

A ASSEMBLEIA DE CONDÓMINOS E O ADMINISTRADOR NA PROPRIEDADE HORIZONTAL

2.^a EDIÇÃO

SANDRA PASSINIUS

O facto de a 1.^a edição desta obra ter esgotado em pouco mais de meio ano confirmou o interesse prático do assunto tratado e justifica que na 2.^a edição se verifiquem algumas alterações, mais para a actualizar do que para a modificar substancialmente. O tratamento de temas como a relação entre o direito de propriedade e a compropriedade, o interesse colectivo, o esquema organizatório, a assembleia de condóminos e o administrador como órgãos do condomínio, define a estrutura essencial do trabalho, agora acompanhado de dois índices remissivos (um quanto às matérias e outro quanto às mais importantes disposições legais indicadas) e uma listagem de todos os acórdãos citados, de modo a contribuir para manter o interesse prático deste livro e simultaneamente facilitar a sua consulta.

ISBN 972-40-1625-0



9 789724 016252


ALMEDINA

A ASSEMBLEIA DE CONDÓMINOS
E O ADMINISTRADOR
NA PROPRIEDADE HORIZONTAL

SANDRA PASSINHAS

A ASSEMBLEIA DE CONDÓMINOS
E O ADMINISTRADOR
NA PROPRIEDADE HORIZONTAL

2.^a edição

2.^a Reimpressão da 2.^a edição de Janeiro/2002


ALMEDINA

A ASSEMBLEIA DE CONDÓMINOS E O ADMINISTRADOR
NA PROPRIEDADE HORIZONTAL

AUTORA
SANDRA PASSINHAS
E-mail: sandrap@fd.uc.pt.

EDITOR
EDIÇÕES ALMEDINA, SA
Rua da Estrela, n.º 6
3000-161 Coimbra
Tel.: 239 851 904
Fax: 239 851 901
www.almedina.net
editora@almedina.net

PRÉ-IMPRESSÃO • IMPRESSÃO • ACABAMENTO
G.C. -- GRÁFICA DE COIMBRA, LDA.
Palheira - Assafarge
3001-453 Coimbra
producao@graficadecoimbra.pt

Abril, 2006

DEPÓSITO LEGAL
171663/01

Os dados e as opiniões inseridos na presente publicação
são da exclusiva responsabilidade do(s) seu(s) autor(es).

Toda a reprodução desta obra, por fotocópia ou outro qualquer processo,
sem prévia autorização escrita do Editor,
é ilícita e passível de procedimento judicial contra o infractor.

*À minha mãe
Ao meu irmão*

NOTA PRÉVIA À 2.ª EDIÇÃO

Em Agosto de 2000 foi publicada a 1.ª edição deste livro, que reproduzia – com algumas alterações formais, vários aditamentos jurisprudenciais e a necessária actualização legislativa – o trabalho que foi apresentado como a nossa dissertação no âmbito do Curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Tendo esgotado no curto prazo de meio ano, não resistimos a introduzir-lhe algumas alterações, mais para o manter actualizado do que para o modificar substancialmente.

Além de alguns aperfeiçoamentos da exposição escrita e de um maior cuidado na apresentação gráfica, resultados normais do decurso do tempo, actualizámos as indicações de decisões jurisprudenciais e de algumas obras doutrinárias, quando objecto de edição mais recente, e acrescentámos referências a obras ou artigos que nos mereceram destaque. Optámos, também, por incluir dois Índices remissivos (um quanto às matérias e outro quanto às mais importantes disposições legais indicadas) e uma listagem de todos os acórdãos citados. Esperamos assim contribuir para manter o interesse prático deste livro e simultaneamente facilitar a sua consulta.

Coimbra, Setembro de 2001
SANDRA PASSINHAS

ABREVIATURAS

- AAFDL* – Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa
ALC – Archivio delle locazione e del condomínio
Anais – Anais do Instituto Superior de Ciências Económicas e Financeiras
– Universidade Técnica de Lisboa
BFD – Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra
BGB – Bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil Alemão de 1896)
BGH – Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Alemão)
BIDR – Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano
BMJ – Boletim do Ministério da Justiça
Cass. pen. – Cassazione Penale
CCA – Código da Contribuição Autárquica
CJ – Colectânea de Jurisprudência
CN – Código do Notariado
Code – Code de la Copropriété (Código francês da Compropriedade,
aprovado pela Lei de 10 de Julho de 1965, com última alteração
introduzida pelo Decreto de 15 de Fevereiro de 1995)
Codice – Código Civil Italiano
CRP – Constituição da República Portuguesa
CRPre. – Código de Registo Predial (DL n.º 224/84, com última altera-
ção pelo DL n.º 533/99, de 11 de Dezembro)
CSC – Código das Sociedades Comerciais
disp. att. – Disposizioni di attuazione del codice civile (Disposições de actua-
ção do Código Civil Italiano)
D. – Digesto
DL 267/94 – DL n.º 267/94, de 25 de Outubro, que alterou o regime da
propriedade horizontal previsto no Código Civil
DL 268/94 – DL n.º 268/94, de 25 de Outubro, que regulamentou o regime
da propriedade horizontal previsto no Código Civil
DL 269/94 – DL n.º 269/94, de 25 de Outubro, que criou as Contas Pou-
pança-Condomínio.

- DR – *Diário da República*
 EDD – *Enciclopedia del Diritto*
 GI – *Giurisprudenza Italiana*
 GC – *Giustizia Civile*
 KG – *Kammergericht (Supremo Tribunal de Berlim-Oeste)*
 ND – *Nuovo Diritto*
Ley sobre Propiedad Horizontal – Lei espanhola de Propriedade Horizontal (Ley 49/1960, de 21 de Julho, alterada pela Ley 2/1988, de 23 de Fevereiro, pela Ley 3/1990, de 21 de Junho, e pela Ley 8/1999, de 6 de Abril)
 RAU – *Regime do Arrendamento Urbano (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Outubro)*
 RCDI – *Revista Critica de Derecho Inmobiliario*
 RDC – *Rivista di Diritto Civile*
 RDE – *Revista de Direito e Economia*
 RDES – *Revista de Direito e Estudos Sociais*
 RDP – *Revista de Derecho Privado*
 RGE – *Revista Giuridica dell'Edilizia*
 RIDA – *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*
 Riv. Not. – *Rivista del Notariato*
 RLJ – *Revista de Legislação e de Jurisprudência*
 RJUE – *Regime Jurídico da Urbanização e da Edificação (Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de Dezembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 177/2001, de 4 de Junho)*
 ROA – *Revista da Ordem dos Advogados*
 RTDPC – *Revista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*
 SDHI – *Studia et Documenta Historiae et Iuris*
 Temi Nap. – *Temi Napoletana*
 WEG – *Wohnungseigentumsgesetz (Lei alemã da Propriedade Horizontal, de 15 de Março de 1951, com última alteração em 5 de Outubro de 1994)*

NOTA INTRODUTÓRIA

O estudo da propriedade horizontal não é uma escolha, é uma sugestão irrecusável. A actualidade jurídica do tema e a importância deste direito para a vida actual, para o homem comum – que vive, e continuará a viver, na cidade, colocam o jurista (*Hominum causa omne jus constitutum* (D. 1, 5, 2)) perante a necessidade de um estudo que venha tentar descobrir todas as potencialidades do condomínio. Acresce a curiosidade resultante da reforma que o instituto sofreu em 1994 – que veio realçar o elemento pessoal e social do condomínio (o conjunto dos condóminos) em desfavor do elemento real: o poder sobre a fracção autónoma.

Partiremos, neste nosso estudo, da relação entre o direito de propriedade e a compropriedade. Descobriremos um interesse colectivo, sobre as partes comuns, que é, ainda, um interesse referido aos condóminos, mas que se distingue da soma dos seus interesses individuais. Este interesse pressupõe um esquema organizatório semelhante ao utilizado para as pessoas colectivas. Da conjugação destes dois elementos, encontraremos fundamento para a aplicação do regime das associações sem personalidade jurídica, no que não for incompatível, à propriedade horizontal. Em separado, cada um deles terá consequências autónomas. O esquema organizatório permite-nos considerar a assembleia de condóminos e o administrador verdadeiros órgãos do condomínio. Do interesse colectivo resultarão consequências práticas em aspectos pontuais do regime da propriedade horizontal (por exemplo, o impedimento de voto do condómino em caso de conflito de interesses com o condomínio).

Por último, umas breves palavras sobre o método. O nosso ponto de partida é o regime legal da propriedade horizontal. Dele tentaremos retirar as coordenadas principais a nível jurídico-axiológico, para voltarmos à análise de alguns aspectos particulares do regime legal e, nesta simbiose, encontrarmos a melhor solução para os problemas que se colocam na vida prática.

1. Salvo indicação em contrário, as normas citadas pertencem ao Código Civil.
2. Quanto às referências bibliográficas, a indicação do título completo da obra só consta da primeira citação, nas demais é feita uma mera remissão.
3. Salvo indicação em contrário, todas as decisões italianas referidas são citadas por CALOGERO VINCI/MARIO GAGLIARDI, *Codice Commentato della Comunione e del Condominio*, 2.ª edição, Cedam, Milão, 1990.

PARTE I
Introdução

CAPÍTULO I

O direito de propriedade horizontal

O direito de propriedade horizontal, e todo o seu regime, caracteriza-se e distingue-se pelo seu objecto. A primeira grande questão que se coloca no seu estudo, e que verdadeiramente lhe confere especificidade, é a ligação incindível entre a propriedade sobre uma fracção autónoma dum edifício e a comunhão sobre as restantes partes. Como se diz no artigo 1420.º, “cada condómino é proprietário exclusivo¹ da fracção que lhe pertence e comproprietário² das partes comuns do edifício”. Esta relação entre propriedade exclusiva e comunhão surge-nos, na economia deste direito, como o elemento estruturante da compreensão de todo o instituto e determinante para a definição do seu regime.

A compreensão do diálogo entre o próprio e o comum pressupõe uma análise, de certo modo desenvolvida, do que são partes próprias e partes comuns no edifício. Da consideração do bem como próprio ou comum dependem aspectos importantes do seu regime, como a titularidade da sua administração e a responsabilidade pelas despesas necessárias à conservação e à fruição da coisa.

¹ Apesar da letra da lei, é óbvio que uma fracção autónoma pode pertencer a vários titulares em regime de compropriedade; neste caso, aplica-se o respectivo regime legal.

² ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das Coisas (cont.)*, Cêntelha, Coimbra, 1977, pág. 41, considera que a propriedade horizontal é um misto de propriedade singular e de propriedade em comunhão – e não de compropriedade, como, na sua terminologia imprecisa, diz a letra da lei. O artigo 1423.º estabelece que os condóminos não gozam do direito de pedir a divisão das partes comuns; ora, sendo o direito de exigir a divisão das coisas comuns princípio constitucional da compropriedade (cfr. artigo 1412.º), o que existe na propriedade horizontal, ao lado da propriedade plena, é um direito de uma comunhão. Também RUI VIEIRA MILLER, em *A propriedade horizontal no Código Civil*, Almedina, Coimbra, 1998, pág. 151, nota que, em bom rigor, não se pode falar de compropriedade relativamente aos bens comuns na propriedade horizontal, visto que o seu regime jurídico difere substancialmente do daquele instituto.

Começaremos, de modo não descomprometido, pelas partes próprias, o que leva já implícita uma pré-avaliação, que é também uma superavaliação, do direito de propriedade sobre a comunhão.

Analisaremos, depois, as partes comuns, de forma pormenorizada, como o exigem a complexidade das situações concretas e a importância de uma aplicação prática esclarecida do seu regime.

Terminaremos com a relação entre as partes próprias e as partes comuns, para daí retirarmos conclusões que, como já referimos, nos servirão de linha orientadora para o restante trabalho.

1. As partes próprias

A propriedade horizontal representa uma derrogação ao princípio *superficies solo cedit*, pois, em face do regime geral do direito de propriedade sobre imóveis, qualquer edifício³ incorporado no solo só pode ser

³ O conceito "edifício" terá importância nuclear no nosso trabalho, nomeadamente a propósito da aplicação de duas normas: o artigo 1430.º, que determina que a administração das partes comuns do edifício compete à assembleia dos condóminos e a um administrador, e o artigo 1438.º-A, que permite a aplicação do regime da administração das partes comuns a conjuntos de edifícios funcionalmente ligados entre si. Para PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. I (com a colaboração de HENRIQUE MESQUITA), 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1987, anot. ao artigo 204.º, pág. 195, 3, "edifício incorporado é aquele que se encontra ligado ou unido ao solo, fixado nele com carácter de permanência, por alicerces, colunas, estacas ou qualquer outro meio. A lei não diz o que deve entender-se por edifício, tratando-se de uma noção fundamentalmente pré-jurídica. Edifício é uma construção que pode servir para fins diversos (habitação, actividades comerciais ou industriais, arrecadação de produtos, etc.), constituída necessariamente por paredes que delimitam o solo e o espaço por todos os lados, por uma cobertura superior (telhado ou terraço), normalmente por paredes divisórias interiores e podendo ter um ou vários pisos. Nem sempre, porém, a toda a construção com estes requisitos corresponde, juridicamente, um prédio urbano. Se a uma casa principal estão anexas construções de carácter secundário (casa do porteiro, garagem, dependência para arrecadações, galinheiro, etc.), deve entender-se que estamos perante um único prédio urbano, não obstante a pluralidade de construções que o integram". Na prática, porém, podem deparar-se situações em que se torna difícil concluir se determinado conjunto imobiliário constitui um único edifício (e, portanto, um único prédio urbano) ou vários. "Deve entender-se que se está perante uma unidade predial ou, inversamente, perante uma pluralidade, conforme o conjunto em causa apresenta ou não unidade estrutural - unidade esta que se há-de aferir através dos seus elementos essenciais, designadamente através das paredes mestras, dos pilares e vigas de sustentação, da cobertura, das instalações de água, de electricidade, etc.". Em

objecto de um único direito de domínio - direito que abrangerá toda a construção, o solo em que esta assente e os terrenos que lhe sirvam de logradouro (cfr. artigo 204.º, n.º 2). Juridicamente, a fracção autónoma é uma coisa⁴, embora, materialmente, faça parte de outra coisa maior (o edifício).

conformidade com o critério legal, não devem considerar-se prédios rústicos os logradouros dos prédios urbanos, como os jardins, pátios ou quintais. Também não cabem no conceito legal de prédio urbano as construções que, tendo embora autonomia económica, não constituem um edifício no sentido indicado. Por exemplo, uma piscina. Para MENEZES CORDEIRO, *Direitos Reais*, Lex, 1993 (reprint), pág. 197, prédio é uma porção delimitada de solo, com as construções que eventualmente sobre ele existam. Segundo RODRIGUES PARDAL/DIAS DA FONSECA, *Da propriedade horizontal no Código Civil e legislação complementar*, 5.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1988, pág. 47, por edifício entende-se apenas a construção que limita o solo por todos os lados, incluindo o espaço aéreo. Tem de estar ligado, unido ou fixado ao solo, directa ou indirectamente, por alicerces ou por colunas. Assim, não são edifícios: os muros, as cercas, as colunas, as estátuas, as pontes, os pelourinhos, os poços, os açudes, os reservatórios, os aquedutos, etc..

⁴ O artigo 202.º define como coisa tudo o que pode ser objecto de relações jurídicas. Esta definição não tem deixado de sofrer críticas por parte da doutrina. Para ORLANDO DE CARVALHO, *Teoria Geral do Direito Civil* (Sumários desenvolvidos), Centelha, Coimbra, 1981, págs. 116 e ss., o objecto da relação jurídica é necessariamente um bem (bem é tudo o que é apto a satisfazer necessidades) económico (bem escasso), porque só um bem assim suscita conflitos de interesses. Os bens podem ser não coisificáveis (pessoas, prestações e situações económicas não autónomas) ou coisificáveis (coisas, direitos coisificados). Coisa é todo o bem do mundo externo, sensível ou insensível, com a suficiente individualidade e economicidade para ter o estatuto permanente de objecto de direitos. Nas palavras de PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. I, anot. ao artigo 202.º, pág. 193, 3, "o conceito jurídico de coisa não se confunde com o conceito filosófico, nem com o conceito físico ou naturalístico. Um andar ou apartamento, por exemplo, não é uma coisa neste último sentido, e todavia, pode sê-lo em sede jurídica, conforme decorre do instituto da propriedade horizontal". Embora a lei não o diga expressamente, devem considerar-se também coisas imóveis as fracções autónomas de um prédio urbano, quando objecto de propriedade horizontal (Cfr. HENRIQUE MESQUITA, "A propriedade horizontal no Código Civil Português", in *RDES*, ano XXIII, n.º 1-4 (1976), págs. 113 e 114). Em sentido diferente, que não aceitamos, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil, Reais*, 5.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993, págs. 463 e 637, considera que o objecto da propriedade horizontal "é parte de uma coisa autónoma, pois autónomo é o prédio e não o andar". A propriedade horizontal é um direito a uma parte da coisa; cada andar forma autonomamente um objecto de direitos, impondo-se pois o reconhecimento da existência de direitos a partes da coisa. Seguem-no LUIS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. I, 2.ª ed., Lex, Lisboa, 1995, pág. 556 e ARMINDO RIBEIRO MENDES, "A propriedade horizontal no Código Civil de 1966", *ROA*, 1970, ano 30, pág. 64.

A fracção autónoma identifica-se com a parte própria, ou seja, com a parte do edifício objecto de propriedade exclusiva⁵. Definimos a fracção autónoma como um todo unitário, que é mais do que o lugar destinado a habitação ou a outro fim. Uma fracção autónoma pode ser composta, por exemplo, por “um apartamento com garagem e arrecadação”.

1.1. Requisitos da fracção autónoma

Nos termos do artigo 1415.º, as fracções autónomas só podem ser objecto de propriedade horizontal se constituírem unidades independentes, forem distintas e isoladas⁶ entre si, e com saída própria para uma parte comum do prédio ou para a via pública⁷. A par destes requisitos as fracções autónomas têm de satisfazer uma série de exigências de direito público, *maxime* as impostas pelo RGEU.

⁵ V. o acórdão da Relação de Évora, de 14 de Março de 1996, *in CJ*, II, págs. 275 e ss: “Constando do título aquisitivo de uma fracção autónoma de prédio constituído em propriedade horizontal que esta é constituída por um apartamento sito em determinado andar e por um lugar de estacionamento sito no rés-do-chão, este estacionamento faz parte da fracção referida”.

⁶ “Sendo exigido o *isolamento* das fracções, não pode considerar-se conforme à lei a prática que consiste em delimitar as garagens, quando o título lhes atribua natureza privativa – considerando-as fracções autónomas de per si ou elementos de outras fracções –, através de linhas marcadas no pavimento (e não através de paredes). Tal processo apenas será admissível quando a parte do imóvel afectada a garagens seja comum e as linhas de demarcação se destinem tão somente a disciplinar o poder de uso que a todos os condóminos compete, assinalando o espaço reservado a cada um”. Assim, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, 1987 (2.ª edição, revista e actualizada), anot. ao artigo 1415.º, pág. 400, 4.

⁷ Nos termos do artigo 59.º, n.º 1 e 2, do CN, os instrumentos de constituição da propriedade horizontal só podem ser lavrados se for junto documento, passado pela Câmara Municipal, comprovativo de que as fracções autónomas satisfazem os requisitos legais. Tratando-se de prédio construído para venda em fracções autónomas, tal documento pode ser substituído pela exibição do respectivo projecto de construção e, sendo caso disso, dos posteriores projectos de alteração aprovados pela câmara municipal. O artigo 49.º do RJUE dispõe que não podem ser celebradas escrituras públicas de primeira transmissão de imóveis construídos nos lotes ou de fracções autónomas desses imóveis sem que seja exibida, perante o notário, certidão emitida pela câmara municipal, comprovativa da recepção provisória das obras de urbanização ou certidão, também emitida pela câmara municipal, comprovativa de que a caução destinada a garantir a boa e regular execução das obras de urbanização é suficiente.

A falta de requisitos legalmente exigidos⁸ importa a nulidade⁹ do título constitutivo da propriedade horizontal e a sujeição do prédio ao regime da compropriedade¹⁰, pela atribuição a cada consorte da quota que lhe tiver sido fixada no título constitutivo ou, na falta de fixação, da quota correspondente ao valor relativo da sua fracção (artigo 1416.º, n.º 1)¹¹. O negócio jurídico é nulo por vício do objecto – legalmente impossível

⁸ Para LUÍS CARVALHO FERNANDES, *A conversão dos negócios jurídicos civis*, Quid iuris, Lisboa, 1993, pág. 611, com a expressão “requisitos legalmente exigidos” o legislador pretendeu abranger os requisitos “civis” enumerados no artigo 1415.º e os requisitos “administrativos”, nomeadamente os definidos no RGEU, “que são ditados por razões da mais diversa ordem, cuja observância condiciona, não só a construção de edifícios, em si mesma, mas também a sua utilização. No domínio da propriedade horizontal ganham, em especial, particular relevância as questões ligadas à destinação das várias fracções e também as relativas à delimitação das partes do prédio que constituem fracções autónomas e partes comuns”. A Relação do Porto, no seu acórdão de 30 de Outubro de 1986, *in CJ*, IV, págs. 245 e ss, decidiu que “no caso de a constituição da propriedade horizontal resultar de sentença proferida em acção de divisão de coisa comum ou em processo de inventário, ou de usucapião que uma sentença reconheça, cabe ao tribunal verificar se as fracções obedecem aos requisitos exigidos pelos artigos 1414.º e ss. e não à autoridade administrativa”. O juiz não tem um papel passivo, como o notário, perante quem não se desenvolve qualquer processo que lhe permita verificar os apontados requisitos legais, sendo que a verificação compete à Câmara Municipal. Mas o processo judicial permite ao juiz essa averiguação. Não se trata de uma mera homologação da decisão da autarquia, mas de uma verdadeira constituição da propriedade horizontal por sentença.

⁹ O acórdão da Relação de Lisboa, de 13 de Fevereiro de 1981, *in CJ*, VI, págs. 227 e ss., decidiu que “estando em vigor e tendo carácter imperativo as disposições do RGEU e as correspondentes normas municipais de Lisboa, segundo as quais os edifícios a construir em arruamentos com largura superior ou igual a 23 metros, ou seja, edifícios com, pelo menos, 8 pisos, devem dispor de parque de estacionamento de automóveis para os utentes respectivos, é nula a escritura de constituição da propriedade horizontal na parte em que afectou a garagem de um edifício nessas condições ao uso exclusivo do proprietário de um dos andares”.

¹⁰ Sobre esta sujeição, e os vários problemas que aí se colocam, imprescindível ver LUÍS CARVALHO FERNANDES, *A Conversão*, págs. 610 e ss.

¹¹ Segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *A Conversão*, pág. 615, se o dono do prédio celebrou contratos-promessa de compra e venda de fracções autónomas, antes ou depois de constituir a propriedade horizontal em relação a um prédio sem os requisitos legais, “a celebração desses contratos torna eficaz o negócio constitutivo da propriedade horizontal e, portanto, opera a conversão prevista no artigo 1416.º. O que, no caso, tem como resultado que esses negócios valem como contratos-promessa de compra e venda da quota correspondente à “pretensa” fracção. Não há, também, obstáculo a que, com esse valor, se admita a execução específica dos referidos contratos”.

(cfr. artigo 280.º) – e não pode produzir os seus efeitos normais: a constituição da propriedade horizontal. O que não significa que não produza efeitos jurídicos. Por conversão legal¹², o acto vale como constitutivo de um direito de propriedade, sem dependência dos requisitos exigidos pelo artigo 293.º. A conversão só tem lugar, note-se, quando o vício que atinge o negócio jurídico diz respeito ao objecto, e não quando haja qualquer outra deficiência no título constitutivo, como, por exemplo, um vício formal¹³.

¹² Como ensina LUÍS CARVALHO FERNANDES, *A Conversão*, págs. 648 e ss., a nota particular da conversão legal, que a demarca da conversão comum, prende-se com o facto de aquela não depender de uma vontade conjectural favorável. Na conversão legal, “a eficácia sucedânea é estabelecida pela norma de forma apriorística e abstracta, para uma certa categoria negocial. Daí que não se possa levar em conta mais do que o fim que normalmente determina os autores de um tal negócio a celebrá-lo. Mas, ainda assim, a eficácia sucedânea é dominada por critérios legais e tem de se ajustar à razão de ser da norma injuntiva cuja violação está na origem da nulidade do negócio. (...) A conversão legal de um negócio jurídico nulo permite que este produza certos efeitos que sem ela não se desencadeariam. Neste sentido, a conversão confina as consequências da violação de uma norma imperativa a uma área mais limitada que a determinada pela sua própria injunção. (...) Quer dizer: a injunção que impõe a verificação de certas características no edifício, para que possa ficar sujeito ao regime do condomínio horizontal, tolera a produção de efeitos que conformam uma situação jurídica sucedânea da que o negócio faria nascer se produzisse os seus efeitos típicos. Neste sentido a conversão legal justifica-se como *factor de moderação da imperatividade de certas normas jurídicas*. Como tal, é um meio específico de aproveitamento do negócio inválido e, do mesmo passo, uma aplicação concreta do princípio do *favor negotii*”. Daí que os efeitos imputados ao negócio inválido sejam efeitos legais e não negociais. A conversão legal funda-se “em razões de ordem *objectiva* que levam o legislador a assegurar, a partir do negócio celebrado, certas consequências jurídicas *afins* das que ele produziria de fosse válido. A ponderação dos efeitos *tolerados* é feita pelo legislador em função de uma valoração *objectiva* dos mesmos interesses gerais que estão na origem da injunção legal que o negócio convertido violou. (...) Só podem justificar a conversão legal ponderosas considerações de justiça imanentes na ordem jurídica no seu conjunto. Está fora de causa a justiça negocial *em concreto*. (...) Enquanto fundada em imposições da Justiça global e como manifestação específica do princípio do *favor negotii*, que aponta no sentido da manutenção possível da actuação negocial das partes, a conversão legal está legitimada como instituto com regime próprio”.

¹³ Para LUÍS CARVALHO FERNANDES, *A Conversão*, págs. 609 e ss: “o acto passa a valer como constitutivo de outros efeitos jurídicos: em vez de nascer um direito de condomínio, nasce um direito de propriedade e esta eficácia é atribuída ao negócio sem dependência dos requisitos do artigo 293.º, salvo pelo que respeita à exigência de forma legal. Na verdade, nada havendo na lei que as dispense, não pode deixar de se entender que a conversão só se verifica quando tenham sido observadas as formalidades legalmente exigidas para a constituição da propriedade – a escritura pública (artigo 89.º, al. a), do C. Not.”.

1.2. As fracções autónomas no título constitutivo

Sob pena de nulidade do título constitutivo, as fracções autónomas serão aí individualizadas através da especificação das partes do edifício que lhes correspondem.

Ser-lhes-á, também, fixado um valor¹⁴, expresso em percentagem ou permissão, relativamente ao valor total do prédio¹⁵.

Na falta de fixação de um valor a cada fracção autónoma, recorre-se a um exame pericial¹⁶, que deverá ter em conta o valor fixado no pedido de licenciamento da obra.

¹⁴ Cfr. o artigo 59.º do CN. ANTÓNIO MAGRO BORGES DE ARAÚJO, *A propriedade horizontal e o notariado*, Almedina, Coimbra, 1990, pág. 34, considera que os proprietários, na estimativa do conjunto, devem atender apenas às regras da proporcionalidade. Veja-se PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1418.º, pág. 410, 4: “Quando o valor relativo das fracções autónomas seja fixado por acordo dos condóminos, a nenhuma regra ou limitação tem de obedecer a avaliação a fazer por eles: os condóminos são livres de atribuir a cada fracção o valor que, segundo o seu arbítrio, considerem razoável”.

¹⁵ “Se uma parte comum, por exemplo, a casa da porteira, vier a adquirir a natureza de fracção autónoma, tem de lhe ser fixado o valor relativo e a percentagem ou permissão correspondente. Os valores e, consequentemente, as percentagens ou permissões das fracções preexistentes serão reduzidas no necessário para formar o valor e a percentagem ou permissão da nova fracção. A dedução a fazer em cada fracção preexistente deve ser proporcional ao seu valor relativo e portanto à sua percentagem ou permissão, posto que nas partes comuns do prédio, de onde emerge a sua fracção, cada um dos condóminos tem um direito, embora não autónomo, de propriedade, e para este efeito quantitativamente equivalente à percentagem estabelecida no título para a respectiva fracção autónoma”. São as palavras de CARLOS CHAGAS, “A propriedade horizontal e os notários”, *Revista do Notariado*, 1985, n.º 3, pág. 338.

¹⁶ Ainda segundo PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. e loc. citados*, “quando a avaliação, porém, seja feita por arbitramento, o valor relativo das fracções deverá ser o que lhe caiba na construção ou reconstrução global do prédio, tomado como um bloco unitário, independentemente quer das modificações ou valorizações posteriormente introduzidas em qualquer das fracções, pelo respectivo condómino ou utente, quer do uso que delas esteja a ser feito. O facto, por exemplo, de um dos condóminos ter instalado um estabelecimento comercial na sua fracção não deve ser tomado em linha de conta. Mas já deverá atender-se à aptidão ou adequação *objectiva* de determina fracção para a exploração de qualquer ramo de comércio, quando ela tenha sido construída com essa finalidade”.

1.3. O fim da fracção autónoma

O título constitutivo pode ainda conter a menção do fim a que se destina cada fracção ou parte comum (artigo 1418.º, n.º 2, a))¹⁷.

Sobre o destino das fracções autónomas, na vigência da versão primitiva do Código Civil, foi proferido o assento de 10 de Maio de 1989¹⁸,

¹⁷ O alvará de licença ou autorização relativo à utilização do edifício ou de sua fracção deve conter, nos termos da licença ou autorização a especificação da identificação do titular da licença ou autorização, a identificação do edifício ou fracção autónoma e o uso a que se destina o edifício ou fracção autónoma (artigo 77.º, n.º 5, do RJUE).

No Registo Predial, é feita uma descrição distinta para cada fracção autónoma, que deve conter: o número da descrição genérica do prédio, seguido da letra ou letras da fracção, segundo a ordem alfabética; a menção da denominação do prédio e a sua situação por referência ao lugar, rua, números de polícia ou confrontações; a composição e a área do prédio e o valor patrimonial constante da matriz ou, na sua falta, o valor venal; a situação matricial do prédio expressa pelo artigo de matriz ou pela menção de estar omissão e a menção do fim a que se destina, se constar do título (cfr. artigo 83.º). Para ISABEL PEREIRA MENDES, *Código de Registo Predial Anotado e Comentado*, 10.ª edição, Almedina, Coimbra, 2000, pág. 248, as descrições de fracções autónomas devem conter, além do número da descrição genérica do prédio, seguido da letra ou letras da fracção, outras menções indispensáveis para as identificar, com inclusão do fim a que se destinam. É, portanto, necessário referir nessas descrições apenas aqueles requisitos que não constem da descrição genérica do prédio.

¹⁸ Este assento resolveu a contradição entre o acórdão do STJ, de 21 de Dezembro de 1982, e o acórdão do STJ, de 26 de Janeiro de 1984. O acórdão do STJ, de 21 de Dezembro de 1982, *in BMJ*, n.º 322, págs. 333-336, considerou que “não se encontra ferido de nulidade o título de constituição da propriedade horizontal em que seja dado a certas fracções destino diferente do constante do projecto aprovado pela Câmara Municipal”. No título constitutivo, destinava-se uma cave a armazém, quando no projecto aprovado se destinara a estacionamento privativo dos condóminos. O acórdão do STJ, de 26 de Janeiro de 1984, *in BMJ*, n.º 333, 1984, págs. 457 e ss., considerou nulo o título constitutivo por nele se ter designado como fracção autónoma, e com destino e utilização próprias, uma dependência que, à luz do projecto e da licença de loteamento, era tida como gabinete de administração, portanto, parte comum do prédio, por ofender os preceitos regulamentares de interesse e ordem pública (RGEU). Argumentou-se que não se tratava da ausência dos requisitos legais exigidos nos artigos 1415.º a 1428.º do Código Civil, que implicassem a nulidade do título constitutivo da propriedade horizontal, com a sujeição do prédio ao regime da compropriedade, mas sim de um vício do negócio jurídico, por desrespeito normativo regulamentar. “Havendo uma violação de disposição legal de carácter imperativo, existe uma nulidade à sombra do artigo 294.º do Código Civil. Só que esta nulidade não deverá atingir todo o negócio jurídico, mas apenas a parte do título constitutivo que encerra o vício, aplicando-se o artigo 292.º. Se a dependência em apreço deixou de ser considerada fracção autónoma, por virtude da verificação da nulidade parcial, há que observar o que o

segundo o qual “nos termos do artigo 294.º do Código Civil, o título constitutivo ou modificativo da propriedade horizontal é parcialmente nulo ao atribuir a parte comum ou a fracção autónoma do edifício destino ou utilização diferentes dos constantes do respectivo projecto aprovado pela Câmara Municipal”. A doutrina deste assento foi aceite pela Reforma de 1994 (cfr. artigo 1418.º, n.º 3). Embora a lei não se refira propriamente à nulidade parcial (a ser integrada pelo fim fixado no projecto camarário), parece-nos que não poderá ser outra a solução decorrente das regras gerais do direito¹⁹.

1.4. Junção e cisão de fracções autónomas

Nos termos do artigo 1422.º-A, não carece de autorização dos restantes condóminos a junção, numa só, de duas ou mais fracções do mesmo edifício, desde que estas sejam contíguas²⁰. A contiguidade das fracções só é dispensada quando se trate de fracções correspondentes a arrecadações e garagens. Todavia, não é permitida a divisão de uma fracção em novas fracções autónomas, salvo autorização do título constitutivo ou da assembleia de condóminos, aprovada sem qualquer oposição.

artigo 1421.º do Código Civil prescreve sobre as partes comuns do prédio em regime de propriedade horizontal”. Considerando prevalecer o título constitutivo, dada a natureza real do estatuto que nele se contém, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 412, 7: “A situação jurídica do imóvel, como objecto de um direito real, é definida pelo título de que este emerge, e não (...) pelo projecto de construção do edifício, ainda que aprovado pela administração pública”. Cfr., *ad adversum*, a anotação favorável ao assento, de PESSOA JORGE, *O Direito*, 1990, I, págs. 393 e ss..

¹⁹ CASTANHEIRA NEVES, *Metodologia Jurídica*, BFDUC, Studia Juridica, 1, Coimbra Editora, Coimbra, 1993, pág. 149, diz-nos que “como primeira condição constitutiva da norma, e portanto da sua normatividade ou do sentido jurídico que objectiva, teremos de considerar o contexto histórico que lhe esteve pressuposto”. Contexto que “no quadro geral do *pressuposto material* considerado no problema das fontes do direito, se discrimina como o factor que nesse mesmo factor é codeterminante da normatividade jurídica”, e se analisa em três sectores: a realidade histórico-social, a consciência histórico-social e o sistema jurídico histórico-dogmático.

²⁰ Já decidira assim o acórdão da Relação do Porto, de 6 de Janeiro de 1992, *in CJ*, I, pág. 214: “A interligação de fracções autónomas de um prédio em regime de propriedade horizontal pertencentes ao mesmo condómino, desde que não seja feita através de paredes mestras ou elementos estruturais, não constitui alteração do prédio e, conseqüentemente, modificação do seu título constitutivo”.

A sentença de 25 de Junho de 1984, do 9.º Juízo Cível da Comarca do Porto²¹, decidiu que a lei apenas proíbe a divisão de fracções autónomas que pressuponham o aparecimento de mais condóminos e não a divisão material interna, ao nível da sua compartimentação. “*Sendo proprietário pleno da sua fracção, o condómino pode, obviamente, praticar nela todos os actos contidos no seu direito, desde que não afecte a posição real dos restantes condóminos. A verdadeira divisão de fracções autónomas pressupõe, essencial e necessariamente, o aparecimento de mais condóminos. E na sequência desse aumento numérico de condóminos e do condomínio, é que se torna, depois, preciso alterar a individualização da fracção dividida e a sua percentagem em relação ao valor total de todas as fracções. Ou seja, na divisão (ou, talvez, com mais precisão, na subdivisão) de uma fracção, o que há é a alienação pelo condómino-vendedor de parte do objecto sobre que incide o seu direito de propriedade singular, inscrito em termos mais gerais na propriedade horizontal. No caso concreto, a única coisa que aconteceu foi que os réus dividiram materialmente a sua fracção, sem qualquer reflexo a nível jurídico. No mundo do direito, a fracção dos réus mantém exactamente a mesma identidade para além da referida divisão material (...)*”.

Cabe aos condóminos que juntaram ou cindiram as fracções autónomas o poder de, por acto unilateral constante de escritura pública, introduzir a correspondente alteração no título constitutivo (artigo 1422.º-A, n.º 4). Este é um caso excepcional, em que o título constitutivo pode ser modificado sem o acordo de todos os condóminos (ao arrepio da regra contida no artigo 1419.º, n.º 1).

Nos termos do artigo 1422.º-A, n.º 5, “a escritura pública a que se refere o número anterior deve ser comunicada ao administrador no prazo de trinta dias”. Consideramos que o condómino deve comunicar ao administrador a realização da escritura pública e entregar-lhe uma cópia da mesma. Estabelece o artigo 2.º, n.º 2, do DL 268/94, que deverão ficar depositadas à guarda do administrador as cópias autenticadas dos documentos utilizados para instruir o processo de constituição da propriedade horizontal. E o artigo 1436.º, alínea m), já considerava função do administrador guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio. Por este motivo, parece-nos que o administrador deve ter em seu poder todos os documentos necessários para, a cada momento, poder definir correctamente a situação jurídica do condomínio²². Entre estes documentos, conta-se, sem dúvida, uma cópia da escritura de junção ou cisão de fracções autónomas.

²¹ In *CJ*, III, págs. 371 e ss..

²² Segundo CASTANHEIRA NEVES, *ob. cit.*, pág. 120, deve “propor-se determinar um sentido à fonte interpretanda que se obtenha e justifique perspectivando-a sobretudo pelos

1.5. Propriedade sobre a fracção autónoma

O condómino tem um verdadeiro direito de propriedade sobre a sua fracção autónoma²³.

A propriedade é o direito real máximo. Pela nossa parte, adoptamos as teorias do domínio, ou teorias quantitativas, para as quais a propriedade se apresenta como o direito real mais extenso imaginável²⁴, que se opõem às

fins práticos que com ela se visam alcançar, um sentido teleologicamente funcional, (...) mediante uma hermenêutica de racionalidade prática (comprometida com a *praxis* e suas exigências) que privilegie antes a intenção de justiça ou plausibilidade “pragmática” e pela qual o direito como que se compreende essencialmente pela sua prática realização”.

²³ Poucos são os autores, como Díez-PICAZO/ANTONIO GULLÓN, *Sistema de Derecho Civil*, vol. III, 6.ª edição, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1997, pág. 247, que não consideram a propriedade sobre os elementos privativos uma propriedade normal (pois, se é certo que o piso se desfruta de forma exclusiva, as limitações que se estabelecem são tão amplas que desvirtuaram o direito de propriedade na sua nota de direito absoluto ou quase absoluto) e associam o conceito de propriedade horizontal a um fenómeno de carácter associativo ou comunitário.

²⁴ Nas palavras de HENRIQUE MESQUITA, *Direitos Reais*, sumários das Lições ao curso de 1966-67, Coimbra, 1967, pág. 135, o proprietário tem a soberania ou o domínio pleno sobre o objecto, em relação ao qual dispõe de um poder omnímodo. “Poderá exercer todos os poderes que a lei não exclua: pode o proprietário praticar todos os actos materiais de uso ou consumo de que a coisa seja susceptível, bem como todos os actos (materiais ou jurídicos) de fruição ou disposição da mesma”.

Para LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direitos Reais*, Quid iuris, Lisboa, 2.ª edição, 1997, págs. 304 e 305, o artigo 1305.º afirma “o direito de propriedade como o direito real de gozo máximo, no sentido de ele reconhecer ao seu titular a generalidade das faculdades atribuíveis a um particular, em vista do aproveitamento pleno da utilidade de uma coisa, dirigido à satisfação de necessidades legítimas, “dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas”. (...) A essência da propriedade reside na sua aptidão para abarcar a generalidade dos poderes que permitam o total aproveitamento da utilidade de uma coisa, o que lhe dá carácter de *exclusividade*, nuncá pressupondo a existência de outro direito sobre a mesma coisa. Pode assim definir-se o direito de propriedade como o *direito real máximo*, mediante o qual é assegurada a certa pessoa, com exclusividade, a generalidade dos poderes do aproveitamento global das utilidades de certa coisa.

Para OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, págs. 446 e ss., a propriedade é o direito real que outorga a universalidade dos poderes que à coisa se podem referir. Os poderes são atribuíveis aos sujeitos de duas maneiras fundamentalmente diversas: individualmente (*uti singuli*) ou globalmente (*uti universi*). “Neste segundo caso a lei não os enumera; dá antes o critério de atribuição, de modo que tudo o que nele se incluía vai implicitamente atribuído”. Mesmo que este Autor considere que a sua noção “se bem que não seja insensível a considerações quantitativas tem uma base qualitativa, já que se centra na forma de atribuição

teorias da pertença, que consideram a propriedade como uma realidade qualitativa, referida à ligação (íntima) entre a coisa e o seu titular. A crítica de Menezes Cordeiro²⁵ às teorias quantitativas, quando alega que o usufrutuário tem poderes mais vastos que o proprietário de raiz, não nos parece convincente. O usufrutuário não tem mais poderes que o nu proprietário. Pode, enquanto durar o usufruto, gozar plenamente a coisa. Mas sempre no respeito pela sua forma e substância e pelo seu fim económico, actuando com a diligência de um bom pai de família (cfr. artigo 1446.º). Por outro lado, ao contrário do proprietário, o usufrutuário não tem o poder, importante, de disposição da coisa. E não tem sequer um direito exclusivo – o usufruto pressupõe sempre a existência de um direito de propriedade.

Nos termos do artigo 1305.º, o proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas.

O uso consiste no poder de se servir da coisa para a satisfação das suas necessidades. A fruição cabe ainda no poder de gozar a coisa²⁶, através de tudo o que ela produz periodicamente, sem prejuízo da sua substância. O poder de disposição²⁷ abrange poderes materiais (por exemplo, transformar a coisa) e poderes jurídicos, como os de onerar ou alienar.

dos bens”, parece-nos, no seguimento de MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 624, que Oliveira Ascensão parte ainda de uma noção quantitativa.

²⁵ MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, págs. 616 e ss., considera que a propriedade, como direito real de gozo, é um direito mais vasto sobre uma coisa. “Através dele, consegue-se o *contrôle* integral dos bens corpóreos. Daí que a propriedade constitua, por excelência, a matriz da apropriação em geral. A sua história é, em boa parte, a história das civilizações”. Quando o Código diz que o proprietário goza de modo pleno, pretende dizer que beneficia totalmente das qualidades da coisa. A *plenitude* é a característica (da propriedade e de certos direitos reais complexos – como a propriedade horizontal) pela qual a permissão normativa de aproveitamento da coisa, na ausência de limitações ou restrições, se estende até aos confins das possibilidades jurídicas permitidas pela coisa. O direito de propriedade é exclusivista em relação à coisa: não tem de ser, de forma alguma, concorrido por qualquer outro direito. “Da plenitude e exclusividade assim entendidas resulta uma outra característica da propriedade: a *elasticidade*. (...) Assim a propriedade: é um direito real pleno e exclusivo, o que é dizer, é a *afecção jurídico-privada de uma coisa corpórea*, em termos plenos e exclusivos, aos fins de pessoas individualmente consideradas ou, se se preferir, a permissão normativa, plena e exclusiva, de aproveitamento de uma coisa corpórea”.

²⁶ O *ius fruendi* é o poder de recolher tudo o que a coisa pode dar. Cfr. GUIDO ALPA/MARIO BESSONE, *Poteri dei privati e statuto della proprietà*, vol. II, Cedam, Pádua, 1980, *ob. cit.*, pág. 31.

²⁷ O *ius abutendi* é o poder de dispor da coisa, vendendo-a ou consumindo-a. A pala-

2. As partes comuns

O artigo 1421.º, onde estão elencadas as partes comuns, distingue as partes imperativamente ou necessariamente comuns (n.º 1)²⁸ das partes presumidamente comuns (n.º 2). A presunção de comunhão do n.º 2, do artigo 1421.º, é uma presunção *iuris tantum*, susceptível de ser ilidida mediante prova em contrário.

Sobre as partes comuns do edifício, os condóminos podem não ter um direito de propriedade, mas outro direito. É possível que, quanto ao solo, os condóminos tenham apenas, em comum, um direito de superfície.

2.1. Partes necessariamente comuns

As partes necessaria ou imperativamente comuns²⁹ são as partes estruturais do edifício, designadamente o solo, os alicerces, as colunas e pilares e as paredes mestras; os elementos de cobertura, o telhado ou certos terraços; os elos que permitem a circulação, a comunicação, ou a ligação espacial entre as várias fracções, e entre estas e as partes comuns do prédio ou as saídas para a rua: entradas, vestíbulos, escadas e corredores – elos ou elementos comunicantes; são ainda partes necessariamente comuns as instalações gerais, que estão funcionalmente afectadas ao uso comum.

vrá latina *abuti* e o seu derivado *abusus* não designam um uso condenável, como a nossa palavra abusar, mas um uso definitivo, um uso que não é susceptível de renovação, ao menos quanto àquele que exerceu o direito. São as palavras de GUIDO ALPA/MARIO BESSONE, *ob. cit.*, pág. 32.

²⁸ Diversamente, na ordem jurídica italiana não há, legalmente, partes necessariamente comuns. São partes comuns as mencionadas no artigo 1117.º do Codice, se o contrário não resultar do título constitutivo. Todavia, sem algumas das partes indicadas no n.º 1 deste artigo, o edifício não existe como tal, como, por exemplo, o solo, os alicerces, as paredes mestras ou o telhado. São elementos vitais de toda a construção e por isso é natural que devam ser *de todos*: a sua indispensabilidade à existência do edifício torna-os comuns. Assim, GIUSEPPE BRANCA, *Commentario del Codice Civile* de ANTONIO SCIALOJA e GIUSEPPE BRANCA, 2.ª ed., Livro III, pág. 291. Também considera que não pode existir “comunione edilizia” se os direitos dos proprietários não compreenderem as partes estruturais do edifício, como os alicerces, as paredes mestras e o telhado, M. FRAGALI, *La Comunione*, Trattato di Diritto Civile e Commerciale a cura di Cicu et Messineo, vol. XIII, t. 1, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1973, pág. 137.

²⁹ HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 129, fala a este propósito de *compropriedade necessária e permanente*.

Temos, assim, uma afectação estrutural, uma afectação envolvente ou de cobertura, uma de comunicação e uma funcional. Sendo que a enumeração prevista na lei não é taxativa, estes vectores servirão como critérios orientadores no caso de surgirem dúvidas sobre a natureza comum ou privativa de uma parte³⁰.

I. O solo, os alicerces, as colunas e pilares e as paredes mestras

O solo é o terreno sobre o qual se ergue a construção³¹. M. HENRIQUE MESQUITA³² chama a atenção que o solo é comum, mesmo que algumas das parcelas sejam ocupadas por pequenas construções autónomas (garagens e galinheiros, por exemplo) distribuídas em propriedade plena pelos vários condóminos.

Discute-se, na doutrina e na jurisprudência, se o solo abrange ainda o logradouro. O logradouro consiste no terreno não edificado, que circunda o prédio, podendo servir fins diversos: estacionamento, delimitação do prédio, entrada, base de edificações secundárias, entre outros.

³⁰ Não se desconhece que outros Autores oferecem propostas diferentes. Para LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 342, os bens necessariamente comuns podem reconduzir-se a quatro categorias fundamentais: solo, elementos estruturais do edifício, zonas de circulação interna comum e instalações correspondentes a serviços comuns.

Embora se possa compreender a distinção entre solo e partes estruturais, não nos parece relevante fazê-lo, já que o solo forma um todo unitário com os alicerces, colunas, pilares e paredes mestras em que assenta o edifício. Veja-se, por exemplo, nos artigos 19.º e ss. do RGEU como o terreno é determinante para a estrutura do prédio. Em segundo lugar, parece-nos ser de autonomizar os telhados e os terraços de cobertura: são fonte de conflituosidade entre os condóminos e, portanto, o seu regime de utilização e reparação deve ser bem definido. Falamos em elementos comunicantes, e não em zonas de circulação interna comum, porque nos parece preferível dar esta designação a entradas e corredores, que, mais do que zonas de circulação, são zonas de acesso. Por último, quanto às instalações correspondentes a serviços comuns, a definição do Autor não acentua que só a instalação geral é parte comum, e não já o ramal de acesso a cada fracção autónoma, como veremos à frente. Por exemplo, nas canalizações (água, aquecimento ou gás) só são comuns as instalações gerais. Cada condómino é responsável pela reparação dos canos respeitantes especificamente à sua fracção autónoma já que são sua propriedade exclusiva.

³¹ O solo é só o terreno e não se confunde com o pavimento artificial ou soalho que, fazendo parte do piso térreo, é exclusivo desta fracção. Cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, pág. 421, 5.

³² *Direitos Reais*, pág. 109.

Para LUÍS CARVALHO FERNANDES³³, o solo só é necessariamente parte comum no que respeita à zona de implantação do edifício. Os pátios e jardins anexos ao edifício, em geral o seu logradouro, só são comuns se outra qualificação não resultar do título constitutivo.

Ao contrário, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA³⁴ consideram que o logradouro é ainda parte imperativamente comum. Esta é a solução que preferimos³⁵, pelos argumentos que passaremos a transcrever. Por um lado, não podemos desconsiderar o artigo 204.º, n.º 2, nos termos do qual se entende por prédio urbano qualquer edifício incorporado no solo, com os terrenos que lhe sirvam de logradouro. Por outro lado, o logradouro pode não ser um pátio ou jardim, mas corresponder a algo completamente diferente – pense-se num mero terreno acimentado, ou num areal coberto, ou não, com gravilha. Por fim, se o legislador quisesse abranger, na alínea a) do n.º 2, do artigo 1421.º, o logradouro, tê-lo-ia referido expressamente, e não usado a prolixa fórmula “pátios e jardins”. O acórdão da Relação de Lisboa, de 23 de Abril de 1996, *in CJ*, II, pág. 115 e ss., decidiu por uma solução ecléctica, que, no entanto, acaba por subscrever esta posição, com a seguinte fundamentação: “...o prédio urbano é uma realidade composta por um elemento natural, um pedaço de terreno denominado solo, e por um edifício nele construído total ou parcialmente. Se a construção ocupar parcialmente o terreno ou solo, restará uma outra parte não coberta que se denomina logradouro: daí que se afirme que o logradouro faz parte do solo, segundo a nomenclatura do artigo 204.º, n.º 2”³⁶.

³³ *Lições*, pág. 342. No sentido que pode ser parte própria, cfr., ainda, RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 76. Decidiram neste sentido os acórdãos da Relação do Porto, de 23 de Maio de 1989, *CJ*, III, págs. 203 e ss., e de 16 de Abril de 1991, *in CJ*, II, pág. 268.

³⁴ *Ob. cit.*, vol. III, anot. ao art. 1421.º, pág. 420, 5. A posição destes autores foi subscreta pelo acórdão da Relação de Coimbra, de 27 de Outubro de 1983, *in CJ*, IV, págs. 270 e ss..

³⁵ Embora se refira à lei italiana, que não estabelece partes imperativamente comuns, GINO TERZAGO, *Il Condominio – Trattato Teorico-Pratico*, 4.ª ed., Giuffrè Ed., Milão, 2000, pág. 75, considera que os passeios em frente ao edifício assumem natureza condominial porque se destinam, efectiva e objectivamente, a dar ar, luz e vista às fracções autónomas e ainda a permitir o acesso aos andares térreos. O mesmo vale para as áreas que circunscrevem o edifício ou que ligam um edifício a outro.

³⁶ Ainda o mesmo acórdão: “Aplicando as conclusões acima expostas ao disposto no artigo 1421.º, n.º 1, parece que a expressão solo aqui empregue deveria abranger o logradouro, significando, assim, que o logradouro seria uma parte do solo imperativamente comum, tal qual a parte do solo sobre a qual o edifício está construído. A dúvida que se levanta quanto à absoluteidade (*sic*) desta afirmação reside no facto de o n.º 2 a) daquele

Comum deve considerar-se também o subsolo. O condómino não pode proceder a escavações em profundidade no subsolo, para cavar um novo local ou ampliar um já existente, já que, desse modo, atrai a coisa comum para a área da sua disponibilidade absoluta, subtraindo-a à possibilidade de fruição colectiva e lesando o direito de compropriedade dos outros condóminos³⁷.

preceito considerar presuntivamente comuns os pátios e jardins anexos ao edifício. É que estas duas realidades são modalidades, entre outras, que pode assumir o terreno circundante ao edifício, isto é, o logradouro. Significa tal que pátios e jardins são espécies do género logradouro. (...) Em conclusão, face a tudo o exposto, crê-se que, nos termos do artigo 1421.º, a) do C.Civil o logradouro faz parte do solo, constituindo parte imperativamente comum. Porém, quando o logradouro assuma a forma de pátio ou jardim anexo ao edifício ele será apenas parte presuntivamente comum”.

O Tribunal decidiu que, como nos diz a lei, os pátios e os jardins são apenas presumidamente comuns. Quando o prédio for circundado por um terreno, um logradouro, este é imperativamente comum. Ou seja, repetimos, o logradouro, enquanto terreno não edificado circundante do prédio, cabe na alínea a), do n.º 1, do artigo 1421.º e é parte imperativamente comum.

“O espaço frontal às garagens constitui ainda logradouro e é parte comum do edifício. Daí que na assembleia se possa deliberar no sentido de que todos os condóminos têm direito à utilização dos espaços livres do logradouro comum para estacionamento dos seus carros, desde que não sejam prejudicadas as manobras de saída ou entrada das garagens. Trata-se de regular o uso do espaço comum que, como acto de gestão que é, pertence à assembleia de condóminos tomar”. Assim decidiu o acórdão da Relação de Lisboa, de 20 de Maio de 1993, in *CJ*, III, págs. 106 e ss..

³⁷ Apesar de o artigo 1127.º do Codice permitir que o proprietário do último andar do edifício possa levantar novos andares e novas edificações, salvo se o contrário resultar do título ou se as condições estáticas do edifício não consentirem, a doutrina e a jurisprudência entendem que não pode aplicar-se analogicamente este artigo ao subsolo, porque se trata de uma “norma com carácter excepcional e porque o espaço aéreo (...) e o subsolo (coisa comum) são sujeitos a diferentes regimes jurídicos”. (TRIBUNAL DE PALERMO, 12 de Agosto de 1968, *Giur. it.* 1969, I, 2, 830). No mesmo sentido GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 293, considera que o subsolo, enquanto sustém o edifício, é parte integrante e necessária à sua existência e deve considerar-se comum. Cfr., ainda, ANTONIO VISCO, “Diritti del condomino sul sottosuolo dell’edificio”, *ND*, 1969, págs. 422. e ss.. Na doutrina portuguesa, MOITINHO DE ALMEIDA, *Propriedade Horizontal*, Coimbra, 1996, pág. 31, para quem o subsolo, porque segue a condição jurídica do solo, é, como este, necessariamente comum, na proporção das quotas-partes dos condóminos no todo do edifício. O acórdão da Relação de Coimbra, de 12 de Dezembro de 1989, in *CJ*, V, pág. 59, decidiu que, estando o solo sujeito ao regime de compropriedade, não pode o proprietário do rés-do-chão abrir uma cave.

Alicerces são os elementos no subsolo que sustém o edifício, consistem na parte inferior de uma construção. Traduzem-se na estrutura em profundidade do prédio.

As colunas e os pilares são esteios de sustentação do edifício. Se têm a forma cilíndrica, tomam o nome de colunas. Se a forma é facetada denominam-se pilares³⁸.

Paredes mestras são aquelas que têm a função de suster o edifício, incluindo não apenas a estrutura de pilares e de arquivates, que constituem a ossatura do edifício, mas também tudo o que componha a estrutura e a linha arquitectónica das paredes exteriores do edifício, como os painéis decorativos.

As paredes perimetrais (paredes exteriores que delimitam o edifício), mesmo quando não tenham função de paredes mestras, delimitam a superfície coberta, determinando a consistência volumétrica do edifício e delineando o seu perfil arquitectónico, pelo que são de considerar comuns a todos os condóminos e destinadas ao serviço exclusivo do próprio edifício³⁹.

As paredes interiores consideram-se paredes mestras quando o seu escopo seja o de suster o edifício⁴⁰ e não o de separar as fracções que o compõem.

As paredes mestras interiores não se confundem com as paredes que delimitam as várias divisões das fracções autónomas e que são próprias⁴¹.

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 promiscuo por parte dos outros condóminos⁴². As varandas são projecções acessórias da fracção autónoma⁴³.

³⁸ São as palavras de MOITINHO DE ALMEIDA, *ob. cit.*, pág. 33.

³⁹ Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 86. Na jurisprudência portuguesa, v. o acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Outubro de 1998, in *CJ*, IV, págs. 39 e ss..

⁴⁰ O acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Abril de 1997, no sentido do acórdão da Relação de Évora, de 6 de Julho de 1989 (respectivamente, na *CJ*, II, págs. 133 e ss. e no *BMJ*, n.º 389, 1989, págs. 674 e ss.), considerou como fazendo parte da estrutura do prédio, e, portanto, imperativamente comuns, as placas de cimento que separam, no sentido horizontal, umas fracções das demais.

⁴¹ Neste sentido, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 112. Nas palavras do Autor, “seria injustificável, por exemplo, que para proceder a qualquer modificação na parede que separa as suas fracções, os respectivos condóminos necessitassem de submeter o assunto à consideração e aprovação de todos os demais”.

⁴² Decidiu que a varanda de um andar não é parte comum, antes pertence ao proprietário da respectiva fracção autónoma, o acórdão da Relação de Coimbra, de 9 de

O condómino não pode, em paredes comuns, abrir janelas sem o acordo dos condóminos.

No seu aspecto exterior, as varandas são parte da fachada do edifício, enquanto concorrem para formar a linha arquitectónica, o arranjo estético, o seu aspecto ornamental, pelo que a assembleia dos condóminos pode legitimamente deliberar sobre as relativas despesas de manutenção, ainda que extraordinárias, como, por exemplo, para a recuperação das frentes ou cornijas das varandas, e pô-las a cargo de todos os condóminos como despesas comuns. A fachada é um bem comum, pelo que qualquer despesa de manutenção respeita à colectividade dos condóminos.

Os condóminos, designadamente os titulares de fracções destinadas a comércio ou a profissão liberal, podem colocar, para fins publicitários, placas, tabuletas, ou insígnias nas paredes mestras. Discute-se se poderão fazê-lo apenas na zona correspondente à sua fracção autónoma, ou também numa outra zona, numa parte da parede que corresponda à fracção autónoma de outro proprietário.

LINO SALIS⁴⁴ considera lícito ao condómino colocar na parte que lhe for mais vantajosa, das paredes comuns do edifício, avisos publicitários. Os outros condóminos, se vierem a pretender afixar publicidade, não o podem obrigar a tirar ou mudar os elementos já instalados, se os seus próprios sinais puderem ser colocados noutra parte do edifício. Esta posição, entendemos nós, é muito liberal.

Concordamos com a primeira asserção. O condómino pode colocar os seus elementos publicitários na parte da parede que considerar mais eficaz⁴⁵.

Dezembro de 1986, in *CJ*, V, págs. 83 e ss.. Em sentido diferente, decidira o acórdão da Relação de Lisboa, de 7 de Maio de 1985, *CJ*, III, pág. 142. Na doutrina, M. de TILIA, *Il Condominio*, tomo I, 5.ª edição, Giuffrè Ed., Milão, 1997, pág. 163, defendendo que as varandas são parte própria e com ampla indicação de jurisprudência.

⁴³ Considera que as varandas podem ser classificadas como comuns, na medida em que concorram à ornamentação da fachada, PATRICE JOURDAIN, *Les Biens*, *Traité de Droit Civil* de Gabriel Marty e Pierre Raynaud, Dalloz, Paris, 1995, pág. 306. O nosso regime legal tutela a fachada do edifício, apesar de as varandas serem partes próprias, ao proibir a realização de obras, na fracção autónoma, que prejudiquem a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício.

⁴⁴ *Il condominio negli edifici*, Trattato di diritto civile italiano sob a direcção de Filippo Vassali, vol. V, tomo III, Torino, 1950, pág. 65.

⁴⁵ O acórdão da Relação do Porto, de 20 de Setembro de 1993, *CJ*, IV, págs. 205 e ss., pronunciando-se incidentalmente sobre a questão, entendeu que a aposição de publicidade na fachada não tem de ser feita na parte correspondente à fracção autónoma do condó-

Mas se um outro condómino tiver, no futuro, interesse em colocar uma placa na parede mestra, na parte correspondente à sua fracção autónoma, não deve ser obrigado a servir-se da parede fora desta superfície. Se fosse susceptível uma aposição que respondesse, adequadamente, ao interesse dos dois condóminos, devia considerar-se meramente emulativa a pretensão de fazer retirar os sinais publicitários. Mas sendo regra prática que a placa de publicidade seja colocada na parede que delimita a fracção autónoma do interessado, deve qualificar-se de razoável o eventual requerimento de levantamento da placa⁴⁶.

Sendo as paredes mestras partes comuns, é óbvio que o condómino não pode ceder a terceiro, separadamente, a sua utilização, ainda que da parte da parede que corresponde à sua fracção autónoma⁴⁷.

II. O telhado ou os terraços de cobertura

O telhado é a cobertura do edifício. Estamos perante um terraço quando a cobertura do edifício é construída por material pisável⁴⁸.

O nosso legislador considerou como parte imperativamente comum, ao lado dos telhados, os terraços, sempre que tenham a função de cobertura⁴⁹. Desconheceu, assim, a distinção, pacífica na doutrina e na jurisprudência,

porque essa restrição não resulta do artigo 1406.º, n.º 1. Como já dissemos, concordamos com esta posição. Todavia, no caso de haver conflito de interesses entre os condóminos, o melhor critério para os dirimir será, pensamos, aquele segundo o qual cada condómino tem direito a colocar as placas publicitárias dos seus serviços ou produtos na parte correspondente à sua fracção autónoma. Obviamente que esta colocação deve obedecer a certas cautelas. Por exemplo, o condómino não pode colocar uma placa iluminada, na parede, ao lado da janela de um quarto de dormir do vizinho.

⁴⁶ Cf. PERETTI-GRIVA, *Il condominio delle case divise in parti*, Torim, 1960, pág. 205, e GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 89.

⁴⁷ Se um dos condóminos cede para publicidade o uso da parede que corresponde à sua fracção autónoma, não em conjunto com ela, mas separadamente, temos um acto de disposição da coisa comum que excede os limites dos seus poderes. Neste sentido, G. GRECO, "Validità delle clausole di divieti inserite nei regolamenti condominiali", *ND*, 1956, pág. 113.

⁴⁸ Assim, JUAN V. FUENTES LOJO, com a colaboração de JOSÉ FUENTES LOJO e JUAN J. LASTRES, *Suma de la Propiedad por Apartamentos*, 3.ª edição, Barcelona, 1990, pág. 512.

⁴⁹ LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 342, entende que estão aqui fundamentalmente em causa terraços intermédios, que, servindo ao uso de certo pavimento, constituam, também, cobertura de pavimentos inferiores.

dência italianas, quanto à função, entre os terraços de cobertura e os terraços ao nível das fracções autónomas (*terraços a livello*). Enquanto os terraços de cobertura estão ao serviço de todo o edifício condominial, o *terraço a livello* serve para o arejamento, para a iluminação e para a vista (panorâmica) da fracção autónoma⁵⁰. Nestes últimos terraços, a função de cobertura é secundária e meramente accidental, pelo que devem considerar-se propriedade exclusiva do condómino cuja fracção autónoma servem.

A jurisprudência começou por ter uma visão restritiva, considerando que, em "*edifício constituído em regime de propriedade horizontal, os terraços de cobertura são necessariamente comuns a todos os condóminos, ainda que destinados ao uso de um só, mesmo no caso de apenas uma parte do prédio ser coberta pelos terraços*"⁵¹. Recentemente houve uma viragem que nos parece de aplaudir. O acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Maio de 1998⁵², ao julgar sobre um terraço que servia de cobertura a uma fracção autónoma, visando apenas a protecção desta e sendo independente do restante do prédio, decidiu que os telhados e os terraços de cobertura só são considerados partes comuns quando a sua função é exercida no interesse de toda a construção, o que não era o caso dos autos. Assim, determinou que o telhado/cobertura em causa é parte integrante da fracção autónoma.

⁵⁰ Cfr. CASS., Sez. II, 28 de Abril de 1986 n. 2924, *Giust. Civ. Mass.* 1986, fas. 4. Ver ainda E. RASCHI, "Terraza a livello in uso esclusivo di un condomino", *ND*, 1962, pág. 265, e MARIANO MARTIN-GRANIZO FERNANDEZ (com a colaboração de JAVIER CUEVAS CASTAÑO), *Código de Propiedad Horizontal (Comentarios y Formularios)*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, pág. 120.

⁵¹ Cfr. o acórdão da Relação do Porto, de 2 de Julho de 1991, *in CJ*, IV, pág. 231. Segundo decidira o acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Junho de 1989, *in CJ*, III, págs. 159 e ss., um terraço de cobertura, ainda que proteja apenas algumas das fracções, é parte comum do prédio. A tal não obsta que no título constitutivo se atribua a alguns dos condóminos o uso exclusivo de tal terraço. As despesas com as obras de impermeabilização do terraço de cobertura cabem a todos os condóminos na proporção das respectivas quotas e tais obras inserem-se no poder de administração do respectivo administrador. Nos termos do acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Janeiro de 1997, *in CJ*, I, págs. 102 e ss., "deve considerar-se celebrada contra a lei com carácter imperativo, e portanto nula, a escritura de constituição de propriedade horizontal que inclui em determinadas fracções o terraço de cobertura do edifício. Porém, considerando os interesses em presença e o fim visado pelo legislador, não é de determinar a nulidade de toda a escritura mas tão somente da parte da mesma que está em contradição com a lei imperativa, fazendo recurso ao instituto da redução previsto no artigo 292.º do C.Civil".

⁵² Na *CJ*, III, págs. 148 e ss..

É de aceitar a interpretação da Relação de Lisboa. Um terraço que serve de cobertura a uma fracção autónoma, independente do restante prédio, não é destinado a uma utilização em comum pelos condóminos, pelo que deve ser considerado de propriedade exclusiva. Os terraços de cobertura só são parte imperativamente comum quando, nas palavras do acórdão citado, "a sua função é exercida no interesse de toda a construção".

Parece-nos, mesmo, que esta solução encontra apoio legal. O legislador usou a locução "o telhado ou os terraços de cobertura", exprimindo uma formulação alternativa e não cumulativa (telhado e terraços de cobertura). Os terraços de cobertura só são parte imperativamente comum quando tiverem função análoga à do telhado, quando, a bem dizer, o substituam⁵³.

Quanto à pretensão de algum condómino a colocar sinais distintivos no telhado, é necessário tecermos algumas considerações prévias. A destinação principal do telhado é a de servir de cobertura ao edifício. Ao utilizar o telhado para servir de apoio a anúncios publicitários, o condómino não está a usar o telhado como tal, mas quer apenas desfrutar da utilidade que a parte mais alta do edifício lhe pode fornecer em termos de maior visibilidade. Na falta de acordo sobre o uso da coisa comum, a qualquer dos condóminos é lícito servir-se dela, seja ou não segundo a sua destinação principal, contanto que não a empregue para fim diferente daquele a que a coisa se destina. Em alguns centros urbanos, com as crescentes necessidades comerciais, o uso do telhado para a aposição de sinais publicitários deve ser considerado razoável⁵⁴. Se, por exemplo, o primeiro piso do edifício servir para a instalação de lojas, é normal que algumas delas coloquem anúncios no telhado. Importa ainda realçar aqui que nenhum anúncio pode ser colocado de modo a prejudicar a utilização, por parte de algum dos condóminos, tanto das partes próprias como das comuns⁵⁵.

⁵³ "O argumento sistemático é apenas uma forma especial de fundamentação teleológica e, como tal, deve, desde logo, ser admissível e relevante. Pode-se, nesta linha, falar de uma "capacidade de derivação teleológica ou valorativa" do sistema, desde que se enfoque que a "derivação" não se deve entender no sentido de dedução lógica mas sim no de ordenação valorativa". CANARIS, *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, FCG, Lisboa, 1989, pág. 153.

⁵⁴ Assim LINO SALIS, *Il condominio negli edifici*, Trattato di diritto civile sob a direcção de Filippo Vassali, Vol. V, tomo III, Torino, 1950, pág. 66.

⁵⁵ O acórdão da Relação de Coimbra, de 18 de Maio de 1999, *in CJ*, III, págs. 18 e ss., resolveu um litígio sobre a instalação no telhado de uma estrutura em ferro para

III. Entradas, vestíbulos, escadas e corredores de uso ou passagem comum a dois ou mais condóminos

Entradas são todos os locais de acesso ao edifício. Podem ser gerais ou particulares, consoante dão acesso ao edifício no seu todo ou a uma parte específica. Se uma fracção do rés-do-chão for servida pela entrada comum a todo o edifício e por outro acesso externo, independente, o seu proprietário tem, naturalmente, o direito de usar a entrada comum.

Vestíbulo é o pátio que se situa entre uma porta de entrada e uma escada do edifício.

O vão de escada, o espaço vazio que fica debaixo da primeira rampa, faz parte do átrio de entrada e como tal é comum a todos os condóminos⁵⁶.

Escadas são as obras que servem para aceder aos vários andares do edifício⁵⁷. Deve entender-se por escadas o conjunto de degraus, corrimão e patamares. Quanto aos elementos ornamentais, pela sua natureza e função estes bens devem estar sujeitos ao regime da comunhão imperativa⁵⁸. O que não impede, obviamente, que os condóminos coloquem nas escadas elementos decorativos próprios, como, por exemplo, tapetes e vasos de flores, ao abrigo do seu poder de utilização das partes comuns.

Se as entradas, os vestíbulos ou as escadas servirem apenas um grupo de condóminos, continuam a ser comuns a todos os condóminos. Todavia, as despesas relativas aos diversos lanços de escadas ou às partes comuns do prédio que sirvam exclusivamente alguns dos condóminos ficam a cargo dos que delas se servem (cfr. artigo 1424.º, n.º 3)⁵⁹.

Por corredores entende-se tudo o que dá acesso às fracções autónomas ou a uma qualquer parte do prédio⁶⁰. O corredor que conduza exclusivamente à porta de entrada de uma fracção autónoma é parte própria.

suporte de um reclame luminoso de uma actividade comercial. Parece-nos que se tratava, *in casu*, da mera regulação do uso de uma coisa comum e que a decisão não terá sido a mais acertada.

⁵⁶ Cfr. ANTONIO VISCO, *Il condominio negli edifici*, pág. 118.

⁵⁷ Cfr. ANTONIO VISCO, *ob. e loc. cit.*

⁵⁸ Assim, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 109, e MOITINHO DE ALMEIDA, *ob. cit.*, pág. 41.

⁵⁹ Quando se diz que as despesas cabem apenas aos condóminos que delas se servem, não se trata de um serviço efectivo, de um gozo subjectivo da parte dos condóminos, mas sim de uma possibilidade objectiva de utilização. Neste sentido, LINO SALIS, *ob. cit.*, pág. 25.

⁶⁰ GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 299.

As entradas, os vestíbulos, as escadas e os corredores só são partes comuns se servirem para o uso ou passagem comum de dois ou mais condóminos⁶¹.

IV. Instalações gerais de água, electricidade, aquecimento, ar condicionado, gás, comunicações e semelhantes

As instalações gerais são elementos funcionais enquanto aptas para servir todos os condóminos (por exemplo, as canalizações, as instalações gerais de electricidade, gás, aquecimento central, antenas de televisão). A presunção de comunhão vale só para a parte da instalação que se pode chamar central, não para as condutas derivadas que, destacando-se da conduta central, entram nas fracções autónomas e são propriedade exclusiva dos condóminos⁶².

Os condóminos podem, apesar de proprietários das instalações gerais, optar por não usufruir dos seus serviços. O proprietário de uma fracção autónoma, num edifício com instalação centralizada de ar condicionado, que não usufrui do serviço porque a sua fracção autónoma não tem placas radiadoras, permanece obrigado, no caso de a assembleia deliberar reestruturar a central térmica, ao pagamento da sua quota nestas despesas. Situação diferente é aquela em que a assembleia decide a instalação geral de aquecimento centralizado – aí estamos perante uma inovação, aplicando-se o regime geral⁶³.

⁶¹ O acórdão da Relação de Coimbra, de 7 de Novembro de 2000, in *CJ*, tomo V, págs. 7 e ss., considerou comum o corredor situado na cave de um edifício, frente a duas garagens pertencentes aos Autores: “No caso dos autos, verifica-se que as garagens em causa são de dois condóminos. Assim sendo, é evidente que o espaço em frente das garagens é utilizado como passagem para os seus veículos, por esses dois condóminos. Daí que, nos termos da disposição legal evidenciada, esse espaço, corredor ou passagem, seja parte comum do edifício”.

⁶² Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 868.

⁶³ Cfr. URBANO CARDARELLI, “Rifazione della centrale termica e obbligo di contribuire nelle spese del condominio che non usufruce del servizio di riscaldamento”, *RGE*, 1977, págs. 225 e ss..

2.2. Partes presumidamente comuns

Presumem-se comuns os pátios e os jardins anexos ao edifício, os ascensores; as dependências destinadas ao uso e habitação do porteiro e, analogicamente, os locais destinados aos serviços comuns; as garagens e outros lugares de estacionamento. Materialmente estamos perante um critério de serviço comum – presumem-se comuns as coisas destinadas a proporcionar melhor habitabilidade a cada fracção autónoma.

I. Pátios e jardins anexos ao edifício

Os pátios e os jardins consideram-se anexos ao edifício quando haja entre eles qualquer ligação material ou espacial.

A função principal dos pátios é a de fornecer ar e luz ao edifício e, secundariamente, podem servir de acesso ao prédio ou para estacionamento de viaturas. Os jardins têm uma função decorativa e de lazer.

II. Os ascensores

Os elevadores e os monta-cargas presumem-se comuns a todos os condóminos, embora nas despesas dos ascensores só participem os condóminos cujas fracções por eles possam ser servidas (artigo 1424.º, n.º 2).

III. As dependências destinadas ao uso e habitação do porteiro

Presumem-se comuns as dependências destinadas ao uso profissional (a chamada portaria, com todos os seus elementos, *v. g.*, telefones e sistema audiovisual de segurança) e à habitação do porteiro⁶⁴.

⁶⁴ À dependência destinada a habitação do porteiro não deve ser fixado qualquer valor relativo (em confronto com o valor global do prédio), pois funcionará como um elemento revelador de que se quis atribuir a essa fracção natureza privativa, afastando a presunção legal de comunhão (cfr. HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 110; na jurisprudência, o acórdão do STJ, de 16 de Fevereiro de 1978, *BMJ*, n.º 274, 1978, págs. 233 e ss. e o acórdão da Relação de Évora, de 22 de Outubro de 1992, *in CJ*, V, págs. 273 e ss.). O acórdão da Relação de Lisboa, de 2 de Novembro de 1993, *in CJ*, V, págs. 108 e ss., tratou um caso em

A presunção de comunhão deve aplicar-se, analogicamente, a todos os locais destinados a serviços comuns: vigilância, lavandaria, contabilidade, entre outros.

IV. As garagens e outros lugares de estacionamento⁶⁵

A lei presume comuns as garagens do prédio, bem como os lugares de estacionamento numa garagem única⁶⁶.

O gozo da garagem não está relacionado com a quota de participação que cada proprietário tem na coisa comum, antes é igual para todos. Na

que os condóminos arrendaram o fogo destinado a habitação da porteira. A particularidade deste caso concreto está em que na casa da porteira se encontravam instalados o quadro e o contador de electricidade (iluminação da entrada e escadas, campainhas, trinco da porta da rua) e o contador da água dos serviços gerais do prédio. Apesar de serem partes imperativamente comuns, a Relação considerou que a sua localização não impedia a celebração de um contrato de arrendamento do fogo, sendo necessário apenas regular a situação, com as limitações que daí pudessem advir para o inquilino do andar.

⁶⁵ A garagem pode constituir, de *per si*, uma fracção autónoma, desde que, nos termos do artigo 1415.º, constitua uma unidade independente, seja distinta e isolada das outras fracções autónomas e tenha saída própria para uma parte comum do prédio ou para a via pública. O acórdão da Relação do Porto, de 17 de Abril de 1990, *in CJ*, II, pág. 234, decidiu que o arrendamento de uma fracção autónoma, de um prédio em regime de propriedade horizontal, como garagem para recolha individual de viatura, não pode ser denunciado pelo senhorio com fundamento na necessidade dela para uso pessoal. *In casu*, apreciou-se um arrendamento de espaço não habitável para estacionamento de viaturas, logo a solução não podia ser outra, face aos artigos 5.º, n.º 2, alínea e) e 6.º do RAU. Mas note-se, ainda, que estes arrendamentos não estão sujeitos ao princípio da renovação obrigatória a favor do arrendatário.

⁶⁶ O acórdão da Relação de Lisboa, de 2 de Novembro de 1982, *in CJ*, V, págs. 80 e ss., ao tratar um caso de interpretação de um contrato de compra e venda, apreciou uma escritura pública de constituição da propriedade horizontal, segundo a qual o estacionamento dos veículos automóveis dos condóminos era feito num parque de estacionamento, existente na cave, o qual estava devidamente assinalado por letras correspondentes às várias fracções autónomas, e não em garagens privativas, no sentido de compartimentos distintos, um para cada fracção. No caso em apreço, o construtor tinha anunciado em folhetos de propaganda a venda de habitações com “garagem individual” e era, também, esta a expressão que constava do contrato-promessa de compra e venda. Num caso destes, terá se ser respeitado, naturalmente, o título constitutivo da propriedade horizontal, enquanto estatuto real da coisa. Todavia, o condómino terá uma pretensão indemnizatória contra o vendedor, por cumprimento defeituoso ou incumprimento do contrato-promessa.

falta de disposição em contrário, o uso das coisas comuns é pautado pelo princípio da solidariedade (artigo 1406.º, n.º 1, *ex vi* artigo 1422.º, n.º 1): a qualquer dos condóminos é lícito servir-se da garagem, contanto que a não empregue para fim diferente daquele a que se destina e não prive os outros condóminos do uso a que igualmente têm direito.

Quando a garagem é parte comum, as marcas no pavimento, que delimitam, normalmente por letras, o espaço de estacionamento reservado a cada fracção autónoma, são apenas elementos reguladores da utilização da coisa e não indicadores de qualquer direito de propriedade sobre uma parte específica da garagem.

O condómino não pode ceder o seu lugar de estacionamento separadamente⁶⁷ do gozo da sua fracção autónoma.

2.3. A presunção da alínea e) do n.º 2 do artigo 1421.º

O artigo 1421.º, n.º 2, alínea e), presume comuns as coisas que não sejam afectadas ao uso exclusivo de um dos condóminos⁶⁸.

A compreensão desta alínea deve ser obtida no contexto e no quadro funcional do artigo 1421.º. Há uma clara diversidade de intenções entre o n.º 1 e o n.º 2 do artigo citado. Na medida em que as partes próprias já estão especificadas no título constitutivo, o artigo 1421.º, ao dar uma listagem geral de partes comuns, tem como função, no n.º 1, definir as partes que são imperativamente comuns e, no n.º 2, estabelecer uma presunção de comunhão para as partes tipificadas nas alíneas a) a d) e, em geral, para todas aquelas que não sejam afectadas ao uso exclusivo de um dos condóminos (alínea e)).

⁶⁷ O acórdão da Relação do Porto, de 9 de Novembro de 1995, *CJ*, V, págs. 202 e ss., decidiu que “na propriedade horizontal os lugares de estacionamento estão intimamente ligados à titularidade das fracções habitacionais, devendo assim corresponder, segundo o moderno direito do urbanismo, um espaço para estacionamento da viatura ou viaturas do respectivo proprietário de cada uma daquelas fracções. Daí que, estando o direito de preferência legalmente afastado no tocante à alienação das fracções, o mesmo deve suceder relativamente às partes que, não sendo habitacionais, tenham com estas uma relação funcional, como é o caso da fracção destinada ao estacionamento, sob pena de, em contrário, qualquer condómino poder adquirir para si todo o espaço de estacionamento não individualizado”.

⁶⁸ A ausência da atribuição privativa constitui presunção de utilização comum. Cfr. FRANÇOIS CHABAS, *Biens, Droit de propriété et ses démembrements*, Leçons de Droit Civil, Henri e Léon Mazeaud e François Chabas, tomo II, 10.º volume, 8.ª edição, Montchrestien, Paris, 1994, pág. 57.

No rol das partes indicadas como comuns, o legislador distingue aquelas que são insusceptíveis de apropriação privativa de todas as outras partes que serão próprias se um condómino provar (a presunção estabelecida inverte o ónus da prova) que há uma afectação da coisa ao seu domínio exclusivo. E como pode ser feita esta prova? Se a coisa é objectivamente destinada ao gozo de todos os condóminos, não basta para vencer a presunção de comunhão a utilização prática exclusiva⁶⁹. A afectação susceptível de vencer a presunção de comunhão prevista no n.º 2 do artigo 1421.º terá de ser uma afectação formal, a realizar no título constitutivo⁷⁰. Ou seja, tudo o que não estiver descrito no título constitutivo como parte própria é propriedade comum dos condóminos. O legislador presume que, em geral, as partes que não estão descritas no título constitutivo como pertencendo exclusivamente a um dos condóminos são partes comuns do edifício.

A redacção da alínea e) não pode, todavia, deixar de merecer alguns reparos. Quando a lei diz que se presumem comuns as “coisas que não sejam afectadas ao uso exclusivo de um dos condóminos”, não está a falar de um direito de uso, mas sim de propriedade, pois é da definição do domínio que trata o artigo 1421.º. Por outro lado, a coisa pode estar afectada, no título constitutivo, a “um” ou mais condóminos, pois nada impede que na propriedade horizontal se verifiquem situações de comunhão parcial⁷¹.

Uma simples afectação de facto (“afectação ao uso exclusivo de um dos condóminos”) nunca atribuiria a um condómino um direito de pro-

⁶⁹ A utilização prática exclusiva pode influenciar a medida da contribuição nas despesas, não a atribuição da propriedade. Cfr. o artigo 1424.º, n.º 2.

⁷⁰ Neste sentido PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1421.º, pág. 419, 2: “O n.º 2 presume, de facto, que são comuns outros elementos do prédio. Mas essa presunção pode ser ilidida, desde que se prove que os referidos elementos foram atribuídos pelo título constitutivo da propriedade horizontal a um ou a alguns dos condóminos, ou adquiridos por estes através de actos possessórios”. Para ARMINDO RIBEIRO MENDES, *ob. cit.*, pág. 65: “No título constitutivo do regime devem estar determinados quais destes elementos que a lei presume comuns pertencem apenas a algum ou a alguns dos condóminos. Esta solução decorre *prima facie* do conteúdo obrigatório do título: serão especificadas as partes do edifício correspondentes às diversas fracções, por forma que estas fiquem devidamente individualizadas – artigo 1418.º, n.º 1”.

⁷¹ O critério é sempre o da relação objectiva entre a coisa e o edifício, pelo qual a primeira deve ser destinada estrutural e funcionalmente ao uso comum de um número (de)limitado de condóminos.

priedade⁷². A exclusão de alguma das partes do edifício que se presumem comuns, do rol das coisas comuns, incide sobre a constituição ou a modificação de um direito real sobre um imóvel, devendo resultar *ad substantiam* de escritura pública, conforme o artigo 875.º do Código Civil e o artigo 80.º do Código de Notariado.

Em conclusão, são comuns, além das indicadas no n.º 1 do artigo 1421.º, todas as partes do edifício que não estejam especificadas no título constitutivo como sendo partes próprias⁷³.

Esta leitura, favorecendo a qualificação das partes do edifício como comuns, é a única que se coaduna com o fim do instituto da propriedade horizontal, bem como com a própria natureza e função das partes comuns.

A importância deste artigo 1421.º não está, como erradamente se considera, em estabelecer a repartição do domínio entre os condóminos. A finalidade deste artigo consiste em discriminar, de entre as coisas comuns, as que são imperativamente comuns, e distingui-las das que são apenas presuntivamente comuns. E, assim, estabelece um regime próprio para as partes descritas no n.º 1: estas nunca podem ser objecto de apropriação individual.

A função própria do n.º 2 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 estágio temporal anterior, existente já à data da constituição do condomínio, configura uma

⁷² "A linguagem jurídica é um caso especial de linguagem geral, não é uma linguagem simbolizada, completamente desligada dela. (...) A flexibilidade, a riqueza de cambiantes e a capacidade de adaptação da linguagem geral constituem ao mesmo tempo a sua força e a sua fraqueza, o que tem como consequência que do uso linguístico, apenas, se não obtém um sentido literal inequívoco". Cf. KARL LARENZ, *Metodologia da Ciência do Direito*, 2.ª edição, tradução de José Lamago, FCG, Lisboa, 1989, pág. 386.

⁷³ Para LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 342, para além de cada fracção autónoma, todas as demais partes componentes ou integrantes do edifício constituem as chamadas partes comuns. O acórdão da Relação do Porto, de 21 de Outubro de 1986, *in CJ*, IV, págs. 238 e ss., decidiu que o facto de, no título constitutivo da propriedade horizontal, se ter feito uma enumeração das partes comuns do edifício, não se incluindo aí os sótãos ou vãos do telhado, não obsta a que se considerem estas partes como comuns: a lei só obriga, de facto, a especificar no título as partes do edifício correspondentes às várias fracções, por forma a que fiquem devidamente individualizadas.

destinação objectiva⁷⁴. É a coisa que, pela sua estrutura objectiva, pela sua situação ou por alguma outra circunstância juridicamente relevante, se

⁷⁴ A destinação objectiva é obstativa à actuação da presunção do artigo 1421.º, n.º 2, alínea d). O acórdão da Relação do Porto, de 16 de Abril de 1991, *in CJ*, II, pág. 270, decidiu sobre um logradouro (considerado, *in casu*, uma parte só presuntivamente comum) a que só se podia aceder pelas fracções autónomas do rés-do-chão. "Não se conceberia que sempre que qualquer dos outros condóminos pretendesse dirigir-se ao logradouro comum situado ao nível do rés-do-chão e nas traseiras do prédio o tivesse de fazer invadindo a intimidade da vida privada do condómino no rés-do-chão. Tudo indica que o facto de se ter vedado o logradouro do prédio com um muro por forma a apenas haver para ele acesso através da fracção do rés-do-chão tem um significado que não se compadece com uma qualquer servidão de passagem constituída por destinação do pai de família em benefício das demais fracções autónomas e onerando a do rés-do-chão, servidão essa... inexistente.". Todavia, este acórdão não retirou todas as consequências da teoria que defendeu, e poderia ter ido muito mais longe. Não passou do conceito "afecção material" para "destinação objectiva".

Na situação concreta, a poente do imóvel existiam muros divisórios que constituíam uma linha oblíqua em relação às traseiras do prédio. Em conformidade com a planta aprovada e apresentada pelo construtor do imóvel, foram construídas, quer no rés-do-chão esquerdo, lado Sul, quer no rés-do-chão direito, lado Norte, varandas. Estas varandas ficaram, desde o início, abertas nas extremidades, para o lado esquerdo a do rés-do-chão esquerdo, e para o lado direito a do rés-do-chão direito, dando acesso directo a um terreno com cerca de 120 metros quadrados, através de três degraus de cimento, feitos em conformidade com a planta. Esta área de 120 metros quadrados estava situada nas traseiras do prédio, lado poente, e confinada entre o prolongamento das paredes laterais do prédio e, a poente, por muros de vedação dos prédios. O construtor, logo ao submeter à aprovação camarária o projecto de construção, planeou vedar do exterior, por completo, aquela parcela de terreno. E construir também um muro divisório, ao meio, no prolongamento da linha que divide o lado esquerdo do lado direito do prédio, de modo a ficar dividido em dois pequenos talhões independentes. Foram os Autores quem exclusivamente pagou os talhões referidos ao empreiteiro, tendo esse valor sido englobado no preço de cada uma das fracções do rés-do-chão, e só por lapso do construtor ou falta de conhecimento não se mencionaram no título constitutivo da propriedade horizontal tais terrenos.

Por tudo isto, no caso concreto, parece-nos que o logradouro se destinava objectivamente a servir as fracções autónomas dos Autores e, portanto, deveria ter sido considerado parte própria. Não precisavam, por isso, de adquiri-los por usucapião. Melhor decidiu depois o acórdão do STJ, de 17 de Junho de 1993, *in CJ*, II, págs. 158 e ss., considerando que deixa de ser considerada parte comum de prédio constituído em propriedade horizontal a que, desde início, foi adquirida juntamente com a fracção autónoma para ser utilizada em exclusivo por determinado(s) condómino(s), ainda que tal exclusividade não seja referida no título constitutivo. O acerto desta decisão é notório. Cremos, mesmo, que o STJ já intuiu, de algum modo, o conceito de "destinação objectiva", embora não o tenha verbalizado. O acórdão acaba por concluir: "A afectação material *ab initio*" de uma parte do prédio que

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.º, não poderão, todavia, deixar de ser consideradas como partes próprias. A destinação objectiva da coisa funciona como um elemento limitador do seu domínio.

Semelhante, mas em sentido inverso, é o regime das partes imperativamente comuns. O âmbito condominial imperativamente comum é individualizado pelas coisas que estão estrutural e funcionalmente ao serviço das partes próprias e de todos os condóminos (o que leva a ser jurídico-normativamente excluída a possibilidade da sua apropriação individual)⁷⁵.

se presume comum por força do artigo 1421.º, n.º 2, do CC, a uma das fracções autónomas, é bastante para afastar a presunção estabelecida no mesmo preceito, muito especialmente se já estava prevista no projecto da obra e se na determinação do montante do preço por que o condómino comprou a fracção se teve em vista tal afectação". E o acórdão do STJ, de 8 de Abril de 1997, *in CJ*, II, págs. 34 e ss., considerou parte própria o terraço incrustado num dos vários andares do prédio que dá cobertura apenas a uma parte deste, que se encontra desde sempre afectado ao uso exclusivo dos donos daquele andar e ao qual só eles têm acesso. Em sentido diferente tinha decidido o acórdão do STJ, de 30 de Junho de 1981, *BMJ* n.º 313, 1982, pág. 360.

⁷⁵ 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, constantes, nomeadamente, do Regulamento Geral das Edificações Urbanas".

Outros autores não acentuam a afectação real, mantendo-se presos à letra da lei. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. e loc. cit.*, 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. Para MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 641, as "partes eventualmente comuns são todas aquelas que assim sejam consideradas no título constitutivo da propriedade horizontal e ainda aquelas que, estando enumeradas no n.º 2 do artigo 1421.º do Código Civil, não sejam a sua natureza comum afastada por acto em contrário. Em geral, podemos dizer que são negocialmente

Assim como as coisas que estão estrutural e funcionalmente afectadas ao serviço de todas as partes próprias são imperativamente comuns, uma coisa que pela sua destinação objectiva só possa servir um condómino não pode deixar de ser considerada parte própria.

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

A servir-nos de exemplo para o que dissemos utilizaremos uma questão frequentemente controvertida na doutrina e na jurisprudência⁷⁶: a determinação da natureza própria ou comum dos sótãos, o espaço livre no vão do telhado.

O telhado tem uma função de cobertura, enquanto o sótão pode desempenhar, consoante a sua extensão e grau de funcionalidade, as mais variadas funções como, nomeadamente, arrecadação, depósito, sala de festas ou de reunião. Não estando especificado no título constitutivo da propriedade horizontal como parte própria, será o sótão sempre uma parte comum nos termos do artigo 1421.º, n.º 2?

O sótão, não se enquadrando no conceito de telhado, não é uma parte imperativamente comum; consoante a sua estrutura, pode ser objecto de comunhão ou pertencer em propriedade plena a um condómino.

Se o acesso ao sótão se dá apenas pelo tecto do piso superior, não havendo ligação a nenhuma parte comum do edifício, o sótão só pode ser parte própria⁷⁷. É a destinação objectiva do sótão a uma fracção

comuns todas as partes que, não estando enumeradas no n.º 1 do artigo 1421.º, sejam utilizadas por mais de um condómino".

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.º 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 contigüidade necessária, pois a destinação particular vence a presunção legal de compropriedade (...)" (Cass., Sez. II, 22 de Outubro de 1974 n. 3036, *Giust. Civ. Mass.* 1974, 1336).

⁷⁶ Cfr. o acórdão do STJ, de 30 de Junho de 1981, *BMJ*, n.º 313, 1982, pág. 360.

⁷⁷ Em sentido diferente, acórdão do STJ, de 20 de Julho de 1983, *BMJ*, n.º 328,

autónoma (*in casu*, a do último piso) que obsta à referida presunção de comunhão⁷⁸.

Nos termos do artigo 80.º do RGEU, as caves, sótãos, águas-furtadas e mansardas só poderão ter acesso pela escada principal da edificação ou por elevador quando satisfaçam as condições mínimas de habitabilidade fixadas no mesmo regulamento⁷⁹.

A jurisprudência já entendeu que a abertura no tecto do último andar para acesso ao sótão tem por fim permitir o acesso ao telhado para vistorias, reparações, colocação de antenas e detecção de infiltrações ou rupturas dos depósitos aí existentes⁸⁰. Esta solução parte de uma visão limitada quanto à utilidade do sótão: este espaço pode atingir dimensões consideráveis e condições de funcionalidade que lhe permitam servir para fins muito mais amplos como, por exemplo, a realização de festas ou a instalação de arrecadações, escritórios, quartos de brinquedos, sala de máquinas. Ora, sendo o uso da coisa comum pautado pela solidariedade, esta solução tornar-se-ia excessivamente onerosa para os proprietários das fracções do último andar — as únicas que permitem aceder ao vão do telhado —, que assim vêm a sua fracção autónoma onerada com uma servidão a favor de todos os restantes condóminos. Esta solução é tanto mais inoportuna quanto, em resposta às exigências da vida moderna, os prédios constituídos em propriedade horizontal são cada vez maiores e, estruturalmente, mais complexos. Ponderando o interesse de todos condóminos na propriedade de um sótão, ao qual só têm acesso através de uma servidão, e o interesse de um só deles num sótão livre de encargos, não podemos deixar de dar prevalência a este último. É inevitável a utilização, com as necessárias adaptações, das palavras do citado acórdão da Relação do Porto, de 16 de Abril de 1991: não se conceberia que sempre que qualquer dos outros condóminos quisesse dirigir-se ao sótão o tivesse de fazer invadindo a intimidade da vida privada dos condóminos das últimas fracções. O facto de só haver acesso pe-

1983, pág. 578. Mais recentemente, no sentido que julgamos defensável, o acórdão do STJ, de 8 de Fevereiro de 2000, in *CJ*, I, págs. 67 e ss..

⁷⁸ MARIANO MARTÍN-GRANIZO FERNANDEZ, *ob. cit.*, pág. 43, define como elementos comuns as partes necessárias ou úteis para o uso do edifício por parte de todos os condóminos, por contraposição aos elementos privativos, aqueles cuja utilização está reservada exclusivamente a cada proprietário.

⁷⁹ É interdita a construção de cozinhas ou retretes nestes locais quando não reúnam as demais condições de habitabilidade.

⁸⁰ Acórdão da Relação de Coimbra, de 9 de Dezembro de 1986, in *CJ*, V, pág. 83.

las fracções do último piso tem um significado que não se compadece com uma qualquer servidão de passagem constituída por destinação do pai de família.

Se esta destinação objectiva não se verifica, e não sendo atribuído no título constitutivo a nenhum condómino em particular, o sótão é parte comum, nos termos da presunção do artigo 1421.º, n.º 2, alínea e) ⁸¹.

2.4. O n.º 3 do artigo 1421.º

O n.º 3, do artigo 1421.º, estabelece que o título constitutivo pode afectar ao uso exclusivo de um dos condóminos certas zonas das partes comuns⁸². A lei refere-se aqui a uma afectação em termos de um direito de gozo que não o direito de propriedade.

No que respeita às partes necessariamente comuns, que desempenham funções dotadas de essencialidade, o gozo a proporcionar ao condómino só pode ser o correspondente a uma função lateral e secundária da coisa. Por exemplo, o telhado, que desempenha uma função de cobertura, não pode enquanto tal ser afectado. Mas nada impede a sua afectação para uma qualquer utilidade lateral ou secundária, como a afixação de anúncios publicitários.

⁸¹ Em Itália, embora o problema seja diferente, a jurisprudência dominante vai também neste sentido: “O sótão não tem função de cobrir o edifício, por isso, no silêncio do título constitutivo deve considerar-se como fazendo parte integrante do andar mais elevado” (Trib. Avellino, 31 de Maio de 1953, *ND*, 1955, II, 156); “O sótão de um edifício em condomínio, não estando incluído entre as partes comuns especialmente contempladas no artigo 1117.º, não constitui sempre e incondicionalmente objecto de comunhão, ainda que falte um título que disponha em contrário: ao contrário, para considerar-se comum, é também necessário que, pelas suas particulares características estruturais e funcionais, resulte objectivamente destinado ao uso comum ou a um serviço comum” (Cass., Sez. II, 22 de Junho de 1961 n. 1493, *Giust. Civ. Mass.* 1961, 647.); “O sótão, não servindo de cobertura do edifício, não pode compreender-se na categoria das partes comuns do edifício (...). O sótão tem, ao invés, em geral, uma função isolante, protectora do andar mais elevado (defesa do calor e do frio) e, portanto, deve considerar-se como pertencendo ao proprietário deste andar, se o contrário não resulta do título e se não se demonstra, segundo as regras legais, a sua destinação a um serviço comum” (Cass., Sez. II, 26 de Maio de 1964 n. 1285, *Giust. Civ. Mass.* 1964, 585). Na doutrina, por todos, GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 295: “O sótão não serve de cobertura do edifício e no silêncio do título é pertença do andar mais elevado”.

⁸² A quota nas vantagens pode ser diferente da quota de propriedade (*pars dominica*). Cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1405.º, pág. 352, 3.

Quanto às partes presumidamente comuns, a afectação do gozo exclusivo pode ser feita em termos correspondentes à sua função principal. É o exemplo de um jardim ou um ascensor. Não funciona aqui o critério imperativo da necessidade.

A afectação no título constitutivo terá de ser respeitada enquanto estatuto da coisa⁸³ e resulta como direito real de uso. Se o título atribuir a algum ou a alguns dos condóminos direitos especiais de uso sobre determinadas partes comuns, não poderão estes direitos ser suprimidos ou coarctados pela assembleia. A sua força vinculativa decorre da natureza real do título, sem prejuízo de, por unanimidade, as partes acordarem na sua modificação⁸⁴.

Mas, no âmbito da propriedade horizontal, podem ainda ser concedidos direitos pessoais de gozo⁸⁵. Foi o que aconteceu no caso decidido pelo acórdão do STJ de 14 de Outubro de 1997⁸⁶. Considerou-se que a

⁸³ Segundo GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 32, para as partes comuns estarem afectadas ao uso exclusivo de um condómino, tratando-se de um direito real, tal afectação deve resultar do título originário ou de um expesso acto de vontade, e não de uma simples deliberação tomada por maioria. Cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, III, anot. ao artigo 1430.º, pág. 442.

⁸⁴ Cfr. MOTA PINTO, *Direitos Reais*, Lições publicadas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga, pol., Coimbra, 1972, pág. 116. Nas palavras deste Autor, estamos perante a existência de um direito especial, pelo que não pode impor-se a um condómino uma deliberação que o prive dum direito que adquiriu por força do título donde promanou o direito de propriedade sobre a sua parte privativa.

⁸⁵ Os direitos pessoais de gozo são direitos que atribuem o poder de agir directa e autonomamente sobre uma coisa. Cfr. HENRIQUE MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, pág. 48. Nas palavras de JOSÉ ANDRADE MESQUITA, *Direitos Pessoais de Gozo*, Almedina, Coimbra, 1999, pág. 165, os direitos pessoais de gozo apresentam-se como estruturalmente complexos, podendo falar-se numa zona periférica e num núcleo central. "A zona periférica, sendo de vital importância para o nascimento, a manutenção e, até, para a caracterização de um direito de gozo, não efectiva o gozo da coisa, limitando-se a possibilitá-lo. (...) O núcleo central do direito pessoal de gozo é constituído pelo direito de retirar certas utilidades da coisa".

⁸⁶ Na *CJ*, III, págs. 80 e ss.. Já o acórdão da Relação do Porto, de 16 de Setembro de 1993, in *CJ*, IV, págs. 205 e ss., tinha decidido que: "Arrendado o rés-do-chão pelo então único proprietário de um prédio que depois o constituiu em propriedade horizontal, passando o rés-do-chão a ser a fracção A, aquele contrato de arrendamento impõe-se aos condóminos como restrição ao gozo do prédio. Permitindo o contrato de arrendamento a fixação de reclamo na fachada do prédio e tendo o locatário efectuado a sua colocação de harmonia com o clausulado no contrato, assiste-lhe o direito de a manter". Nos termos da fundamentação do acórdão, "se assim não fosse, tomado como paradigma o caso de existência de um contrato de arrendamento, estava encontrado um modo da sua extinção para além dos previstos na lei (caducidade, denúncia, resolução e revogação). Bastaria, para

afectação do sótão ao uso e fruição exclusivos, fruto do acordo entre os únicos proprietários do edifício, anteriormente à sua constituição em propriedade horizontal, se traduziu na atribuição de um direito pessoal de gozo.

No caso concreto, os Réus, no momento da compra da sua fracção autónoma, foram autorizados pelos, à altura, únicos titulares do prédio a utilizar e fruir, exclusivamente, o sótão por cima do seu andar, para o que poderiam construir uma escada interior. Considerou-se, no acórdão referido, que esta afectação do sótão ao uso e fruição exclusivos dos Réus se traduziu na atribuição de um direito pessoal de gozo, ou seja, no poder de agir directa e autonomamente sobre uma coisa, implicando o aproveitamento naturalístico pelo respectivo titular.

O direito pessoal de gozo é um direito de crédito referente a uma coisa e não um direito real sobre uma coisa, que se constitui validamente por simples acordo verbal, não necessitando, para tanto, de escritura pública. A exclusividade conferida não implica que seja referida no título constitutivo de propriedade horizontal. Se aí viesse referida estávamos perante um direito real. Note-se, por último, que a atribuição do direito pessoal de gozo não tem de ser feita antes da constituição da propriedade horizontal⁸⁷. Tal atribuição pode ser feita posteriormente, desde que por todos os condóminos.

As despesas relativas às partes que estejam afectadas exclusivamente a algum dos condóminos ficam a cargo dos que delas se servem.

Nas partes comuns do prédio afectadas a algum condómino, este não pode fazer inovações que não sejam aprovadas pela maioria dos condóminos que represente dois terços do valor total do prédio, segundo o regime geral das inovações.

tanto, que o proprietário – senhorio de uma parte arrendada de um prédio urbano o constituísse em propriedade horizontal, convertendo-o em fracção autónoma".

⁸⁷ O acórdão da Relação de Lisboa, de 19 de Outubro de 1999, in *CJ*, IV, págs. 127 e ss., decidiu do seguinte modo: "Estando colocado um anúncio numa parte comum (fachada) de um edifício, desde data anterior à constituição da propriedade horizontal, os condóminos não podem exigir que ele seja retirado, se o arrendatário que o afixou obteve para tal autorização do seu senhorio, então proprietário de todo o edifício". Considerou o Tribunal que a favor da Ré havia sido constituído um verdadeiro direito de crédito por quem, na altura, tinha legitimidade para o fazer.

2.5. A compropriedade sobre as partes comuns

Os condóminos têm, sobre as partes comuns, um direito de compropriedade. Na formulação legal, existe propriedade em comum, ou compropriedade, quando duas ou mais pessoas são simultaneamente titulares do direito de propriedade sobre a mesma coisa.

Um estudo aprofundado não cabe no âmbito deste trabalho, mas não podemos deixar de tecer algumas considerações.

No que respeita à natureza da compropriedade, três teorias⁸⁸ têm sido debatidas na doutrina portuguesa.

Para a teoria clássica, defendida entre nós por MOTA PINTO⁸⁹, cada um dos comproprietários tem direito a uma quota ideal ou intelectual do objecto da compropriedade. Esta teoria apoia-se principalmente nos artigos 1408.º e 1412.º, que estabelecem a possibilidade de cada consorte alienar a sua quota e pedir a divisão da coisa comum, e, formalmente, tem apoios literais no n.º 2 do artigo 1403.º, no n.º 1 do artigo 1408.º e no artigo 1405.º.

Esta teoria foi considerada de carácter ficcioso⁹⁰, pois objecto do direito real é uma quota e não uma coisa, não explicando que espécie de direito recairá, afinal, sobre a coisa, que seria considerada *res nullius*. Por outro lado, esta tese deixa sem explicação os poderes de uso e administração dos comproprietários sobre a própria coisa, no seu todo. Pode ainda objectar-se que uma quota ideal ou abstracta não pode constituir objecto de um direito de propriedade, que, como direito real, há-de incidir sobre coisa certa e determinada, *rectius*, sobre coisa individualizada⁹¹. A relação jurídica real não pode incidir sobre coisas ideais ou abstractas, visto que a sua disciplina pressupõe, como objecto do direito, coisas individualizadas. Mota Pinto⁹² responde, de forma, quanto a nós, não convincente, que o direito a uma quota ideal não contradiz qualquer princípio constitucional dos

⁸⁸ Abstemo-nos de referir a teoria que defende a concessão de personalidade jurídica à compropriedade, já que, sendo claramente afastada pelo nosso regime legal, desconhecemos que algum Autor a defenda hoje, entre nós. De qualquer modo, cfr. GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, págs. 8 e ss..

⁸⁹ *Ob. cit.*, págs. 256 e ss..

⁹⁰ Assim, OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, pág. 270.

⁹¹ HENRIQUE MESQUITA, *Direitos Reais*, pág. 243 e PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1403.º, pág. 344, 3.

⁹² *Ob. cit.*, pág. 259.

direitos reais. A coisa está determinada, é uma quota ideal daquele objecto, que, potencialmente, incide sobre todo ele, mas que não é exactamente um direito sobre todo o objecto – é um direito sobre uma fracção daquele objecto. Em termos diferentes responde ORLANDO DE CARVALHO⁹³. A objecção segundo a qual se o direito de cada um versa sobre uma quota-parte ideal, ninguém terá direito à coisa em si mesma, que funcionará como uma *res nullius* repousa num equívoco: “a quota ideal da coisa existe fora da coisa, é transcendente à substância do objecto – constituindo de per si um bem incorpóreo, mesmo que a coisa seja o mais corpórea possível. (...) A quota ideal da coisa é um simples modo de considerar a coisa, de referir como se participa na coisa, não uma coisa diferente e transcendente a esta última”.

Para a segunda teoria, a compropriedade traduz uma concorrência, conflituosa, de direitos reais de propriedade sobre a coisa⁹⁴. Esta doutrina

⁹³ *Direitos Reais*, págs. 230 e ss.. “A hipostasiação do modo-de-ver em modo-de-ser é não apenas uma subversão da realidade, mas uma estranha ignorância do que são bens incorpóreos. (...) Um terço indeterminado de uma coisa é sempre um terço dessa coisa. (...) Nesta ordem de ideias deixa de ter sentido a distinção entre a quota como objecto de domínio e a quota como medida de participação. (...) Participação é sempre participação no objecto do domínio e, por conseguinte, domínio sobre parte do objecto, não sendo nada de surpreender que a indeterminação dessa parte se reflecta num certo número de variações no exercício, relativamente à propriedade singular, que compatibilizem o exercício dos poderes de cada um com o exercício dos poderes que competem aos outros. Daí a regra do exercício “em conjunto” no que concerne à totalidade da coisa (artigo 1405.º, n.º 1), regra, porém, que se conserva entre nós dentro dos quadros de um regime individualístico, pois reconhece a todos os comproprietários iguais poderes de administração, salvo o recurso dos outros à oposição da maioria (desde que representativa de metade, pelo menos, da coisa) e, não sendo esta possível, o recurso ao tribunal. É claro que para a disposição ou oneração de parte especificada se exige o acordo unânime dos condóminos e para a da quota de cada um só a vontade de cada um”. O Autor já tinha dito, na pág. 228, que “os consortes não querem ter uma quota do direito, mas uma quota da coisa, sendo dessa quota da coisa, e não do direito sobre ela, que dispõem ao ceder a respectiva posição. De resto, como se explicaria o seu poder de concretizarem a quota, pondo fim à *communio pro indiviso*, se a sua posição não contendesse desde logo com a coisa e se mantivesse ao nível de uma mera participação no direito? Além disso, esse fraccionamento não só subverte, em matéria de compropriedade, o bem compreensível princípio de que o direito de propriedade não é coisificável – visto a plena in re potestas não admitir (et pour cause...) qualquer subordinação que a suplante –, mas subverte ainda, nesse caso ou noutro, o elementar princípio de que a multiplicação dos sujeitos só não provoca multiplicação dos direitos, embora o conteúdo destes seja idêntico, quando por motivos ponderosos se paralisa essa multiplicação”.

⁹⁴ Se aceitarmos a teoria da comunhão como propriedade plúrima integral, a administração das partes comuns tem de ser concebida como uma administração de bens alheios,

foi defendida entre nós por PINTO COELHO⁹⁵ e, hoje é adoptada por OLIVEIRA ASCENSÃO⁹⁶, LUÍS CARVALHO FERNANDES⁹⁷ e MENEZES CORDEIRO⁹⁸. Esta posição tem sido sujeita a críticas ferozes, na medida em que choca com a própria noção de direito de propriedade. Sendo a propriedade o direito real máximo, que confere ao seu titular o exercício absoluto e exclusivo das faculdades de uma coisa, como é que se pode, logicamente, conceber a existência de vários poderes sobre a coisa⁹⁹?

que são as coisas comuns. Neste sentido, GIUSEPPE TAMBURRINO, "L'amministratore del condominio e le sue responsabilità", ND, 1979, págs. 284 e ss..

⁹⁵ Cfr. *Da compropriedade no direito português*, Lisboa, 1939, págs. 133 e 134. O Projecto do Código Civil, da Autoria de PINTO COELHO, in *BMJ*, n.º 102, 1961, págs. 181 e ss. dizia no seu artigo 1.º "Dá-se a comunhão de propriedade, propriedade em comum ou compropriedade quando pertence a duas ou mais pessoas simultaneamente, sobre um mesmo objecto, o complexo dos poderes que nos termos declarados nos (*) precedentes constituem o direito de propriedade". E o n.º 1 do artigo 3.º expressava-se assim: "A participação na comunhão confere a cada um dos participantes, proprietários em comum, comproprietários ou partes, um direito com a natureza e o conteúdo da propriedade, que recai sobre todo o objecto comum, mas é limitado no seu exercício, em conformidade com o disposto na lei, pela concorrência dos direitos semelhantes, pertencentes aos demais partes."

⁹⁶ Para OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, págs. 265 e ss., a comunhão traduz um conflito de sobreposição paralela de direitos reais. Na comunhão, ao contrário do que acontece nas outras hipóteses de sobreposição de direitos reais, as posições dos vários participantes são qualitativamente idênticas. Não se deduz daí que também são quantitativamente idênticas. Pode a repartição quantitativa ter-se feito de modo a que a um pertença 1/6, a outro 1/3, a outro 1/2... Intervém assim uma noção de quota (artigo 1403.º, n.º 2), que tem muita importância, nomeadamente na distribuição dos frutos e na mediação dos direitos em caso de eventual divisão da coisa [pág. 266]. O Autor pensa foi esta teoria a que a lei quis consagrar logo no artigo 1403.º, n.º 1, embora em termos ambíguos.,

⁹⁷ Também para LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, págs. 321 e ss., "a compropriedade constitui o paradigma de situações de titularidade conjunta e simultânea de direitos iguais sobre uma coisa". A compropriedade é um conjunto de direitos, coexistindo sobre toda a coisa e não sobre qualquer realidade ideal ou imaterial, como seria a quota, nem sequer sobre uma parte da coisa. Sendo esses direitos, como a própria lei diz, qualitativamente iguais, isso implica que eles se autolimitam, pois o exercício de cada um terá de se fazer sem prejuízo de um exercício equivalente dos demais.

⁹⁸ Ainda para MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, págs. 437 e ss., comunhão é a situação derivada de um conflito paralelo de direitos reais, isto é, a situação que implica a coexistência, sobre a mesma coisa, de dois ou mais direitos reais de idêntica natureza. Segue a orientação de Scialoja, para quem na comunhão existiriam vários direitos de propriedade sobre a totalidade da coisa, tantos quantos os comunheiros; simplesmente, esses direitos limitar-se-iam uns aos outros, equitativamente, em relação ao valor respectivo.

⁹⁹ Neste sentido, MOTA PINTO, *ob. cit.*, pág. 257, para quem a propriedade, por definição, é um direito absoluto que opõe o seu titular a todos os outros. Há um ilogismo

Esta doutrina justifica-se dizendo que os direitos reais não são, de forma alguma, absolutos, antes pressupõem inúmeras restrições e limitações¹⁰⁰, e acaba por colocar a compropriedade no âmbito do conteúdo negativo dos direitos reais, por exemplo, ao lado do direito de vizinhança. Só que estamos a tratar de um direito de propriedade como restrição a outro direito real. Se um direito real de gozo tem como limite negativo

na ideia de possibilidade de vários direitos de propriedade plena sobre o mesmo objecto na sua totalidade. Segundo PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1403.º, págs. 345 e ss., 4, "não se concebe, logicamente, que com o direito de propriedade, cuja vocação tende a garantir ao titular todas as utilidades que a coisa possa prestar, concorram sobre a mesma coisa outro ou outros direitos da mesma natureza (*duorum in solidum dominium vel possessionem esse non posse*). Com a propriedade, poderão sem dúvida concorrer, em relação à mesma coisa, outros direitos reais limitados, como o usufruto, as servidões ou os outros direitos reais de garantia. A coexistência destas várias figuras é possível, porque há uma diferença de grau e de conteúdo entre elas, cabendo sempre ao direito de propriedade a posição proeminente. O que já se não compreende é que a concorrência da propriedade se dê com a propriedade, atenta a natureza absoluta e exclusivista de tal direito. (...) Observe-se ainda que o direito de propriedade se traduz sempre num poder autónomo sobre uma coisa: desde que respeite as limitações que o oneram, o proprietário exerce os seus poderes de modo soberano, com total independência. Na compropriedade, porém, os contitulares perdem quase por completo a autonomia que caracteriza o domínio. Com excepção do poder de uso (e mesmo este tem de conformar-se com o disposto no n.º 1 do artigo 1406.º), todos os demais poderes compreendidos no direito de propriedade só podem ser exercidos com a colaboração dos demais consortes, nos termos fixados na lei". No mesmo sentido, HENRIQUE MESQUITA, *Direitos Reais*, pág. 245, dizendo-nos que o direito de propriedade tem um conteúdo geral: confere ao titular todas as utilidades de que a coisa seja susceptível. Por consequência, a constituição de um direito de propriedade sobre certa coisa, a favor de determinada pessoa, exclui automaticamente a possibilidade de se constituírem em relação ao mesmo objecto direitos idênticos a favor de quem quer que seja. Para ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das Coisas*, Centelha, 1977, pág. 229, a doutrina de Scialoja, "defensável, porventura, para o direito romano, em que a cada condómino se reconhecia o poder de dispor integralmente da coisa, é manifestamente inservível para a compropriedade ou a contitularidade moderna, embora de raiz romanística, pois o direito de disposição e até de fruição do consorte está sempre limitado pela respectiva quota-parte. Dizer-se, portanto, que se tem o pleno direito sobre o todo, vindo só a restringir-se o seu exercício, constitui, pelo menos, uma metonímia de mau gosto". Mas, mesmo para o direito romano, SANTOS JUSTO, *Direito Privado Romano - III (Direitos Reais)*, BFDUC, *Studia Juridica*, 26, Coimbra Editora, Coimbra, 1997, pág. 43, diz-nos que a teoria da propriedade múltipla integral explica melhor a construção originária do instituto na época arcaica. A teoria da propriedade comum parcial representa mais fielmente o condomínio na época clássica e mostra-se mais cómoda na época justinianeia.

¹⁰⁰ MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 443.

outro direito real de gozo, de âmbito e conteúdo iguais, então aniquila-se o primeiro direito e deixa de existir propriedade. Se o conteúdo positivo é igual ao negativo, é da natureza das coisas que o resultado seja zero.

E continuando no campo do ilógico, ao contrário do que pretende Menezes Cordeiro¹⁰¹, a exclusividade do direito de propriedade, embora esta admita a concorrência de um direito estranho, não se concilia com a coexistência de um direito igual. Ou seja, o direito de propriedade é um direito exclusivo não só porque não pressupõe a existência de outro direito para existir, mas também porque é um direito que para se afirmar não admite, pelo que já dissemos, a concorrência de outro direito de igual conteúdo. Ainda que assim não fosse no campo dos princípios, os partidários destas teorias não conseguem, em último termo, abstrair da noção de quota, incompatível, na sua formulação lógica, com a concorrência de dois direitos¹⁰².

¹⁰¹ *Ob. e loc. cit.*. “Não se pode, de forma alguma, extrair da exclusividade da propriedade a impossibilidade da sua coexistência com direito igual: essa ideia quer apenas dizer que, ao contrário de outros direitos reais, a propriedade não pressupõe, embora admita, a concorrência de um direito estranho”.

¹⁰² Veja-se LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 324: “Os direitos dos vários consortes são iguais, no que respeita à sua qualidade jurídica, mas podem ser *quantitativamente diferentes* [sublinhado nosso], como se diz no n.º 2 do artigo 1403.º. O aspecto quantitativo [o Autor defende a teoria quantitativa do direito de propriedade] não interfere com a natureza dos poderes que a cada um dos comproprietários cabem, mas projecta-se já em aspectos relevantes do seu exercício. Esta forma de conceber a compropriedade adequa-se perfeitamente ao regime que para o instituto se estabelece no Código Civil. Assim, ela constitui, desde logo, uma tradução adequada do que se estatui no seu artigo 1405.º, n.º 1. Na verdade, sob o ponto de vista qualitativo, o conjunto dos poderes do comproprietário corresponde aos poderes dos proprietários singulares; mas, na actuação desses poderes interfere o aspecto quantitativo, pelo que os comproprietários só participam nas vantagens da coisa e só suportam os correspondentes encargos na “proporção das suas quotas”. Por outro lado, uma vez que o direito de cada comproprietário, no aspecto quantitativo, é aferido em função de uma quota abstracta ou ideal, justifica-se o uso que da palavra se faz na linguagem legal e corrente, nomeadamente para identificar a correspondente situação jurídica”. Esta tese não convence, porque retorna à concepção clássica. Sendo a quota um quinhão, uma determinada porção, estes direitos são uma quota de quê? E o mesmo com MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 444: “Para se poder falar em comunhão é necessário que os diversos direitos que coexistam sobre a mesma coisa sejam idênticos, isto é, como quer o Código, sejam qualitativamente iguais (artigo 1403.º, n.º 2). Podem, no entanto, ser quantitativamente diferentes, no sentido de as respectivas afectações implicarem diferentes percentagens de utilidades e valor da coisa. Por exemplo, na compropriedade todos terão de ter autênticos direitos de propriedade; porém, um deles pode respeitar a dois terços do valor da coisa e o outro a um terço. A quota será, assim, a medida ideal

Esta tese também não explica, se cada comproprietário é proprietário de toda a coisa, como é que no termo da comunhão, considerando a divisão meramente declarativa, fica proprietário apenas de uma parte.

Por último, ao nosso sistema jurídico, nas suas formulações, repugna a ideia de várias propriedades sobre a mesma coisa. Veja-se por exemplo, que na lei espanhola encontramos a “*multipropiedad*”, na lei italiana a “*multiproprietà*”, e na lei francesa a “*multipropriété*”, enquanto o nosso legislador chama, significativamente, à mesma realidade, direito de habitação periódica.

A terceira tese, que entende que na compropriedade existe um só direito de propriedade com pluralidade de titulares, é defendida por PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA e por HENRIQUE MESQUITA¹⁰³. Nesta construção, propriedade de todos não significa propriedade de cada um: trata-se antes de um único direito¹⁰⁴, mas com pluralidade de titulares, pertencendo a cada um uma quota ideal.

A compropriedade, comunhão de tipo romano (*Miteigentum*), não se confunde com a comunhão de mão comum (*Gemeinschaft zur gesamten Hand*), comunhão de tipo germânico, embora o seu regime se lhe aplique subsidiariamente¹⁰⁵.

de cada direito coexistente em determinada comunhão. O Código Civil presume, no seu artigo 1403.º, n.º 2, que as quotas são iguais, na falta de indicação em contrário do título constitutivo da propriedade”.

¹⁰³ *Direitos Reais*, págs. 233 e ss..

¹⁰⁴ MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 441, entende que “o direito subjectivo é, por definição, uma afectação aos fins de pessoas individualmente consideradas. Assim sendo, semelhante concepção só seria logicamente possível se a tal pluralidade de sujeitos constituísse uma pessoa jurídica em si, isto é, se fosse dotada de personalidade jurídica. Ora como os seus defensores negam que tal solução implique novo ente jurídico, temos de a rejeitar por imperativo lógico”. No mesmo sentido, OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, pág. 270, para quem a tese do direito único que pertence a várias pessoas subverte as concepções correntes sobre o direito subjectivo, pois este é quase unanimemente concebido na nossa civilização como uma situação jurídica de natureza individual.

¹⁰⁵ HENRIQUE MESQUITA, *Direitos Reais*, pág. 234. Existe comunhão de mão comum “quando a dois ou mais indivíduos pertença, em contitularidade, um direito único sobre um património global afectado a certo fim. Aquele direito abrange todo o património (não apenas as relações de natureza real, mas também as de natureza creditória) e é distinto dos vários direitos que incidem sobre os elementos componentes. A afectação a um fim envolve sempre, além do mais, um regime especial de responsabilidade por dívidas – regime derogatório do princípio da *par conditio creditorum* consagrado no artigo 821.º do CPC –, de onde se segue que a comunhão de mão comum só pode existir nos casos expressamente previstos na lei”. MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 438: “na “mão colectiva” cada um dos

Esta tese é, quanto a nós, a consagrada legalmente. Mesmo os Autores que a criticam deparam com a realidade incontornável que é a definição legal do artigo 1403.^o¹⁰⁶. Nem procede o argumento aduzido por Luís Carvalho Fernandes¹⁰⁷ de existirem formulações diferentes noutras disposições, já que a norma mais importante para resolver a nossa questão é o artigo 1403.^o, em que o legislador definitivamente pretendeu dar a noção de compropriedade.

elementos pode exercer actividades restritas sobre a coisa objecto porque elemento do grupo. Assim sendo, não pode dispor da sua participação da coisa, a fim de receber a sua parte em propriedade individual, e toda a sua actividade passa pela mediação do grupo. Razão porque autores como Vitucci proclamam que a comunhão germânica tem em si as características de um ente revestido de personalidade jurídica". PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 347, 7, dizem-nos que, na comunhão em mão comum, "aos membros da comunhão, individualmente considerados, não pertencem direitos específicos (designadamente uma quota) sobre cada um dos bens que integram o património global, não lhes sendo lícito, por conseguinte, dispor desses bens, ou onerá-los no todo ou em parte, salvo quando possam fazê-lo, por força da lei ou de estipulação negocial, em veste de administradores". Também para ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das Coisas*, pág. 230, a comunhão de mão comum ligando-se, como é óbvio, a uma insusceptibilidade de divisão – enquanto subsista o escopo que justifica a comunhão – está justamente nos antípodas da *communio pro indiviso* (onde a regra é o direito de não permanecer na indivisão). Há um destino unitário do direito colectivo (comunhão de bens, sociedade não personalizada, etc.) que não existe de todo na compropriedade.

¹⁰⁶ Veja-se que MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 443, não duvida que a letra da lei significa, claramente, seguirem os seus autores materiais a tese do direito único com pluralidade de titulares.

¹⁰⁷ LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, págs. 324 e ss.. O Autor faz uma crítica profunda a esta tese: "Quanto ao argumento de texto, em si mesmo, pode opor-se-lhe o facto de ser o próprio legislador a afastar a ideia de um único poder, ao pressupor ou ao referenciar, mesmo, claramente, a existência de poderes distintos, cada um deles atribuído a um dos consortes. Por outro lado, é relevante assinalar, (...) que o n.º 2 do artigo 1403.^o se refere aos direitos dos condóminos para os declarar qualitativamente iguais. Este regime não é ajustável à existência de um só direito. A mesma ideia de pluralidade surge a respeito da disposição ou oneração da "quota", de cada consorte, como situação jurídica autónoma (artigo 1408.^o) e, com não menos relevo, quanto à faculdade, que cada consorte tem, em determinadas circunstâncias, de renunciar "ao seu direito" (n.º 1 do artigo 1410.^o). Não podendo, assim, valer-se dos favores do legislador, a tese do direito único com vários titulares defronta-se com a dificuldade de configurar o direito subjectivo – por natureza singular, e ligado à realização dos interesses de uma pessoa determinada – como uma realidade subjectivamente plural".

SECÇÃO II

A modelação do estatuto da propriedade horizontal

Escolhendo um local, o condómino escolheu um imóvel, mas também um regime jurídico¹⁰⁸. O estatuto da propriedade horizontal é fixado pela lei (o legislador fixa um conjunto de normas inderrogáveis pelos particulares), pelo título constitutivo da propriedade horizontal, pelo regulamento do condomínio e pelas deliberações da assembleia de condóminos¹⁰⁹.

1. Normas legais imperativas

Quais são as normas do condomínio que devem considerar-se inderrogáveis, e não podem ser alteradas, sequer, por vontade unânime dos condóminos?

Os condóminos não podem derogar o princípio da indivisibilidade das partes comuns do edifício. É um princípio estrutural de todo o regime, que fundamenta a existência material do próprio condomínio.

As normas que respeitam à nomeação e à exoneração do administrador pela assembleia e as normas relativas à representação do condomínio, conforme o disposto no artigo 1437.^o, são imperativas.

Nos termos do artigo 1435.^o, n.º 1, o administrador é eleito e exonerado pela assembleia. O pacto que reserve a administração do condomínio a condóminos determinados é nulo. Diversamente, é plenamente eficaz a cláusula com a qual se estabeleça que o administrador deva ser sempre um condómino, já que aqui se mantém incólume o poder decisório da assembleia, só se disciplinando ou regulamentando o exercício desse poder. No que respeita à nomeação do administrador, o regulamento pode dispor sobre a escolha da pessoa do administrador no sentido de estabelecer que as funções sejam exercidas por um profissional.

As normas sobre a constituição da assembleia e a validade das suas deliberações não podem ser contrariadas por nenhum acto negocial.

¹⁰⁸ Assim, CHRISTIAN ATIAS, *La Copropriété immobilière*, Dalloz, Paris, 1995, pág. 29.

¹⁰⁹ Como nos diz EDUARDO VÁZQUEZ BOTE, "La propiedad horizontal en Derecho puertorriqueño", *RCDI*, LXVIII (Mar-Abril 1992), 609, pág. 379, para a propriedade horizontal existe um conjunto normativo simultaneamente autónomo e heterónimo.

Entendemos que os condóminos não podem alterar a maioria estabelecida pelo artigo 1432.º, n.º 3¹¹⁰. O estabelecimento de uma maioria mais exigente comporta uma correlativa restrição dos poderes que a lei concedeu à assembleia e dificulta ou paralisa e impede a actividade de administração das partes comuns¹¹¹. Os fundamentos do juízo, sendo este o acto intencional (normativo-juridicamente intencional) da solução jurídica, “*terão de procurar-se na própria normatividade fundamentadamente constitutiva do sistema jurídico (ratio iuris) – i. é, nos fundamentos normativos que constituem a própria juridicidade, já que o juízo pretende ser uma manifestação específica (com a especificidade justificada pela concreta problematidade do problema jurídico solucionado) da intenção jurídica enquanto tal. Se o juízo há-de assimilar normativo-juridicamente*

¹¹⁰ GUIDI, *ob. cit.*, pág. 297, considera que o acto constitutivo da propriedade horizontal e as convenções podem estabelecer uma maioria mais exigente. A lei garante que a decisão representa um mínimo de condições necessárias para que uma maioria possa impor o seu querer a uma minoria dissidente. Também GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 545, considera válida a disposição do regulamento que estabelece uma maioria mais elevada do que a requerida pelo artigo 1136.º do Codice. Na opinião de NOBILE, *L'amministratore del condominio*, 4.ª edição revista e actualizada por Guido Belmonte, Casa Ed. Dott. Eugenio Jovene, Nápoles, 1966, pág. 93, os condóminos podem vincular-se a um regime mais rigoroso, porque assim não se colocam em contradição com a *mens legis*, mas antes a secundam. Pelo contrário, LAZZARO/STINCARDINI, *L'amministratore del condominio*, Giuffrè Editore, 1992, pág. 52, não aceita a possibilidade de estabelecer uma derrogação à maioria estabelecida *ex lege*, exigindo uma mais elevada. NICOLETTI/REDIVO, *Il regolamento e l'assemblea nel condominio degli edifici*, 2.ª edição, Cedam, Pádova, 1990, pág. 22, consideram absolutamente inderrogáveis estas disposições do Codice, porque visam tutelar interesses fundamentais do condomínio ou de terceiros. Na doutrina alemã, entende-se que o *kopftimmrecht* é disponível. Por todos, v. BIELEFELD, *Der Wohnungseigentümer*, 5.ª edição, Verlag Deutsche Wohnungswirtschaft GmbH, 1995, pág. 413.

¹¹¹ O acórdão da Relação de Évora, de 19 de Abril de 1990, *in CJ*, II, págs. 288 e ss., considerou nula a cláusula que exigia a totalidade dos votos representativos do capital investido para a aprovação das deliberações: “Neste ponto, a lei é imperativa. De resto, até se poderá, com razão, dizer que as cláusulas contratuais, para poderem ser conformes à lei, terão de poder dar um mínimo de funcionalidade às situações a que se destinam. Ora, exigir a unanimidade para toda e qualquer deliberação da assembleia de condóminos, era praticamente o mesmo que tornar ingovernável o condomínio. Tal situação teria necessariamente de ser afastada pelo legislador que, obviamente, não criou um instituto na lei para permitir que ele não funcionasse de modo minimamente aproveitável, ou, mesmo, deixando a possibilidade de situações amiúde verificáveis em que tal instituto ficasse paralisado. Bastaria a vontade de qualquer dos condóminos, desconforme com a dos outros, para que *nada* na propriedade horizontal e condominial pudesse funcionar”.

a decisão, a teleologia programática desta há-de admitir a coerência dos fundamentos normativos do sistema jurídico (dos seus valores e princípios constitutivos) na possibilidade de transcender aquela teleologia por estes fundamentos¹¹².

2. O título constitutivo da propriedade horizontal

Nos termos do artigo 1417.º, n.º 1, são títulos constitutivos da propriedade horizontal o negócio jurídico, a usucapião ou uma decisão judicial proferida em acção de divisão da coisa comum ou em processo de inventário.

A constituição da propriedade horizontal¹¹³ pode resultar de um negócio jurídico *inter vivos* ou *mortis causa* (testamento), da usucapião (nos termos gerais)¹¹⁴ ou de uma decisão judicial. A doutrina entende que a propriedade horizontal pode ser constituída por sentença sempre que haja incumprimento de um contrato-promessa de compra e venda de

¹¹² Cfr. CASTANHEIRA NEVES, *ob. cit.*, pág. 153.

¹¹³ Nos termos do artigo 62.º, n.º 1, do CN, nenhum instrumento pelo qual se transmitam direitos reais ou contraíam encargos sobre fracções de prédios em regime de propriedade horizontal pode ser lavrado sem que se exhiba documento comprovativo da inscrição no registo predial do respectivo título constitutivo. Segundo o n.º 2, do mesmo artigo, tal não se aplica sempre que os actos de transmissão de direitos ou de constituição de encargos sejam lavrados no mesmo dia e com o conhecimento pessoal do notário de que foi lavrada a escritura de constituição da propriedade horizontal, que será expressamente mencionado. Nos termos do artigo 92.º, do CRPre, alíneas b) e c), são pedidas como provisórias por natureza as inscrições da constituição da propriedade horizontal, antes de concluída a construção do prédio e a inscrição de factos jurídicos respeitantes a fracções autónomas, antes do registo definitivo da constituição da propriedade horizontal. É o exemplo, segundo ISABEL PEREIRA MENDES, *ob. cit.*, pág. 262, das inscrições de promessa de alienação ou oneração, se lhe tiver sido atribuída eficácia real, e de aquisição ou hipoteca, antes de concluída a construção do prédio, mas depois do registo provisório de constituição da propriedade horizontal. Estas inscrições, quando baseadas em contrato-promessa de alienação, se não forem também provisórias com outro fundamento, mantêm-se em vigor pelo prazo de três anos, renovável por período de igual duração, a pedido dos interessados, mediante documento que comprove a subsistência da razão da provisoriidade.

¹¹⁴ Sobre a constituição da propriedade horizontal por usucapião num caso concreto, v. o acórdão da Relação de Coimbra, de 9 de Janeiro de 2001, em <http://www.dgsi.pt>.

uma fracção autónoma e seja possível, nos termos do artigo 830.º, a execução específica¹¹⁵.

Nas palavras de HENRIQUE MESQUITA¹¹⁶, “o título constitutivo é um acto modelador do estatuto da propriedade horizontal e as suas determinações têm natureza real e, portanto, eficácia *erga omnes*. Trata-se de um dos poucos casos em que a autonomia da vontade pode intervir na fixação do conteúdo dos direitos reais, o qual, nesta medida, deixa de ser um conteúdo típico. Estas regras embora resultantes de uma declaração negocial, adquirem força normativa ou reguladora vinculando, desde que registadas, os futuros adquirentes das fracções, independentemente do seu assentimento”¹¹⁷.

Acontece, por vezes, os vendedores das fracções autónomas prometerem certas comodidades aos futuros adquirentes (por exemplo, que uma determinada parte do prédio é comum, ou que uma fracção autónoma pode ser utilizada para desenvolver uma determinada actividade) que depois se verifica estarem em contradição com o título constitutivo. Quando tal acontecer, prevalece o que consta do título constitutivo, dada a sua natureza de estatuto real da propriedade horizontal. Os condóminos lesados pelas negociações realizadas com o proprietário inicial do edifício podem reagir

¹¹⁵ Assim, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 90. A jurisprudência dos nossos tribunais superiores é nitidamente contra. “Não é viável a execução específica de contrato-promessa de compra e venda de uma fracção de um prédio, enquanto não for constituída a propriedade horizontal”, decidiu o acórdão do STJ, de 18 de Fevereiro de 1997, *in CJ*, I, págs. 111 e ss.. No caso concreto, os Autores não pediram que fosse proferida sentença a constituir propriedade horizontal, nem alegaram factos concretos integrantes dos requisitos necessários para tal, mas pediram que o Tribunal os autorizasse a constituírem a propriedade horizontal. Daí que a sua pretensão não tenha sido acolhida. O acórdão do STJ, de 27 de Abril de 1999, *CJ*, II, págs. 60 e ss., condenou os réus a celebrarem escritura de constituição do prédio em regime de propriedade horizontal (“perante o pedido formulado na petição inicial, de que fosse declarada constituída por sentença a propriedade horizontal, reagiram os réus, alegando que a constituição da propriedade horizontal só pode ter lugar em acção de divisão de coisa comum ou em processo de inventário”), confirmando o acórdão da Relação do Porto de 9 de Junho de 1998.

Nos termos do artigo 10.º, do DL 268/94, celebrado contrato-promessa de compra e venda de fracção autónoma a constituir, e salvo estipulação expressa em contrário, fica o promitente-vendedor obrigado a exercer as diligências necessárias à constituição da propriedade horizontal e à obtenção da correspondente licença de utilização.

¹¹⁶ *A propriedade horizontal*, pág. 94.

¹¹⁷ HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, págs. 94 a 102.

contra este, pedindo uma indemnização ou a anulação do contrato, nos termos gerais da anulação por vícios da vontade¹¹⁸.

Como direito real que é, a propriedade horizontal tem efeitos *erga omnes*, designadamente perante todos os titulares de qualquer direito pessoal de gozo sobre a coisa. Porém, sofre restrições, entre as quais se distingue o contrato de locação que, nos termos do artigo 1057.º, se impõe ao adquirente do direito com base no qual o contrato foi celebrado¹¹⁹.

¹¹⁸ O acórdão do STJ, de 11 de Junho de 1986, *in BMJ*, n.º 358, 1986, págs. 529 e ss., decidiu que, constituindo o título constitutivo um acto modelador da propriedade horizontal, com eficácia real, prevalece sobre quaisquer factos que tenham ocorrido antes de ter sido constituída a propriedade horizontal, designadamente o acordo que, porventura, tivesse existido entre o vendedor e os compradores acerca da natureza comum de determinada fracção que, no título, esteja qualificada como autónoma. Isto não impede que “o lesado ou lesados possam vir a ser indemnizados dos prejuízos sofridos com o incumprimento do referido acordo ou possa vir a ser anulado o contrato de compra e venda da fracção ou fracções”. Esta era já a doutrina de HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 26.

¹¹⁹ Veja-se neste sentido o acórdão da Relação do Porto, de 20 de Setembro de 1993 (*loc. cit.*). Tratava-se, repetimos, no caso concreto, de um contrato de arrendamento celebrado antes de constituída a propriedade horizontal, pelo qual a inquilina ficou com o direito de colocar um reclamo publicitário ao nível das portas da entrada, (Considerando que a concessão de locais determinados para colocar vitrinas ou cartazes publicitários pode ser considerada locação, ver JOSÉ ANDRADE MESQUITA, *ob. cit.*, pág. 54). O acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Outubro de 1996, *in CJ*, IV, pág. 109 e ss., decidiu de modo diferente, considerando que se torna de impossível cumprimento o arrendamento, efectuado pelo construtor, de parte do prédio posteriormente considerada parte comum no título constitutivo da propriedade horizontal. Segundo a fundamentação deste acórdão, “a constituição da propriedade horizontal é algo de totalmente novo que rompe com as manifestações da propriedade singular que lhe pré-existiu. Se não fosse assim, teríamos aberto a porta para situações caricatas e insolúveis: basta pensar no construtor-proprietário que, antes de constituir o condomínio, tivesse arrendado a terceiros todas as futuras zonas comuns do prédio”. A parte em causa estava especificada no projecto camarário como destinada a “ocupação para garagem dos inquilinos”, pelo que o contrato de arrendamento que incide sobre esta parte (comum) sofreria de nulidade superveniente.

É de recordar que não estão sujeitos ao regime do arrendamento urbano, entre outros, os arrendamentos para fins especiais transitórios e os arrendamentos de espaços não habitáveis, para afixação de publicidade, armazenagem parqueamento de viaturas ou outros fins limitados, especificados no contrato, salvo quando realizados em conjunto com arrendamentos de locais aptos para habitação ou para o exercício do comércio. Estes arrendamentos são regulados pelo regime geral da locação e pelo disposto em alguns artigos do RAU (enumerados no artigo 6.º, n.º 1, deste diploma). Assim sendo, estes

As restrições que fazem parte do título constitutivo, tendo natureza real¹²⁰, prevalecem sobre qualquer negócio obrigacional que com elas se não harmonize. Para que estas restrições vinculem um locatário ou um comodatário de uma fracção autónoma não é necessário que estejam mencionadas no contrato celebrado¹²¹. Os condóminos podem reagir contra qualquer violação do título constitutivo, provenha ela de um condómino ou de qualquer terceiro que exerça poderes de facto sobre uma fracção autónoma.

2.1. Modificação do título constitutivo

O título constitutivo da propriedade horizontal só pode ser modificado com o acordo de todos os condóminos¹²². O silêncio não vale aqui

arrendamentos não estão sujeitos à prorrogação automática do contrato, pois não se aplica o artigo 64.º do RAU, e estão submetidos ao regime geral da transmissão da posição contratual do locador: nos termos do artigo 1057.º do Código Civil, o adquirente do direito com base no qual foi celebrado o contrato sucede nos direitos e obrigações do locador, sem prejuízo das regras do registo.

Quid iuris se é arrendada para habitação uma parte do edifício destinada a arrecadação? Nos termos do artigo 9.º do RAU, só podem ser objecto de arrendamento urbano os edifícios ou suas fracções cuja aptidão para o fim pretendido pelo contrato seja atestado pela licença de utilização, passada pela autoridade municipal competente, mediante vistoria realizada menos de oito anos antes da celebração do contrato. A inobservância desta disposição, por causa imputável ao senhorio, determina a sujeição do mesmo a uma coima não inferior a um ano de renda, observados os limites legais, salvo quando a falta de licença se fique a dever a atraso que não lhe seja imputável.

¹²⁰ Sobre a possibilidade de o título constitutivo poder estabelecer a proibição de alienação de fracções autónomas a favor de estranhos ou torná-la dependente do consentimento dos demais condóminos, v. HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, págs. 125 e 126.

¹²¹ Respondendo à questão de saber se o locatário poderá impor a outrem (a um condómino, a outro locatário, a um simples terceiro, etc.) a observância do título constitutivo, v. HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 122.

¹²² V. o acórdão da Relação do Porto, de 13 de Maio de 1999, *CJ*, III, págs. 183 e ss.: "(...) III. Nos termos do n.º 1 do art.º 1419.º do CC, o título constitutivo da propriedade horizontal só pode ser modificado por acordo de todos os condóminos. IV. Por isso, deve ser recusado o registo definitivo de modificação, sem que tenha havido tal acordo (...)".

como declaração de vontade (já que não se verifica nenhuma situação subsumível na hipótese do artigo 218.º), nem se pode aplicar o artigo 1432.º, n.º 8, porque este só se refere às deliberações que careçam de ser aprovadas por unanimidade dos votos. Aliás, o artigo 1419.º, n.º 2, é bastante esclarecedor quanto a este ponto, ao permitir que o administrador, em representação do condomínio, possa outorgar a devida escritura pública, desde que o acordo conste de acta assinada por todos os condóminos.

A jurisprudência divide-se quanto ao alcance do *jus prohibendi* dos condóminos: enquanto que o acórdão do STJ, de 11 de Junho de 1991¹²³⁻¹²⁴, decidiu que a falta de acordo não pode ser suprida por decisão judicial, o acórdão da Relação de Lisboa, de 5 de Março de 1992¹²⁵, julgou que, na falta de acordo de todos os condóminos, o título constitutivo da propriedade horizontal só judicialmente pode ser alterado. Nos termos da decisão, sempre que os condóminos não estejam todos de acordo acerca de qualquer problema que respeite ao título constitutivo da propriedade horizontal, só os tribunais podem resolver essa questão, uma vez que a via da escritura pública resulta inviabilizada por inexistência daquele consenso unânime legalmente exigido.

A nulidade do acordo de modificação do título constitutivo¹²⁶, no caso do artigo 1419.º, terá como consequência o retorno à constituição inicial da propriedade horizontal; e, só no caso de este retorno não ser possível, se sujeitará o prédio ao regime de compropriedade, nos termos do n.º 1 do artigo 1416.º¹²⁷.

¹²³ No *BMJ*, n.º 408, 1991, pág. 663.

¹²⁴ V. ainda o acórdão da Relação do Porto, de 15 de Março de 2001, *CJ*, II, págs. 171 e ss., deparando-se com o facto de a lei substantiva não prever a possibilidade de o consentimento ser suprido por via judicial, por forma a ultrapassar a recusa para a prática de um acto para o qual a lei exige um acordo prévio com uma determinada maioria de condóminos.

¹²⁵ Na *CJ*, II, pág. 117.

¹²⁶ Nos termos do artigo 60, n.º 1, do CN, os instrumentos de modificação do título constitutivo da propriedade horizontal que importem alteração da composição das respectivas fracções só podem ser lavrados se for junto documento camarário comprovativo de que a alteração está de acordo com os correspondentes requisitos legais (n.º 2). No caso de a modificação exigir obras de adaptação, a exibição do projecto devidamente aprovado dispensa o documento a que se refere o número anterior.

¹²⁷ LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Litões*, págs. 616 e ss., pondera a situação em que o vício que afecta o título constitutivo, no que respeita aos requisitos legalmente exigidos

Sobre a escritura de rectificação de erro ocorrido na indicação da composição de fracções autónomas, poderá levantar-se a questão de saber se

para esse fim, resulta de acto modificativo. Por exemplo, uma modificação que se traduza na definição de novas fracções autónomas sem os requisitos legais. "Em esquema, duas soluções se podem apontar. Uma consiste em tomar à letra a disposição do artigo 1419.º, n.º 2 [hoje, n.º 3], e, portanto, fazer funcionar em pleno a nulidade do negócio modificativo, reprimando a situação de condomínio a ele anterior. Outra traduz-se em aplicar o regime do n.º 1 do artigo 1416.º, sendo aqui possíveis duas modalidades. A primeira implica uma mera transposição desse regime para o domínio do negócio de modificação e acarreta a sujeição de todo o prédio ao regime de compropriedade. A segunda leva em conta o que no caso há de particular e aplica o regime do n.º 1 do artigo 1416.º apenas à fracção ou fracções a que se refere a modificação. Em nosso entender a resposta a dar ao problema em apreço não pode ser uniforme. Há que ponderar as circunstâncias que estão na origem do acto de modificação, a realidade das coisas a que se reporta e em função desses factores procurar a solução que melhor se ajuste aos interesses em presença; sem esquecer, também, como é natural, o próprio conteúdo da norma que rege esta matéria. Assim, casos há em que a modificação não corresponde a qualquer alteração física do prédio constituído em propriedade horizontal. Por exemplo, ela respeita a uma parte comum do edifício que se pretende autonomizar como fracção. Em hipóteses deste tipo a reversão à situação anterior não levanta quaisquer dificuldades, pelo que entendemos dever aplicar-se, sem reservas, o regime geral de efeitos da nulidade. [Foi assim que decidiu o acórdão do STJ], de 17 de Fevereiro de 1998, *in CJ*, I, pág. 86 – nota nossa]. O acto de modificação, sendo nulo, não produz as alterações visadas, pelo que subsiste a propriedade horizontal tal como inicialmente constituída. A favor desta orientação pode apontar-se, como argumento de texto, que o n.º 2 [hoje n.º 3] do artigo 1419.º expressamente remete para o n.º 2 do artigo 1416.º, mas não faz qualquer referência ao n.º 1 deste preceito. Pode, contudo, verificar-se uma hipótese mais complexa por o acto de modificação ser praticado na sequência de alterações operadas na própria estrutura física do prédio. Para ilustrar o caso com um exemplo significativo admita-se que, ao abrigo do disposto no artigo 1526.º do C.Civ., em certo período foi construído um novo andar composto de várias habitações. A solução, pura e simples, da nulidade do negócio não se ajusta à espécie, pois há que definir um regime para essas novas parcelas do edifício, tendo em vista, nomeadamente, o destino dos actos jurídicos que sobre elas incidam. (...) Parece, em verdade, solução demasiado radical colocar todos os condóminos na posição de comproprietários, quando as fracções por alguns adquiridas satisfazem os requisitos legais para subsistirem, no plano jurídico, com autonomia. Há, porém, um argumento de sinal oposto, emergente da própria natureza e regime do condomínio horizontal, que nos leva a só aderir a essa posição com algumas reservas. Estamos aqui a considerar os seguintes aspectos fundamentais: do conjunto do regime legal do instituto resulta que no prédio constituído em propriedade horizontal tudo quanto não seja fracção autónoma é *parte comum*; só quanto às fracções autónomas pode haver propriedade exclusiva, sendo certo que esse direito implica para o seu titular a qualidade – daquela outra incindível – de comproprietário das partes comuns do edifício. Ora, a solução a que nos referimos envolve algumas consequências menos *ortodoxas* para este regime. Passaria a haver zonas do edifício que não seriam nem

estamos, ou não, em concreto, perante uma modificação do título constitutivo da propriedade horizontal que careça do acordo dos demais condóminos do edifício¹²⁸.

2.2. Interpretação do título constitutivo

No que respeita à interpretação do regulamento contido no título constitutivo, devem seguir-se as regras gerais em matéria de negócios jurídicos. Assim, nos termos do artigo 236.º, a declaração negocial vale com o sentido que um declaratório normal, colocado na posição do real declaratório, possa deduzir do comportamento do declarante, salvo se este não puder razoavelmente contar com ele. Como o título constitutivo é um negócio formal, a declaração não pode valer com um sentido que não tenha um mínimo de correspondência no texto do respectivo documento, ainda que imperfeitamente expresso (cfr. artigo 238.º, n.º 1).

A interpretação do título constitutivo do condomínio desenvolve-se na especificação de um condomínio historicamente determinado¹²⁹. O in-

fracções autónomas nem parte comum e sobre elas recairia, ainda que sob a forma de contitularidade, um direito de propriedade plena. Para além do mais, há, sem dúvida, um aspecto em que a posição do comproprietário dessas partes do prédio tem de sofrer a influência do regime de propriedade horizontal – seria impensável que aos comproprietários dessas "fracções" não fosse aplicável o regime das verdadeiras partes comuns do edifício, nomeadamente para partilharem nos inerentes encargos. Todas estas considerações nos levam a concluir que não é admissível, em absoluto, a aplicação do regime de compropriedade, previsto no n.º 1 do artigo 1416.º, apenas em relação a certas fracções do prédio em relação às quais se não verificarem os correspondentes requisitos legais (seja desde o início, seja por efeito de posterior alteração). Ela só pode ter lugar quando essas fracções, apesar das referidas insuficiências, formem um conjunto de algum modo destacado, que se comporte, no seu todo, como se fosse mais uma fracção do prédio. Sobre esse *conjunto* se constitui, então, a situação de compropriedade a que a conversão dá lugar".

¹²⁸ Cfr. ANTÓNIO MAGRO BORGES DE ARAÚJO, *ob. cit.*, pág. 218.

¹²⁹ Parece-nos de referir aqui o citado acórdão da Relação de Lisboa, de 7 de Novembro de 2000, em que o Tribunal soube, com mestria, adequar a interpretação de um título constitutivo, pouco claro, com as circunstâncias vivenciais do edifício. No caso em questão, a escritura de constituição da propriedade horizontal referia expressamente que a cave do edifício se destinava às garagens. Em consequência, os únicos proprietários das garagens, dois condóminos, pediram ao tribunal que se pronunciasse sobre a titularidade de um espaço existente em frente dessas garagens. O Tribunal considerou que esse espaço constitui um corredor imperativamente comum, nos termos do artigo 1421.º, n.º 1, alínea c).

térprete “deverá ter presentes todas as circunstâncias caracterizantes do condomínio, a situação jurídica, económica e social dos participantes, o ambiente em que se inserem, a estrutura acessória do bairro, e qualquer aspecto que, directa ou indirectamente, incida sobre a individualização da relação. Por exemplo, a proibição de as crianças brincarem nos pátios do edifício, se pode ser justificada num contexto em que existam parques infantis suficientes, não merece tutela num ambiente carente ou em que faltem estruturas essenciais para o desenvolvimento psicológico das crianças”¹³⁰.

Aos tribunais cabe a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos (cfr. artigo 202.º, n.º 2, CRP). Uma das formas de concretização deste dever dos tribunais é através da determinação e direcção das decisões jurisdicionais pelos direitos fundamentais materiais¹³¹. A norma jurídica constitucional só adquire verdadeira normatividade quando se transforma em norma de decisão aplicável a casos concretos, cabendo ao juiz como agente do processo de concretização um elemento fundamental. Um dos princípios que devem orientar o juiz é o princípio da máxima

“No caso dos autos, verifica-se que as garagens em causa são de dois condóminos. Assim sendo, é evidente que o espaço em frente das garagens é utilizado, como passagem para os seus veículos, por esses dois condóminos. Daí que, nos termos da disposição legal evidenciada, esse espaço, corredor ou passagem, seja parte comum do edifício”. A natureza comum do espaço era ainda comprovada pelo facto de o corredor constituir acesso às escadas do prédio, aos elevadores, à única boca de incêndio existente em todo o edifício e à única torneira existente fora das fracções autónomas (equipamento patentemente afectado ao serviço de todo o imóvel e, portanto, de todos os condóminos, nas palavras do acórdão).

¹³⁰ Cfr. FRANCESCO RUSCELLO, *ob. cit.*, pág. 149. GIVORD/GIVERDON, *La Copropriété*, 4.ª edição, Dalloz, Paris, 1992, pág. 278, dão-nos notícia de a Cour de Cassation ter interpretado uma cláusula proibindo ter um cão como limitada aos “cães barulhentos”. No mesmo sentido, considerando que a cláusula que proíbe ter animais num apartamento não pode ser interpretada em termos absolutos, na medida em que não pode eliminar a faculdade de ter animais na fracção autónoma, a menos que se verifique um distúrbio concreto, MANERA GIOVANNI, “Cani “condominiali” e provvedimenti d’urgenza”, *GI*, 1991, 7, págs. 502. Em nota, o autor diz-nos não ser possível proibir a um condómino deter um animal na fracção autónoma só porque existe a possibilidade de imissões, assim como não é possível proibir um condómino de ter em casa uma trompeta, um piano ou um televisor só porque há a possibilidade de provocar danos com o uso desses instrumentos. Só não acontece assim no regulamento de origem externa, que tem, *grosso modo*, valor similar ao regulamento inserido no título constitutivo. No mesmo sentido, GINO TERZAGO, *ob. cit.*, págs. 227 e 553.

¹³¹ Cfr. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Almedina, Coimbra, 1998, pág. 408.

efectividade: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê¹³². O juiz, ao interpretar um título constitutivo, e ao decidir da sua conformidade com a lei, não pode olvidar a lei constitucional. Uma proibição, validamente estabelecida no título constitutivo da propriedade horizontal, segundo a lei civil, pode apresentar-se, materialmente, como violadora de direitos fundamentais dos condóminos. Adiante, aludiremos às proibições de ter animais domésticos numa fracção autónoma ou de ouvir música. Imaginemos que, num determinado edifício, o título constitutivo proíbe ter animais nas fracções autónomas. Se um dos futuros condóminos tiver um filho autista, para cujo desenvolvimento é essencial a companhia de um cão, ou for um invisual que necessite de ter um cão-guia, esta disposição do título ter-se-á por não aplicável. Mas o campo *vulnerável* é mais vasto, estendendo-se a outros campos, como o da liberdade religiosa.

As leis devem ser interpretadas pelo juiz, no âmbito do seu espaço de decisão, de acordo com a constituição: “no caso de normas polissémicas ou pluri-significativas deve dar-se preferência à interpretação que lhe dê um sentido em conformidade com a constituição”¹³³. Exclui-se, naturalmente, a interpretação conforme a constituição mas “*contra legem*”: o aplicador não pode contrariar a letra e o sentido da norma, mesmo que através dessa interpretação consiga uma concordância entre a norma infraconstitucional e as normas constitucionais.

3. O regulamento do condomínio

O Código Civil refere-se ao regulamento do condomínio em duas disposições: no artigo 1418.º, n.º 2, e no artigo 1429.º-A, ambos com a redacção que lhes foi dada pelo DL 267/94. Segundo o artigo 1418.º, n.º 2, alínea b), o título constitutivo pode conter um regulamento do condomínio, disciplinando o uso, fruição e conservação, quer das partes comuns, quer das fracções autónomas. Nos termos do artigo 1429.º - A, “havendo mais de quatro condóminos e caso não faça parte do título constitutivo, deve ser elaborado um regulamento do condomínio disciplinando o uso, a fruição e a conservação das partes comuns”. A feitura deste regulamento

¹³² GOMES CANOTILHO, *ob. cit.*, págs. 1095 e 1097.

¹³³ São as palavras de GOMES CANOTILHO, *ob. cit.*, pág. 1099.

compete à assembleia de condóminos ou ao administrador, se aquela não o houver elaborado¹³⁴.

Aparentemente temos duas realidades que, por um lado, se excluem e, por outro lado, se distinguem.

A primeira questão que se coloca é saber se são compatíveis o regulamento contido no título constitutivo e o regulamento elaborado pela assembleia ou pelo administrador. A enunciação legal parece rejeitá-lo: "Havendo mais de quatro condóminos e *caso não faça parte do título constitutivo*, deve ser elaborado um regulamento de condomínio (...)". Pela nossa parte não vemos qualquer motivo para que, embora esteja inserido um regulamento no título constitutivo, não possa ser elaborado um novo regulamento pela assembleia dos condóminos ou pelo administrador, pelo menos em matérias ainda não regulamentadas.

Os dois regulamentos podem coexistir, porque têm conteúdos diferentes. O regulamento a conter no título constitutivo tem, desde logo, um conteúdo mais amplo: pode disciplinar o uso, a fruição e a conservação, quer das partes comuns quer das fracções autónomas.

O regulamento inserido no título constitutivo e o regulamento elaborado em assembleia distinguir-se-iam, formalmente, quanto à fonte e quanto à eficácia ou modificabilidade e, substancialmente, quanto ao conteúdo.

Quanto à fonte, temos duas situações distintas: um tem origem no título constitutivo, o outro na assembleia ou, em sua substituição, no administrador.

O título constitutivo é, em geral, uma declaração unilateral do proprietário, ou uma sentença do juiz, em que se exprime a vontade ou a decisão de sujeitar o edifício ao regime da propriedade horizontal. No título constitutivo são estabelecidos os poderes dos condóminos sobre as fracções autónomas e sobre as partes comuns, sendo, assim, um acto modelador do estatuto da propriedade horizontal. A assembleia de condóminos e o administrador são os órgãos administrativos das partes comuns do edifício, em cujo âmbito de competências cabe a elaboração do regulamento do condomínio que discipline o uso, fruição e conservação das coisas comuns.

Quanto à modificabilidade, o regulamento contido no título constitutivo e, portanto, formalizado por escritura pública e sujeito a registo, nos

¹³⁴ A assembleia, como órgão deliberativo do condomínio, pode sempre e em qualquer altura deliberar sobre ele, alterando-o ou substituindo-o integralmente por outro. RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 246.

termos do artigo 1419.º, n.º1, só pode ser modificado por escritura pública, havendo acordo de todos os condóminos. O regulamento aprovado pela assembleia ou elaborado pelo administrador é modificável por deliberação simples dos condóminos.

Só por si, esta é uma distinção formal entre duas realidades, que a nós não nos parece suficiente.

Vejamos, por exemplo, uma cláusula regulamentar com o seguinte conteúdo: "a piscina comum só pode ser utilizada entre as 8 e as 18 horas". Esta norma visa disciplinar o uso de uma parte comum do edifício. Inserida no título constitutivo, segundo o artigo 1419.º, n.º 1, esta cláusula regulamentar só pode ser modificada pela vontade unânime das partes. Mas, a mesma cláusula, se aprovada por deliberação tomada em assembleia de condóminos, é modificável por simples maioria (ainda que tenha sido aprovada por unanimidade). Duas cláusulas com o mesmo conteúdo poderão ter natureza diferente, consoante o acto em que estão inseridas? Terão os condóminos algum direito subjectivo¹³⁵, ou alguma expectativa digna de protecção legal, a que o horário da piscina não seja alterado, ou seja modificado apenas com o seu acordo, e através de acto formalizado por escritura pública? Direito ou expectativa que não terão se o horário for regulado por deliberação e, portanto, sujeito a modificação por simples maioria dos condóminos?

É necessário encontrarmos uma outra distinção, de cariz substancial, no âmbito do conteúdo do regulamento do condomínio.

3.1. O regulamento do condomínio propriamente dito – âmbito normal

O artigo 1429.º – A refere-se ao regulamento do condomínio, propria-

¹³⁵ A questão é naturalmente diversa na situação em que, no título constitutivo, é atribuído, aos titulares das fracções autónomas do último piso, um direito de utilização exclusiva do sótão, ou se estabelece que o proprietário do rés-do-chão só pode utilizar a sua fracção para o comércio de bens culturais. No primeiro caso, é atribuído um direito especial aos titulares das fracções autónomas (um direito real de uso) e, no segundo, fixa-se, a favor dos restantes condóminos, uma restrição específica à utilização de uma fracção, que não seja para certa actividade. São direitos adquiridos que não podem ser modificados ou extinguidos por uma deliberação aprovada por simples maioria, mas antes exigem o acordo do titular (os proprietários das fracções autónomas do último piso, no primeiro caso, os restantes condóminos, no segundo).

mente dito, como aquele que disciplina o uso, fruição e conservação das partes comuns do edifício¹³⁶.

O regulamento pode incidir sobre a abertura e o fecho da porta da rua ou dispor regras sobre a utilização do elevador, por exemplo. Quanto às despesas relativas ao pagamento de serviços de interesse comum, o regulamento do condomínio, aprovado sem oposição por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio, pode dispor que tais despesas fiquem a cargo dos condóminos em partes iguais ou em proporção à respectiva fruição, desde que devidamente especificadas quais são e justificados os critérios que determinam a sua imputação (cfr. artigo 1424.º, n.º 2). Nos termos do artigo 7.º do DL 268/94, o regulamento deve prever e regular o exercício das funções de administração na falta ou impedimento do administrador ou de quem a título provisório desempenhe as funções deste.

As normas que incidam sobre este núcleo mínimo de matérias têm carácter regulamentar e podem ser alteradas pela maioria dos condóminos. São matérias que cabem na competência dos órgãos administrativos e que têm um poder decisório diminuto: não alteram a distribuição de poderes, mas apenas disciplinam o exercício desses poderes pelos seus titulares. A disciplina das partes comuns satisfaz necessidades que variam continuamente e, por isso, foi-lhe fixado um regime expedito de resolução, de deliberação maioritária em assembleia ou por decisão do administrador. Se o regulamento inserido no título constitutivo contiver cláusulas que disciplinem estas matérias, pode ser alterado, neste âmbito restrito, por maioria. Esta nossa opinião leva a uma interpretação restritiva do artigo 1419.º, n.º 1: o regulamento do condomínio contido no título constitutivo pode ser alterado pela maioria prescrita na lei. Em sequência, pode ser alterada por maioria a deliberação que fixa o horário de utilização da piscina, ainda que contida no título constitutivo.

Por estar inserido no título constitutivo, o regulamento do condomínio não vê alterada a sua natureza. É a mesma realidade, qualquer que seja a sua fonte ou localização.

¹³⁶ Diferente é o conteúdo obrigatório do regulamento do condomínio (cfr. artigo 1424.º, n.º 2, e o artigo 7.º do DL 268/94).

3.2. O conteúdo mais amplo previsto no artigo 1418.º, n.º 2, alínea b)

Segundo o artigo 1418.º, o regulamento do condomínio a inserir no título constitutivo pode disciplinar o uso, a fruição e a conservação quer das partes comuns quer das fracções autónomas.

O regulamento, *stricto sensu*, é um instrumento de gestão das partes comuns do edifício. A assembleia de condóminos, ou o administrador, em princípio, não podem decidir sobre a administração das fracções autónomas (salvo nos casos especiais previstos na lei). Só em casos excepcionais a assembleia pode influir no modo de utilização das fracções autónomas, e sempre com fundamento na tutela de um interesse colectivo – o interesse do condomínio.

O que ficou estabelecido sobre as fracções autónomas, no regulamento inserido no título constitutivo, não poderia ter sido instituído por simples maioria – é necessário o acordo de todos os condóminos. Neste aspecto, este regulamento participa definitivamente na natureza do título constitutivo, modelando o direito de cada condómino sobre a sua fracção autónoma. Aqui não se trata de mera administração, mas da definição do direito de propriedade de cada um sobre a sua fracção autónoma.

Quando a lei se refere a regulamento do condomínio, no seu artigo 1428.º, n.º 2, entende-o num sentido amplo, que extravasa do regulamento propriamente dito.

Por exemplo, o regulamento inserido no título constitutivo pode estabelecer que os vasos de flores sejam colocados nas varandas de forma segura e sem gotejarem, que a secagem da roupa se faça só em determinadas partes do prédio e só ao fim-de-semana, a utilização dos electrodomésticos apenas em certos horários, pode estabelecer a proibição de ter animais em casa, do sacudimento de tapetes, de colocar sobre as janelas ou nas varandas plantas ou trepadeiras que possam prejudicar a tinta das paredes, entre outras.

3.3. O problema análogo na doutrina italiana: o regulamento predisposto ou pré-constituído

A doutrina italiana reconhece um regulamento, de origem externa, predisposto pelo proprietário inicial (normalmente o construtor) do edifício, e aceito pelos adquirentes das fracções autónomas nos actos de aquisição, a que chama regulamento predisposto ou regulamento pré-constituído¹³⁷.

¹³⁷ Cfr. LINO SALIS, "Regolamento Contrattuale di condominio e regolamento pre-

A doutrina e a jurisprudência dominantes consideram que o regulamento do condomínio predisposto pelo proprietário inicial do edifício tem natureza contratual¹³⁸. Este regulamento é aceito pelos adquirentes mediante um acto de adesão, com a assinatura do contrato de compra e venda das fracções autónomas.

É necessário que no momento da celebração do contrato de aquisição o regulamento condominial predisposto seja referido¹³⁹, e que o adquirente

disposto”, Scritti in onore di Salvatore Pugliatti, Vol. I, tomo II, págs. 1826 e ss.; GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 479; ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 423.

¹³⁸ Cfr. ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 520. GRECO, *ob. cit.*, pág. 246, considera que os adquirentes estão obrigados a respeitar o regulamento predisposto por força da vontade negocial das partes, e que a sucessiva modificação é possível com o consenso de todos. Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 526, as cláusulas encontram a sua força vinculativa na vontade dos contraentes, fazendo de tal regulamento um verdadeiro contrato. Este tipo de regulamento antes de ser aceito é uma mera proposta negocial, e torna-se obrigatório com a aceitação pelos condóminos nos respectivos actos de aquisição. GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 481, considera que o regulamento predisposto adquire um valor análogo ao que teria se fosse votado na assembleia. Embora tenha sido aceito por todos os condóminos, na falta de prova em contrário, não é um verdadeiro contrato plurilateral que possa ser modificado apenas com o acordo de todos os condóminos: é lei interna do condomínio, e a assembleia tem o poder de modificá-lo ou revogá-lo. Quem tiver interesse pode fazer a prova de que uma determinada cláusula tem valor e conteúdo contratuais. Para NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, págs. 9 e ss., a natureza negocial do regulamento depende de que, antes da aceitação por parte dos adquirentes, este assumo o valor de uma mera proposta de contrato. Para SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 336, o regulamento predisposto pelo originário proprietário do edifício tem natureza contratual. Cfr., também, ALVIGINI, *Le Regole del Condominio*, Cedam, Padova, 1995, pág. 133. Para LINO SALIS, *Regolamento contrattuale di condominio e regolamento predisposto*, págs. 1830 e ss., o que distingue este regulamento é o modo como se torna eficaz, obrigatório, para todos os participantes do condomínio; tem natureza contratual porque, no seu conjunto, será respeitado pelas partes por força de um vínculo contratual assumido: a falta de respeito a alguma cláusula poderá dar lugar a um verdadeiro e próprio incumprimento contratual. O condómino que não dá o seu assentimento não fica obrigado à observância deste regulamento. Para o obrigar só há um meio: convocar a assembleia e fazer aprová-lo por maioria, nos termos do artigo 1136.º do Codice. Todavia, no regulamento contratual podem ser inseridas cláusulas que limitam o exercício do direito de alguns ou de todos os condóminos ainda quanto ao uso e gozo das coisas em propriedade exclusiva, cláusulas essas que não podem ser compreendidas no regulamento aprovado em assembleia, no regulamento verdadeiro e próprio – o regulamento com o conteúdo previsto no artigo 1137.º do Codice.

¹³⁹ O regulamento contratual, ainda que não materialmente inserido no texto dos contratos de compra e venda, faz corpo com eles, porque expressamente referido e aprovado: portanto, as suas cláusulas reentram, ao menos “*per relationem*”, no conteúdo dos actos de aquisição.

manifeste, no próprio contrato ou, posteriormente, num documento escrito separado, a sua vontade inequívoca de aceitar as disposições regulamentares.

Ao contrário dos regulamentos aprovados pela assembleia, os regulamentos contratuais podem limitar os poderes e os direitos dos condóminos sobre as partes comuns e sobre as fracções autónomas, encontrando validade e eficácia no consenso dos interessados. Ou seja, estes regulamentos têm valor análogo ao regulamento inserido no título constitutivo.

Do ponto de vista estrutural, o regulamento contratual não deriva da vontade da assembleia, mas da vontade de um terceiro (o predisponente), a que se junta a aceitação dos futuros condóminos. A eficácia do regulamento depende do acto de aceitação por parte de cada condómino – daí advém a sua natureza contratual. Os condóminos obrigam-se, autónoma e individualmente (isto é, sem intervenção dos outros), perante um terceiro: o vendedor dos apartamentos, que é ainda, geralmente, o proprietário único do edifício inteiro.

Resultam algumas consequências muito importantes da autonomia de cada contrato de alienação. Uma vez reconhecidos, a um primeiro adquirente das fracções, particulares direitos de gozo sobre uma coisa comum ou sobre a fracção autónoma, nos contratos posteriores, estipulados com outros adquirentes, tais direitos não podem ser desconhecidos, ou limitados, com o escopo de favorecer os ulteriores adquirentes de fracções autónomas.

O regulamento predisposto¹⁴⁰ é um ponto de encontro das declarações dos adquirentes e, pelo que se refere à gestão e ao gozo das coisas comuns, reduz a um os vários contratos¹⁴¹.

¹⁴⁰ LINO SALIS, *Regolamento contrattuale di condominio e regolamento predisposto*, pág. 1838.

¹⁴¹ O que a doutrina não consegue explicar é a fonte da vinculatividade deste regulamento. De facto, se cada condómino se obriga a respeitar um regulamento, aceitando-o no contrato de compra e venda, como é que os outros condóminos podem exigir o cumprimento das suas normas, violando a eficácia *inter partes* dos contratos?

O regulamento predisposto apresenta as seguintes especificidades:

a) a aceitação deste regulamento é unilateral, a declaração de aceitação é feita pelo adquirente no contrato em que adquire a propriedade da fracção autónoma. O vendedor não assume nenhuma obrigação, quer de observar o regulamento, quer de impor a sua observância aos sucessivos adquirentes de fracções autónomas;

b) a aceitação do regulamento predisposto, enquanto é feita em distintos e autónomos contratos, não é suficiente para gerar uma relação contratual entre os diversos adquirentes das fracções, dado que entre eles não subsiste nenhuma relação negocial;

c) no período decorrente entre a primeira e a última alienação, o regulamento está

Assim, na hipótese de regulamento do condomínio, predisposto pelo proprietário original nos actos de aquisição das fracções autónomas, é necessário distinguir as normas que têm conteúdo regulamentar, modificáveis pela assembleia com a maioria prescrita, das normas de natureza contratual, as quais, incidindo na esfera dos direitos e obrigações próprias de cada condómino, determinam a medida do respeito pelos direitos e as obrigações dos outros condóminos. Constitui um *vinculum iuris* negocial, tendo força de lei entre todos os condóminos obrigados, o qual não pode ser, por isso, modificado ou resolvido sem o seu consenso¹⁴².

Quer o regulamento de origem interna, quer o regulamento predisposto, têm um conteúdo necessário, isto é, as normas sobre o uso das coisas comuns e a repartição das despesas segundo os direitos e obrigações respeitantes a cada condómino, as normas relativas à administração; as normas para a tutela do aspecto decorativo do edifício. A única diferença entre os dois tipos de regulamento está em que só o regulamento de origem externa pode conter cláusulas particulares de limitação dos direitos de todos ou

inoperante. As obrigações e os direitos devem considerar-se subordinados, na sua existência e eficácia, ao facto de todos os participantes aceitarem o regulamento.

O predisponente, depois da alienação de todas as fracções, torna-se um estranho ao condomínio, um terceiro privado de interesse para pedir, na reunião condominial, ou para exigir, judicialmente, a observância das disposições do regulamento por ele predisposto. O direito de cada adquirente de uma fracção de pretender a observância do regulamento por parte dos outros participantes — e a sua correspondente obrigação de observar as disposições contidas no regulamento — não pode justificar-se com a assunção de uma obrigação contratual recíproca entre eles.

Seguindo este raciocínio, no regulamento predisposto (LINO SALIS, *Regolamento contrattuale di condominio e regolamento predisposto*, pág. 1839) por um terceiro devem distinguir-se duas hipóteses: a de o vendedor, proprietário do edifício, que aliena todas as fracções e se torna um terceiro de todo estranho ao condomínio, e a do vendedor que conserva a propriedade de um ou mais locais compreendidos no edifício.

No primeiro caso, a obrigação, assumida no contrato pelo adquirente das fracções, de observar o regulamento do condomínio predisposto pelo vendedor, é claramente unilateral, no sentido que tal obrigação não é assumida pelo vendedor, o qual, uma vez alienados todas as fracções, não tem interesse em exigir dos adquirentes o cumprimento das obrigações assumidas. Na segunda hipótese, o vendedor conserva a qualidade de condómino e, portanto, pode reclamar, no seu interesse, o cumprimento da obrigação. Por seu lado, o vendedor está obrigado à observância do regulamento nos limites das obrigações assumidas perante cada adquirente no respectivo contrato de alienação da fracção autónoma.

Neste ponto, a doutrina encontra dificuldades insuperáveis, e vê-se obrigada a recorrer a várias soluções, as mais das vezes artificiosas e sem resultados práticos. Por exemplo, a utilização da figura do contrato a favor de terceiro.

alguns dos condóminos sobre as fracções autónomas ou sobre as coisas comuns. Só estas últimas são verdadeiras cláusulas contratuais¹⁴³, modificáveis com o acordo de todos os condóminos¹⁴⁴.

O acto de aceitação, ainda que expresso na forma contratual (os condóminos obrigam-se reciprocamente a observar o regulamento), não transforma o regulamento (propriamente dito) num contrato: o regulamento permanece sempre um ordenamento destinado a disciplinar uma série de actividades indicadas no artigo 1138.º, n.º 1, do Codice. Os que participam no condomínio, e que aprovaram o regulamento, estão vinculados à observância das disposições respeitantes a esta actividade específica, porque a lei atribui ao regulamento esta eficácia particular, e não porque a sua eficácia tenha fonte num contrato, ainda que a aceitação do regulamento seja feita de forma contratual.

Quanto à sua modificabilidade¹⁴⁵, este regulamento pré-constituído pode ser alterado pela assembleia condominial por simples maioria, pois também o regulamento de origem interna, mesmo que aprovado por unanimidade, pode ser modificado através do voto da maioria.

3.4. Sobre a possibilidade de o regulamento do condomínio ser elaborado pelo juiz

A nossa lei reserva à assembleia de condóminos e, em sua substituição, ao administrador, a feitura do regulamento do condomínio. Não prevê que o regulamento possa ser elaborado pela autoridade judiciária.

¹⁴² Cf. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 548. Para GUIDI, *ob. cit.*, pág. 286, se o regulamento foi aceito como regulamento contratual só pode ser modificado com o consenso unânime dos condóminos. Mas se foi aceito apenas como regulamento condominial, o facto de haver aceitação por todos os adquirentes não significa que este contrato seja inderrogável sem o consenso unânime dos condóminos.

¹⁴³ Cf. E. RASCHI, "Sulla modificabilità dei regolamenti condominiali di origine contrattuale", pág. 555. Segundo este autor, é necessária uma distinção entre as disposições que respeitam às partes comuns e aquelas que dizem respeito aos direitos individuais. As primeiras, que são facilmente identificáveis pelo seu carácter geral e abstracto, são as indicadas no artigo 1138.º do Codice (relativas à administração e à gestão das coisas e serviços comuns). Só estas constituem normas internas do condomínio, que se destinam à colectividade e são válidas para todos. As outras, pelo contrário, como limitam o uso e a destinação da fracção autónoma ou concedem maiores direitos para o uso e gozo das coisas comuns, têm carácter pessoal, são fruto de um acordo, constituindo verdadeiras e próprias cláusulas contratuais.

¹⁴⁴ LINO SALIS, "Regolamento c.d. contrattuale e poteri della maggioranza", *Dir. Giur.*, 1965, pág. 402.

¹⁴⁵ Cf. ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 524.

Ainda que sendo obrigatória, havendo mais de quatro condóminos, a adopção de um regulamento, deve excluir-se que a autoridade judiciária possa formar um regulamento com base no simples pressuposto da sua inexistência de facto¹⁴⁶.

O juiz pode anular a norma regulamentar (ou parte dessa) inválida, mas não modificá-la ou substituí-la, já que esta é uma matéria reservada ao órgão deliberante do condomínio, ou, em substituição, ao administrador¹⁴⁷.

3.5. O regulamento elaborado por um terceiro

A elaboração do regulamento por um terceiro pode reconduzir-se a uma das seguintes situações:

- os condóminos incumbem um terceiro de elaborar determinado regulamento, obrigando-se, entre eles, a aprová-lo, tal como for apresentado, na assembleia. Neste caso estamos perante um acordo paracondominial;

- os condóminos incumbem um terceiro de elaborar o regulamento, obrigando-se, entre eles, a respeitá-lo. Estamos perante um contrato condominial, que só vincula quem o aceita;

¹⁴⁶ Para o regime italiano, GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 538. O condómino recorre à autoridade judiciária para que se substitua à assembleia na aprovação, e não na redacção, do regulamento condominial. O texto do regulamento poderá ser proposto pelo recorrente; o juiz, fazendo uma espécie de controlo de legitimidade, uma homologação *sui generis*, poderá aprovar ou rejeitar o texto. Assim, FRANCO GIRINO, "Autonomia negoziale e regolamenti condominiali", *GI*, 1999, págs. 679.

¹⁴⁷ NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 82, e ALVIGINI, *ob. cit.*, pág. 132. Ao contrário GUIDI, *ob. cit.*, pág. 292, entende que o Tribunal pode modificar a norma quando seja para reconduzir o regulamento aprovado na assembleia aos limites queridos pela lei, porque se reconhece que tais limites foram excedidos. NOBILE, *ob. cit.*, pág. 44, fazendo apelo ao artigo 1109.º do Codice, aplicado *ex vi* artigo 1107.º (que permite a impugnação de deliberação gravemente prejudicial à coisa comum), entende que o juiz de mérito pode não apenas anular as normas contrárias à lei ou lesivas de um direito subjectivo do dissidente, mas ainda reformar aquelas que considere gravemente prejudiciais à coisa comum. Também já foi afirmado por LINO SALIS, *ob. cit.*, págs. 251 e 252, que o juiz, quando reconheça que a impugnação é fundada, pode ordenar a eliminação da disposição, ou a sua modificação; neste segundo caso, pode formular directamente a nova disposição, ou remeter a sua formulação à assembleia, precisando o modo em que a modificação deve ser efectuada e as exigências que deve ter em conta na nova disposição, em suma, todos os elementos que o juiz considerar útil indicar.

- os condóminos incumbem um terceiro de elaborar o regulamento, para servir de base de discussão e aprovação na assembleia.

Raramente os condóminos participam activamente na formação do regulamento: na prática, o regulamento é escrito, ou predisposto, por pessoas que têm experiência (um dos escopos mais importantes do regulamento é evitar o surgimento de lides e conflitos entre os condóminos) e, para o tornar vinculante, segue-se uma de duas vias: ou a aprovação em assembleia ou a aceitação do regulamento pelos interessados.

Na praxe negocial, não raro os adquirentes de uma fracção autónoma veem-se confrontados com a assinatura de uma declaração em que ordenam ao vendedor a elaboração do regulamento, ou se obrigam perante ele a respeitar o regulamento que o próprio vendedor vier a elaborar.

Se os adquirentes assinam a ordem para o construtor elaborar o regulamento, o âmbito desta declaração deve ser entendida *stricto sensu* e nunca como uma vinculação à observância do nele disposto.

Paralelamente, o objecto da própria ordem dada ao vendedor deve ser entendido com um âmbito muito reduzido. Deve abranger apenas o conteúdo típico do regulamento, ou seja, a disciplina do uso, fruição e conservação das partes comuns.

O construtor não tem legitimidade para impor um regulamento aos condóminos. Também não tem valor jurídico, é nula, a aceitação pelos condóminos de um regulamento predisposto pelo vendedor das fracções autónomas (nos moldes do regulamento predisposto ou pré-constituído da prática italiana). Os condóminos não se podem vincular perante um terceiro, que não tem nenhum interesse digno de protecção legal na observância do regulamento do condomínio¹⁴⁸. Este negócio violaria a ordem estabelecida pelo nosso ordenamento jurídico. A lei afasta-se, na regulamentação da propriedade horizontal, da atribuição de um conteúdo típico a este direito, permitindo às partes a fixação do seu regime, no modo mais conveniente às necessidades dos condóminos. Esta opção do legislador visa servir o interesse, em primeiro lugar, dos condóminos, ao permitir-lhes definirem o seu próprio direito. Isso exclui que possam abdicar dessa autonomia, que deleguem o seu exercício noutras pessoas, ou que a coloquem ao serviço de

¹⁴⁸ Como o direito de propriedade é reconstruído em consideração da função social, assim a figura do negócio jurídico deve ser reconstruída em consideração da utilização social. Assim, GIUSEPPE BENEDETTI, "Negozio Giuridico e iniziativa economica privata", *RDC*, 1990, Parte II, pág. 584.

interesses estranhos ao condomínio. O poder de modelar o estatuto do condomínio, através da elaboração de um regulamento que disciplina o gozo e a conservação das coisas comuns, é um poder que cabe, repetimos, aos condóminos, reunidos em assembleia, ou, em sua substituição, ao administrador. Só estão previstos legalmente dois tipos de regulamento: o inserido no título constitutivo e o elaborado pela assembleia de condóminos ou pelo administrador. Mas este direito não pode ser retirado à assembleia. O poder de administração da coisa comum é um poder da assembleia, que não é disponível pelos condóminos, nem sequer por unanimidade.

3.6. O regulamento do condomínio não obrigatório

O regulamento do condomínio só é obrigatório quando haja mais de quatro condóminos. Se duas fracções pertencem ao mesmo condómino, contam-se como uma só unidade¹⁴⁹, e havendo vários comproprietários de uma só fracção, devem contar-se como uma só pessoa. A razão de ser da elaboração de um regulamento do condomínio é a sua necessidade, derivada da vivência de um número significativo de pessoas no edifício e da maior complexidade da administração. Ainda assim, se no edifício existirem quatro condóminos e um deles morrer, ou deixar de utilizar a sua fracção autónoma, porque vai morar para outro sítio, ou mudou as instalações do seu estabelecimento comercial, o regulamento permanece eficaz¹⁵⁰.

3.7. Violação do regulamento

O regulamento vale, directamente, perante todos os utilizadores do edifício. Nos termos do artigo 9.º do DL 268/94, o administrador, ou quem a título provisório desempenhe as funções deste, deve facultar cópia do regulamento aos terceiros titulares de direitos relativos às fracções.

Em virtude da locação, são transferidos ao inquilino todos os poderes de gozo respeitantes ao proprietário, sem distinção entre a utilidade forne-

¹⁴⁹ Assim, ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 518. Segundo FRAGALI, *ob. cit.*, I, pág. 458, interessa para a correspondente disposição italiana a coexistência de várias esferas subjectivas sobre as fracções autónomas. Cfr., ainda, GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 525.

¹⁵⁰ Cfr. GIUSEPPE BRANCA *ob. cit.*, pág. 483.

cida pela fracção autónoma e a utilidade extraída da utilização legítima das partes comuns. O inquilino pode ser directamente interpelado pelo administrador para respeitar o regulamento do condomínio¹⁵¹, sob pena de ficar numa situação privilegiada relativamente ao senhorio.

Mas o mesmo vale para qualquer pessoa que se encontre numa posição de ingerência na organização condominial e que exerça de facto poderes correspondentes ao exercício dos direitos condominiais.

A cessão contratual do gozo da fracção autónoma é a primeira causa, mas não basta. Se há esta cessão contratual do gozo, há uma sub-rogação jurídica nos poderes dos condóminos, e consequentemente no dever de respeitar o regulamento. Mas esta obrigação existe mesmo que não haja uma cessão jurídica da posição do condómino, e sim uma mera utilização de facto da fracção autónoma.

Sob o aspecto processual, quem age perante um inquilino de um imóvel num edifício em propriedade horizontal tem o ónus de fornecer a prova da validade e eficácia da cláusula regulamentar. Em consequência, o inquilino poderá, validamente, excepcionar, em sua própria defesa, a falta de aprovação do regulamento.

3.8. Natureza do regulamento do condomínio

Os regulamentos são uma expressão de autonomia privada¹⁵² na definição concreta do estatuto do direito real de propriedade horizontal, completando e adaptando o regime legal, ou substituindo-o naquilo que ele tem de supletivo. O regulamento do condomínio é um conjunto de regras gerais

¹⁵¹ Cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 67. O inquilino ingressa no gozo do imóvel na mesma posição do locador, está sujeito às limitações previstas (ainda quanto ao uso da propriedade individual) e é obrigado à observância plena do regulamento do condomínio. Aliás, o contrato de arrendamento deve mencionar a existência de regulamento da propriedade horizontal, se houver (cfr. artigo 8.º, n.º 2, alínea h), do RAU).

¹⁵² O regulamento do condomínio é um exemplo claro de como a fenomenologia do Direito se pode dividir em dois grandes grupos: "o grupo dos comandos ou prescrições jurídicas e o grupo dos poderes ou faculdades jurídicas. Objectividade e subjectividade referem-se à localização do direito; heteronomia e autonomia referem-se à proveniência desse direito". Cfr. ORLANDO DE CARVALHO, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, pág. 55.

e abstractas, destinado a disciplinar no futuro a acção dos condóminos no gozo e administração do edifício¹⁵³.

O regulamento tem eficácia *propter rem*, porque disciplina as relações internas, no grupo dos condóminos, prescindindo dos indivíduos que o compõem.

O poder regulamentar é atribuído pela lei a quem institui o condomínio ou ao grupo dele resultante. A formação do regulamento será unilateral, se o regulamento é predisposto no título constitutivo, ou colegial, na medida em que a estrutura do condomínio permita a expressão de uma vontade do grupo¹⁵⁴. O diverso procedimento formativo não influi, todavia, na natureza do regulamento. O regulamento destaca-se da fonte que o originou, e vem dar lugar a um complexo de normas destinadas a disciplinar a vida do condomínio, isto é, a conduta de um conjunto de pessoas que se encontram ligadas por um interesse comum¹⁵⁵.

Estruturalmente, o regulamento inserido no título constitutivo participa na natureza deste, é, portanto, um negócio jurídico unilateral ou uma decisão judicial. O regulamento aprovado por maioria é uma deliberação¹⁵⁶ normativa¹⁵⁷ ou regulamentar.

¹⁵³ Na definição de GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 479, o regulamento é a lei interna que organiza e articula a vida do grupo. Segundo NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 5, o regulamento constitui a lei interna que organiza e articula a vida de um grupo social, no âmbito de um edifício pertencendo a vários sujeitos jurídicos que têm a propriedade das várias fracções, os condóminos. As normas nele contidas são vinculantes não apenas para os proprietários mas para todos os herdeiros e *aventi causa*.

¹⁵⁴ Não admitimos, assim, a existência de um regulamento contratual, aquele que segue o processo de formação normal de um contrato, nem o regulamento de elaboração judicial. Cfr., sobre este ponto, FRAGALI, *ob. cit.*, pág. 464.

¹⁵⁵ Cfr. ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 517.

¹⁵⁶ Segundo GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 541, sob o perfil estrutural, o regulamento de origem interna resulta de uma deliberação da assembleia dos condóminos, um negócio unilateral pluripessoal dirigido à satisfação de interesses comuns, promanando de uma colectividade organizada de pessoas, ou de um órgão composto por vários sujeitos. Portanto, qualifica-o como acto colegial.

¹⁵⁷ No direito das sociedades, para LUÍS BRITO CORREIA, *Direito comercial, Deliberações dos Sócios*, AAFDL, 1989, (3ª tiragem 1997), pág. 118, são deliberações normativas as que criam, modificam normas ou regras genéricas e duradouras aplicáveis aos órgãos sociais, aos sócios ou às relações entre a sociedade e outras pessoas (sócios, membros dos órgãos ou terceiros), como, por exemplo, deliberações que alterem os estatutos da sociedade, ou aprovem o regimento da assembleia geral ou aprovem o regime de utilização de bens da sociedade. Segundo PINTO FURTADO, *Deliberações dos sócios*, Almedina, Coimbra, 1993,

Funcionalmente, o regulamento apresenta-se ligado ao aspecto dinâmico da relação, disciplinando o uso, a fruição e a conservação das partes comuns.

Se um negócio regulamentar disciplina preventivamente uma relação futura, colocando-se como fonte constitutiva do mesmo, estamos perante um negócio normativo. O regulamento inserido no título constitutivo pode ser um negócio normativo, na medida em que modele constitucionalmente e primariamente a realidade condominial, ficando os condóminos limitados na sua liberdade.

Os regulamentos por maioria, ao regularem o aspecto funcional da relação de condomínio, isto é, a disciplina do uso, fruição e conservação das partes comuns, constituem um facto modificativo¹⁵⁸ ou complementar da relação condominial. No que respeita ao objecto dos negócios modificativos, não existem limites positivos, mas apenas negativos: podem constituir objecto de negócios modificativos todas as alterações de uma relação precedente que não importem uma modificação na estrutura e no *nomen iuris* da própria relação.

O negócio normativo tem, antes de tudo, natureza constitutiva, enquanto o negócio regulamentar não pode ter esta natureza. O negócio regulamentar é um negócio dependente, complementar e ligado funcionalmente a outro¹⁵⁹. É dependente do título constitutivo, seguindo a sua sorte; é complementar porque as partes tanto querem o negócio principal como o regulamentar; está ligado funcionalmente ao negócio constitutivo da relação a que se dirige porque o negócio regulamentar incide sobre o desenvolvimento da própria relação¹⁶⁰.

O condomínio é uma necessidade primária enquanto realiza a função habitacional. É necessário, por isso, enquadrar a problemática do regulamento condomínio numa perspectiva ligada ao grupo, no qual o sujeito deve reconhecer um dos instrumentos para a realização da sua personalidade.

pág. 17, deliberações normativas são as que, tendo objecto análogo ao do acto legislativo, disciplinam com carácter de generalidade e permanência uma série de relações.

¹⁵⁸ Cfr. FRANCESCO RUSCELLO, *ob. cit.*, págs. 181 e ss..

¹⁵⁹ Cfr. FRANCESCO RUSCELLO, *ob. cit.*, págs. 206 e ss..

¹⁶⁰ FRANCESCO RUSCELLO, *ob. cit.*, pág. 207, considera que a qualificação de negócio regulamentar é preferível à de negócio normativo porque disciplina não uma relação futura, ou uma série de relações futuras, mas a própria relação objecto do acto.

4. As deliberações da assembleia de condóminos

Em quarto lugar, o estatuto da propriedade horizontal é integrado pelas deliberações da assembleia de condóminos. Na medida em que estabelecem um determinado regime têm natureza real e, por conseguinte, eficácia *erga omnes*, independentemente de registo. Quem exerce poderes sobre a fracção autónoma está sujeito à observância destas medidas da assembleia de condóminos. Ao contrário do título constitutivo, que está inscrito no registo predial e só pode ser modificado pelo acordo de todos os condóminos, as deliberações não estão sujeitas a registo e a todo o momento poderão ser suprimidas ou alteradas pela assembleia¹⁶¹. As deliberações são tomadas, salvo disposição especial, por maioria dos votos representativos do capital investido.

5. Formas alternativas de regulamentação dos interesses dos condóminos

As formas de regulamentação que referimos têm valor hierárquico, no sentido de cada uma obedecer às anteriores: o título constitutivo não pode violar a lei, o regulamento do condomínio não pode violar o título constitutivo, as deliberações não podem violar o regulamento do condomínio.

¹⁶¹ HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, págs. 134 e 135, considera mesmo que “o transmitente de uma fracção autónoma não é sequer obrigado, salvo se a isso se vinculou, a comunicar ao adquirente as deliberações anteriormente aprovadas. Este último é que tem o ónus da respectiva averiguação, podendo consultar, na qualidade de condómino, o livro de actas da assembleia”. Não nos parece de partilhar esta opinião. Nos termos do artigo 9.º, do DL 268/94, o administrador, ou quem a título provisório desempenhe as funções deste, apenas tem o dever de facultar cópia do regulamento aos *terceiros titulares de direitos relativos às fracções*. O administrador pode, legitimamente, recusar-se a apresentar o livro de actas a um terceiro que se apresente como eventual adquirente de uma fracção autónoma. A *culpa in contrahendo* prevê deveres de esclarecimento a cargo das partes em negociação (cfr. MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé no Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 1997, pág. 549). A conclusão de um contrato na base de falsas indicações ou na base de falta de informação implica o dever de indemnizar, por culpa na formação dos contratos. Na prática, os futuros adquirentes não procuram o administrador para verificarem as actas, porque acreditam na palavra do condómino-alienante ou entendem o seu silêncio como sinal da inexistência de problemas. A dificuldade agrava-se quando o condómino-alienante é o próprio administrador do condomínio.

Mas nada impede que os condóminos se vinculem, contratualmente, a certos comportamentos. Estes acordos não podem violar a lei, nem o título constitutivo.

Há, pois, limites à liberdade contratual dos condóminos.

5.1. As deliberações aprovadas por unanimidade e as deliberações aprovadas sem oposição

O nosso Código Civil refere, ainda, as deliberações “*tomadas por unanimidade dos condóminos*” ou “*tomadas sem oposição*”. Estamos, substancialmente, perante verdadeiras deliberações ou, pelo contrário, o legislador chama “*deliberação*” a acordos dos condóminos?

O legislador só se refere ao *acordo* de todos os condóminos no artigo 1419.º, n.º 1, para a modificação do título constitutivo. Parece, quanto a este acordo, que ele pode ser obtido fora da assembleia de condóminos.

Segundo o artigo 1432.º, n.º 2, a convocação da assembleia de condóminos deve informar sobre os assuntos cujas deliberações só podem ser *tomadas por unanimidade dos votos*. Nos termos do artigo 1422.º, n.º 2, d), a assembleia pode proibir actos ou actividades¹⁶² por *deliberação aprovada sem oposição*. O artigo 1422.º-A, n.º 3, estabelece que para a divisão de fracções autónomas é necessária a autorização da assembleia de condóminos *aprovada sem qualquer oposição*. Neste artigo, a autorização esgota o seu valor no próprio acto. Depois de autorizado a dividir a sua fracção autónoma, o condómino pode, por acto unilateral de escritura pública, introduzir a correspondente alteração no título constitutivo. O legislador adopta um critério formal: *da assembleia* (conjunto dos condóminos) e *na assembleia* (reunião) só resultam deliberações (em sentido amplo). A lei coloca exigências variadas à assembleia, consoante a importância dos assuntos a tratar: maioria representativa de dois terços do capital, qualquer maioria, desde que não haja oposição dos condóminos, maioria de dois terços dos condóminos, desde que não haja oposição e, por último, unanimidade.

¹⁶² Este artigo refere-se, também, às fracções autónomas, tal como as alíneas b) e c) do mesmo n.º 2.

As deliberações da assembleia tomadas por unanimidade¹⁶³, mesmo que exorbitantes das suas atribuições, podem assumir relevância contratual¹⁶⁴ nas relações recíprocas entre os condóminos, comprometendo-os a observar o conteúdo das deliberações, quando não faltem os requisitos de substância e de forma.

SECÇÃO III Evolução histórica e importância social da propriedade horizontal

1. Evolução histórica do instituto

A típica moradia romana era caracterizada, já a partir dos primeiros anos do Império, pelo crescimento em sentido vertical¹⁶⁵.

Ao lado da *domus*, antiga e tradicional casa romana, geralmente térrea e ocupada por uma única família, florescem as *insulae*, ou seja, edifícios construídos verticalmente, com vários andares – *contignationes* – e compartimentos – *cenacula* –, ocupados por inúmeras famílias.

Saber que direitos incidiam sobre os vários andares é a questão que está na base do entendimento, ou não, da existência de propriedade horizontal no direito romano.

¹⁶³ LUDWIG RÖLL, *Handbuch für Wohnungseigentümer und Verwalter*, 7.ª edição, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 1996, pág. 258, chama às deliberações aprovadas por unanimidade pseudo-acordos (*Pseudovereinbarungen*).

¹⁶⁴ Segundo GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 418, uma deliberação votada por unanimidade na assembleia pode só aparentemente ser uma deliberação e, inversamente, esconder um acordo; não se trata de um comando do condomínio, mas de um acto dos condóminos individuais enquanto proprietários das fracções (é evidente que o administrador não é obrigado, salvo deliberação expressa, a dar execução ao acordo). Quando a assembleia decide sobre coisas comuns, é o condomínio a pronunciar-se; quando dispõe exclusivamente sobre as fracções, sem tocar, directa ou indirectamente, partes ou serviços comuns, é um acordo, no qual qualquer condómino dispõe do direito que tem como proprietário da sua fracção.

¹⁶⁵ EDUARDO MARCHI, *A propriedade horizontal no direito romano*, Edusp, São Paulo, 1995, pág. 13.

Na concepção romana de domínio, tudo quanto se acrescentasse ou incorporasse ao *fundus* pertenceria, a título de acessão, ao proprietário deste¹⁶⁶. Ou seja, se se construísse um edifício, este pertenceria, necessariamente¹⁶⁷, ao *dominus fundi*.

O princípio *superficies solo cedit*, expressão do carácter absorvente da propriedade fundiária, traduz-se em que o *dominus* só possa conceder a outrem a faculdade de construir e gozar o edifício. No âmbito do *ius civile*, é inadmissível a alienação da superfície – ou a constituição sobre esta de qualquer direito real – separadamente do solo. Com o progresso e desenvolvimento das cidades, esta concepção é ultrapassada. Os magistrados passam a conceder aos banqueiros (*argentarii*) o direito de gozo de partes do solo no *forum*, para a construção de lojas (*tabernae*), mediante uma contraprestação (*pensio* ou *solarium*). Ao superficiário seria concedido um interdito especial – *interdictum de superficiebus* –, que o protegia de possíveis perturbações de terceiros¹⁶⁸.

A doutrina discute se a *superficies*, com Justiniano, estava entre os *iura in re aliena*¹⁶⁹, ou, pelo contrário, era configurada como verdadeira propriedade do edifício distinta do *dominium soli*.

Admitindo que a superfície era configurada como verdadeira propriedade do edifício, distinta do *dominium soli*, e admitindo a propriedade por andares, autores como Eduardo Marchi partem para o reconhecimento da existência de propriedade horizontal. Este Autor, que estudou *ex professo*¹⁷⁰ a questão, nunca definiu propriedade horizontal (a referência máxima é à “propriedade separada dos diversos pavimentos de um edifício”), e acaba por confundir propriedade horizontal e propriedade superficiária num

¹⁶⁶ Como nos diz EDUARDO MARCHI, *ob. cit.*, pág. 15, o princípio *superficies solo cedit*, no qual se funda a *accessio*, resulta da *vis attractiva* da propriedade romana e apresenta-se como uma das mais antigas tradições – *more maiorum* – do ordenamento jurídico romano, conceptualizada pela *interpretatio prudentium* que a faz derivar da *naturalis ratio*.

¹⁶⁷ V. D. 43, 18, 12.

¹⁶⁸ Cfr. SANTOS JUSTO, *ob. cit.*, pág. 211.

¹⁶⁹ V., por todos, E. VOLTERRA, *Istituzioni di diritto privato romano*, Ed. Ricerche, Roma, 1961, pág. 429, para quem nem sequer na época justinianeia era possível que o concessionário do direito de superfície tivesse a propriedade do edifício. Em Portugal, para SANTOS JUSTO, *ob. cit.*, pág. 211, o direito justinianeu avançou mais e, provavelmente influenciado pelo direito helenístico – que ignorava o princípio *superficies solo cedit* e admitia a divisão da propriedade imobiliária em planos horizontais –, atribuiu à superfície a natureza de direito real, colocando-o entre os *iura in re aliena*.

¹⁷⁰ Na obra que temos citado, “*A Propriedade Horizontal no Direito Romano*”.

conceito amplo de *propriedade por andares*¹⁷¹. Eduardo Marchi nunca define propriedade horizontal, nem quais são os seus elementos característicos. Ora, é a relação entre as partes próprias e as partes comuns o elemento estruturante e caracterizante de todo o regime da propriedade horizontal, e não basta a existência da mera propriedade por andares (que pode resultar, por exemplo, de um direito de superfície).

São vários os textos citados a favor do reconhecimento – a nosso ver, erradamente – da existência da propriedade horizontal no direito romano: D. 8, 2, 36¹⁷²; D. 8, 5, 8, 5¹⁷³; D. 7, 1, 13, 8¹⁷⁴; D. 8, 2, 25,

¹⁷¹ Aliás, cita mesmo em defesa da sua tese Autores que não se referem ao tema em discussão. Por exemplo, na pág. 35, diz-nos “Já Branca, em consonância com sua tese sobre a propriedade superficialista justinianea, identificava no direito justiniano a tendência ao reconhecimento da propriedade horizontal, figura já acolhida, acrescentava, no direito local, como testemunhado pelo parágrafo 98 do Livro Siro-Romano e pelos papiros *Strass. 14 e Mon. 8.*” No estudo citado (“Considerazioni intorno alla proprietà superficialista nel diritto giustiniano”, *RIDA*, Ano 3, tomo 4, págs. 189 e ss., Branca não se refere à propriedade horizontal mas trata apenas da existência da propriedade superficialista. Depois de confrontar as posições de Biondi e Pugliese, são, de facto, estas as suas palavras: “*Dal regime delle res communes (mare e lido), da quello della camera costruita su un edificio ma al servizio d'un altro edificio, da un'affermazione del Corpus Iuris (D. 6,2,12,3), da tanti altri indizi ricavati dalle fonti bizantine mi sembra che risulti innegabile la tendenza a considerare proprietario il titolare della superficie. Detto ciò, mi pare che il § 98 del libro siro-romano e i papiri. Strass. 14 e Mon. 108, che ammettono il dominio di piani deparati, non siano più suscettibili di dubbi o di interpretazioni capziose. Il diritto locale, di cui essi ci danno testimonianza, contiene già in atto quel che è una tendenza del diritto ufficiale.*” O mesmo se passa com Solazzi. Diz-nos o Autor, na pág. 37, que Solazzi “baseado no parágrafo 98 do Livro Siro-Romano, nos papiros *Strass. 14 e Mon. 8* e no regime das *res communes* incidindo sobre as construções na faixa litorânea, defendia, com vigor, a admissão da propriedade horizontal no direito justiniano”. Mas o que nos diz Solazzi, em “*La superficies nel diritto giustiniano*”, *Archivio Giuridico “Filippo Serafini”*, 6.ª série, vol. XV, fasc. 1-2, pág. 26, é: “*Nel diritto giustiniano è ammesso che la proprietà dell'edificio sia divisa in senso orizzontale. Sono significativi (...), ed altri argomenti e indizi che il Branca allega a sostegno della tendenza verso il riconoscimento della proprietà superficialista, parlano veramente in favore della tesi che la superficies, quando piaccia agli interessati, può cedere il posto alla proprietà senza aggettivi.*” E o contrário não resulta do outro artigo citado: “*Sulla superficie come servitù*”, *SDHI*, vol. XIII-XIV (1947-48), págs. 307 e ss.

¹⁷² No D. 8, 2, 36, trata-se da situação em que um *dominus* tinha duas casas, cobertas com uma só viga, e legou-as a pessoas distintas. Considerou-se prevalecente a tese de que a viga é das duas pessoas, de modo que uma determinada parte da coberta seja de uma e outra seja da segunda pessoa.

¹⁷³ No D. 8, 5, 8, 5, diz-se que o proprietário não tem direito a deitar o fumo de uma fábrica de queijos para os edifícios superiores – os edifícios são superiores na medida em que o terreno é inclinado.

175; D. 8, 4, 6, 1-2¹⁷⁶; D. 43, 17, 3, 17¹⁷⁷; D. 39, 2, 45¹⁷⁸; D. 41, 1, 28¹⁷⁹.

¹⁷⁴ No D. 7, 1, 13, 8, diz-se que havendo um usufruto sobre uma vivenda, não deve o usufrutuário convertê-la em local público, nem dividir a casa em pequenos apartamentos.

¹⁷⁵ No D. 8, 2, 25, 1, fala-se de três casas – colocadas sobre terreno desnivelado – em que a intermídia está onerada com uma servidão a favor da superior.

¹⁷⁶ No D. 8, 4, 6, 1-2, diz-se que “se o proprietário do fundo o dividiu em porções, cada porção já não é parte dum fundo, mas ela mesma um fundo”.

¹⁷⁷ D. 43, 17, 3, 7, refere-se a uma casa construída com *cenaculum* (compartimento colocado no pavimento superior de uma casa), no qual residia um terceiro. Labeo, recordado por Ulpianus, ensinava que, em princípio, o interdito *uti possidetis* podia ser usado, não pelo morador no apartamento, mas sim pelo possuidor da casa, pois a superfície acede ao solo. Labeo dizia, ainda, que a posse dum compartimento superior, ligado à via pública e construído sobre uma *cripta* (a parte subterrânea ou inferior de uma casa, tratando-se, provavelmente, de habitação térrea que se transformara em moradia independente), caberia não ao possuidor da *cripta*, mas ao do *cenaculum*. Esta opinião, segundo Ulpianus, estava certa, na medida em que o compartimento tem acesso à via pública. Parece, assim, na opinião de Eduardo Marchi, de admitir posse e propriedade distintas da *cripta* e do *cenaculum* a ela sobreposto e com acesso à via pública (Cf. EDUARDO MARCHI, *ob. cit.*, pág. 58). Todavia, neste caso, estamos perante uma hipótese de acessão da parte subterrânea – *criptas* – à casa, motivada pela força atractiva do *cenaculum* com *aditus ex publico*. Noutros termos, tratando-se de casa composta de dois pisos, ocupados por pessoas diversas, considerar-se-ia seu possuidor, normalmente, o morador do piso inferior, ou andar térreo, já que, em geral, na solução de tal problema, devia dar-se preferência à posse do piso que estivesse em contacto com o solo; se o compartimento superior, porém, tivesse acesso directo à via pública, dever-se-ia, excepcionalmente, considerar possuidor da casa inteira o ocupante do *cenaculum*. Era possível a posse dum casa com *aditus ex publico* distinta da posse da sua parte subterrânea ou porão – *criptas* – destinado à moradia, desde que os dois pisos possuíssem acessos independentes pela via pública. O parecer de Labeo, embora emitido em carácter excepcional, vinha infringir o princípio *superficies solo cedit*, visto que, verticalmente, teríamos propriedades distintas correspondentes à mesma porção do solo. Assim, Labeo e Ulpianus teriam já reconhecido, embora com carácter excepcional, a propriedade separada dos pisos de um edifício, na hipótese de eles possuírem acesso directo à via pública (v. EDUARDO MARCHI, *ob. cit.*, pág. 61). Não há, no entanto, qualquer referência à eventual comunhão do solo ou escadas de acesso. Pode-se, pois, concluir que, na doutrina de Labeo, o solo, muito provavelmente, pertencia sempre ao proprietário do andar térreo, sendo, por outro lado, em relação às escadas de acesso, necessária a constituição de servidão de passagem. Como se vê, não existem partes comuns. Podemos considerar a existência de propriedade superficialista, nunca de propriedade horizontal. A admitir-se a propriedade horizontal no direito romano, não fazia sentido a discussão sobre qual dos dois moradores se devia reputar possuidor.

¹⁷⁸ D. 39, 2, 45, trata de um aposento que o proprietário de duas casas contíguas destinou ao uso de uma delas. O aposento pertencerá a esta casa, não só se as vigas de

Ainda que se admita a propriedade separada de andares de um edifício, só podemos dizer que no direito romano terá existido um embrião, uma figura aproximativa¹⁸⁰ da propriedade horizontal, mesmo seguindo a dogmática de Betti, que ainda assim é discutida entre os romanistas. Diz-nos este Autor¹⁸¹: “Poco importa che i giuristi romani non abbiamo mai adoperato il nome che a noi vien fatto di usare in cospetto di certi fenomeni, o che non abbiano mai formulato certi concetti, nè avvertito il bisogno di certe distinzioni, che a noi paiono invece indispensabili. L'essenziale non è che nelle fonti romane si trovi bell'e formulato il *concetto* o posta la *distinzione* o – tanto meno – enunziato il *nome*. L'essenziale è che nel diritto positivo romano classico ci sia la *cosa*: vale a dire, il fatto, il rapporto, il istituto, di cui noi non possiamo veramente approfondire e spiegare a noi stesse l'essenza se non merè quei concetti e quei nomi che la stessa nostra educazione mentale ci suggerisce”. E diz-nos ainda¹⁸², “Ciò che interessa è, invece, che le loro soluzioni obbediscano oggettivamente a una determinata logica degli istituti, e così ne rivelino le direttive e i principi”. Nós pensamos que, no direito romano, não havia a *cosa sequer*¹⁸³: o gozo dos andares

sustentação estiverem aí apoiadas, mas, também, no caso de – tratando-se de vigas transversais – estarem todas elas integralmente assentes nas paredes da outra casa. Não é razoável, diz Nerácio, que a parte superior dum edifício, não unida a outra construção nem sujeita a outro acesso, possa pertencer a pessoa diversa do proprietário da parte inferior.

¹⁷⁹ No D. 41, 1, 28, tendo um vizinho edificado sobre a parede do confinante, Pomponius recorda a lição de Labeo e de Sabinus, no sentido de a edificação se tornar do construtor. Proculus, todavia, acrescenta Pomponius dando-lhe razão, era de parecer contrário, atribuindo o domínio daquela construção ao confinante, da mesma forma que seria de sua propriedade, preceituava Proculus, tudo quanto se edificasse sobre o seu solo.

¹⁸⁰ “Mesmo quando, para economizar espaço e na construção, se sobrepõe uma à outra, com absoluta independência, chegando-se à definição de casa de piso baixo e piso alto com escada independente. Aqui há um germen de propriedade horizontal, mas não se concebia como tal, e, inclusivé, chegava a negar-se parte alguma ao dono do piso alto no solo em caso de destruição do edifício”. JOAQUÍN SAPENA, “Los órganos de la propiedad horizontal: forma y eficacia de sus resoluciones”, *RCDI*, LIV (Mar-Abril 1978), 525, págs. 311 e ss..

¹⁸¹ Em “Educazione giuridica odierna e ricostruzione del diritto romano”, *BIDR*, Ano XXXVIII, 1930, fasc. I-III, pág. 53.

¹⁸² Em “Diritto romano e dogmatica odierna”, *Archivio Giuridico “Filippo Serafini”*, 4.ª série, vol. XV, 1928, págs. 129 e ss. e vol. XVI, 1928, pág. 59.

¹⁸³ *Ad adversum* Menezes CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 634, para quem se no período clássico a existência da propriedade horizontal parece pouco harmónica com o *dominium*

independentes de um edifício não era uma forma de propriedade horizontal¹⁸⁴.

Os extractos de Juliano de Ascalão (*Hexab.*¹⁸⁵ 2, 4, 40 e 2, 4, 42), normalmente citados a favor do reconhecimento da propriedade horizontal, referem-se a uma situação de *communis pro indiviso*. Tratam da restauração dos alicerces do andar térreo, em edifícios de dois, três ou quatro pisos, determinando que os proprietários dos andares superiores concorram às despesas segundo a altura dos seus pisos, e delimitam a obrigação dos proprietários dos vários pisos no tocante às despesas de reparação do telhado e das vigas de sustentação dos andares¹⁸⁶.

E o mesmo se dirá de outras fontes não jurídicas, nomeadamente da narrativa de Dionysius Halicarnensis (*Dio.* 10, 32) sobre a Lex Icilia de Aventino Publicando, de 456 a.C.. Os plebeus, reunindo-se em grupos de duas, três ou mais pessoas, e cotizando-se, construam uma única casa, apossando-se uns do andar térreo e outros dos pisos superiores. Entendemos que também aqui, do que se trata, é de uma *communio pro indiviso*.

O Livro Siro-Romano de Direito (Lib. Syr. Rom. 98) é uma colectânea post-clássica que comprovaria somente a subsistência no Egipto

absoluto, que não consentia mais de um senhor sobre a mesma coisa, já no Baixo-Império parece demonstrada a sua aplicação. A superfície difundida com Justiniano teria aberto a porta à propriedade horizontal, derrogando as regras da accessão.

¹⁸⁴ CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, “A propriedade horizontal, novo regime de condomínio”, *Revista Forense*, vol. 185, ano 56, Set.-Out. 1959, pág. 53: “Com justeza pode-se, pois, dizer que o Direito romano desconhecia, no sentido de que se opunha, a ideia da divisão dos prédios por planos horizontais. Isto não obstante, não falta quem afirme que a ideia não era repugnante à concepção jurídica romana, muito embora apresentada por via de um eufemismo, quando se construía sobre casa alheia uma outra dotada de servidão, ou quando, no Baixo-Império, a concentração urbana fomentou o reconhecimento de direitos à propriedade superposta, autorizando a conclusão de que não era estranha à mentalidade jurídica dos primeiros séculos a divisão dos imóveis por planos horizontais, de forma a permitir que o proprietário de uma estreita faixa de terra lançasse sobre casa alheia, que recebia o nome de *crypta*, uma edificação insula, concebendo-se a relação jurídica então criada não como propriedade, mas como servidão, e aplicação da regra tradicional “*aedificium solo cedit et ius soli sequitur*”.

¹⁸⁵ O *Hexábiblos* é uma colectânea do *Ius Romanum*, do século XIV, devidamente adaptado aos novos tempos e às novas circunstâncias sociais. O Direito Romano assim actualizado para o Oriente é conhecido por “Direito (Romano) Bizantino”. Cfr. SEBASTIÃO CRUZ, *Direito Romano (Ius Romanum)*, Coimbra, 1984, pág. 89.

¹⁸⁶ Cfr. EDUARDO MARCHI, *ob. cit.* pág. 75.

Bizantino¹⁸⁷ (e talvez noutras regiões, como a Palestina) da antiga praxe da propriedade por andares¹⁸⁸.

Na Idade Média, observava-se claramente uma diferenciação dos tipos urbanos: nas cidades de tipo *comercial* e *financeiro*, tipo Liège, estavam instaladas famílias tradicionalmente ligadas ao comércio internacional e, ao mesmo tempo, à banca. Nas cidades industriais, tipo flamengo, havia uma concentração de artesãos, as mais das vezes integrados em corporações especiais que lhes conferiam direitos e, ao mesmo tempo, lhes proporcionavam determinada educação política e os levavam inclusivamente a participarem na gestão dos negócios públicos¹⁸⁹.

Sobre a existência da propriedade horizontal na Idade Moderna são, normalmente, referidas duas fontes: o artigo 215.º do Costume de Orleães e, entre nós, as Ordenações Filipinas.

Vejamos o artigo 215.º do Costume de Orleães¹⁹⁰: “se uma casa está dividida de tal maneira que um tem o baixo e o outro o alto, o que tem o baixo está obrigado a conservar o edificado por baixo do 1.º andar (...); e o que tem o alto está obrigado a sustentar e a conservar o telhado e o edificado debaixo dele até ao dito 1.º andar”. O elemento estruturante da propriedade horizontal é a existência de partes próprias ligadas funcionalmente a partes comuns. Se analisarmos criticamente este preceito, notamos que dele não resulta a existência de partes comuns aos dois proprietários. Decide-se a repartição das despesas, como se a um pertencesse o solo e a outro o telhado – não há a ideia de partes comuns. O facto de haver uma situação em que a parte de baixo da casa pertence a um proprietário e a parte de cima a outro não implica necessariamente a existência de um regime de propriedade horizontal. Basta, para tal, que cada uma das fracções tenha saída independente para a rua. Em comum, há apenas a placa divisória das fracções, que serve de tecto a uma e de chão a outra. Mas esta comunhão não é suficiente, de modo algum, para caracterizar uma situação de propriedade horizontal.

¹⁸⁷ V. E. VOLTERRA, *ob. cit.*, pág. 429, diz-nos que ordenamentos jurídicos muito antigos permitiam a constituição duma propriedade sobre o edifício distinta da propriedade do solo e, também, propriedades, igualmente distintas, sobre os diferentes andares de uma casa.

¹⁸⁸ Assim, EDUARDO MARCHI, *ob. cit.*, pág. 44 – 46.

¹⁸⁹ BARBOSA DE ABREU, “Escalonamento urbano do Continente português”, *Economia e Finanças*, Anais, tomo II, vol. XXXII, 1964, pág. 424.

¹⁹⁰ Citado por ARMINDO RIBEIRO MENDES, *ob. cit.*, pág. 16.

Quanto às Ordenações Filipinas, o preceito citado é o correspondente ao Livro I, título LXVIII, parágrafo 34. Dispunha esta norma que “se uma casa for de dois senhores, de maneira que de um deles seja o sótão e de outro o sobrado, não poderá aquele cujo for o sobrado fazer janela sobre o portal daquele cujo for o sótão, ou lógea, nem outro edifício algum”. As nossas Ordenações nem sequer regulam a repartição das despesas entre os dois proprietários, estamos perante uma norma sobre relações de vizinhança¹⁹¹.

O artigo 664.º do Code de Napoléon¹⁹² admite que diferentes andares duma casa pertençam a diversos proprietários, regulando a responsabilidade pelas despesas com as reparações. Aqui já se nota claramente a existência de partes comuns, ao lado de partes em propriedade exclusiva, e já podemos falar em propriedade horizontal.

Em 1801, 85% da população em Inglaterra ainda vivia em distritos regionais: a industrialização e o desenvolvimento das cidades vitorianas do Norte e da região Central foram responsáveis pela modificação do equilíbrio entre a cidade e o campo, e trouxeram a população de Inglaterra para as cidades. A realidade destas cidades industriais ainda permanece viva entre nós: as chaminés das fábricas, a devastação industrial com os consequentes montes de desperdícios e sedimentos e habitações exíguas¹⁹³.

Foram feitas frequentes comparações entre as experiências de Paris e de Londres, as duas grandes cidades da Europa Ocidental: Paris numa situação de contínuo tumulto político, uma lembrança constante para as classes

¹⁹¹ PHILADELPHIO AZEVEDO, *Destinação do Imóvel*, Rio de Janeiro, 1932, pág. 120, traduzia as ordenações do seguinte modo: se uma casa for de dois donos, pertencendo a um as lojas e a outro o sobrado, não pode o dono do sobrado fazer janela ou outra obra sobre o portal das lojas. Ponderava este Autor se o texto autorizaria a alienação de andares do prédio, formando uma perfeita *communio pro diviso*, já que alguns Autores entendiam que a hipótese prevista nas Ordenações era somente de uso dos andares, e que a separação da propriedade fora repelida.

¹⁹² “Lorsque les différents étages d’une maison appartiennent à divers propriétaires, si les titres de propriété ne règlent pas le mode de réparations et reconstructions, elles doivent être faites ainsi qu’il suit: les gros murs et le toit à la charge de tous les propriétaires, chacun en proportion de la valeur de l’étage qui lui appartient. Le propriétaire de chaque étage fait le plancher sur lequel il marche. Le propriétaire du premier étage fait l’escalier qui y conduit; le propriétaire du second étage fait, à partir du premier, l’escalier qui conduit chez lui, et ainsi de suite”. Sobre a influência do Code Civil nos legisladores europeus e latino-americanos, v. SANTOS JUSTO, “O Código de Napoleão e o Direito Ibero-Americano”, *BFD*, Vol. LXXI, 1995, págs. 27 e ss..

¹⁹³ J. M. MELLOR, *Sociologia urbana*, Porto, pág. 59.

dominantes da Europa do potencial explosivo que a urbanização continha; Londres em pleno crescimento, expandindo-se inexoravelmente, mas sem uma administração coordenada. O poder executivo mantido por Hussmann sob a égide directa de Napoleão III, que lhe permitia fornecer um novo sistema de esgotos, fornecimento de água, rede de parques públicos, e de transformar a zona interior de Paris de uma cidade medieval sórdida numa cidade de avenidas alinhadas, constituiu factor de grande admiração por parte dos reformadores cívicos. Paris foi construída compactamente, com uma elevada cobertura de parcelas de terreno e uma densidade habitacional inigualável em Londres.

O Código de Seabra, no seu artigo 2335.º, estabelecia que “se os diversos andares de um edificio pertencerem a diversos proprietários, e o modo de reparação e o conserto se não achar regulado nos seus respectivos títulos, observar-se-á o seguinte: § 1.º As paredes comuns e os tectos serão reparados por todos, em proporção do valor que pertence a cada um; § 2.º O proprietário de cada andar pagará a despesa do conserto do seu pavimento e forro; § 3.º O proprietário do primeiro andar pagará a despesa do conserto da escada de que se serve; o proprietário do segundo a parte da escada de que igualmente se serve, a partir do patamar do primeiro andar, e assim por diante.

A demolição de habitações provocada em numerosas cidades da Europa pelas operações militares durante a 1.ª Guerra Mundial, o êxodo para os centros urbanos de milhares de pessoas que iam ocupar os empregos postos à disposição pelo industrialismo crescente, a carestia dos materiais de construção e de terreno, as desvalorizações das moedas acompanhadas de quebras de investimento imobiliário, a crise económica que atingiu os países beligerantes contribuíram para gerar uma crise habitacional bastante grave¹⁹⁴.

Quando em 1948 se procedeu à revisão completa e metódica da legislação do inquilinato, imposta pela crise da habitação ligada ao rescaldo da primeira conflagração mundial, já se sentiu a necessidade próxima do regulamento, por já então ser notória a tendência de alguns dos maiores centros urbanos para o crescimento em altura¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Cfr. ARMINDO RIBEIRO MENDES, *ob. cit.*, pág. 22.

¹⁹⁵ Assim, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 392. Proprietários de prédios arrendados há anos viram as suas rendas passarem a representar rendimento deveras insignificante em face da extraordinária valorização dos imóveis. Neste sentido, WILSON DE SOUSA CAMPOS BATALHA, *Loteamentos e condomínios*, Vol. II, Livraria Freitas Bastos, 1959, pág. 81.

Em Portugal, a propriedade horizontal foi regulamentada, pela primeira vez, pelo Decreto-Lei n.º 40 333, de 14 de Outubro de 1955, em execução do artigo 30.º da Lei n.º 2030, de 22 de Junho de 1948¹⁹⁶.

Este Decreto-Lei foi o resultado da necessidade de restringir o alargamento progressivo da área urbana, com o fim de facilitar a resolução de vários problemas, designadamente, os transportes colectivos e o sacrifício de terrenos considerados necessários para a agricultura.

Já então os caracteres fundamentais da propriedade horizontal eram dados pela verificação cumulativa de três circunstâncias: a existência de várias propriedades singulares sobre as diversas fracções em que o prédio se subdivide; a articulação de todas as fracções num todo ou unidade, que é o edificio; a existência de bens comuns aos diversos proprietários.

A propriedade horizontal¹⁹⁷, possível devido às modernas técnicas de construção, facilita o fornecimento de serviços públicos, permite o acesso à propriedade urbana e à habitação própria a camadas mais baixas da população e a vida na cidade em condições de conforto e segurança.

2. Importância social da propriedade horizontal

As mais importantes questões que surgem na propriedade horizontal derivam da relação entre dois pólos de poder: o do proprietário e o da comunidade. As tensões concretas entre o proprietário da fracção autónoma e o grupo dos condóminos estão, normalmente, na base dos conflitos¹⁹⁸ no âmbito da propriedade horizontal.

¹⁹⁶ A Lei 2030, de 22 de Junho de 1948, no seu artigo 30.º, ordenou ao Governo que, no prazo de seis meses, procedesse à revisão e regulamentação do artigo 2335.º, estabelecendo o regime da propriedade por andares ou propriedade horizontal.

¹⁹⁷ Têm aqui pertinência as palavras de ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das Coisas*, pág. 17, para o direito das coisas em geral: “Tratando-se de bens escassos, é claro que o controle de tais bens – e a ordenação do domínio desses bens é obviamente uma ordenação do seu controle – equivale a um controle dos meios de subsistência; isto é, a um controle sobre a vida dos cidadãos, a um controle sobre os fins e a fisionomia da cidade. Daqui resulta como primeira consequência que o direito das coisas é a pedra de toque do direito que em certa altura vigora e, mais do que isso, da sociedade em que ele vigora: do “projecto” tanto cívico como político que representa a sociedade em questão. É ao nível do direito das coisas que a sociedade civil mostra os seus verdadeiros estigmas e a correspondente organização política e o seu princípio fundamental de estrutura”.

¹⁹⁸ Cfr. MONTES PENADES, “La propiedad horizontal como colectividad”, *ADC*, Tomo XXV, fasc. III, 1972, Jul-Set., pág. 855.

Communis opinio, as partes comuns são identificadas como tendo uma função instrumental ou acessória em relação às fracções autónomas¹⁹⁹. A função das partes comuns ao serviço das fracções seria permitir a sua autonomia, enquanto bem apto a satisfazer necessidades – o que fundamentaria e justificaria certos aspectos do seu regime legal como, por exemplo, a existência de partes imperativamente comuns (artigo 1421.º, n.º 1), a impossibilidade de renúncia à participação na parte comum como meio de o condómino se desonerar das despesas necessárias à sua conservação ou fruição e a circunstância de o direito de comunhão não poder ser alienado separadamente do direito sobre a fracção autónoma (artigo 1420.º, n.º 2).

Parece-nos que esta afirmação já não corresponde, pelo menos completamente, à configuração actual do condomínio. Do exame, conduzido no plano fenomenológico, dos aspectos actuais da realidade condominial, podemos tirar algumas conclusões importantes.

O elenco das partes comuns transformou-se com o tempo. Os apelos das grandes empresas de construção à compra das fracções autónomas são feitos através dos campos de ténis, das piscinas, mini-campos de golfe

¹⁹⁹ No artigo 10.º, do Decreto 40 333, dizia-se expressamente: “Cada um dos proprietários tem direito de propriedade sobre a fracção autónoma correspondente e, acessoriamente, o direito de compropriedade na parte comum do prédio”. Cfr., ainda, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 84: “Na propriedade horizontal cada uma das fracções resultantes da divisão do prédio não tem autonomia estrutural e só adquire autonomia funcional através da utilização de partes do edifício que estão afectadas ao serviço de todas as fracções”. Em sentido idêntico se pronuncia, entre muitos outros, ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 58 e 190, que considera dominante a propriedade autónoma: “No condomínio, o gozo das coisas comuns não é um fim em si mesmo, mas em função do gozo das partes em propriedade exclusiva; “o gozo da coisa comum reveste sempre um carácter de acessoriedade e complementaridade”. Na opinião de LINO SALIS, *ob. cit.*, pág. 13, o gozo das coisas comuns é necessário para que os condóminos possam gozar das partes do edifício de que têm a propriedade separada. Também A. SENSALÉ, “L’oggetto della locazione ed i limiti dell’uso da parte dell conduttore del muro perimetrale corrispondente all’mobile locato, compreso in un edificio in condominio”, *ND.*, 1963, págs. 390 e ss.: “Da funcionalidade das partes comuns relativamente às fracções autónomas deduz-se que o condómino tem um direito de gozo sobre as partes comuns nos limites em que tal gozo é necessário ao gozo mais completo da coisa própria, a qual constitui a causa e a medida do uso da primeira”. Esta opinião é condizente com a de autores, como MANUEL ALBALADEJO, *Derecho Civil III*, vol. I., 8.ª edição, Bosch, Barcelona, 1994, pág. 437, que consideram a propriedade horizontal uma forma de propriedade em que são mais estreitas as relações de vizinhança entre as propriedades distintas, o que exige uma maior acentuação das limitações de cada uma em benefício das demais.

ou de futebol. A ideia de parte comum transforma-se necessariamente. A nível jurídico-normativo, é o próprio legislador a manter distintas as partes necessárias para a existência do edifício e as que são comuns por serem funcionalmente destinadas ao uso comum. Da necessidade passamos para a comodidade, da subordinação passamos à complementaridade e do campo da acessoriedade passamos ao domínio do igual. As coisas comuns já não servem, apenas, para permitir a existência funcional das fracções autónomas²⁰⁰.

Ainda dentro do que poderíamos chamar um elenco tradicional, não se assistindo a uma alteração qualitativa, há, pelo menos, uma alteração quantitativa²⁰¹. São cada vez mais os bens comuns a administrar. Contam-se, entre as partes comuns, coisas e bens que não eram aí incluídos tradicionalmente e, por outro lado, os típicos serviços condominiais (pelo seu elevado valor económico e pela necessidade de dispor de adequadas estruturas organizatórias que permitam a sua utilização) assumiram dimensões tais de modo a não poderem ser reconduzidos aos modelos originais²⁰².

Veja-se, por exemplo, que segundo o Decreto-Lei n.º 40 333 eram comuns as instalações gerais da água, electricidade, aquecimento e semelhantes. Com o Código Civil de 1967 foram consideradas comuns as instalações gerais da água, electricidade, aquecimento, ar condicionado e semelhantes. Após o DL 267/94 são comuns as instalações gerais de água, electricidade, aquecimento, ar condicionado, gás, comunicações e semelhantes.

²⁰⁰ Para ROBERTO AMAGLIANI, *L’amministratore e la rappresentanza degli interessi condominiali*, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1992, pág. 31, o exame casuístico dos bens que podem ser compreendidos entre as partes comuns ao uso e ao gozo das fracções autónomas, podendo-se falar antes numa relação de “recíproca autonomia”. Todavia, o Autor não concretiza em que consiste esta relação de recíproca autonomia.

²⁰¹ Numa curiosa análise sobre a novidade do fenómeno “conforto”, ver ALDOUS HUXLEY, *Sobre a democracia e outros estudos*, Círculo de Leitores, págs. 215 e ss.: “A invenção dos meios de se estar confortável e a procura do conforto como um fim desejável – um dos mais desejáveis que os seres humanos podem propor a si próprios – são fenómenos sem paralelo na História desde o tempo dos Romanos.”

²⁰² Nos termos do artigo 43.º, n.º 1, do RJUE, “os projectos de loteamento devem prever áreas destinadas à implantação de espaços verdes e de utilização colectiva, infra-estruturas viárias e equipamentos”. Pelo n.º 4 da mesma disposição, os “espaços verdes e de utilização colectiva, infra-estruturas viárias e equipamentos de natureza privada constituem partes comuns dos lotes resultantes da operação de loteamento e dos edifícios que neles venham a ser construídos e regem-se pelo disposto nos artigos 1420.º a 1438.º-A do Código Civil”.

As necessidades e as exigências da vida moderna alteraram os critérios de decisão. O desenvolvimento da indústria da construção e o consequente aumento da concorrência tornam a oferta tanto mais diversificada quanto mais acessíveis se vão tornando certos adornos. Se a propriedade horizontal surgiu, historicamente, para responder ao sonho de aceder à habitação própria, hoje, viver num condomínio com espaços verdes, piscina, campos de lazer comuns, é a resposta aos sonhos de quem precisa de viver na cidade (cidade que, entretanto, abandonou o projecto cidade-jardim) e, consegue, assim, obter uma qualidade de vida que de outra forma não conseguiria²⁰³. O aumento do nível de vida não leva ao abandono do centro e à fuga para os arredores, mas à procura de melhores condições e mais conforto, ainda na cidade. Esta nova realidade não pode ser esquecida, nem lhe podemos diminuir a importância²⁰⁴: o indivíduo fixou-se definitivamente na cidade²⁰⁵.

As cidades são os locais estratégicos onde se concentram os principais dirigentes da política ou da economia²⁰⁶ e onde se encontram estabelecidas as principais carreiras culturais e intelectuais; e são estas as actividades que caracterizam, dominam e fazem progredir as sociedades²⁰⁷.

²⁰³ A concentração nas áreas urbanas e circundantes de centenas de milhar de pessoas representa um problema de espaço e de equilíbrio que não pode ser resolvido senão com a construção em altura das habitações dos cidadãos. A idealização romântica de uma micro-casa, afundada no verde de um jardim privado, requer para a sua realização uma área enorme, a descentralização dos serviços e um notável acréscimo nos custos de construção e no tempo de deslocação da casa ao lugar de trabalho e vice-versa. Cfr. TOMASO LIMARDO, "Sociologia dell'assemblea", Sociologia del condominio, a cura di Gino Terzago e AA. VV., págs. 55 e ss..

²⁰⁴ É nesta perspectiva, de alteração da realidade social, que, nos termos do artigo 1438.º - A, o regime previsto para a propriedade horizontal pode ser aplicado, com as necessárias adaptações, a conjuntos de edifícios contíguos funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns afectadas ao uso de todas ou algumas unidades ou fracções que os compõem.

²⁰⁵ Nos termos do artigo 65.º, n.º 2, da CRP, para assegurar o direito à habitação, incumbe ao Estado programar e executar uma política de habitação inserida em planos de ordenamento geral do território e apoiada em planos de urbanização que garantam a existência de uma rede adequada de transportes e de equipamento social.

²⁰⁶ ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das Coisas*, pág. 26, lembra-nos que a função que compete ao direito das coisas é "a institucionalização ou a consolidação das estruturas sócio-económicas e, conseqüentemente, o seu papel privilegiado em relação ao projecto tanto cívico como político da sociedade em questão".

²⁰⁷ BARBOSA DE ABREU, *ob. cit.*, pág. 424.

Simultaneamente território e população, quadro físico e unidade da vida colectiva, a cidade é um nó de relações entre os seres sociais²⁰⁸.

Desde o século passado, a industrialização induziu novos modos de divisão técnica e social do trabalho. Foi também um dos principais motores da urbanização moderna, tanto pelos seus efeitos de concentração territorial como pela sua incidência sobre as estruturas urbanas e os usos da cidade²⁰⁹.

As sociedades urbanas não são entidades amorfas, mas sim conjuntos diferenciados e estruturados. A cidade é a configuração socio-espacial que corresponde às formas mais manifestas desta diferenciação das actividades e dos indivíduos.

O Parecer da Câmara Corporativa sobre o Projecto do Decreto 40 333 considerou que o lar forma o corpo material da família, "a ponto de na linguagem corrente os vocábulos "lar" e "casa" poderem designar indistintamente a habitação ou a família que a habita. Para ter, todavia, este sentido humano, a casa de habitação há-de ser rodeada de garantias de estabilidade, há-de incorporar o trabalho dos seus ocupantes e deve manter-se quanto possível na mesma família (...). Só assim o lar poderá incorporar verdadeiramente a família, dar-lhe plena segurança de vida íntima e de confiança no futuro e ser veículo eficaz de transmissão das tradições familiares. Para que tal aconteça, porém, é necessário que o lar pertença à própria família. A casa própria é, pois, a solução ideal para o problema da habitação, considerada esta em toda a sua plenitude da sua função social, e não somente como imperativo de natureza material". Só a segurança resultante do *status* de proprietário pode realizar esta finalidade social²¹⁰.

²⁰⁸ São as palavras de Yves GRAFMEYER, *Sociologia urbana*, E.E.A., 1994, pág. 13.

²⁰⁹ Assim, YVES GRAFMEYER, *ob. cit.*, pág. 40.

²¹⁰ A estabilidade só pode alcançar-se através da instituição arrendatícia de modo imperfeito. Cfr. PERÉ RALUY, *La propiedad horizontal*, Dux, Ediciones y Publicaciones, S.A., Barcelona, 1961, pág. 18.

CAPÍTULO II

Relação entre as partes próprias e as partes comuns

1. O interesse habitacional

A análise da relação entre o sujeito e a coisa²¹¹ parte da existência evidente de um interesse, quer sobre as fracções autónomas quer sobre as partes comuns: o interesse habitacional, a necessidade de abrigo²¹².

A necessidade de abrigo é instintiva no ser humano, primitivamente, enquanto ser natural. Mas se a necessidade²¹³ de abrigo enquanto tal pode ser reconduzida às necessidades materiais do indivíduo, não se pode ignorar que o Homem, colocando-se numa esfera própria, superior (da vida, da vida

²¹¹ Nas palavras de SEIXAS MEIRELES, *Marx e o Direito Civil*, Coimbra, 1990, pág. 283, "O mundo é, desde o século XVII, visto em função da Pessoa (W. F. HEGEL) já que a externalização da Pessoa no seu ser histórico-social é concebida em função de um modelo que corresponde ao direito de propriedade que a Pessoa tem sobre si própria – a *libertas* (LEIBNIZ) – forma mais radical do direito subjectivo que *ex origine* "decalca" o *dominium*. De facto, "o domínio sobre as coisas (propriedade) aparece como um prolongamento do domínio sobre os próprios actos (liberdade); a propriedade torna-se um instrumento indispensável da liberdade e esta o fundamento daquela – *homo per (intellectum et voluntatem) immediate habet potestatem in suos actus et per suos actus in res externas* (Lessius). O ser da pessoa – profundamente diferente da pessoa da teologia medieval – depende, desde então, do *ter*. Ou seja, o *ser* é o *ter*".

²¹² Nos termos do artigo 65.º, n.º 2, alínea c), da CRP, o Estado deve estimular a construção privada, com subordinação ao interesse geral, e o acesso à habitação própria ou arrendada, e, segundo o n.º 3 do mesmo artigo, o Estado adoptará uma política tendente a estabelecer um sistema de renda compatível com o rendimento familiar e de acesso à habitação própria. Nas palavras de GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1993, anot. ao artigo 64.º, pág. 332, IV, o direito à habitação não terá um mínimo de garantia se as pessoas não tiverem possibilidade de conseguir habitação própria ou de obter uma por arrendamento em condições compatíveis com os rendimentos familiares.

²¹³ Passamos a seguir muito de perto ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, págs. 34 e ss..

animada e da vida espiritual), distingue-se e enriquece-se social e culturalmente²¹⁴. Do necessidade de abrigo, comum a todos os animais, passa-se para o interesse no lar (podendo entender-se este como um interesse humano num *habitat* fornecido de elementos mínimos de habitabilidade), considerado como um aspecto do viver social. As exigências nesta esfera de vida (caracterizadas, progressivamente, pela convivência, pela comunicação entre os homens) conseguem-se, também, pelo interesse na habitação²¹⁵.

O condomínio é uma forma colectiva de satisfação das exigências de habitação²¹⁶. O edifício colectivo deve permitir satisfazer vários interesses humanos: de carácter fisiológico, psicológico, cultural (o repouso, a intimidade familiar, o desenvolvimento da personalidade, entre outros)²¹⁷.

Além de ser uma unidade psicossomática²¹⁸, toda a personalidade humana “é um ser com uma estrutura mais alargada, de teor relacional, sócio-ambientalmente inserida e que abarca dois pólos interactivos”: o “eu” e o mundo. “A personalidade humana, enquanto unidade funcional “eu” – mundo, pressupõe um certo “espaço” ou “território” e um conjunto de condições ambientais para a sua sobrevivência e desenvolvimento”.

O condomínio pode ser visto como um lugar onde se desenvolve a pessoa humana²¹⁹, através da satisfação de exigências de natureza diversa (individuais ou colectivas)²²⁰.

²¹⁴ É a *pursuit of happiness* de que nos fala CLAUDIO GIACOMO, *Identità e soggetti nella teoria dei diritti*, Edizioni Scientifiche Italiane, 1995, pág. 119.

²¹⁵ É, pois, na casa, no aconchego do lar, que se originam e florescem o amor, o carinho, o afecto, o espírito de colaboração, aliados à sensação de segurança, que constituem sólidas bases para o desenvolvimento dos ideais de fraternidade humana, em escala universal. São as palavras de ORLANDO SOARES, *Incorporações imobiliárias e condomínio de apartamentos*, Forense, Rio de Janeiro, 1973, pág. 12.

²¹⁶ MASSIMO BASILE, *Regime condominiale ed esigenze abitative*, Giuffrè Ed., Milão, 1979. Como nos ensina ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das Coisas*, Cont., pág. 39, os direitos de utilização ou de gozo organizam estavelmente as infra-estruturas sócio-económicas ou realizam verdadeiramente a ordenação do domínio.

²¹⁷ Esta afirmação é reconhecida pela jurisprudência. No dizer do acórdão do STJ, de 13 de Março de 1986, in *BMJ*, n.º 355, 1986, págs. 356 e ss.: “O lar de cada qual é o recatado pequeno mundo onde se procura encontrar o retempero de forças físicas e anímicas desgastadas pela vivência numa comunidade activa, agitada e esgotada dos tempos presentes, mormente nos grandes centros urbanos”.

²¹⁸ Cfr. RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, Coimbra, 1995, pág. 200.

²¹⁹ Nas palavras de RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *ob. cit.*, pág. 156, “a evolução física e a evolução espiritual do homem não se processam em separado mas concomitan-

A nossa Constituição adopta e impõe esta concepção do direito à habitação. Nos termos do artigo 65.º, n.º 1, “todos têm direito, para si e para a sua família²²¹, a uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e a privacidade familiar”. Para GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA²²², o direito à habitação é não apenas um direito individual mas também um direito das famílias; em segundo lugar, ele é uma garantia do direito à intimidade da vida privada e familiar; finalmente, ele engloba um direito aos equipamentos sociais adequados – água, saneamento, electricidade, transportes e demais equipamento social – que permitam a sua fruição. É por isso que o direito à habitação implica uma política urbana global que tem directamente a ver com a gestão do território e do ambiente.

A finalidade da propriedade horizontal é satisfazer uma necessidade própria (individual ou familiar). A sua utilidade alcança-se mediante uma actuação colectiva²²³, de onde resulta que o aspecto comunitário da gestão das partes comuns na propriedade horizontal está funcionalizado ao gozo de cada fracção autónoma²²⁴.

A habitação, na imagem do homem de hoje, é considerada o seu ponto de referência, um objecto de conteúdo afectivo e auto-identificação²²⁵.

temente e com influências recíprocas, sendo certo por isso, nomeadamente, que a personalidade humana não é um mero dado da natureza mas também um ser permanentemente trabalhado”.

²²⁰ “A Ideia de Direito é a intenção axiológica da realização comunitária, da existência comunitária (da existência humana em comunidade)”. Cfr. CASTANHEIRA NEVES, *Questão-de facto – Questão-de-Direito ou o Problema Metodológico da Juridicidade*, I, Almedina, Coimbra, 1967, pág. 572.

²²¹ Como nos diz LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 72: “a família é tratada como a célula social básica em que se desenvolve primariamente a vida dos homens na sociedade moderna; e, se a tomarmos no sentido da chamada *pequena família* (composta dos pais e filhos), podemos configurá-la como o cadinho onde se forma a mentalidade das gerações que asseguram a continuidade da vida social”.

²²² *Ob. cit.*, pág. 345, II.

²²³ O condómino sabe que a sua fracção não é uma “*villa familiare*” isolada dos vizinhos. Assim, GUY FLATTET, *La Propriété par Étage*, 1967, pág. 36.

²²⁴ EDUARDO VÁZQUEZ BOTE, “Prolegómenos al Régimen de horizontalidad en Derecho puertorriqueño”, *RCDI*, LIII (Nov-Dez 1977), 523, pág. 1314.

²²⁵ NICOLÒ LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale*, Scritti in onere di Salvatore Pugliatti, Vol. I, tomo II, pág. 1159. O que se disse é comum ao “*sium*”, entendido em sentido moderno: a área de alojamento razoável das zonas mais pobres, ou as habitações municipais (bairros camarários).

A casa, em si, é um abrigo nu – um abrigo contra os elementos naturais; o lar é uma unidade social de espaço articulado à volta da família²²⁶.

A casa não é só um bem de investimento ou de consumo que cumpre uma função social, no sentido de assegurar ao indivíduo um tecto, mas também “um templo dos afectos familiares donde a vida renascendo se perpetua, um refúgio dos sentimentos, uma fonte generosa da força de ânimo necessária para enfrentar a vida”²²⁷.

Habitação e família são dois termos estreitamente correlacionados: a família influencia e é influenciada pela estrutura social a que pertence. O ambiente em que vive determina as suas necessidades, o espaço determina o seu modo próprio de viver²²⁸. Na civilização pré-industrial, a família é prevalentemente uma unidade de produção, na sociedade industrial é prevalentemente uma unidade de consumo²²⁹.

A família constitui o primeiro utente do condomínio²³⁰. Para ela, dois

²²⁶ Assim, J. R. MELLOR, *ob. cit.*, pág. 153.

²²⁷ Cfr. GINO TERZAGO, *Perché sociologia del condominio*, Sociologia del condominio, a cura di Gino Terzago e AA. VV., pág. 6. Como se escreveu no Parecer da Câmara Corporativa sobre o Projecto do Decreto-Lei n.º 40 333, “a casa de habitação não representa, apenas, um refúgio material, como o poderia ser um quarto de um hotel ou qualquer inóspito telheiro, que abrigasse o homem das inclemências do tempo e lhe permitisse o descanso estritamente corpóreo. O lar é o quadro da vida da família, que, na sua inviolabilidade, exprime a independência e a intimidade desta; é o local onde o homem encontra as suas alegrias mais profundas, o repouso mais completo e são, o lugar onde ele se sente plenamente senhor, mas senhor intensamente humano, por haurir a sua autonomia na estima e nos afectos que o ligam a todos quantos o rodeiam (...)”.

²²⁸ Como nos diz YVES GRAFMEYER, *ob. cit.*, pág. 56, “a composição social da vizinhança e do bairro é fonte de um certo número de efeitos. Embora o espaço residencial não seja propriamente um sistema de interacção, suscita, por sua vez, ocasiões de interacção ou, pelo menos, situações de coexistência. Quer seja desejada ou inesperada, quer induza sociabilidades, tensões ou condutas evasivas, a proximidade do outro não é nunca completamente indiferente. Mesmo quando se desconhecem praticamente os vizinhos, a maneira como deles se fala traduz categorias de juízo, formas de se situar a si mesmo e de situar os outros (...)”.

²²⁹ MASSIMO BASILE, *ob. cit.*, pág. 12: “A ligação com o fenómeno da família é de particular importância, pois segue-lhe a evolução e reflecte-lhe as mudanças, como sucedeu, por exemplo, no curso do rápido e tumultuoso processo de industrialização do último século”.

²³⁰ A família é reconhecida, constitucionalmente, como uma realidade social objectiva, é uma instituição jurídica necessária. Assim, GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, anot. ao artigo 67.º, II, pág. 351. “A garantia institucional da família decorre da sua consideração como “elemento fundamental da sociedade” (n.º 1), sendo, portanto, uma categoria existencial, um fenómeno da vida, e não uma criação jurídica”.

elementos, outrora quase insignificantes, tornaram-se ouro nos dias de hoje: o espaço e o tempo²³¹. A primeira função da propriedade horizontal é diminuir o espaço, para se desperdiçar menos tempo.

Se o interesse aqui em análise é o interesse na habitação, não podemos olvidar uma importante distinção: o interesse nas partes comuns é um interesse no gozo em comum dos bens em questão, enquanto o interesse na fracção autónoma é um interesse de tipo individual-exclusivo. O interesse é o mesmo, mas diferente a sua forma de realização.

Os conflitos de interesse, que o direito visa resolver, surgem, assim, por três vias: o conflito entre vários interesses exclusivos, o conflito entre o interesse exclusivo e o interesse comum, e o conflito sobre o modo de realização do interesse comum.

Também no plano dos interesses, está subjacente a “luta pela posição” entre as partes próprias e as partes comuns. O conflito de interesses traduz-se no conflito entre a utilização das várias fracções autónomas (potenciado pela sua proximidade física), no conflito entre o gozo de uma fracção autónoma e as partes comuns do prédio, no conflito sobre a utilização das partes comuns.

Na tentativa de fazermos uma análise compreensiva das opções do legislador, começaremos por considerar a atribuição dos poderes a cada condómino, quer sobre a sua fracção autónoma, quer sobre as partes comuns.

A disciplina minimalista do direito dominical exclusivo serve para pôr limites ao direito de propriedade, na óptica da funcionalidade das partes comuns. A determinação dos poderes e dos deveres dos condóminos na coisa comum ocupa, na concepção acolhida do instituto da propriedade horizontal, o lugar central da disciplina positiva.

2. Limitações impostas aos proprietários das fracções autónomas

Nos termos do artigo 1422.º, os condóminos, nas relações entre si, estão sujeitos, de um modo geral, quanto às fracções que exclusivamente lhes pertencem e quanto às partes comuns, às limitações impostas aos proprietários e aos comproprietários de coisas imóveis.

²³¹ Segundo GIOVANNI CATTANEI, *La problematica sociologica della coabitazione nei condomini moderni*, Sociologia del condominio, a cura di Gino Terzago e AA.VV., págs. 93 e ss..

2.1. Limitações de carácter geral: a função social da propriedade

A primeira limitação imposta aos proprietários é uma limitação de aplicação geral a todos os direitos reais: a função social do próprio direito²³².

No nosso Código actual²³³, o artigo 1305.º, ao definir o direito de

²³² Segundo MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, págs. 411 e ss., as exigências da vida em sociedade sempre acarretaram a existência de limitações gerais ao exercício dos direitos reais. O princípio fundamental na matéria é o da chamada função social, nos termos do qual “os direitos são concedidos às pessoas não para que estas os utilizem de acordo com o seu livre arbítrio, mas sim para que da sua utilização resulte um *benefício social*”. Também para GINO TERZAGO, “Attuazione del “favor” nel condominio”, in *RGE*, 1969, II, pág. 221, a função social da propriedade significa retirar da propriedade individual uma utilidade para a sociedade.

²³³ O Código de Seabra tinha uma formulação de todo diferente. Era a seguinte a redacção do artigo 2167.º: “Diz-se direito de propriedade a faculdade que o homem tem de aplicar à sua existência e ao melhoramento da sua condição tudo quanto para esse fim legitimamente adquiriu, e de que, portanto, pode dispor livremente”. E segundo o artigo 2170.º: “O direito de propriedade e cada um dos direitos especiais que esse direito abrange, não têm outros limites senão aqueles que lhes foram assinalados pela natureza das coisas, por vontade do proprietário, ou por disposição expressa da lei”. Segundo ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das Coisas (cont.)*, pág. 37, este regime denota uma preocupação curiosa de dar uma justificação do reconhecimento do direito, de o enquadrar em uma certa filosofia, evitando o despudor de uma afirmação pura e simples. Segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 186, o preceito do Código de Seabra “evidencia um embrião de uma concepção finalista da propriedade, quando condiciona a própria extensão do poder concedido ao proprietário à realização de certos fins”. Estes têm, como bem se compreende, natureza individual ou egoísta, mas marcam, mesmo assim, um primeiro passo de restrição, frente a um poder que, no seu modelo francês, permitia um exercício da “maneira mais absoluta”, que só encontrava limites nas disposições expressas da lei ou dos regulamentos. “Sendo o direito de propriedade a figura central e paradigmática dos direitos reais de gozo, logo se deixa ver o importante sentido que a noção de propriedade tinha na configuração do conteúdo dos demais direitos reais”. OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, pág. 193, entende que o Código de Seabra ignorou a função social, alinhando com os restantes códigos da época; mas a todos se adiantou, ao consagrar a função pessoal do direito real: o direito real atribui-se para a realização pessoal. O artigo 2167.º, logo ao definir a propriedade, assinalando-lhe a função de conservação da existência e de melhoramento da condição do seu titular, é um claro enunciado da função pessoal que corta pela raiz o arbítrio do sujeito no exercício do direito. Esta norma foi objecto de uma interpretação actualista à luz de certos diplomas fundamentais do regime corporativista. No entender de LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, págs. 186 e 187, o artigo 35.º da Constituição Política de 1933 estatuiu que a propriedade (embora a propriedade fosse entendida como factor de produção, a polissemia do termo permitia integrar nesta concepção os direitos patrimoniais e os direitos reais em particular), o capital e o trabalho desempenham uma *função social*, em

propriedade como o gozo de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição da coisa, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas, não lhe assinala qualquer função social²³⁴. Para Orlando de Carvalho, consagrou-se o *ius utendi et abutendi*, “com um sentido que multiplica *ad infinitum* o imaginável capricho do arbítrio do dominus, para quem se talhou historicamente um tal esquema, num sistema dominial altamente especulativo, com a sua margem de domínio abusivo ou de domínio destrutivo”²³⁵.

regime de cooperação económica e solidariedade, podendo a lei determinar as condições do seu emprego ou exploração conformes com a finalidade colectiva, o §1 do artigo 8.º deste mesmo diploma, referindo-se aos direitos e garantias nele consignados, esclarecendo que “os cidadãos podem fazer uso deles sem ofensa dos direitos de terceiros, sem lesão dos interesses da sociedade, ou dos princípios da moral”, bem como, o Estatuto do Trabalho Nacional, afirmando no seu artigo 13.º, que “o exercício dos poderes do proprietário é garantido quando em harmonia com a natureza das coisas, o interesse individual, e a utilidade social expressa nas leis, podendo estas sujeitá-lo às restrições que sejam exigidas pelo interesse público e pelo equilíbrio e conservação da colectividade”, consagravam uma clara funcionalização dos direitos reais.

²³⁴ Sobre a evolução histórica da função social, ver ALPA/BESSONE, *ob. cit.*, vol. II, págs. 171 e ss. e L. BARASSI, *ob. cit.*, págs. 258 e ss.

²³⁵ *Direito das Coisas, cont.*, pág. 34. Para o mesmo Autor, *Teoria Geral do Direito Civil*, pág. 62, “há esporádicos caprichos que são legalmente assumidos como expressão de um interesse, por se entender que qualquer policiamento obstará à prossecução desse interesse mais amplo: o *ius abutendi* que envolve a *plena in re potestas* na formulação individualista corrente”. Ainda que os responsáveis (*Direito das Coisas, cont.*, pág. 36) pelo Código de 1966 “invoquem para este, em matéria de propriedade, “um espírito muito diferente do que anima os clássicos postulados do individualismo”, o certo é que a norma do artigo 1305.º, diverge substancialmente muito pouco do célebre artigo 544.º do Código de Napoleão: “La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on ne fasse un usage prohibé par les lois ou par les règlements.”. O *homo juridicus* do Código de Napoleão era (*Teoria Geral da Relação*, págs. 68 e ss.), “não tanto o homem abstracto dos enciclopedistas, quanto o burguês já devorado pelas suas possessões, (...) o burguês sedentário e proprietário, um homem que resume todos os seus direitos a possuir” e a saber como possuir. “Já em 1794 declarava Cambacères (...): “Três coisas são necessárias e suficientes para o homem em sociedade: ser senhor da sua pessoa, ter bens para satisfazer as suas necessidades e poder dispor, para seu maior interesse, da sua pessoa e dos seus bens. Todos os direitos civis se reduzem, pois, aos direitos de liberdade, de propriedade e de contratação”. Cfr. A. Sorel, introdução a *Le Code Civil – Livre du Centenaire*, tomo I, Paris, 1904, Págs. XXIII e seg., citado na nota 20, da página 69”. O Código de Napoleão traduz um estilo dinâmico, expansivo, europeu e politicamente engagé [pág. 77]. O novo Código de 1966 constitui “um nítido retorno ao modelo do Código Napoleónico. (...) O gozo do proprietário é um poder tão absoluto como o desse Código e a “função social

Na Constituição actual²³⁶, a propriedade privada²³⁷ não é encarada como um sistema único: a propriedade dos meios de produção está sujeita a um regime diferente da propriedade dos outros bens. A CRP não menciona a função social como limite ou finalidade do direito de propriedade

da propriedade" que aí se pretende entrever e que estaria explícita no artigo 35.º da Constituição e no artigo 13.º do Estatuto do Trabalho Nacional, é, ao fim e ao resto, pouco mais que um flatus vocis" (*Direito das Coisas, cont.*, pág. 38).

²³⁶ Para GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, anotação ao 62.º, págs. 330 e ss., "a colocação sistemática do direito de propriedade, arrumado entre os direitos económicos, não deixa de ser relevante para efeitos do seu entendimento constitucional. Está muito longe a concepção constitucional liberal-burguesa, que fazia do direito de propriedade o primeiro dos direitos fundamentais, porque supostamente era condição de todos os outros, a começar pela liberdade. Na CRP o direito de propriedade não faz parte do elenco dos "direitos, liberdades e garantias" (embora goze do respectivo regime, naquilo que nele reveste natureza análoga à daqueles: cfr. artigo 17.º), não sendo igualmente despidendo o facto de nem sequer constituir o primeiro dos "direitos económicos", capítulo que, significativamente, abre com o direito ao trabalho (cfr. artigo 58.º). A clara distinção constitucional entre propriedade dos meios de produção e propriedade de outros bens tem implicações jurídico-constitucionais não despidendas. Ela marca, desde logo, uma ruptura com as concepções – designadamente liberal-capitalistas, mas não só – que identificam propriedade privada dos meios de produção e liberdade pessoal, e que vêem naquela um fundamento necessário da garantia e desenvolvimento desta". Não concordamos plenamente com esta ideia. Uma nota que deve ser realçada é a de que a consagração constitucional de uma garantia de propriedade privada tem também como finalidade tornar efectiva a garantia fundamental da liberdade pessoal. "Na estrutura global dos direitos fundamentais, a garantia da propriedade privada tem a função de assegurar ao titular do direito um espaço de liberdade (*Freiheitsraum*) no âmbito jurídico-patrimonial, através do reconhecimento de direitos de decisão, de utilização e de domínio, possibilitando-lhe, desse modo, uma conformação da sua vida, estribada numa responsabilidade pessoal" (Cfr. ALVES CORREIA, *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*, Almedina, Coimbra, 1997, pág. 306). Também para OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, pág. 201, o objecto primeiro da atribuição dos bens em termos reais é a garantia da autonomia pessoal. O que se pretende, antes de mais, é a colaboração com a liberdade dos indivíduos. "As intervenções em nome da função social devem ser prudentes, prevendo os casos em que os titulares se desviaram flagrantemente das necessidades gerais, ou em que estas se apresentam de modo premente". Cfr. também do mesmo Autor, "Desnecessidade e extinção de direitos reais", *RFDUL*, 1964, vol. XVIII, 1964, pág. 253.

²³⁷ Para ALVES CORREIA, *ob. cit.*, pág. 305, "o direito fundamental da propriedade caracteriza-se pelo reconhecimento ao seu titular de um poder de domínio (*Herrschaftsgewalt*), que se manifesta em duas vertentes num "poder-ter" (*Haben-Dürfen*), que constitui a componente estática do direito de propriedade; e num "poder-utilizar" (*Gebrauchen-Können*), que constitui a sua componente dinâmica" – o autor refere-se ao sistema alemão.

privada. Mas resulta, claramente, de várias normas e princípios constitucionais, pelo que se tornava desnecessária a sua formulação expressa²³⁸. A propriedade é um poder absoluto que aparece limitado, é uma hipótese de propriedade limitada ou vinculada, que assume o pressuposto da intangibilidade dos poderes do privado²³⁹. A "função ou vinculação social" significa que o proprietário deve dar uma utilização socialmente justa ao objecto do direito de propriedade. "Ela tem subjacente a recusa de um ordenamento da propriedade na qual o interesse individual tenha precedência relativamente ao interesse geral"²⁴⁰. A subordinação da propriedade privada

²³⁸ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, págs. 413 e 414, "a Constituição de 1976 não faz expressa referência ao princípio da função social precisamente por conter grande número de normas portadoras de um programa completo de medidas especiais que, quando limitem exteriormente a constituição patrimonial privada, não respeitem ao conteúdo dos direitos reais. Mas o princípio extrai-se precisamente dessas normas, não podendo, nessa medida, ser ignorado pelo legislador ordinário". Segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 189, vários preceitos constitucionais se podem invocar no sentido da prevalência do interesse colectivo sobre o interesse egoístico do titular do direito. "O ponto de partida da análise sistemática dos preceitos constitucionais, com evidência nesta matéria, é o artigo 62.º, onde se consagra o reconhecimento da propriedade privada, na feição própria de um sistema jurídico capitalista. (...) Este preceito tem continuação, na lei ordinária, no conteúdo atribuído ao direito de propriedade, pelo artigo 1305.º". A subordinação da propriedade privada a uma função dominada pelo interesse geral resultaria, entre outros, dos seguintes preceitos constitucionais: 61.º, n.º 1; 81.º, alíneas c) e e); 89.º; 96.º, n.º 1, a); 103.º, a) e c). "No seu conjunto, estes preceitos só ganham sentido quando entendidos por forma a consagrarem a subordinação do exercício do direito de propriedade ao interesse geral, logo à sua função social. É certo que eles são especificamente dirigidos à propriedade dos meios de produção, mas não pode deixar de se entender que neles aflora um princípio válido para a propriedade de outros bens".

²³⁹ A função social pode ser limite ou carácter da propriedade. Será a propriedade justificada e legítima só quando resulta socialmente útil? A doutrina solidarista entendia que a função social era expressão do desiderato de a coisa ser usada no interesse da comunidade. A doutrina individualista entende que o poder é usado no interesse individual, mais ou menos egoístico, e só pode encontrar limites se justificados por exigências sociais. Cfr. ALPA/BESSONE, *ob. cit.*, I, pág. 131. Se entendemos que o proprietário não tem poderes ilimitados originariamente, mas é titular de bens cuja natureza comporta necessariamente uma disciplina particular, que circunscreve o gozo e a disposição da propriedade da parte do seu titular, configura-se uma propriedade conformada. Esta fórmula modifica internamente o direito de propriedade. ALPA/BESSONE, *ob. cit.*, I, pág. 169.

²⁴⁰ ALVES CORREIA, *ob. cit.*, pág. 317. Para JACINTO GIL RODRÍGUEZ, "La pretensión vinculación del uso o destino de los espacios privativos en el régimen de propiedad horizontal", *RCDI*, LXVIII (Jul-Ago 1992), 611, pág. 1826, o conceito nasce como impeditivo da utilização dos bens pelo seu proprietário e tem como finalidade obter dos bens

a uma função dominada pelo interesse geral extrai-se de vários preceitos constitucionais como, por exemplo, os artigos 62.º, 61.º, n.º 1; 81.º, alíneas c) a e); 88.º; 93.º, n.º 1, a); 100.º, a) e c).

Ao nível da lei ordinária, o abuso do direito passou a constituir o prolongamento da função social subjacente ao sistema constitucional e a contribuir, conjugando-se com ele, para a firmar no sistema jurídico português²⁴¹. “Na sua aparente simplicidade²⁴², o artigo 334.º do novo Código constitui, na verdade, um manancial inesgotável de soluções, através das quais a jurisprudência pode cortar cerce muitos abusos, harmonizando os poderes do proprietário com as concepções actuais e futuras acerca da propriedade. Cada um dos limites assinalados genericamente ao exercício do direito, para salvaguarda da sua legitimidade, constitui um filão precioso de restrições, cujo conhecimento abre largas perspectivas à prudente exploração, tanto dos tribunais como da escola sobretudo. No seu conjunto, servindo como instrumento de contínua renovação da ordem jurídica quanto

o rendimento óptimo. O cumprimento da chamada função social é uma condição de conservação das faculdades típicas do proprietário, na medida em que só o incumprimento desta deixa aberta a via para a intromissão ou privação por parte dos poderes públicos.

²⁴¹ Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 190. Também para OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, págs. 195 e ss., o princípio constitucional da função social, consagrado na CRP quanto aos meios de produção, tem tradução na lei ordinária com o artigo 344.º sobre o abuso do direito. “Integra actualmente a nossa Ordem Jurídica um princípio, segundo o qual o direito real deve desempenhar uma função social. (...) O seu titular não pode, na mira das suas particulares conveniências, contrariar interesses sociais relevantes”. E, para MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 415, “o conteúdo dos direitos reais é concretamente limitado pelo princípio da função social nos termos da figura do abuso do direito”; é, assim, “negativamente delimitado pela necessidade de não proceder em contravenção com a finalidade económico-social do próprio direito. Essa delimitação negativa, uma vez que excepciona um âmbito permissivo, *redunda na adstrição a obrigações*, obrigações essas que tanto podem ser negativas como positivas (obrigações de *non facere* e de *facere*). Por último, MOTA PINTO, *Direitos Reais*, págs. 217 e 233, parte de outra perspectiva: “o direito de propriedade é o molde jurídico onde se vaza o poder humano de usar, de gozar, ou de dispor dos bens de forma plena. (...) A definição da propriedade parece transferida de um código inspirado por princípios individualistas extremos. Não repercute aqui, directamente, nenhuma ideia ligada à função social da propriedade, nem lá se contém uma cláusula geral, embora vaga, de onde pudesse derivar uma limitação; o que não implica que, no conjunto do sistema, não haja possibilidade de nos socorrermos de cláusulas limitativas. Aparece-nos, logo, o abuso do direito (...)”.

²⁴² ANTUNES VARELA, Comunicação à Assembleia Nacional, em 26 de Novembro de 1966, no *BMJ*, n.º 161, 1966, pág. 43.

ao exercício e tutela dos direitos, o artigo 334.º constitui uma arma de gume tão afiado que só a mãos prudentes ela poderia ser entregue sem risco de o preceito ferir gravemente a segurança do comércio jurídico”.

2.2. Restrições de carácter particular privado: as relações de vizinhança

Retomando o artigo 1305.º, o proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com as restrições por ela impostas.

As restrições de carácter particular ao direito de propriedade podem ser de direito público ou de direito privado. As restrições de direito privado são as que resultam das relações de vizinhança, ou, no dizer de MOTA PINTO²⁴³, são restrições derivadas da necessidade de coexistência. Visam regular os conflitos de interesses, que surgem entre vizinhos, “em consequência da solidariedade dos seus direitos, ou seja, em vista da impossibilidade de os direitos do proprietário serem exercidos plenamente sem afectação dos direitos de vizinhança”²⁴⁴. Por vezes, o exercício do meu direito de propriedade sobre imóveis implica a utilização do prédio do meu vizinho, ou, pelo menos, repercute-se na propriedade de terceiros.

As restrições de vizinhança são de conflito, já que favorecem o titular de um direito real que conflitue com o direito real restringido, e podem implicar obrigações positivas ou negativas em relação ao titular visado²⁴⁵.

Em nosso entender, aplicam-se, num prédio constituído em propriedade horizontal, as regras gerais sobre vizinhança²⁴⁶, na medida em que tal for necessário e compatível com o regime próprio deste direito²⁴⁷.

²⁴³ *Ob. cit.*, pág. 244.

²⁴⁴ PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, anot. ao artigo 1305.º, vol. III, pág. 95, 4.

²⁴⁵ Assim, MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, pág. 421.

²⁴⁶ Também sociologicamente o tipo de alojamento produz efeitos sobre as relações de vizinhança. Nas palavras de IVES GRAMFEEYER, *ob. cit.*, pág. 56, “o tipo de alojamento produz efeitos tanto sobre a organização do espaço doméstico como sobre as relações de vizinhança. Isto é verdade, sobretudo no que se refere ao meio residencial colectivo que impõe formas específicas de coexistência e de utilização das partes comuns...”.

²⁴⁷ Esta aplicação estava expressamente prevista no artigo 12.º do Decreto 40333. Hoje, é esta a *communis opinio*. Cfr., por todos, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, anot. ao artigo 1424.º, vol. III, pág. 424, 2. Adoptando a aplicação do direito de vizinhança, indiscriminadamente, na propriedade horizontal, RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 174.

2.3. A insuficiência do direito de vizinhança. A tutela da personalidade

A relação entre prédios é acentuada na propriedade horizontal, com repercussões importantes ao nível do relacionamento entre os indivíduos²⁴⁸.

Muitas vezes, a actividade desenvolvida na fracção autónoma não afecta outra fracção autónoma, mas antes os próprios participantes no condomínio, em aspectos diversificados da sua personalidade.

Veja-se, por exemplo, o artigo 1346.º. Nos termos desta disposição, o proprietário de um imóvel pode opor-se à emissão de fumo, fuligem, vapores, cheiros, calor ou ruídos, bem como à produção de trepidações e a outros quaisquer factos semelhantes, provenientes de prédio vizinho, sempre que tais factos importem um prejuízo substancial para o uso do imóvel ou não resultem da utilização normal do prédio de que emanam. Como diz HENRIQUE MESQUITA²⁴⁹, “o prejuízo deverá ser aferido pelo fim a que esteja afectado o imóvel e não pelas condições especiais em que porventura se encontre o respectivo proprietário”. Assim, o dono de uma casa de habitação não pode opor-se aos ruídos que emanem de outro prédio, se “tais ruídos não prejudicarem substancialmente o uso do prédio e apenas tiverem essa consequência no caso concreto, pelo facto de o respectivo proprietário se encontrar doente”.

Podê um condómino ouvir música na sua fracção autónoma, pela noite dentro, incomodando os vizinhos, e perturbando o seu sono e re-

Sobre a aplicação do artigo 1360.º, veja-se o acórdão do STJ, de 13 de Abril de 1994, *in CJ*, II, págs. 44 e ss.. Já o acórdão da Relação de Lisboa, de 5 de Julho de 1978, *in CJ*, IV, págs. 1309 e ss., decidira pela aplicação do artigo 1360.º, embora no caso concreto não fosse necessário recorrer a esta norma. Tratava-se de uma obra nova feita sem autorização dos outros condóminos que, ainda mais, constituía alteração da linha arquitectónica do edifício.

²⁴⁸ Na caracterização de MOTA PINTO, “Compropriedade, Propriedade Horizontal, Direito de Superfície, Servidões Prediais, Usufruto, Uso e Habitação”, *RDES*, n.º 21, pág. 111, a propriedade horizontal supõe uma contiguidade e uma interpenetração de esferas de vida. Nas palavras de JAIME VIDAL MARTÍNEZ, “Acerca de la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal en el ordenamiento positivo español”, *RDP*, tomø LXII, 1978, pág. 1077, os direitos dos condóminos, mais que direitos “vizinhos”, são direitos “siameses”, sem que exista a possibilidade de uma intervenção cirúrgica libertadora. Segundo PHILADELPHO AZEVEDO, *ob. cit.*, pág. 124, são prédios independentes, mas apertados de todos os lados por direitos de meação, afogados numa comunhão geral; constituem uma espécie de promiscuidade jurídica, onde os conflitos de vizinhança são agravados.

²⁴⁹ *Direitos Reais*, págs. 142 e 143.

pouso? Será lícito que um condómino ponha o som da televisão no máximo²⁵⁰, se o seu vizinho está em período de convalescença, após uma intervenção cirúrgica delicada?

O direito de vizinhança revela-se insuficiente para tutelar estes interesses²⁵¹, sendo necessário recorrer à tutela própria dos direitos de personalidade, em alguns dos seus aspectos, sobretudo o direito à tranquilidade, o direito ao repouso e o direito ao sono²⁵². O direito ao sono, ao repouso e à tranquilidade são constituintes do direito à integridade física, e a um ambiente de vida humano, em último termo, do direito à saúde. O direito constitucional à saúde tem uma vertente negativa, que consiste no direito a exigir do Estado ou de terceiros que se abstenham de qualquer acto que prejudique a saúde.

²⁵⁰ “Face à lei civil, o direito de oposição à emissão de ruídos subsiste mesmo que o seu nível sonoro seja inferior ao legal e a respectiva actividade tenha sido autorizada pela autoridade administrativa competente, sempre que implique ofensa de direitos da personalidade”. Foi assim que decidiu o acórdão da Relação do Porto, de 27 de Abril de 1995, *CJ*, II, págs. 213 e ss.. Entendeu-se que “a colocação de uma instalação de ar condicionado, cujo funcionamento provoca ruído que se repercute dentro do prédio vizinho, perturbando o sono e o repouso dos seus moradores, e agravando em um deles uma doença do foro neurológico de que já padecia, é civilmente ilícita, porque violadora do direito à saúde e ao repouso”. Em tempo mais recente, o acórdão do STJ, de 8 de Maio de 1998, *in CJ*, II, págs. 76 e ss., decidiu que constitui ofensa ilícita do direito ao repouso “a actividade de uma Discoteca causadora de ruído de tal ordem que provoca o desassossego, a intranquilidade e consequências físicas e psíquicas indesejáveis e graves no agregado familiar que reside em prédio contíguo. Não afasta o carácter ilícito da ofensa o facto de a emissão de ruído estar contida nos limites legalmente fixados e de tal actividade ter sido autorizada administrativamente. O direito à integridade física, à saúde, ao repouso e ao sono prevalece, nos termos do art. 335.º, n.º 2 do CC, sobre o direito de propriedade e o direito ao exercício de uma actividade comercial do titular da Discoteca”.

²⁵¹ Já o acórdão do STJ, de 15 de Outubro de 1985, *in BMJ*, n.º 350, 1985, págs. 301 e ss., decidiu que “ao propor uma acção em que se pedia a condenação da ré na destruição de uma pocilga situada numa sua propriedade que ocasionava um cheiro pestilento e nauseabundo e um barulho ensurdecedor na casa do autor, situada a curta distância, este visava defender não só o seu direito de propriedade, mas também os seus direitos de personalidade”.

²⁵² São três os artigos da CRP que nos importam para esta questão: o artigo 25.º, n.º 1, que estabelece a inviolabilidade da integridade física e moral das pessoas; o artigo 64.º, nos termos do qual todos têm direito à protecção da saúde; e o artigo 66.º, n.º 1, que dispõe o direito de todos a um ambiente de vida humano sadio e ecologicamente equilibrado. Os dois últimos são direitos sociais, mas de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias, pelo que se aplica o seu regime (artigo 17.º da CRP).

Na prática, em situações destas, ocorre um conflito entre um direito de propriedade sobre a fracção autónoma e um direito de personalidade do condómino, ou aspectos concretos desse direito. O “poder utilizar” entra em colisão com o respeito pelo “poder ser” do outro²⁵³.

O direito geral de personalidade, segundo a definição de RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA²⁵⁴ é “o direito de cada homem ao respeito e à promoção da globalidade dos elementos, potencialidades e expressões da sua personalidade humana bem como da unidade psico-físico-sócio-ambiental dessa mesma personalidade humana (ug., da sua dignidade humana, da sua individualidade concreta e do seu poder de autodeterminação), com a consequente obrigação por parte dos demais sujeitos de se absterem de praticar ou de deixar de praticar actos que ilicitamente ofendam ou ameacem ofender tais bens jurídicos da personalidade alheia, sem o que incorrerão em responsabilidade civil e/ou na sujeição às providências cíveis adequadas a evitar a consumação da ameaça ou a atenuar os efeitos da ofensa cometida”.

O artigo 70.º, n.º 1, estabelece que a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral²⁵⁵. Mais uma vez, nas palavras de RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, o bem da personalidade humana juscivilmente tutelado é definido como “o real e o potencial físico e espiritual de cada homem em concreto [sublinhado nosso], ou seja, o conjunto autónomo, unificado, dinâmico e evolutivo dos bens integrantes da sua materialidade física e do seu espírito reflexivo, sócio-ambientalmente integrados”.

A nossa lei tutela cada homem em si mesmo, concretizado na sua específica realidade física e na sua particular realidade moral²⁵⁶. Em consonância com este princípio, a jurisprudência tem entendido²⁵⁷, pacifica-

²⁵³ Segundo MOTA PINTO, *Teoria Geral*, pág. 206, os direitos de personalidade constituem “um círculo de direitos necessários, um conteúdo mínimo e imprescindível da esfera jurídica de cada pessoa”.

²⁵⁴ *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, Coimbra, 1995, pág. 93.

²⁵⁵ *Ob. cit.*, pág. 117.

²⁵⁶ Cfr. RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *ob. cit.*, pág. 116.

²⁵⁷ Cfr. o acórdão da Relação de Lisboa, de 19 de Fevereiro de 1987, in *CJ*, I, pág. 141: “os ensaios de uma orquestra, quando perturbadores do direito à tranquilidade dos vizinhos violam o direito à saúde e à integridade física e moral das pessoas, como um direito eminentemente pessoal. Nestes casos o julgador, ao aplicar a lei, não deve atender a um tipo humano médio, ao conceito de cidadão normal e comum, mas à especial sensibilidade do lesado, tal como é na realidade”. Esta doutrina foi seguida pelo acórdão da Relação do Porto, de 6 de Fevereiro de 1990, in *CJ*, I, pág. 92.

mente, que, no julgamento destes casos, o julgador não deve atender a um tipo de pessoa médio, ao cidadão normal e comum, mas a cada pessoa em concreto. O poder-utilizar da minha fracção autónoma deve respeitar os outros, e o poder-ser do outro, com tudo o que este tem de fraqueza ou contingência.

A fundamentação legal para esta prevalência encontra-se no artigo 335.º, n.º 2, segundo o qual, havendo colisão de interesses desiguais ou de espécie diferente²⁵⁸, prevalece o que deva considerar-se superior²⁵⁹. Perante um conflito entre um direito de natureza patrimonial (direito à exploração de uma actividade comercial ou industrial incómoda ou à livre utilização de um prédio) e um direito de carácter pessoal ou direito de personalidade de outrem – insusceptíveis de concordância prática –, o conflito deve ser decidido a favor do direito de personalidade²⁶⁰. Assim vem acontecendo, desde há longa data, nos nossos tribunais²⁶¹.

²⁵⁸ “Os direitos, cujos limites não estão fixados de uma vez por todas, mas que em certa medida são “abertos”, “móveis”, e, mais precisamente, esses princípios podem, justamente por esse motivo, entrar facilmente em colisão entre si, porque a sua amplitude não está de antemão fixada. Em caso de conflito, se se quiser que a paz jurídica se restabeleça, um ou outro direito (ou um dos bens jurídicos em causa) tem que ceder até um certo ponto perante o outro ou cada um entre si”. Assim, KARL LARENZ, *ob. cit.*, pág. 491.

²⁵⁹ “Quando se trata de bens constitucionais, o princípio da concordância prática impõe a coordenação e combinação dos bens jurídicos em conflito de forma a evitar o sacrifício (total) de uns em relação aos outros. (...) Subjacente a este princípio está a ideia do igual valor dos bens constitucionais (e não uma diferença de hierarquia) que impede, como solução, o sacrifício de uns em relação aos outros, e impõe o estabelecimento de limites e condicionamentos recíprocos de forma a conseguir uma harmonização ou concordância prática entre estes bens”. Assim, GOMES CANOTILHO, *ob. cit.*, pág. 1098.

²⁶⁰ Neste sentido VAZ SERRA, “Anotação ao Acórdão do STJ de 6.5.1969”, *RLJ*, 103, n.º 3429, pág. 374. Segundo RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *ob. cit.* pág. 547, “o direito ao sossego, ao ambiente e à qualidade de vida deve considerar-se superior ao direito de exploração de actividade comercial ou industrial ruidosa ou incómoda”. (Sobre este ponto, decidiu o acórdão do STJ, de 26 de Outubro de 1995, *CJ*, I, págs. 155 e ss., que “num conflito de valores e interesses entre a laboração de uma instalação fabril e um ambiente de vida humana, sadio e equilibrado, deve dar-se prevalência a este”. Cfr. ainda o acórdão do STJ, de 24 de Outubro de 1995, in *CJ*, III, págs. 75 e ss. e o acórdão da Relação do Porto, de 19 de Novembro de 1996, in *CJ*, V, págs. 188 e ss.) Mas segundo o Autor citado, “o direito ao sossego, à tranquilidade e ao repouso dos moradores não prevalece sobre o direito de propriedade alheia, face aos ruídos normalmente provocados pelas vozes de aves domésticas legitimamente mantidas em quintais de residências vizinhas”. Esta última afirmação vai na linha do decidido pelo acórdão do STJ, de 6 de Maio de 1969. No caso *sub iudice*, que se tornou modelar, tratou-se a seguinte situação: o Dr. Puga vivia

num prédio onde tinha instalado a sua clínica, em que exercia, havia vinte anos, a actividade de médico oftalmologista. Aí tinha, normalmente, internados vários doentes, quase todos do foro oftalmológico e por virtude de intervenções cirúrgicas por ele efectuadas. Em muitos casos, os doentes tinham de permanecer, durante cerca de vinte dias, imobilizados e com os olhos completamente vendados, carecendo de condições de tranquilidade e de repouso que incluíam a ausência de ruídos incómodos. O Dr. Puga desenvolvia intensa actividade médica que o ocupava desde as primeiras horas da manhã até adiantada hora da noite, intervinha em muitas operações cirúrgicas e tinha de consagrar algum tempo ao estudo. Junto do referido prédio, uns vizinhos tinham um quintal, onde galináceos cantavam e cacarejavam de dia e de noite e de cujos ruídos resultava para os doentes um enervamento e fadiga prejudiciais ao seu processo de cura. O Tribunal considerou, nesta altura, que possuir aves domésticas nos quintais das suas residências estava dentro dos poderes de gozo que a lei confere aos respectivos proprietários, pelo que estes não podiam ser obrigados a retirar daí os galináceos. Hoje, não é este o entendimento da jurisprudência (v., por todos, o acórdão do STJ, de 19 de Fevereiro de 1998. Esta sentença critica o acórdão de 6 de Maio de 1969, pelo desconhecimento que revelou da função social da propriedade e o desprezo por valores bem mais elevados. “O direito ao repouso, tranquilidade e segurança dos condóminos são direitos que se forem violados possibilitam aos seus titulares o recurso a juízo para obterem tutela e protecção, seja para conseguir a cessação de violações ilícitas, seja para impor ao infractor a reparação mediante o pagamento de uma indemnização”).

²⁶¹ Em sentido que consideramos isolado na jurisprudência, decidiu o acórdão da Relação de Lisboa, de 20 de Fevereiro de 1992, *CJ*, I, págs. 160 e ss., numa ponderação concreta, que o direito ao trabalho e à iniciativa económica privada prevalecia sobre o direito à saúde, ao ambiente e à boa qualidade de vida. De resto, a jurisprudência dos nossos tribunais é fecunda em soluções contrárias. No que respeita à colisão entre o uso da fracção autónoma e os direitos de personalidade dos condóminos, são de considerar os acórdãos a seguir enunciados. O acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Junho de 1977, *in CJ*, II, págs. 918 e ss. (confirmado pelo acórdão do STJ, de 4 de Julho de 1978, *BMJ*, n.º 279, 1978, págs. 124 e ss.), decidiu sobre o funcionamento de um colégio, no 1.º andar de um prédio urbano, pronunciando que “sendo o repouso de um indivíduo indispensável à saúde e, portanto, à sua vida e existência normal, deve cessar ou suspender-se uma obra ou qualquer outra causa adequada à sua continuada lesão”. Segundo o acórdão do STJ, de 13 de Março de 1986, *loc. cit.*, “não disfruta de ambiente repousante, calmo e tranquilo, quem se encontra sujeito a barulhos produzidos na casa dos vizinhos, que habitam no pavimento imediatamente superior do mesmo prédio, proveniente do bater de portas, do arrastamento de móveis, do funcionamento de aparelho de rádio e de televisão, o que a tem levado a socorrer-se de clínicos que a medicam e recomendam a melhorar as condições ambientais, tendo sido forçada a pedir frequentemente a pessoas amigas que lhe facultem pernoitar em sua casa, por não poder suportar os ruídos que a atingem na sua habitação. (...) À demandante, que tem o seu assento residencial no rés-do-chão do prédio referido, assiste o direito de ocupar o espaço habitacional com tranquilidade de espírito, de desenvolver ali os seus

afazeres quotidianos, de gozar os momentos de lazer e de passar as horas destinadas ao repouso e ao sono sossegadamente e sem ruídos importunos vindos do exterior”. Também o acórdão da Relação de Lisboa, de 19 de Fevereiro de 1987, *loc. cit.*, decidiu que quando alguém, seja a que hora for, emite ruídos que pela sua frequência ou intensidade, ou ambas as coisas, ultrapassem a normalidade, incomodando os vizinhos, está a agredir o direito destes à tranquilidade, o direito de ao menos em sua casa gozarem de algum repouso, em suma, o seu direito à integridade física e moral, à saúde. E com tanto maior gravidade o fará, se entre os vizinhos se encontrarem pessoas sofrendo de doenças que, pela sua natureza, as tornem mais sensíveis aos ruídos, fazendo degradar ainda mais, por via disso, o seu estado de saúde. No mesmo sentido, o acórdão da Relação de Coimbra, de 6 de Fevereiro de 1990, *in CJ*, I, págs. 93 e ss., “é ilícita a conduta do proprietário de um estabelecimento que colocou um motor numa abertura, tipo janela, que abriu na parede da casa voltada para o lado da casa de residência dos autores, perturbando o ruído do funcionamento desse motor a saúde e o repouso destes”. Por seu lado, o acórdão da Relação de Lisboa, de 24 de Abril de 1997, *in CJ*, II, pág. 126 e ss., apreciando a colocação de uma conduta de exaustor e evacuação de fumos, decidiu que esta violava “grave e seriamente o direito ao bem estar, limpeza, higiene e sossego que o cidadão normal exige e de que necessita, no seu lar, como compensação ao “stress” e à poluição que não pode evitar, no exterior, na cidade ou no local de trabalho. Trata-se, objectivamente, de um prejuízo substancial, que não tem tanto a ver com perda de natureza patrimonial, mas sim com perda de “qualidade de vida” como hoje se usa, isto é, com prejuízos de ordem não patrimonial, directamente ligados à vivência das pessoas, à sua saúde, equilíbrio emocional, bem estar, repouso, sossego, etc., que não constituem luxos, nem direitos menores, nos tempos que correm, sobretudo dos meios urbanos densamente povoados. Já dissemos que a utilização da conduta pela Ré, que se poderá considerar normal ou até necessária, não pode afectar e violar os direitos dos AA. nos termos dados como provados. Para poder funcionar terá de respeitar os direitos de terceiros de modo a não lhes causar prejuízos substanciais. O cumprimento das normas técnicas para a montagem e a laboração sendo pressuposto necessário, pode não ser suficiente e não é quando viola, como “*in casu*” direitos de terceiros”. Sobre o direito à segurança pessoal, v. acórdão da Relação de Lisboa, de 12 de Outubro de 1989, *in CJ*, IV, págs. 149 e ss.: “é ilícita e deve ser demolida a construção de uma arrecadação por um condómino, num terraço integrado na sua fracção predial, com telhado até junto das janelas da fracção habitacional do piso imediatamente acima. Esta construção altera a linha arquitectónica do edifício e infringe os direitos à segurança pessoal, ao bem-estar, à tranquilidade, à saúde dos condóminos do piso de cima, na medida em que constitui meio de fácil acesso à casa destes e que o telhado é propício a acumular detritos que provoquem cheiros”. Recentemente decidiu no mesmo sentido o acórdão do STJ, de 25 de Maio de 2000, (*loc. cit.*). O acórdão da Relação de Évora, de 21 de Julho de 1977, *in CJ*, II, págs. 1225 e ss., decidiu que “é juridicamente mais importante o direito do cidadão ao sossego e descanso do que o direito de outro cidadão a explorar uma actividade comercial ou industrial ruidosa ou incómoda. Por isso, quem, em prédio de habitação, monte um estabelecimento em que normalmente haja pro-

O direito à vida implica, como forma de concretização, o direito à qualidade de vida. A jurisprudência entendeu²⁶² que a defesa do repouso, da tranquilidade física e psíquica, da saúde, é hoje um dado adquirido, no âmbito de um novo conceito: o direito à qualidade de vida. Este direito, que apresenta uma vertente individual e uma vertente colectiva (com expressões a nível do ambiente e da ecologia), veio dar guarida conjunta a todos esses aspectos. Num mundo caracterizado por um ritmo de vida em progressão geométrica à medida da evolução tecnológica, por uma urbanização crescente e uma diminuição acentuada da ruralização, por uma perda contínua da relação com a natureza (por força dos dois factores anteriores), por um aumento desesperado do desequilíbrio psicológico do homem provocado por tudo isso, há que encontrar formas alternativas, até onde for possível, daquilo que a urbanização e a evolução tecnológica fizeram perder. O conceito de “qualidade de vida” é a expressão válida dessa alternativa. E uma das suas mais óbvias expressões passa exactamente por tudo aquilo que, eliminando o stress, permite ao ser humano compensar o desgaste diário das sociedades modernas: o repouso, a saúde, os tempos livres, o descanso semanal²⁶³. A qualidade de vida é “um resultado, uma consequência

dução de ruídos ou cheiros susceptíveis de incomodarem os habitantes daquele, tem a obrigação de efectuar obras por forma a evitar tais incómodos, e torna-se responsável pelos prejuízos que a não efectivação dessas obras possa acarretar aos referidos habitantes. Simultaneamente, não poderá exercer a sua actividade durante os períodos normalmente destinados ao descanso das pessoas”. Cfr., por último, o acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Outubro de 1999, in *CJ*, IV, págs. 125 e ss.: “Provocando a laboração numa lavandaria cheiros que afectam a salubridade do andar superior, onde reside o autor, e perturbam o decurso deste, verifica-se uma ofensa ao direito a um ambiente sadio, que justifica a suspensão daquela actividade até que sejam realizadas as obras que permitam a laboração da lavandaria sem perda da qualidade de habitação do autor”.

²⁶² Cfr. o acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Março de 1996, in *CJ*, II, págs. 86 e ss., que apreciou uma situação de instalação de câmaras frigoríficas, com motores incorporados, que trabalhavam de dia e de noite com certos intervalos, produzindo ruídos e trepidações.

²⁶³ No caso concreto, a habitação dos Autores encontrava-se “numa urbanização que constitui um parque residencial recente com requisitos de sossego e tranquilidade. Quem aí viver pretende preservar aquele domínio de intimidade, calma que lhe permita reconstituir, nos tempos livres, aquele equilíbrio de que acima se falou; um parque residencial – como o próprio nome indica – um lugar privilegiado para se residir, sem intromissões espúrias. Instalar um comércio num parque residencial só faz sentido se o comércio não contender com tudo aquilo que faz a atracção de quem o procura para viver; daí que seja tão inadmissível instalar, num parque desse género, uma fábrica (eventualmente poluente) como um comércio que acarrete consigo alguns dos inconvenientes das instalações fabris”.

derivada da interacção de múltiplos factores no mecanismo e funcionamento das sociedades humanas e que se traduz primordialmente numa situação de bem-estar físico, mental, social e cultural, no plano individual, e em relações de solidariedade e fraternidade no plano colectivo”²⁶⁴.

Temos assim que, para tutela da sua personalidade, os condóminos podem utilizar variados meios que a lei coloca ao seu dispor: a acção directa, actos de polícia, procedimentos cautelares²⁶⁵, o processo especial de tutela da personalidade, previsto no artigo 1474.º CPC²⁶⁶, que adjectiva o artigo 70.º, n.º 2, do Código Civil, e a sanção pecuniária compulsória.

Para a violação dos direitos de personalidade valem os princípios gerais da responsabilidade civil²⁶⁷. O acórdão do STJ, de 13 de Março de

²⁶⁴ São as palavras de GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, anot. ao artigo 66.º, I, pág. 347.

²⁶⁵ Admite a possibilidade de apor um procedimento cautelar às acções especiais de tutela da personalidade RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *ob. cit.*, págs. 486. Sobre uma providência cautelar não especificada, destinada a fazer cessar a actividade desenvolvida pelos requeridos num campo de tiro próximo da residência dos requerentes, v. o acórdão da Relação de Lisboa, de 24 de Novembro de 1994, in *CJ*, V, págs. 112 e ss.: “o direito ao repouso e o direito à saúde, integrando-se nos direitos de personalidade, cabem na tutela geral preventiva de que estes gozam. Para sua defesa, é idónea a proibição de exercício, em prédio vizinho à habitação dos lesados, da actividade de tiro aos pratos”. O acórdão do STJ, de 22 de Outubro de 1998, *CJ*, III, págs. 77 e ss., decidiu definitivamente a acção: “Os direitos de integridade moral e física de quem reside em determinada zona prevalecem sobre o direito ao lazer e ao tempo livre de quem, na mesma zona, atira aos pratos”. Em 1974, o acórdão do STJ, de 5 de Março, *BMJ*, n.º 235, 1974, págs. 199 e ss., decidira que não era de ordenar uma providência contra uma sociedade com fins recreativos, “desde que estes só possam ser satisfeitos integralmente com a realização de bailes, em andar arrendado, durante algumas horas de vários sábados, excluídos os da Quaresma e dos três meses de Verão, uma vez que a falta de repouso dos ocupantes dos andares contíguo e inferior constitui incómodo menor em relação ao que derivaria da proibição de tais bailes”.

²⁶⁶ Sobre a execução destas acções, v. RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *ob. cit.*, págs. 481 e 482.

²⁶⁷ RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *ob. cit.*, pág. 231, pronuncia-se pela ressarcibilidade autónoma dos danos afectivos. Mas, “face às necessidades da vida em comum e à multiplicidade da vida sentimental de cada homem, imediatamente é patente que aquele direito tem de ser cuidadosamente definido e delimitado”, pressupondo a “existência de um limiar mínimo de gravidade dos danos não patrimoniais para a sua indemnizabilidade”. E cita-nos Hubmann (pág. 232, nota 491), considerando que “cada um tem de suportar os pequenos aborrecimentos causados ocasionalmente pelos seus vizinhos, mas já não tem de suportar uma chicana sistemática”. A vida em comum seria impossível sem cada um sofrer certas incomodidades, nas palavras de FRANÇOIS CHABAS, *ob. cit.*, pág. 98. O direito justi-

1986²⁶⁸, já citado, confirmou o pagamento de uma indemnização de Esc. 100.000\$00, para ressarcimento dos prejuízos resultantes do barulho produzido em casa dos vizinhos, provenientes do bater de portas, do arrastamento de móveis, e dos aparelhos de rádio e televisão em funcionamento, e o acórdão do STJ, de 2 de Fevereiro de 1988²⁶⁹, considerou “ressarcíveis os danos resultantes da saída da casa de habitação, em consequência de obras em prédio contíguo que tornam impossível a vida do dia-a-dia, pela trepidação, ruídos das máquinas, risco de desmoronamento, etc.”. Ao nível penal, o acórdão da Relação do Porto, de 14 de Dezembro de 1988²⁷⁰, considerou susceptível de constituir crime de ofensas corporais uma discussão em tom de voz audível a 100 metros de distância, em zona habitada, às 3 horas da madrugada, por ser “adequada a provocar o brusco acordar de quem dorme, causando dificuldade em readormecer, com dores de cabeça, náuseas e depressão psíquica durante horas ou dias”.

2.4. Restrições especiais decorrentes do regime da propriedade horizontal

Depois de termos referido as limitações impostas aos titulares de um direito de propriedade sobre imóveis, prosseguiremos a leitura do artigo 1422.º a fim de analisar as limitações especiais do regime da propriedade horizontal²⁷¹.

fica-se, na sua intenção e na sua realidade, enquanto o funda, e ele exprime, aquele modo particular de existência da pessoa humana que é convivência ética. Assim, CASTANHEIRA NEVES, *ob. cit.*, pág. 571.

²⁶⁸ No caso apreciado, a Autora teve de recorrer a tratamentos médicos, tendo sido forçada a pedir a pessoas amigas que lhe facultassem pernoitar em suas casas por não poder suportar os ruídos que a maltratavam na sua habitação. Segundo o acórdão, “nem interessa distinguir se a ofensa é cometida deliberadamente ou não, pois em qualquer hipótese sempre existe a ofensa, e, no caso em análise pelo menos houve negligência dos recorrentes por isso que não empregaram as cautelas devidas e não alteraram seus comportamentos mesmo depois da prevenção que lhes foi dirigida quanto ao estado da demandante e aos cuidados que requeria”.

²⁶⁹ In *BMJ*, n.º 374, 1988, págs. 443 e ss..

²⁷⁰ In *CJ*, V, págs. 233 e ss..

²⁷¹ O título constitutivo pode estabelecer restrições aos condóminos, pelo menos enquanto essas restrições não desvirtuem a sua natureza de direito de propriedade. Mas já não será possível impor aos condóminos obrigações de conteúdo positivo: “elas traduzir-se-iam em verdadeiras obrigações *propter rem* e, não prevendo a lei a sua criação por via negociada, devem considerar-se subordinadas ao princípio do *numerus clausus*”. Assim, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 125.

Aos condóminos é vedado prejudicar, quer com obras novas, quer por falta de reparação, a segurança, a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício (alínea a)); destinar a sua fracção a usos ofensivos dos bons costumes (alínea b)); dar-lhe uso diverso do fim a que é destinada (alínea c)); praticar quaisquer actos ou actividades que tenham sido proibidos no título constitutivo ou, posteriormente, por deliberação da assembleia de condóminos, aprovada sem oposição (alínea d)).

Em nosso entender, o artigo 1422.º, n.º 2, refere-se apenas às fracções autónomas.

Pode pensar-se que a proibição de prejudicar, quer com obras novas, quer por falta de reparação, a segurança, a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício, se reconduz também ao poder dos condóminos sobre as partes comuns do prédio. Todavia, esta actividade do condómino substanciaria uma inovação, que depende da aprovação da maioria dos condóminos, devendo essa maioria representar dois terços do valor total do prédio. Justamente a mesma maioria que, nos termos do artigo 1422.º, n.º 3, é necessária para autorizar a modificação da linha arquitectónica ou do arranjo estético do edifício. Daqui resulta a desnecessidade de aplicar esta norma às obras nas partes comuns. Aprovando a inovação, a assembleia autoriza implicitamente a alteração da linha arquitectónica ou do arranjo estético do edifício²⁷².

²⁷² O acórdão do STJ, de 23 de Abril de 1998, *CJ*, II, págs. 52 e ss., aplicou de forma quase incompreensível, para nós, o artigo 1422.º, n.º 2, alínea a). Estava em causa uma obra, efectuada pelo condómino, que consistiu na “demolição de parte da frontaria do edifício, na parte correspondente à fracção “M” e a sua substituição por três grandes aberturas, duas delas destinadas a montras e a outra a porta de acesso exclusivo à fracção ...”. Não percebemos bem com que utilidade o referido acórdão chamou à colação o artigo 1425.º, considerando tal obra uma inovação (sendo certo “que essa norma não foi considerada no acórdão recorrido nem invocada na contra-alegação”), acabando por concluir que a distinção entre as obras previstas no artigo 1422.º, n.º 2, alínea a) e as previstas no artigo 1425.º reside em que, na primeiras, é necessária a prova do efectivo dano ou prejuízo para a segurança, linha arquitectónica ou arranjo estético do edifício e, nas segundas, bastam as simples “inovações” ou alterações introduzidas na coisa.

A verdade é que estas normas abrangem realidades distintas. O artigo 1425.º trata das obras de transformação nas partes comuns do edifício. Estas obras dependem da aprovação da maioria qualificada de dois terços dos condóminos, a mesma maioria necessária para autorizar o condómino, através de obras na sua fracção autónoma, a alterar a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício. Daí que, se os condóminos autorizarem uma concreta inovação nas partes comuns, a eventual questão do dano à linha arquitectónica ou ao arranjo estético não se coloca – ou não se coloca, pelo menos, de per si. Por outro lado,

Quanto às obras nas partes comuns que ponham em perigo a segurança do edifício, estas nunca cairão no âmbito de utilização normal razoável e prudente da coisa, pelo que, em caso algum, deverão ser autorizadas. O artigo 1425.º veta as inovações susceptíveis de prejudicar (*a fortiori*, diminuir ou fazer perigar) a utilização, por parte de algum dos condóminos, tanto das coisas próprias como das comuns.

I. *Prejudicar, quer com obras novas, quer por falta de reparação, a segurança, a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício*

Em caso algum, os condóminos podem prejudicar a segurança do edifício²⁷³. O condómino é responsável pelos prejuízos causados à segurança

o artigo 1422.º, n.º 1, alínea a), proíbe prejudicar, quer com obras novas, quer por falta de reparação, a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício. Esta disposição abrange as obras nas fracções autónomas, mas abrange também a omissão na sua reparação. O artigo 1422.º, n.º 1, alínea a), não pretende, por ser desnecessário, aplicar-se às obras nas partes comuns. Isto porque, face à noção de inovação (qualquer alteração na forma ou na substância da coisa), qualquer obra, nas partes comuns, que modifique a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício, constitui uma inovação e, portanto, está sujeita à aprovação da maioria dos condóminos que represente dois terços do valor total do prédio.

A confusão dos conceitos “inovação” e “linha arquitectónica e arranjo estético do edifício” é desnecessária, na medida em que a lei atribui um regime jurídico próprio a cada um deles, embora semelhantes em alguns pontos fundamentais. Quando a lei refere: “prejudicar, quer com obras novas, quer por falta de reparação”, não se está a referir à inovação em sentido técnico, mas a admitir que o prejuízo para a linha arquitectónica ou para o arranjo estético do edifício possa vir de uma acção ou de uma omissão.

Se a analogia se justificava antes de 1994, em que a norma do artigo 1422.º, n.º 2, alínea a), não admitia excepções e se recorria ao artigo 1425.º, n.º 1, para com a aprovação da maioria dos condóminos que representassem dois terços do valor total do prédio se permitir a alteração da linha arquitectónica ou do arranjo estético do edifício. Quer dizer, considerando esta alteração uma inovação, poderia ser autorizada por dois terços dos condóminos. Depois de 1994, existe a norma excepcional do artigo 1422.º, n.º 3. Nas palavras de PINTO BRONZE, *ob. cit.*, “quem, como o jurista, pretenda alterar, de um modo argumentativamente concludente, o estado de coisas que a realidade lhe oferece, “tem que valorar” cada questão decidida de um modo metodologicamente adequado ao sistema no quadro (intencional e temporal) do qual o caso emerge e esta valoração projecta-se na exigência da disquisição do fundamento prático da decisão concreta”.

²⁷³ O acórdão do STJ, de 30 de Novembro de 1994, *in CJ*, III, págs. 164 e ss., decidiu um caso em que se provara que o derrube de uma parte da parede, que dividia duas casas de banho, retirava segurança ao prédio, a partir do nível em que a obra havia sido feita, aquando da ocorrência de um sismo. No tipo de construção em causa, as paredes tinham

do edifício – sejam estes provocados por acção (com obras novas) ou por omissão (falta de reparação) na sua fracção autónoma. Nos termos do artigo 128.º do RGEU, as edificações serão delineadas e construídas de forma a ficar sempre assegurada a sua solidez, e serão permanentemente mantidas em estado de não poderem constituir perigo para a segurança pública e dos seus ocupantes ou para a dos prédios vizinhos. Pelo artigo 129.º, esta disposição é aplicável às obras de reconstrução ou transformação de edificações existentes.

Os condóminos também não podem prejudicar a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício. Normalmente estas duas expressões andam juntas – nem a doutrina nem a jurisprudência as distinguem.

A linha arquitectónica é um bem comum a todos os condóminos, cuja diminuição pode alterar o valor comercial do edifício e, em consequência, o valor da fracção autónoma²⁷⁴. Resulta do conjunto do traçado e dos elementos ornamentais que constituem as notas uniformes e dominantes do edifício e que imprimem às várias partes do edifício e ao edifício no seu conjunto, do ponto de vista estético, uma determinada fisionomia unitária e harmónica, do ponto de vista arquitectónico mais ou menos valiosa e mais ou menos aprazível²⁷⁵.

O arranjo estético não é prerrogativa dos edifícios com aspectos artísticos, mas existe também nos edifícios sem essas pretensões, nos quais o construtor, tendo em vista o uso para que a coisa deva servir, imprimiu um determinado estilo no qual se concretiza o aspecto estético do edifício²⁷⁶. Para a lesão estética não é pressuposto indispensável o valor artístico

uma função resistente, pelo que, não funcionando como paredes divisórias, teriam de ser consideradas como paredes mestras, fazendo parte da própria estrutura do edifício. Sobre este tema, v. E. RASCHI, “La tutela del decoro architettonico dell’edificio condominiale”, *ND*, 1968, pág. 335.

²⁷⁴ A linha arquitectónica resulta pacificamente considerada como um bem susceptível de avaliação económica destinada a determinar o valor de todo o edifício. Cfr. SANDRO MERZ, *Manuale Pratico del condominio e della comunione*, pág. 141.

²⁷⁵ O acórdão da Relação de Coimbra, de 14 de Abril de 1993, *in CJ*, II, págs. 42 e ss., seguindo a definição do acórdão do STJ, de 20 de Julho de 1982, *in BMJ*, n.º 319, 1982, pág. 301, considerou que a expressão linha arquitectónica, referida a um prédio urbano, significa o conjunto de elementos estruturais de construção que integrados em unidade sistemática, lhe conferem a sua individualidade própria e específica.

²⁷⁶ Segundo NOBILE, *ob. cit.*, pág. 39, a tutela da linha estética tem de ter em conta as condições particulares do edifício.

do edifício²⁷⁷. É necessário ver em cada caso concreto se foi afectada a harmonia das linhas e do estilo do edifício ou se a modificação comporta uma apreciável depreciação económica do prédio²⁷⁸.

O n.º 3 do artigo 1422.º, tem um valor interpretativo da disposição contida no n.º 2. Enquanto, neste preceito, o legislador fala em obras que *prejudiquem* a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício, no n.º 3 refere-se às obras que os *modifiquem*. Modificar tem, inequivocamente, um sentido mais amplo: pode ser prejudicar ou beneficiar. É assim de considerar que o legislador quis impedir qualquer alteração da configuração do edifício²⁷⁹. Quer para os prejudicar, quer para os melhorar, o condómino

²⁷⁷ A doutrina italiana defende que para se avaliar se a actuação do condómino prejudica, ou não, o elemento estético, em cada caso concreto, deve valer um critério económico, através da verificação se o edifício sofre, ou não, uma depreciação com a alteração estética. V., por todos, ALIPRANDI, "La figura giuridica dell'amministratore del condominio", *ND.*, 1964, pág. 579. Apesar de a proibição de alterar o aspecto estético valer para os prédios que não têm aspectos artísticos, isso não significa, todavia, que qualquer obra, que implique uma modificação da eurtmia do edifício, deva considerar-se vetada *a priori* e de modo absoluto: o critério estético deve ser temperado com o utilitário e deve considerar-se lícita uma modificação estética que não comporte um prejuízo economicamente valioso (cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 203).

Esta solução não encontra, entre nós, qualquer apoio legal. A alteração da estética do edifício é proibida em si, não sendo necessário a aplicação de um critério subsidiário, seja ele económico ou utilitário. Aliás, em bom rigor, a lei não proíbe, *ad limine*, o prejuízo da linha arquitectónica ou do arranjo estético do edifício. Como se pode ver pelo n.º 3 do artigo 1422.º, as obras que modifiquem a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício podem ser realizadas se para tal se obtiver prévia autorização da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio.

²⁷⁸ O acórdão da Relação de Lisboa, de 12 de Outubro de 1989, *in CJ*, IV, pág. 149 decidiu que é ilícita e deve ser demolida a construção de uma arrecadação por um condómino, num terraço integrado na sua fracção predial, com telhado até junto das janelas da fracção habitacional do piso imediatamente acima. Esta construção altera a linha arquitectónica do edifício e infringe os direitos à segurança pessoal, ao bem-estar, à tranquilidade, à saúde dos condóminos do piso de cima, na medida em que constitui meio de fácil acesso à casa destes e em que o telhado é propício a acumular detritos que provoquem cheiros. Pertencendo a fracção do piso superior a marido e a mulher, mesmo que um dos cônjuges tenha aceite tal obra, isso não vincula o outro cônjuge, porque a aceitação não constitui acto de administração ordinária. O acórdão da Relação de Lisboa, de 27 de Junho de 1991, *in CJ*, III, págs. 176 e ss., decidiu que não ofendem as regras do condomínio as seguintes obras: no abrigo para automóvel formado por duas paredes e um pilar para sustentação do respectivo telhado os condóminos acrescentaram uma parede em tijolo e cimento; fecharam a marquise contígua à cozinha com um pequeno murete e uma estrutura de alumínio e vidros e colocaram uma porta, também de vidro à entrada da referida marquise; tiraram

precisa da autorização da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio²⁸⁰.

Deve entender-se que para se falar em alteração da linha arquitectónica ou do arranjo estético do edifício é necessário existir uma obra permanente e estável, que se incorpora no edifício²⁸¹. Este dado deve ser tido em consideração na avaliação da conformidade da colocação de um toldo com a manutenção da linha arquitectónica e do arranjo estético do edifício.

É irrelevante o facto de a obra que prejudica a linha arquitectónica ou o arranjo estético ser feita na parte dianteira ou nas traseiras do edifício²⁸².

a porta da cozinha para a marquise que era de madeira e colocaram uma outra de estrutura de alumínio e vidro à entrada da marquise, a partir do exterior.

²⁷⁹ Em sentido contrário, considerando necessário que das obras resulte prejuízo para a linha arquitectónica, v. ARAGÃO SEIA, *Propriedade Horizontal*, Almedina, Coimbra, 2001, pág. 101.

²⁸⁰ Não merece, pois, o nosso acordo a seguinte decisão do STJ, de 19 de Abril de 1994, *in CJ*, II, págs. 44 e ss.: "Não ofende a alínea c) do n.º 2 do artigo 1422.º o proprietário de fracção autónoma de prédio urbano, em regime de propriedade horizontal, destinada prevalentemente a habitação, que efectue, no logradouro da respectiva fracção, obras para aumentar a zona habitacional". No caso em questão, considerou o Tribunal, não se colocava em causa a aplicação da alínea a) deste artigo já que se tratava de "um prédio sem qualquer estética do ponto de vista arquitectónica, pelo que qualquer obra adicional não o pode prejudicar sobre este aspecto, mas sim beneficiá-la".

²⁸¹ Quer proibir-se as modificações substanciais das linhas estruturais do edifício ou de parte dele. Assim, ALBERTO MASSARI, "In tema di uso delle parti comuni dell'edificio da parte del singolo condominio", *GI*, 1962, págs. 269 e ss.. Não se considera alteração da linha arquitectónica a colocação de uma armação em madeira para apoiar plantas e vasos de flores. Cfr. E. RASCHI, *ob. cit.*, pág. 337.

²⁸² WILSON DE SOUSA CAMPOS BATALHA, *ob. cit.*, pág. 143, diz-nos que as fachadas do edifício são as superfícies externas das paredes perimetrais, e não apenas o respectivo frontispício, pelo que não é lícito ao condómino alterar qualquer parede externa. O acórdão da Relação do Porto, de 22 de Março de 1988, *in CJ*, II, págs. 209 e ss., considerou que "prejudica a linha arquitectónica e o arranjo estético do edifício a substituição de muros com cerca de 1 m a 1,10 m, encimados com uma armação de ferro com vidro cancelado fosco - tapa vista - até à altura de cerca de 2 m, por tijolo, bem como cobrir a parte descoberta do logradouro, que se situa na parte traseira do edifício, por uma cobertura constituída por chapas de alumínio e algumas de plástico translúcido, amovíveis, suportada em armação de ferro, também amovível". O acórdão da Relação de Évora, de 4 de Julho de 1991, *in CJ*, IV, pág. 299, considerou que a construção, em parte de um logradouro, de uma divisão avançada, em cimento, alterou muito significativamente a traça do edifício, que viu modificada volumétrica e esteticamente, para pior, a sua fachada traseira.

Tem sido considerado que as limitações impostas à estética do edifício só se aplicam aos elementos da fracção autónoma visíveis do exterior²⁸³ (v.g., porta ou portas de acesso, janelas, persianas, varandas). Parece-nos, todavia, que esta visão precisa de ser actualizada, em função do desenvolvimento da arquitectura, mormente ao nível da arquitectura de interiores. Assim, não será de excluir que a protecção da linha arquitectónica contra as alterações nas partes próprias se prolongue para o interior do edifício, embora, naturalmente, em termos muito limitados (por exemplo, ao nível de um pátio ou de um jardim em propriedade exclusiva).

É prática corrente, nos edifícios urbanos, os condóminos fecharem as varandas das suas fracções autónomas, transformando-as em marquises. Discute-se se a instalação de uma marquise, por si só, altera a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício, ou se é necessário fazer uma avaliação, caso por caso, para estabelecer se a marquise prejudica a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício²⁸⁴⁻²⁸⁵. A opinião domi-

²⁸³ O acórdão da Relação do Porto, de 26 de Maio de 1988, in *CJ*, III, págs. 232 e ss., decidiu que as limitações relativas à estética são aquelas resultantes da sua visibilidade do exterior, e podem consistir numa simples pintura na vedação de uma varanda ou no acrescentamento de obra feita no logradouro. No mesmo sentido, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1422.º, pág. 425, 5.

²⁸⁴ PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 425, consideram que o condómino não pode vedar a sua varanda, transformando-a num compartimento fechado, ou substituir as janelas por outras que não se harmonizem com as das demais fracções. Segundo o acórdão da Relação de Coimbra, de 9 de Dezembro de 1986, in *CJ*, V, págs. 81 e ss., o proprietário de uma fracção autónoma não pode implantar na sua varanda uma marquise que prejudique o arranjo estético do edifício. O acórdão da Relação de Lisboa, de 27 de Abril de 1989, in *CJ*, II, págs. 151 e ss., decidiu que o condómino não pode construir sobre um terraço uma "marquise" sem que a construção seja submetida à deliberação da assembleia de condóminos. Mas já o acórdão da Relação de Lisboa, de 27 de Junho de 1991, in *CJ*, III, págs. 176 e ss., decidiu que os condóminos não ofenderam as regras do condomínio ao fecharem a marquise contígua à cozinha com um pequeno murete e uma estrutura de alumínio e vidros, e ao colocarem uma porta, também de vidro, à entrada da referida marquise. Os condóminos tiraram a porta da cozinha para a marquise, que era de madeira, e colocaram uma outra de estrutura de alumínio e vidro à entrada da marquise, a partir do exterior. Recentemente, o acórdão do STJ, de 19 de Abril de 1994, in *CJ*, II, págs. 44 e ss. decidiu que "o fecho de uma varanda e a construção de uma marquise não constitui, no caso, obra que afecte a estética do prédio ou que abale a sua linha arquitectónica. "(...) Mais varanda fechada ou mais varanda aberta, os prédios novos que, na sua maioria, se vão construindo por esta cidade, são esteticamente pobres e tornam uniforme e feia uma terra que antes não o era". Custa-nos aceitar uma fundamentação tão desencantada com o progresso da vida social. Feios ou bonitos, os prédios são escolhidos pelos condóminos, e,

nante, e aquela que nos parece mais defensável, segue neste último sentido. O que parece inadmissível é a opinião, porventura demasiado liberal, de quem considera irrelevante, para a estética do edifício, o fecho de uma varanda. O mesmo se deve entender, *mutatis mutandis*, sobre a colocação de aparelhos de ar condicionado²⁸⁶.

Também é susceptível de prejudicar a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício a colocação de um letreiro luminoso na fachada comum do prédio²⁸⁷. As placas publicitárias só são permitidas se forem consentidas pela natureza do edifício. Se é tolerável a colocação de placas ou tabuletas num edifício de apartamentos destinados a escritórios, já o mesmo não acontece em relação a edifícios residenciais²⁸⁸.

A colocação de grades nas janelas, necessária para assegurar a segurança do condómino e dos seus familiares de eventuais agressões externas, deve ser considerada lícita.

portanto, há um juízo de valoração positivo quanto à estética do edifício, que tem de ser respeitado por todos. E, em várias situações, o fecho de uma varanda e a colocação de uma marquise podem consubstanciar uma modificação da linha arquitectónica do edifício, que deve ser aprovada pelos condóminos que representem pelo menos dois terços do valor total do prédio. A linha arquitectónica e o arranjo estético não se referem, necessariamente, ao belo, em sentido absoluto, mas antes se pretende tutelar a *peculiar característica arquitectónica* do edifício (Cf. PAOLO ALVIGINI, *ob. cit.*, pág. 25).

²⁸⁵ A jurisprudência espanhola qualificou de abuso do direito, entendendo que resultou num exercício anti-social, que os condóminos impeçam um determinado proprietário de fazer aquilo que toleraram a outros. Critica esta posição MARIANO MARTIN-GRANIZO FERNANDEZ, *ob. cit.*, pág. 643.

²⁸⁶ O acórdão da Relação do Porto, de 17 de Janeiro de 2000, in *CJ*, I, pág. 189 e ss., considerou que a colocação de quatro aparelhos de ar condicionado importa prejuízo para a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício, só podendo ser autorizada por deliberação da assembleia de condóminos, aprovada por maioria de 2/3 do valor total do prédio.

²⁸⁷ Cf. ORTEGA LLORCA, *Comunidades de propietarios*, E.G.D. S.L., 1996, pág. 106.

²⁸⁸ Veja-se, a título de exemplo, que o artigo 80.º, n.º 1, do Estatuto da Ordem dos Advogados, determina que é vedado ao advogado toda a espécie de reclamo por circulares, anúncios, meios de comunicação social ou qualquer outra forma, directa ou indirecta, de publicidade profissional. Todavia, o n.º 3 da mesma disposição considera que não constitui publicidade o uso de tabuletas afixadas no exterior dos escritórios. Se o condómino utiliza a sua fracção para desenvolver uma actividade profissional, o direito de anunciar nas paredes exteriores constitui um "prolongamento necessário da sua actividade profissional". Assim, GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 133.

A não prejudicialidade da obra à segurança, linha arquitectónica ou ao arranjo estético do edifício está sujeita à fiscalização da autoridade administrativa, ao ser-lhe requerido o licenciamento para obras²⁸⁹. Todavia, mesmo concedida a licença, os condóminos não perdem, com estes fundamentos, o direito de oposição à obra²⁹⁰. A norma em causa não visa tutelar apenas interesses gerais, de ordem pública, mas o particular interesse dos condóminos, e de acordo com o alcance que eles próprios entenderem que deve ter²⁹¹.

²⁸⁹ Não estão sujeitas a licenciamento ou autorização municipal as obras de conservação, nem as obras de alteração no interior de edifícios não classificados ou suas fracções que não impliquem modificações da estrutura resistente dos edifícios, das cerceas, das fachadas e da forma dos telhados. Podem, ainda, ser dispensadas de licença ou autorização, mediante previsão em regulamento municipal, as obras de edificação ou demolição que, pela sua natureza, dimensão ou localização, tenham escassa relevância urbanística. Todas as obras referidas ficam sujeitas ao regime da comunicação prévia dirigida ao presidente da câmara municipal, previsto nos artigos 34.º a 36.º do RJUE. A comunicação prévia deve conter a identificação do interessado e é acompanhada das peças escritas e desenhadas indispensáveis à identificação das obras ou trabalhos a realizar e da respectiva localização, assinadas por técnico legalmente habilitado e acompanhadas do termo de responsabilidade dos autores dos projectos. A execução das obras pode ter início decorridos 30 dias sobre a apresentação da comunicação prévia.

²⁹⁰ O acórdão da Relação de Lisboa, de 23 de Março de 1982, *in CJ*, II, pág. 174, apreciando o recurso de agravo de um embargo de obras, decidiu: "Porém, concedida a licença, ainda os condóminos poderão opor-se à inovação com esse mesmo fundamento. É que a fiscalização da autoridade administrativa se reporta principalmente à estética urbana do conjunto em que as construções venham a integrar-se (artigo 3.º e 121.º do RGEU), quando o artigo 1422.º do CC se refere à estética do edifício, mais do interesse dos condóminos". No mesmo sentido, o acórdão da Relação de Lisboa, de 1 de Março de 1988, *in CJ*, II, págs. 117 e ss.: "A aprovação da obra pela Câmara Municipal competente não prejudica os direitos dos condóminos ou de terceiros ilicitamente lesados" e, mais recentemente, o acórdão do STJ, de 25 de Maio de 2000, *in CJ*, II, págs. 80 e ss.: "I. Transcende a vertente comunitária da propriedade horizontal, para se centrar nas relações bilaterais entre condóminos, sujeitas às limitações impostas aos proprietários vicinais e aos comproprietários de imóveis, o litígio surgido do levantamento de obra numa fracção, que priva o dono de outra do seu gozo, designadamente nas vertentes da segurança e de utilização de estendal para secagem de roupa. II. A licença camarária para construir essa obra não tem, nem pode ter, virtualidade para impor uma compressão ao exercício do direito de propriedade dos outros condóminos. III. A autorização dos outros condóminos para essa construção, mesmo que formalizada em assembleia geral, é inoponível ao condómino lesado."

²⁹¹ *CJ*, II, págs. 52 e ss..

Apesar de a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício ser um bem comum dos condóminos, não é um bem indisponível. As obras que modifiquem a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício podem ser realizadas se para tal se obtiver a prévia autorização da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio (artigo 1422.º, n.º 3).

O acórdão do STJ, de 23 de Abril de 1998, constituiu uma decisão inovadora no âmbito da nossa jurisprudência, ao configurar, no pedido de demolição das obras, uma situação de abuso de direito. Diz-nos o acórdão: "a ter-se como verificado, no essencial, que a fracção em causa é a única, em grande extensão da Av. de Roma a ao nível da via, onde não está instalado estabelecimento comercial, ser esse o seu fim normal, serem as obras necessárias para esse efeito, não causarem elas qualquer prejuízo efectivo ao prédio ou aos autores, provocando antes benefícios, e sofrer o réu grande prejuízo com a demolição, a conclusão lógica será a de ilegitimidade da pretensão dessa demolição, por abuso de direito, uma vez que a sua finalidade seria só a de causar dano ao réu". O Tribunal acaba por considerar que as obras cuja demolição os Autores pedem "não causam prejuízo efectivo ao prédio ou aos autores, provocando antes benefícios...". Benefícios que contrapõe ao "grande prejuízo [material, pensamos nós] que o réu sofreria com a demolição"²⁹².

II. Destinar a sua fracção a usos ofensivos dos bons costumes

Os bons costumes surgem como "algo de exterior, que delimita o campo de actuação permitida no domínio da permissão genérica de produção de efeitos jurídicos – isto é, da autonomia privada – mas que, em si, não prescreve o teor do comportamento a assumir"²⁹³.

Há uma tendência histórica a ver na cláusula dos bons costumes uma remissão para a Moral²⁹⁴.

²⁹² Parece-nos que esta decisão vai de encontro ao que o acórdão da Relação do Porto, de 2 de Julho de 1991, *in CJ*, IV, pág. 231, chamou a "política do facto consumado", que vai premiar a conduta do prevaricador, daquele que passa por cima de tudo e do todos para alcançar os seus desígnios.

²⁹³ Cfr. MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé*, pág. 1213.

²⁹⁴ Sobre a evolução histórico do entendimento dos bons costumes, v. MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé*, págs. 1216 e ss.. Em Portugal, o Código Civil indicia uma aproximação entre bons costumes e Moral, reforçada pela filiação indirecta nos *boni mores* e pelo antecedente "moral social", no Código de Seabra (*ibidem*).

Nas palavras de MENEZES CORDEIRO²⁹⁵, “os bons costumes exprimem a Moral social, nas áreas referidas da actuação sexual e familiar e da deontologia profissional, proibindo os actos que a contrariem”.

Normalmente, associa-se ao uso ofensivo dos bons costumes a prática de relações sexuais ilícitas²⁹⁶.

Sobre esta matéria não encontramos jurisprudência específica. Os tribunais já se pronunciaram a propósito do revogado artigo 1093.º, n.º 1, alínea c) – correspondente ao actual artigo 64.º, n.º 1, alínea c) do RAU – que considera causa de resolução do contrato pelo senhorio a aplicação do prédio arrendado, reiterada ou habitualmente, a práticas ilícitas, imorais ou desonestas. O acórdão da Relação do Porto, de 22 de Outubro de 1985²⁹⁷, considerou que a prostituição e o funcionamento de uma casa de passe em andares arrendados ferem e provocam a condenação das pessoas honestas. O acórdão da Relação de Coimbra, de 9 de Maio de 1989²⁹⁸, considerou não ser imoral a prática pelo locatário casado de actos sexuais com várias mulheres, no local arrendado²⁹⁹.

A questão não se coloca em termos similares no arrendamento e na propriedade horizontal. O contrato de arrendamento impõe deveres particulares entre as partes; o gozo da coisa é de tipo obrigacional, cedido pelo senhorio e, neste sentido, precário. Na utilização de uma fracção autónoma, o gozo do condómino é o correspondente ao seu direito de propriedade, com toda a extensão possível. A limitação da utilização da fracção autónoma, por referência aos bons costumes, tem de ser muito mais branda, sob pena de incorrerem no perigo de afectar a vida privada de cada um.

O que se pretende evitar, com esta proibição, é que seja dada ao prédio uma imagem prejudicial, que interfira com as outras fracções autónomas, de modo a tornar degradante ou perigosa a vivência no edifício ou a desvalorizar e depreciar economicamente as outras fracções autónomas³⁰⁰.

²⁹⁵ *Ob. cit.*, pág. 1223.

²⁹⁶ Segundo LUIS HERNANZ CANO, *Las comunidades de propiedad urbana*, 230, Editorial Colex, Madrid, 1998, pág. 86, os bons costumes estão normalmente associados a casos atinentes à moral sexual. Para RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 178, caberá nesta proibição a utilização da fracção autónoma para a prática notória e habitual de relações sexuais ilícitas ou de actos de natureza semelhante, reprovados pela consciência geral.

²⁹⁷ *CJ*, IV, págs. 249 e ss..

²⁹⁸ *CJ*, III, págs. 67 e ss..

²⁹⁹ Este acórdão foi ferozmente criticado por ANTUNES VARELA, *RLJ*, ano 122.º, 1989-90, n.º 3781, págs. 121 e ss..

³⁰⁰ “A lei deve ser entendida como se atrás dela estivesse, não a entidade *real histórica*

Se levar prostitutas para a fracção autónoma, a fim de aí manter relações sexuais com elas, pode ser uma utilização permitida ao proprietário da fracção autónoma, já pode configurar um uso contra os bons costumes o funcionamento, na fracção autónoma, de uma “casa de massagens”.

III. Dar à fracção autónoma uso diverso do fim a que é destinada

No título constitutivo da propriedade horizontal pode vir determinado o uso a que cada fracção autónoma é destinada (artigo 1418.º, n.º 2, alínea a)).

Para se considerar que o fim da fracção autónoma consta do título constitutivo é necessário que aí esteja concretizado, não bastando uma expressão vaga e genérica como, por exemplo, “ocupação”³⁰¹.

No caso de o título constitutivo da propriedade horizontal ser omisso quanto ao fim a que a fracção autónoma se destina, o condómino pode, em princípio, utilizá-la para qualquer finalidade não proibida. Isto, ainda que as fracções autónomas de um prédio em propriedade horizontal reúnam características que inculquem o seu uso para determinado fim³⁰². Assim, pode ser utilizada para escritório uma fracção autónoma com características habitacionais (v.g., cozinha, divisões assoalhadas equipadas com roupeiros), se nada for dito em contrário no título constitutivo.

– indivíduo ou pluralidade de indivíduos – que efectivamente a produziu, mas um certo legislador *abstracto, convencional*, – um legislador *razoável*, quer na escolha da substância legal, quer na sua formulação técnica, que depois de a ter editado no tempo da publicação, a fosse sempre mantendo de pé, e renovando, por assim dizer, a cada momento, em todo o período da sua vigência”. Assim, MANUEL DE ANDRADE, *Ensaio sobre a Teoria da Interpretação das Leis*, 4.ª edição, Arménio Amado – Ed. Sucessor, Coimbra, 1987, pág. 103.

³⁰¹ No caso apreciado pelo acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Outubro de 1996, *in CJ*, IV, págs. 109 e ss., o título constitutivo dizia que uma fracção se destinava a ocupação, sem esclarecer a que tipo de ocupação se referia. Como é dito no acórdão, “ocupação só por si não é nada; porque ocupação é um termo tão vago e fluido que permite tudo, desde utilização para consórcio, para instalar uma indústria mesmo poluente, ou explosiva, para garagem, etc., passando até pela utilização habitacional. Dizer que uma fracção autónoma se destina a ser ocupada é omitir o seu fim porque não se explicita o tipo de ocupação a que vai ser sujeita; o destino de uma fracção advém do género, do tipo de ocupação, já que é isso que individualiza o uso que se lhe dá.”

³⁰² Cfr. o acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Março de 1980, *in CJ*, II, págs. 117 e ss..

Parece-nos que a interpretação do artigo 1422.º, n.º 2, alínea c), ao proibir a utilização das fracções autónomas para uso diverso do fim a que se destina, deve ter em conta as valorações legais feitas em sede de arrendamento urbano para habitação (artigos 75.º e 76.º do RAU)³⁰³. Numa fracção destinada a habitação, pode o condómino exercer qualquer indústria doméstica, ainda que tributada. É indústria doméstica a explorada na residência pelo condómino ou pelos seus familiares, contanto que não ocupe mais de três auxiliares assalariados (por exemplo, a actividade desenvolvida pelo condómino, que corta cabelos e barbas nos fins-de-semana, a de sapateiro, a de bordadeira, de modista). Consideram-se familiares os parentes, afins ou serviçais que vivam habitualmente em comunhão de mesa e habitação com o dono da fracção autónoma.

Tal como nos arrendamentos para habitação, ainda podem residir na fracção autónoma um máximo de três hóspedes. A fracção não muda o seu destino, não se desenvolve nela uma actividade organizada, mas mantém-se o fim a que é destinada segundo o título constitutivo.

Fora esta especificidade, a interpretação do título constitutivo deve seguir as regras gerais de interpretação do negócio jurídico. Nos termos do artigo 236.º, o título vale com o sentido que dele possa retirar um declaratório normal³⁰⁴. Sendo o título constitutivo um negócio formal, não pode

³⁰³ Nas palavras de CASTANHEIRA NEVES, *ob. cit.*, pág. 123, “a linha de orientação exacta só pode ser, pois, aquela em que as exigências do sistema e de pressupostos fundamentos dogmáticos não se fechem numa auto-suficiência, a implicar também a auto-subsistência de uma hermenêutica unicamente explicitante, e antes se abram a uma intencionalidade materialmente normativa que, na sua concreta e judicativo-decisória realização, se oriente decerto por aquelas mediações dogmáticas, mas que ao mesmo tempo as problematize e as reconstitua pela sua experimentação concretizadora”.

³⁰⁴ O acórdão da Relação do Porto, de 29 de Outubro de 1992, *in CJ*, IV, pág. 263, decidiu que, arrendada para armazém de materiais de papelaria parte de uma fracção que, no título constitutivo da propriedade horizontal, se destina a garagem, o respectivo contrato de arrendamento é ineficaz em relação aos condóminos que o não outorgaram, podendo qualquer deles pedir judicialmente a declaração dessa ineficácia e a cessação imediata da utilização da referida parte da fracção para fim diverso do de garagem. Segundo o acórdão da Relação de Lisboa, de 17 de Dezembro de 1992, *in CJ*, V, págs. 162 e ss., o título constitutivo da propriedade horizontal deve ser interpretado de acordo com o significado corrente das expressões nele utilizadas, considerando que numa fracção autónoma destinada a escritório não pode ser instalado e funcionar um centro clínico. O acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Janeiro de 1998, *in CJ*, I, págs. 75 e ss., decidiu que a transformação de uma “fracção autónoma” de certo prédio urbano destinada a garagem, num “túnel” de passagem, pelo derrube da parede situada em frente da porta de entrada, para um logradouro anexo,

ser feito valer um sentido que não tenha um mínimo de correspondência no seu texto, ainda que esse sentido seja imperfeitamente expresso (cfr. artigo 238.º, n.º 1).

Assim, se o título constitutivo fala em “arrecadação e instalações sanitárias” não pode aí abranger a instalação de uma “boîte”³⁰⁵. A expressão “loja”³⁰⁶ é, normalmente, entendida como o local onde se exerce o comércio, considerando o termo “comércio” no seu sentido vulgar e corrente, de mediação nas trocas³⁰⁷.

A noção de comércio não abarca a actividade, industrial, de produção e transformação de mercadorias. O acórdão da Relação do Porto, de 4 de Fevereiro de 1982³⁰⁸, considerou o critério económico como o único que

onde o seu proprietário pretendia construir, para arrendar, vinte e três garagens, implica ter sido dado ou vir-se a dar à dita fracção uso diverso do fim a que fora destinada. O acórdão do STJ, de 19 de Fevereiro de 1998, *in CJ*, I, págs. 92 e ss., decidiu que é consentâneo com o destino de profissão liberal o destino dado à fracção autónoma objectivado em prestação de serviços médicos e auxiliares de diagnóstico. Já assim não é “quando estas actividades são organizadas e desenvolvidas por empresa mercantil, pelo que neste caso foi dado fim diverso ao uso da fracção”. No caso concreto, não estava em jogo o exercício de profissão liberal, mas sim a actuação comercial e empresarial da Ré, uma sociedade comercial. Eram dezoito as especialidades exercidas, para além dos diversos serviços complementares de diagnóstico e terapêuticos.

³⁰⁵ O acórdão do STJ, de 7 de Junho de 1979, *BMJ*, n.º 288, 1979, págs. 403 e ss., analisou o caso em que a uma fracção autónoma destinada a loja estavam afectadas duas caves. Estas caves, segundo o título constitutivo, destinavam-se a servi-la como “arrecadação e instalações sanitárias”. Considerou-se por isso que a posição de subalternidade das caves em relação à loja, pelo destino a que foram afectadas, tornava ilegítimo o seu uso para a instalação de uma “boîte”.

³⁰⁶ O acórdão do STJ, de 27 de Maio de 1986, *in BMJ*, 1986, n.º 357, págs. 435 e ss., decidiu que “se bem que seja um vocábulo polissémico, “loja”, mormente quando utilizada em meios urbanos, tem um sentido tradicionalmente aceite na área jurídico-comercial, qual seja o do local onde se exerce o comércio. Se na escritura de constituição da propriedade horizontal é identificada uma das fracções autónomas como subcave destinada a “ocupação para loja”, composta por “divisão para loja, arrumos, instalação sanitária, e um armazém ao nível da cave”, sendo as restantes fracções destinadas a habitação, é manifesto que tal fracção autónoma não pode ser utilizada para o exercício de actividade industrial, pois nada naquelas indicações o autoriza ou sugere, mas sim para o exercício de actividade comercial”.

³⁰⁷ O acórdão da Relação do Porto, de 15 de Março de 1988, *in CJ*, II, pág. 200, decidiu que sendo o fim de uma fracção o comércio, não podem nela ser exercidas, por uma associação religiosa, actividades de culto e de divulgação da sua doutrina. E recusou a aplicação ao caso da figura do abuso do direito por parte do condómino que pediu o cumprimento do título constitutivo.

³⁰⁸ Na *CJ*, I, pág. 288.

permite distinguir materialmente as actividades comerciais das industriais. Do ponto de vista económico, deve entender-se por comércio a permuta de produtos (naturais ou manufacturados), bem como a troca de produtos por dinheiro, em cuja prática se mantenha o intuito lucrativo. Por indústria entende-se toda a actividade lucrativa relacionada com a produção, transformação e transporte de produtos. Envolve economicamente a ideia de transformação de matérias-primas, com o fim de lhes aumentar o valor ou de produzir novas utilidades.

O STJ pronunciou-se, no acórdão de 22 de Fevereiro de 1974³⁰⁹, no sentido de que, resultando do título constitutivo da propriedade horizontal que as respectivas fracções se destinam a habitação, não pode ser-lhes dado outro destino, designadamente o de escritório comercial ou de exercício da profissão liberal de médico, ainda que o condómino lá tenha também residência permanente.

Esta questão, saber se pode ser utilizado para fim diverso apenas uma parte (acessória ou não) da fracção autónoma, está intimamente relacionada com o problema da utilização da fracção autónoma para mais do que um fim, se o fim não autorizado pelo título constitutivo for meramente secundário. Por exemplo, pode ser utilizada também para comércio uma fracção destinada a indústria, substituindo-se uma única destinação por uma destinação promíscua³¹⁰? O facto de a actividade industrial estar conexiada com a actividade comercial (produzem-se os produtos para serem vendidos no mesmo local) não significa que sejam da mesma natureza, ou que uma dessas actividades perca a sua própria natureza para assumir a natureza de outra actividade³¹¹. Pode até significar, pelo contrário, que o aspecto co-

³⁰⁹ No *BMJ*, n.º 234, 1974, págs. 241 e ss..

³¹⁰ Ver na doutrina italiana, E. RASCHI, "Sulla modificabilità dei regolamenti condominiali di origine contrattuale", *ND.*, 1964, pág. 552.

³¹¹ O acórdão da Relação do Porto, de 4 de Fevereiro de 1982, *CJ*, I, págs. 287 e ss., considerou que a montagem e a reparação de candeeiros, incluindo operações de confecção, arranjo, adaptação, soldadura, estampagem e limpeza das partes componentes dos mesmos candeeiros é actividade industrial. Segundo o acórdão da Relação de Coimbra, de 13 de Novembro de 1984, *in CJ*, V, págs. 60 e ss., constando da escritura de constituição de propriedade horizontal que determinada fracção autónoma do prédio se destina a comércio, não pode o seu titular utilizá-la no exercício de indústria de reparação e venda de peças de automóvel, sendo irrelevante que o artigo 230.º do CC designe tal actividade como comercial. Também o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 27 de Janeiro de 1993, *in CJ*, I, págs. 91 e ss., decidiu que a utilização de fracção autónoma destinada ao "exercício de comércio" por estação de serviço de automóvel é diversa do fim previsto. Considerou

mercial ficaria subordinado ao aspecto industrial: só se vende nas fracções autónomas o que aí se produz. Será mesmo assim? A sentença de 25 de Junho de 1984, do 9.º Juízo Cível da Comarca do Porto, *in CJ*, III, pág. 371 e ss., decidiu que, destinando-se a fracção segundo o título constitutivo a comércio, não existe alteração se apenas uma parte do prédio é utilizada como ginásio para aulas de ballet e artes marciais. Considerou, ainda, que não constituía uso diverso da fracção autónoma o facto de os réus terem instalado o ginásio num local que fora reservado a arrecadação e arrumos da própria fracção, por entender que a alteração do fim económico deve ser aferida em relação à fracção na sua globalidade, e não a uma simples arrecadação da mesma. Esta solução coloca-nos dúvidas e pode, até, legitimar uma situação de fraude à lei. Se o condómino utilizar apenas uma parte acessória da fracção autónoma para um fim diverso do previsto no título constitutivo, não estaremos ainda perante uma violação do artigo 1423.º,

este acórdão que o declaratório normal não pode deixar de considerar as actividades de estação de serviço e reparação do sistema eléctrico de veículos motorizados como actividades que não podem considerar-se comerciais, mas antes têm a ver com a indústria. O facto de as reparações e as actividades de estação de serviço estarem conexiadas com a venda de peças e lubrificantes não significa que sejam da mesma natureza, ou que uma dessas actividades perca a própria natureza para assumir a própria natureza para assumir a natureza de outra actividade. O acórdão do STJ, de 22 de Novembro de 1995, *in CJ*, III, págs. 123 e ss., decidiu que o termo "comércio" constante da cláusula referida à fracção autónoma em causa, do título constitutivo da propriedade horizontal "só pode ter o sentido vulgar e corrente, de mediação nas trocas, coincidente com o seu sentido económico, aquele que um declaratório normal deduz. A noção vulgar e corrente de comércio não abarca a actividade de produção e transformação de mercadorias, o que é uma indústria no seu sentido vulgar e corrente, destino este que não encontra no texto da cláusula um mínimo de correspondência, ainda que imperfeitamente expresso. Por isso utilizando a Ré sociedade a fracção A para, em parte da sua área, fabricar pão, produtos afins do pão e pastelaria, desde o amassar, tender, fermentar e cozer, em equipamentos para o efeito instalados, os RR. donos da fracção, que a arrendaram para esse destino, que é uma indústria, estão a dar-lhe um uso diverso do fim a que é destinada, o comércio, em violação da norma do artigo 1422.º, n.º 2, alínea c), razão porque se impõe a cessação aí dessa actividade. Não releva a circunstância de a actividade de fabrico de pão e artigos de pastelaria estar relacionada com a venda desses produtos, pois isso não significa que sejam actividades da mesma natureza, ou que uma delas perca a natureza própria para assumir a da outra..."

O acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Outubro de 1998, *CJ*, IV, págs. 40 e ss., decidiu que "Fazendo refeições rápidas, vendendo hamburgers, batatas fritas, saladas, os réus procederam à transformação de mercadorias, o que é uma indústria". Esta decisão foi confirmada pelo acórdão do STJ, de 18 de Maio de 1999, *CJ*, II, págs. 99 e ss..

n.º 2, alínea c)? Se entendêssemos que não, qual o critério válido e uniforme para delimitar a utilização que traduz violação daquela a considerar lícita?

Esta norma proíbe uma utilização da fracção autónoma, contrária ao título constitutivo, de carácter permanente e duradouro. Não basta uma utilização pontual, pouco frequente ou isolada como, por exemplo, a utilização de uma fracção autónoma para reuniões esporádicas com vista à venda de "tupperwares".

A proibição de dar à fracção uso diverso do fim previsto no título constitutivo respeita às relações dos condóminos entre si, pelo que se a violação desta norma resultar da celebração de um contrato de arrendamento entre o condómino e um terceiro, o contrato não é nulo³¹². O contrato de arrendamento mantém-se válido e eficaz *inter partes*, pelo que o condómino ou o terceiro não se podem escusar ao cumprimento das suas obrigações invocando a nulidade do contrato³¹³. Todavia, como o condómino não pode ceder um poder que não tem (*nemo plus iuris in alium transfere potest quam ipse habet*), o contrato será considerado não cumprido, nos termos dos artigos 1032.º a 1034.º. Se o condómino senhorio não pode utilizar a sua fracção autónoma para escritório porque, segundo o título constitutivo, esta se destina a habitação, não pode, eficazmente, celebrar um contrato de arrendamento com uma sociedade de advogados, para esta instalar aí o seu escritório. O pedido de cessação da utilização da fracção autónoma para fim diverso do previsto no título constitutivo deve ser feito,

³¹² Como ensinam PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. e loc. cit.*, se um condómino cede o uso da sua fracção para o fim proibido pelo título constitutivo, o contrato é ineficaz perante os demais condóminos. Não se trata de um caso de invalidade, pois o artigo 1422.º, n.º 2, c), não se trata de uma norma imperativa. Cfr., ainda, os acórdãos do STJ, de 16 de Dezembro de 1988, *in BMJ*, n.º 382, págs. 492 e ss., e de 25 de Novembro de 1999, *in CJ*, III, págs. 122 e ss..

³¹³ Nas palavras de PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 427, "não se justificaria que o condómino locador pudesse invocar o vício do contrato para se furtar ao respectivo cumprimento. Os outros condóminos, ou as pessoas que disponham de legitimidade, é que poderão reagir contra a afectação da fracção em causa a um fim proibido pelo estatuto. Pelo que respeita ao locatário, também não seria justificável que ele pudesse fazer apelo às disposições do título constitutivo do condomínio para se eximir ao cumprimento das suas obrigações — designadamente à obrigação de pagamento da renda. Mas ser-lhe-á lícito impugnar o contrato, se provar que contratou em erro e que se verificam todos os pressupostos de relevância deste vício da vontade. E ser-lhe-á lícito outrossim socorrer-se do disposto do artigo 1032.º, sobre vícios ou falta de qualidade da coisa locada. O contrato de arrendamento tornar-se-á inimpugnável, seja por quem for, se, posteriormente à sua celebração, o locador vier a adquirir a propriedade de todo o imóvel, ou se for alterado o título constitutivo do condomínio, em termos que permitam o arrendamento da fracção autónoma para o fim em causa".

simultaneamente, contra o condómino e o terceiro arrendatário. Só assim a acção pode produzir o seu efeito útil normal, constituindo a falta de intervenção de um deles no processo causa de ilegitimidade dos réus³¹⁴.

Os condóminos podem, a todo o tempo, exigir a observância do título constitutivo. Mesmo que a fracção autónoma esteja dada em arrendamento, para uso diverso do fim a que se destina, não é o fim do arrendamento que se discute (até porque o arrendatário pode não ter infringido o fim estipulado no contrato de arrendamento), mas a questão de saber se o condómino podia eficazmente celebrar o contrato de locação com o arrendatário ou se, pelo contrário, não tinha poderes para transferir aquele uso da fracção autónoma³¹⁵. Assim, não se deve aplicar aqui, nem sequer analogicamente, o prazo de caducidade previsto no artigo 65.º do RAU. Os condóminos podem fazer cumprir a todo o tempo o título constitutivo da propriedade horizontal, enquanto estatuto do seu direito real.

Qualquer condómino agindo por si só pode pedir o cumprimento do título constitutivo³¹⁶.

³¹⁴ O acórdão do STJ, de 24 de Maio de 1977, *in BMJ*, n.º 267, 1977, págs. 152 e ss., decidiu que as pessoas directamente interessadas em contradizer o pedido de retirada imediata de um consultório médico, instalado por arrendamento em fracção autónoma de propriedade horizontal destinada apenas a habitação, são os donos dessa fracção e o arrendatário, na medida em que, da procedência da acção resultará o reconhecimento da *invalidade* do contrato de arrendamento e a cessação da actividade naquele local; só quando conjuntamente demandados é que a decisão a proferir pode produzir o seu efeito útil normal, constituindo a falta de intervenção do arrendatário motivo de ilegitimidade dos réus.

³¹⁵ Cfr. o acórdão do STJ, de 24 de Maio de 1977 (*loc. cit.*): "a acção fundada em uso diverso do fim a que se destina a fracção autónoma não se subordina ao prazo de caducidade previsto no artigo 1094.º do Código Civil visto não haver lacuna legal que justifique analogia nesta matéria; e mesmo que existisse prazo de caducidade, estaria vedado ao tribunal o seu conhecimento oficioso por se tratar de matéria de que as partes podem dispor por meio de negócio jurídico". E ainda do texto deste acórdão: "(...) mesmo que existisse prazo de caducidade, ela seria estabelecida em matéria não excluída da vontade das partes, dado que o mencionado preceito não regula uma situação de que as partes não possam dispor por negócio jurídico, pelo que estaria vedado ao tribunal o seu conhecimento oficioso, nos termos do preceituado no n.º 2 do artigo 333.º do Código Civil".

³¹⁶ Veja-se os acórdãos do STJ, de 8 de Março de 1994, *in CJ*, I, págs. 144 e ss. e de 23 de Fevereiro de 1995, *in CJ*, 1995, I, págs. 107 e ss.. Nos termos do sumário deste último, "cada condómino tem o direito de defender, sem qualquer restrição especial derivada do regime da propriedade horizontal, qualquer ofensa do referido direito. Como proprietário e condómino do prédio, a autora tem o direito de, isoladamente, se defender de tudo quanto ofenda o título constitutivo da propriedade horizontal, designadamente no que respeita a violação da estrutura do prédio e ao desvio do fim das fracções que a compõem".

O administrador tem legitimidade para propor uma acção destinada a fazer cessar o uso indevido de uma fracção autónoma, ainda que desta utilização não resulte qualquer prejuízo para as partes comuns³¹⁷. Entendemos que este poder-dever lhe é atribuído directamente pelo artigo 1422.º, n.º 2, c), em conjugação com o artigo 1436.º, alínea l), nos termos do qual cabe ao administrador assegurar a execução do regulamento e de todas as disposições legais e administrativas relativas ao condomínio³¹⁸.

Mas ainda que assim não se entendesse, sempre o administrador o poderia fazer quando o uso indevido das fracções autónomas se reflectisse no uso das partes comuns do prédio³¹⁹. São funções do administrador realizar

³¹⁷ Cfr. o acórdão da Relação de Lisboa, de 25 de Fevereiro de 1999, *CJ*, I, págs. 129 e ss., proferido após a conclusão do nosso trabalho.

³¹⁸ Já AMÉRICO MARCELINO, *Preferência, propriedade horizontal e outros temas de direito civil e penal*, 2.ª edição, pág. 44, escrevia que "o que a lei quer impedir é que o administrador se coloque ao serviço de interesses individuais deste ou daquele condómino, ou pratique ingerências que em nada bolem com o interesse geral. Mas quando um dos condóminos, abusivamente, reconverte a sua fracção, prevista para habitação, em escola, indústria, etc., está com isso a lesar os demais, já que a devassa do prédio aumenta, aumentam as despesas comuns com electricidade, limpeza, elevadores, etc. Por isso, todos os demais condóminos são atingidos nos seus interesses, e não apenas o condómino da fracção contígua. Forçar, num caso destes, cada condómino, só ou coligadamente, a demandar o prevaricador (e sem prejuízo de se lhe reconhecer legitimidade para tanto), quando existe uma administração que se deve preocupar, precisamente com essas questões, é de um rigorismo sem qualquer cobertura legal".

³¹⁹ O acórdão do STJ, de 20 de Novembro de 1980, *BMJ*, n.º 301, 1980, págs. 418 e ss., decidiu que o administrador de prédio em propriedade horizontal tem legitimidade para, autorizado pela assembleia de condóminos e em defesa destes, propor acção destinada a impugnar arrendamento de fracção autónoma para fim diverso do estipulado no título constitutivo e com reflexos na frequência, segurança, limpeza e manutenção das partes comuns.

Se entendemos que o administrador está a agir no exercício das suas funções (nos termos do artigo 1426.º, alínea g), é ao administrador que cabe regular o uso das coisas comuns e a prestação de serviços de interesse comum), então o administrador tem legitimidade para agir em juízo, quer contra qualquer dos condóminos, quer contra terceiro, na execução das funções que lhe pertencem (artigo 1437.º, n.º 1). No caso *sub iudice*, os autores invocaram "os prejuízos provocados pela instalação do consultório dentário no prédio, que passara a ser frequentado, devassado e sujo por centenas de pessoas estranhas aos seus habitantes, obrigando os condóminos a suportar despesas acrescidas com a limpeza da escada e patamar do rés-do-chão e com a energia eléctrica da escada e átrio, passando as portas da entrada do prédio a estar sempre abertas e os trincos sistematicamente desarranjados, etc.... Quer dizer, além de autorizado pela assembleia de condóminos, foi em defesa da generalidade destes, afectados pelos reflexos da existência do consultório dentário na frequência, segurança, limpeza e manutenção das partes comuns do edifício, que o administrador veio propor a acção.

os actos conservatórios dos direitos relativos aos bens comuns (alínea f), do artigo 1436.º) e regular o uso das coisas comuns e a prestação de serviços de interesse comum (alínea g) do mesmo artigo)³²⁰.

Se estiver determinado no título constitutivo o fim a que a fracção se destina, a modificação do título carece de escritura pública e do acordo de todos os condóminos (nos termos gerais do artigo 1419.º, n.º 1). Assim, se uma dada fracção autónoma está descrita como "loja", os condóminos não podem deliberar, por exemplo, que aí só possa ser instalada uma perfumaria, ou uma tabacaria, ou proibir a instalação de uma agência funerária³²¹.

A nossa jurisprudência tem ordenado sempre a cessação do uso da fracção autónoma para fim diverso do constante do título constitutivo. Nunca foi considerado que o condómino que pediu a observância do título constitutivo e a cessação do uso ilegítimo da fracção autónoma actuasse em abuso de direito³²².

Fê-lo, portanto, na execução das funções que lhe pertencem, com administrador dessas partes comuns, e por isso com inteira legitimidade". A questão da legitimidade do administrador nem foi colocada no acórdão da Relação do Porto, de 10 de Outubro de 1994, *in CJ*, IV, págs. 204 e ss..

³²⁰ Em sentido contrário, o acórdão da Relação de Lisboa, de 10 de Maio de 1990, *CJ*, III, págs. 116 e ss., decidiu que a autorização, dada pela assembleia de condóminos ao administrador, para agir em juízo só pode ter lugar em matéria de competência da assembleia, que são as partes comuns do prédio. Não cobre, pois, a propositura, pelo administrador, de acção que verse a utilização de uma fracção autónoma para fins diferentes dos permitidos.

Parece-nos que a Relação de Lisboa não decidiu acertadamente. Se alguns dos condóminos, reunidos em assembleia, autorizam o administrador a pedir a cessação do uso de uma fracção para fim diverso do previsto no título constitutivo, sempre se deveria entender que este agiria, pelo menos, como mandatário desses mesmos condóminos. Como decidiu o acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Outubro de 1998, *in CJ*, IV, págs. 85 e ss., "se um dos condóminos afectar a sua fracção a fim diferente do estabelecido por lei ou estatuto, não é à assembleia, mas a cada um dos consortes, por sua iniciativa, que compete exigir que cesse a violação, respeitadas as regras da legislação processual".

³²¹ O acórdão da Relação de Lisboa, de 4 de Outubro de 1990, *in CJ*, IV, págs. 136 e ss., considerou nula a deliberação da assembleia de condóminos, tomada sem ser por unanimidade, que restringiu a determinados ramos de comércio o destino da fracção, inscrito no título constitutivo como "loja". No caso concreto, os condóminos queriam que a loja fosse utilizada apenas para "estabelecimento tipo "sandwich bar", servindo bebidas e comidas no local e em pé".

³²² No acórdão do STJ, de 20 de Novembro de 1980, (*loc. cit.*), relata-se que "propugna a recorrente que o autor estaria a agir com abuso do direito, uma vez que, anteriormente, vários condóminos, em assembleia, tinham admitido poder o rés-do-chão, mediante

Sempre que o título constitutivo não disponha sobre o fim de cada fracção autónoma, a alteração ao seu uso carece de autorização da assembleia de condóminos³²³, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio. Se no título constitutivo nada se disser sobre a utilização da fracção autónoma, o condómino que, presentemente, usar a sua fracção para habitação só aí poderá instalar, no futuro, um armazém ou um escritório se for autorizado pela assembleia de condóminos, através de uma

certas condições, ser arrendado para escritório ou consultório médico. Mas, ainda que assim tenha sucedido, esse errado entendimento em nada podia ter lesado o direito de, mais convenientemente elucidados sobre o caso, virem a opor-se a essa utilização, contrária ao título constitutivo da propriedade horizontal. Não há nisso um excesso manifesto nos limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes, ou pelo fim social ou económico desse direito, que, nos termos do artigo 344.º do Código Civil, tornasse ilegítimo o abuso deste". O acórdão da Relação de Coimbra, de 2 de Novembro de 1982 (*loc. cit.*), considerou não haver abuso de direito relativamente a uma fracção autónoma destinada a habitação e usada para salão de cabeleireiro, "apesar de os condóminos continuarem a viver na fracção, onde instalaram o modesto salão, em ordem a ganhar honestamente a sua vida; fizeram-no rodeando tal instalação de todos os requisitos de segurança e eficiência, alcatifaram o pavimento da fracção por forma a que nem o condómino subjacente sinta o ruído de quem caminha naquela, os aparelhos eléctricos que instalaram não causam qualquer prejuízo, etc.". O acórdão da Relação de Coimbra, de 5 de Novembro de 1996, *in CJ*, V, págs. 5 e ss., considerou que não actua em abuso de direito o condómino de um prédio, exclusivamente destinado a habitação pelo título constitutivo, em que outro condómino usa a sua fracção para laboratório de análises clínicas, ao pedir a cessação de tal uso. Isto, ainda que o funcionamento do laboratório fosse anterior à data em que ele adquiriu a sua fracção (dez anos antes), que no laboratório trabalhassem quinze empregados e que do seu funcionamento não resultassem maus cheiros ou qualquer prejuízo para os restantes condóminos (o que não era o caso, pois aí provou-se que da fracção emanavam cheiros, oriundos dos produtos químicos utilizados para as análises clínicas). Temos algumas dúvidas sobre este caso concreto. Quando os condóminos compraram a fracção já o laboratório funcionava no prédio. O que se não é por si só relevante, é-o se considerarmos que entre a data da compra da fracção autónoma e a data da propositura da acção decorreram quase dez anos. Além do facto de estarmos, eventualmente, a colocar em causa o emprego de quinze pessoas. De qualquer forma, reconhecemos que é importante que cada um saiba o que compra ao adquirir uma fracção autónoma e que se cumpra rigorosamente o título constitutivo, enquanto estatuto do direito de propriedade horizontal. Sobre o princípio do abuso do direito como factor limitador da eficácia de normas que exijam determinada forma (*ius strictum*), v. MOTA PINTO, *Teoria Geral*, págs. 437 e ss..

³²³ Note-se que a assembleia só pode autorizar uma utilização diferente da fracção autónoma no silêncio do título constitutivo. Se aí estiver previsto o fim a que a fracção autónoma se destina, a alteração ao seu uso carece de escritura pública e do acordo de todos os condóminos.

deliberação aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio. Não havendo limitação pelo título constitutivo, que é o estatuto do seu direito real, o condómino proprietário, em princípio, deveria poder usar a coisa como quisesse e dar-lhe o destino que entendesse³²⁴. Até o artigo 1027.º, respeitante ao contrato de locação, estabelece que se do contrato e respectivas circunstâncias não resultar o fim a que a coisa locada se destina, é permitido ao locatário aplicá-la a quaisquer fins lícitos, dentro da função normal das coisas de igual natureza. Este é um dos aspectos legais em que se verifica a prevalência do interesse do condomínio sobre o direito de propriedade do condómino sobre a sua fracção autónoma.

IV. *Praticar quaisquer actos ou actividades que tenham sido proibidos no título constitutivo ou, posteriormente, por deliberação da assembleia de condóminos, aprovada sem oposição*

Na sua fracção autónoma, o condómino não pode praticar actos ou actividades que tenham sido proibidos no título constitutivo, ou seja, no acto modelador do seu direito de propriedade horizontal.

O título constitutivo pode proibir, por exemplo, arrendar ou ceder o uso da fracção a determinada categoria de pessoas, fazer barulho a partir de determinada hora, estender roupa em determinados locais do prédio, regar plantas de modo a cair água para a fracção autónoma do vizinho de baixo, deixar cair qualquer líquido ou sacudir tapetes quando haja, em baixo, roupa estendida.

Os condóminos também podem deliberar, na assembleia de condóminos, sem oposição, a proibição de determinados actos ou actividades na fracção autónoma. Estamos perante uma restrição de origem privada ao poder dos condóminos sobre as fracções autónomas. Não há nenhuma proibição ou restrição legal; a restrição tem origem privada, é feita pelos condóminos, reunidos em assembleia³²⁵. Esta alínea traduz um poder de

³²⁴ Para GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, anot. ao artigo 62.º, pág. 332, V, de uma forma geral, o próprio objecto económico, social e político da Constituição implica um estreitamento do âmbito dos poderes tradicionalmente associados à propriedade privada e a admissão de restrições (quer a favor do Estado e da colectividade, quer a favor de terceiros) das liberdades de uso, fruição e disposição.

³²⁵ Por isso deixa de ser uma consequência lógica que o poder da assembleia de disciplinar a propriedade comum encontre um obstáculo no direito de propriedade individual,

ingerência dos outros condóminos no próprio direito de propriedade sobre a fracção autónoma, na medida em que não se exige uma deliberação por unanimidade, com o acordo de todos os condóminos, mas basta a falta de oposição.

Normalmente regulamentam-se duas actividades nas fracções autónomas: ter animais e ouvir ou tocar música.

Quanto ao primeiro ponto: a assembleia, em geral, não pode impor a um condómino a proibição de ter animais na sua fracção autónoma³²⁶. Se tal proibição não vier estabelecida no título constitutivo, a assembleia só pode proibir a detenção de animais através de deliberação aprovada sem oposição. A maioria não pode emitir normas regulamentares que limitem os direitos ou faculdades que os condóminos tenham, *iure domini*, sobre as respectivas fracções autónomas³²⁷.

A proibição de ter animais domésticos nas fracções autónomas deve indicar claramente as espécies (*v.g.*, gatos, cães)³²⁸. Mesmo estando prevista no título constitutivo, entende-se, pacificamente, que a proibição não deve ser interpretada à letra³²⁹, mas deve ter em conta o distúrbio provocado pelos animais, segundo as normas da boa vizinhança³³⁰. Esta proibição visa

como o dizia ANTONIO CIMATO, "Risarcimento del danno cagionato a terzi in tema di condominio, appalto e comodato", in *Dir. giur.*, 1971, pág. 745.

³²⁶ Neste sentido, SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 331. O condómino pode agir em juízo para obter a cessação dos incómodos derivados da detenção de animais no apartamento. Pode ainda requerer uma providência cautelar ou um acto de polícia (Cfr. MAURIZIO DE TILLA, *Il Condominio*, tomo II, 5.ª edição, Giuffrè Ed., Milão, 1997, pág. 871). Nas palavras de GINO TERZAGO, *Dicionário*, pág. 17, o ressarcimento dos danos e o consequente encargo das despesas processuais são os argumentos mais persuasivos para conter o amor pelos animais e a tranquilidade dos vizinhos. Na doutrina alemã, por todos, MARCEL SAUREN, *Wohnungseigentumsgezet (WEG)*, pág. 144.

³²⁷ O KG considerou que os condóminos podem ter animais na sua fracção autónoma, desde que tal não cause aos outros condóminos prejuízos irrazoáveis como, por exemplo, ter serpentes, ratos ou mais de quatro gatos. Cfr. LUDWIG RÖLL, *ob. cit.*, pág. 56.

³²⁸ Cfr. LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 207.

³²⁹ É absurda a proibição indiscriminada de ter um cão, ainda quando esta respeite apenas a diversas raças destes animais. O cão além de ser um amigo que faz companhia e brinca com as crianças, é útil para a guarda. Assim, ANTONIO VISCO, "I cani...in regime condominiale", in *ND.*, 1972, pág. 168. E no mesmo sentido, GINO TERZAGO, "Detenzione di animali negli appartamenti di edifici in condominio", *ND.*, 1969, págs. 415 ss..

³³⁰ Neste sentido, GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 522. Improcede a acção cominatória proposta pelo condomínio contra o proprietário de apartamento visando compeli-lo à retirada de animal doméstico se, não obstante constar de proibição expressa, não se prova qual-

evitar a perturbação do sossego e da higiene da colectividade. A simples posse dos animais não é suficiente para incorrer o condómino na proibição em objecto, mas é necessário que se verifique em concreto a existência de um prejuízo, sob o duplo aspecto da perturbação do sossego e da higiene pública³³¹.

O regulamento inserido no título constitutivo pode proibir que, nas fracções autónomas, sejam tocados instrumentos musicais ou que seja executada música. Mas a proibição tem de ser limitada, por exemplo, às horas de descanso ou aos fins-de-semana, de modo a que o "direito à música" de cada condómino não seja aniquilado³³², o que resultaria num limite incompatível, quer com o seu direito de propriedade sobre a fracção autónoma, quer com o seu direito pessoal à expressão artística.

3. As limitações impostas aos comproprietários das partes comuns

Passamos de seguida a analisar o regime da compropriedade em duas vertentes: por um lado, as restrições gerais do regime da compropriedade, que nos termos do artigo 1422.º, n.º 1, vigoram na propriedade horizontal; por outro lado, analisaremos os desvios específicos da propriedade horizontal ao regime da compropriedade.

3.1. Direito dos consortes

Nos termos do artigo 1403.º, n.º 2, os direitos dos consortes são qualitativamente iguais, embora possam ser quantitativamente diferentes; as

quer prejuízo para o sossego, a salubridade ou a segurança dos moradores. Assim, DARCY ARRUDA MIRANDA, JR., *Dicionário Jurisprudencial do Condomínio*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1980, pág. 10.

³³¹ Cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 50.

³³² Cfr. LUDWIG RÖLL, *ob. cit.*, pág. 57. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas. Sobre a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, no sentido da sua eficácia imediata perante entidades privadas, cfr. GOMES CANOTILHO, *ob. cit.*, pág. 832. Os actos privados, sobretudo quando se reconduzam a verdadeiras normas entendidas como padrões de conduta juridicamente vinculativos, podem ser inválidos por violação da constituição. Os meios de defesa e protecção contra estes actos são os meios judiciais comuns de impugnação de actos ilícitos.

quotas presumem-se, todavia, quantitativamente iguais na falta de indicação em contrário do título constitutivo.

Este artigo refere-se a direitos dominiais. Cada condómino participa no direito de propriedade sobre as partes comuns de um prédio em propriedade horizontal na proporção do valor relativo da sua fracção autónoma, expresso em percentagem ou permilagem do valor total do prédio, fixado no título constitutivo³³³.

Quanto à administração da coisa comum, cada condómino tem na assembleia tantos votos quanto as unidades inteiras que couberem nesta percentagem ou permilagem.

3.2. Participação no direito sobre a coisa comum

Nos termos do artigo 1405.º, n.º 1, os comproprietários exercem, em conjunto, todos os direitos que pertencem ao proprietário singular; separadamente, participam nas vantagens e encargos da coisa, em proporção das suas quotas³³⁴.

Mesmo em conjunto, os condóminos não podem exercer, na propriedade horizontal, todos os direitos que pertencem ao proprietário singular – a lei determinou a existência de partes obrigatoriamente comuns, de que os condóminos não podem dispor, nem sequer por unanimidade.

O artigo 1411.º estabelece que “os condóminos devem contribuir, em proporção das respectivas quotas, para as despesas necessárias à conservação ou fruição da coisa comum...”. A propriedade horizontal tem um regime específico para as despesas. Nos termos do n.º 1 do artigo 1424.º, salvo disposição em contrário, as despesas necessárias à conservação³³⁵ (por exem-

³³³ Neste sentido, o acórdão da Relação de Lisboa, de 30 de Outubro de 1986, in *CJ*, IV, págs. 170 e ss..

³³⁴ Não pode considerar-se que, ao contrário do que nos diz RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 67, “só em conjunto os condóminos exercem todos os direitos que pertencem ao proprietário singular, como preceitua o artigo 1405.º, n.º 1”. Aquilo que o legislador quis dizer foi que o conjunto dos consortes pode exercer todos os direitos que pertencem ao proprietário singular. O que não acontece na propriedade horizontal.

³³⁵ O artigo 89.º do RJUE estabelece que as edificações devem ser objecto de obras de conservação pelo menos uma vez em cada período de oito anos. Todavia, a câmara municipal pode a todo o tempo, oficiosamente ou a requerimento de qualquer interessado, determinar a execução de obras de conservação necessárias à correcção de más condições de segurança ou de salubridade.

plo, limpeza e pintura do prédio, substituição das canalizações do edifício, substituição dos elevadores) e fruição das partes comuns do edifício³³⁶ (as despesas com electricidade, água e saneamento, lâmpadas, artigos de limpeza, material necessário à gestão corrente do condomínio – livros de recibos, envelopes, por exemplo) e ao pagamento de serviços de interesse comum (*v.g.*, portaria, jardinagem, vigilância, manutenção de elevadores) são pagas pelos condóminos³³⁷ em proporção do valor das suas fracções. Nos termos do n.º 2 deste artigo, as despesas relativas ao pagamento de serviços de interesse comum podem, mediante disposição do regulamento do condomínio, aprovada sem oposição por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio³³⁸, ficar a cargo dos condóminos em partes iguais ou em proporção à respectiva fruição, desde que devidamente especificadas e justificados os critérios que determinam a sua imputação. A lei afasta-se do critério rígido da proporcionalidade e permite uma repartição igualitária das despesas ou a opção pelo critério flexível da utilidade, mas, note-se, apenas quanto aos serviços de interesse comum.

³³⁶ “Nas despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns devem incluir-se todas as que sejam indispensáveis para manter essas partes em condições de poderem servir para o uso a que se destinam, independentemente do montante a que, em cada caso, ascendam. Tanto pode tratar-se de pequenas despesas de manutenção ordinária, como de despesas impostas por qualquer evento que tenha provocado danos extensos nas coisas a reparar (avaria grave nos ascensores ou na instalação eléctrica; destruições causadas por tempestades, tremores de terra, acontecimentos bélicos, etc.)”. São as palavras de PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1424.º, n.º 2, pág. 431.

³³⁷ A responsabilidade dos condóminos pelas despesas de conservação e fruição é uma responsabilidade *ex lege* e subsiste mesmo nos casos em que tais despesas tenham sido originadas por facto imputável a um deles ou a terceiro. É evidente, no entanto, que, nestes casos, aos condóminos será lícito reagir contra o autor do dano, de acordo com os princípios gerais da responsabilidade civil (PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1424.º, n.º 2, pág. 431).

³³⁸ O acórdão do STJ, de 8 de Julho de 1997, in *CJ*, II, págs. 146 e ss., considerou que age em abuso de direito o condómino que, sozinho, em assembleia geral de condomínio que tem apenas dois condóminos, simultaneamente, invocar o seu valor de 666, 97 % constante da escritura pública constitutiva para poder realizar a alegada assembleia, e para “deliberar” débitos iguais dos dois condóminos, no âmbito do n.º 1 do artigo 1424.º. A ordem jurídica austríaca, desde 1999, tem uma norma específica (§ 13.º a, 2.º) de protecção da minoria. Quando um condómino tenha uma quota maioritária, os outros podem, em certas circunstâncias, pedir à autoridade judiciária a tomada de medidas de administração ordinária. V., ERICH FEIL, *Wohnungseigentum*, 4.ª edição, Linde Verlag, Viena, 2000, pág. 270.

A repartição igualitária das despesas justifica-se, por exemplo, quanto aos encargos com o administrador³³⁹, com a jardinagem, ou com a instalação geral de comunicações.

Os condóminos podem decidir que as despesas de aquecimento central ficam a cargo dos condóminos, em proporção da respectiva fruição. Neste caso, o condómino pode abdicar do serviço, de modo a ser exonerado da relativa despesa de exercício e contribuir só para as despesas de conservação e manutenção da instalação, que respeitam à propriedade. Esta situação não é violadora do artigo 1420.º, n.º 2, que proíbe ao condómino renunciar à parte comum como meio de se desonerar das despesas necessárias à sua conservação e fruição. O condómino mantém-se proprietário em comunhão das partes e serviços comuns, e é responsável pelas despesas relativas à manutenção e conservação dessa propriedade. Mas, renunciando ao serviço comum, se as despesas estão a cargo dos condóminos em proporção da respectiva fruição, o condómino desonera-se deste pagamento.

Há ainda um regime próprio para as despesas relativas aos lanços de escada e para as partes comuns do prédio que servam exclusivamente alguns dos condóminos³⁴⁰. Nos termos do n.º 3 do artigo 1421.º, as despesas relativas a estas partes ficam a cargo dos condóminos que delas se servem. Assim, se a reparação for no lanço de escada que vai do primeiro para o segundo andar, suportam a despesa os condóminos do segundo andar e dos andares superiores.

Se, no topo do edifício, existir uma parte comum, todos os condóminos usam os diversos lanços de escada para acesso àquele local e, portanto, todos eles deverão contribuir para as respectivas despesas de conservação e fruição, consoante a regra geral.

O acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Junho de 1989³⁴¹, considerou que o encargo com as obras de impermeabilização de um terraço de

³³⁹ Neste sentido, LUDWIG RÖLL, *ob. cit.*, pág. 83.

³⁴⁰ O acórdão do STJ, de 15 de Dezembro de 1983, *BMJ*, n.º 332, 1984, págs. 475 e ss., decidiu que "quando a lei fala nas escadas ou partes comuns "que servam exclusivamente alguns dos condóminos" quer referir-se obviamente, através destes, às respectivas fracções, atribuindo a responsabilidade das despesas aos titulares das fracções a que aqueles lanços de escadas ou partes comuns exclusivamente dão serventia". Afasta assim o critério do uso efectivo, em benefício da possibilidade de uso ou do uso presumido.

³⁴¹ Na *CJ*, III, págs. 159 e ss..

cobertura, ainda que afectado ao uso exclusivo de algum dos condóminos, cabe a todos os condóminos na proporção das respectivas quotas. Isto, apesar de as despesas relativas às partes comuns do edifício que sirvam exclusivamente algum dos condóminos ficarem a cargo dos que delas se servem, já que o terraço, na sua função de cobertura, serve todos os condóminos, como elemento da estrutura do edifício, do mesmo modo que um telhado não serve só o último andar, mas todos quantos protege, directa ou indirectamente. O que estava em causa, no caso concreto, não era o simples arranjo do terraço, mas antes o arranjo da própria placa, enquanto elemento da estrutura essencial do prédio e elemento protector de todo o bloco interior.

Nas despesas com os ascensores só participam os condóminos cujas fracções por eles possam ser servidas. Assim, se o elevador parte do rés-do-chão, os condóminos deste piso não participam no pagamento das respectivas despesas. Mas, se o elevador permitir o acesso à cave, onde se situam, por exemplo, as garagens comuns, já se considera que o rés-do-chão é servido pelos ascensores.

Discute-se se o dono da loja com saída directa para a rua está obrigado ao pagamento das despesas³⁴². O critério primeiro para a repartição das despesas é o da propriedade sobre as partes comuns. Segundo o da Relação de Lisboa, de 2 de Dezembro de 1986³⁴³, o condómino, proprietário de uma loja que dispõe de uma entrada privativa sem ligação com as entradas comuns do edifício, não está dispensado da obrigação de contribuir para as despesas com a porteira, tal como os demais condóminos, atentas as funções e os serviços desempenhados por ela. Parece-nos que os proprietários das lojas, se nada se disser em contrário no título constitutivo, estão obrigados a contribuir para as despesas correntes das partes comuns do edifício que possam utilizar. Esta obrigação dos condóminos é uma obrigação real, que tem origem no estatuto da propriedade horizontal.

³⁴² GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 663, considera que sim. A jurisprudência brasileira é unânime em considerar que o proprietário de loja, com entrada independente do edifício em propriedade horizontal, não está sujeito a contribuir para as despesas com serviços e materiais sem qualquer utilidade para ele. Mas tem o dever de contribuir para as que dizem respeito à segurança, estrutura e conservação de todo o prédio. Cfr. DARCY ARRUDA MIRANDA JR., *ob. cit.*, pág. 62.

³⁴³ *CJ*, V, págs. 140 e ss..

Coloca-se a questão da aplicação da excepção de não-cumprimento do contrato. O acórdão da Relação do Porto, de 1 de Abril de 1993³⁴⁴, decidiu que a obrigação do condómino de concorrer para os encargos de conservação e fruição do edifício e a obrigação do condomínio de reparar os danos causados numa fracção autónoma por infiltrações de água provenientes de uma parte comum não dimanam do contrato, mas da natureza real do instituto da propriedade horizontal (obrigações *propter rem*). Verificando-se entre tais obrigações um nexo de reciprocidade (sinalagma funcional), é de admitir, em princípio, a invocabilidade da excepção de não cumprimento do contrato, desde que se verifiquem os demais requisitos do artigo 428.º do Cód. Civil.

No caso concreto, os Réus invocavam a excepção de não cumprimento do contrato, alegando que, há mais de dez anos, vinham sofrendo infiltrações de águas pluviais num dos quartos de banho da sua fracção.

O sinalagma que está na base da exceptio está mais ligado ao aspecto funcional, ou seja, à reciprocidade das obrigações, do que à sua génese.

3.3. Renúncia à coisa comum

Nos termos do artigo 1411.º, n.º 1, os comproprietários devem contribuir para as despesas, sem prejuízo da faculdade de se eximirem do encargo renunciando ao seu direito.

Estamos perante outra norma do regime da compropriedade que não se aplica, *ex vi* artigo 1422.º, n.º 1, ao regime da propriedade horizontal. Nos termos do artigo 1420.º, n.º 2, não é lícito ao condómino renunciar à parte comum como meio de se desonerar das despesas necessárias à sua conservação e fruição.

O condómino pode renunciar³⁴⁵ às coisas comuns (que não o sejam imperativamente), perdendo qualquer direito que tenha sobre a coisa comum, mas isso não o eximirá da obrigação de contribuir para as eventuais despesas. A renúncia ao direito sobre os bens comuns é perfeitamente lícita, mas absolutamente inidónea a produzir um efeito típico: a não vinculação do renunciante pela obrigações derivadas da titularidade dos bens³⁴⁶.

³⁴⁴ *In CJ*, II, págs. 201 e ss..

³⁴⁵ A renúncia é um negócio unilateral de disposição, através do qual uma pessoa extingue um direito de que é titular. Trata-se da renúncia pura e simples ou abdicativa. Cfr. HENRIQUE MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, pág. 365.

³⁴⁶ Cfr. SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 131.

O condómino pode renunciar à sua fracção autónoma como meio de se desonerar das despesas³⁴⁷. A renúncia liberatória (que só pode ter lugar quando o titular está vinculado ao cumprimento de uma obrigação *propter rem*) constitui um negócio oneroso, e realiza-se através de uma declaração unilateral receptícia, em que o devedor põe o seu direito à disposição do credor³⁴⁸.

3.4. Reivindicação da coisa comum

Nos termos do artigo 1405.º, n.º 2, cada consorte pode reivindicar de terceiro a coisa comum, sem que a este seja lícito opor-lhe que ela não lhe pertence por inteiro.

Esta norma é de aplicação pacífica ao regime da propriedade horizontal³⁴⁹.

O acórdão do STJ, de 19 de Dezembro de 1985³⁵⁰, decidiu que “não havendo conflito de interesses entre os condóminos lesados no seu direito de compropriedade sobre as partes comuns, nada obsta a que qualquer deles, isoladamente, possa pleitear em juízo em defesa da integridade daquelas. A legitimidade do administrador para agir em juízo, na execução das funções que lhe competem ou quando devidamente autorizado pela assembleia de condóminos, não afecta a referida legitimidade destes, atento o interesse directo que cada um tem em demandar pela utilidade advinda da procedência da acção”.

O artigo 1405.º respeita apenas à legitimidade para a acção de reivin-

³⁴⁷ Neste sentido, GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 315, considerando que o condómino, para evitar o pagamento das despesas, tem de renunciar à fracção autónoma. Também JANNUZZI, *ob. cit.*, pág. 110 e ss., entende que o condómino pode renunciar ao direito sobre a coisa comum se simultaneamente renunciar ao direito sobre a fracção autónoma.

³⁴⁸ Nas palavras de HENRIQUE MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, pág. 391, nota 158, “se, por exemplo, numa situação de propriedade horizontal, o titular de uma fracção autónoma, a fim de se eximir do cumprimento de determinada obrigação *propter rem*, pretender renunciar ao seu direito de condómino (...), a declaração de renúncia exonerá-lo-á, sem mais, da responsabilidade debitória perante os outros condóminos. Mas o direito renunciado só será adquirido pelos credores do renunciante se eles emitirem uma declaração de vontade nesse sentido”.

³⁴⁹ Cfr. o acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Janeiro de 1998, *in CJ*, I, págs. 93 e ss..

³⁵⁰ No *BMJ*, n.º 352, 1986, págs. 357 e ss..

dicação e não se estende analogicamente a outras pretensões³⁵¹. Para qualquer outra acção, a legitimidade deverá aferir-se em função dos poderes do condómino sobre a coisa comum.

3.5. O uso da coisa comum

O artigo 1406.º, n.º 1, estabelece que, na falta de acordo sobre o uso da coisa comum, a qualquer dos comproprietários é lícito servir-se dela, contanto que a não empregue para fim diferente daquele a que a coisa se destina e não prive os outros consortes do uso a que igualmente têm direito.

³⁵¹ O acórdão da Relação do Porto, de 8 de Janeiro de 1998, *in CJ*, I, pág. 188, decidiu que um condómino, desacompanhado dos demais, não pode pedir que o réu seja condenado a reconstruir o muro que derrubou e a recolocar o estado anterior às obras, pois “para formular tais pedidos necessário se torna fazer intervir na acção os demais condóminos ou então o administrador com poderes especiais da assembleia de condóminos”. O acórdão da Relação de Lisboa, de 10 de Julho de 1990, *in CJ*, IV, págs. 124 e ss., decidiu que não existe litisconsórcio necessário quando o condómino pretende que seja declarado que determinada parte de um prédio constituído em propriedade horizontal é parte comum e, como consequência, a condenação de outro condómino a reconhecê-la como tal. Mas, já existe litisconsórcio necessário activo se o condómino pretender que o demandado cesse a posse exclusiva de parte do prédio que se pretende comum, com encerramento da comunicação privativa existente entre a fracção autónoma do condómino demandado e tal parte do prédio. Nas palavras deste acórdão, “nada justifica que cada um dos condóminos possa reivindicar de terceiro as partes comuns do prédio, desacompanhado dos demais condóminos e não o possa fazer de um dos condóminos que se aproprie, com exclusão dos demais, de parte comum. Quanto ao segundo pedido, se o condómino requerente vencer, e o seu pedido proceder, será reconhecido como comproprietário da parte comum em causa (um sótão), não sendo tal decisão incompatível com outras que neguem a outros condóminos paralelos direitos. Mas já o mesmo não acontece em relação aos demais pedidos, a saber, o de condenação a desocupar o sótão e a fechar a comunicação existente entre a fracção autónoma e o sótão. Decisão proferida neste processo dando ganho de causa ao condómino reivindicante, nestes aspectos, seria incompatível com decisão, proferida noutro processo, intentado pelo recorrido contra outro ou outros condóminos, reconhecendo ao recorrido o direito de ocupar aquele sótão e de manter uma comunicação entre a fracção autónoma e o sótão. Seria inexecutável que o recorrido ocupasse e não ocupasse, tivesse comunicação e não a tivesse”. Este acórdão ignorou o artigo 1286.º, que permite a cada um dos compossuidores, seja qual for a parte que lhe caiba, usar contra terceiro dos meios possessórios, quer para defesa da própria posse, quer para defesa da posse comum, sem que ao terceiro seja lícito opor-lhe que ela não lhe pertence por inteiro.

Na propriedade horizontal, como no regime da compropriedade, o poder de uso da coisa dissocia-se da comparticipação na propriedade. A faculdade de uso do condómino sobre toda a coisa comum relaciona-se com a sua participação no direito de propriedade, que se estende sobre toda a coisa³⁵². Os condóminos podem usar todas as partes comuns, desde que não as empreguem para fim diferente daquele a que se destinam³⁵³ e não privem os outros consortes do uso a que têm direito³⁵⁴.

A coisa comum pode ter uma destinação principal e uma destinação acessória ou secundária, como acontece com as paredes mestras, que servem para sustentar o edifício (é essa a sua função principal), mas servem também para sustentar tubos, fios e placas ou tabuletas (destinação secundária).

Pode ocorrer também uma destinação natural e uma destinação convencional. Por exemplo, a casa da porteira pode destinar-se, convencionalmente, para arrecadação comum. Quando assim for, a destinação a que se refere o artigo 1406.º não resulta da função que, abstractamente, as coisas do género têm, mas da função específica³⁵⁵ que os condóminos lhe atribuíram, usando-a ou gozando-a num determinado modo³⁵⁶.

³⁵² Quando seja possível o gozo contemporâneo da coisa comum, o gozo por turnos não pode ser imposto pela maioria dos condóminos à minoria. Assim, LINO SALIS, “Il godimento turnario del condominio”, *RGE*, 1967, I, pág. 1281. Também considera que apenas se pode impor o uso por turnos da coisa comum se não for possível que todos os consortes a usem simultaneamente, L. BARASSI, *Proprietà e Comproprietà*, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1951, pág. 718.

³⁵³ O acórdão da Relação do Porto, de 20 de Novembro de 1997, *in CJ*, V, págs. 195 e ss., decidiu que a Ré se devia abster de colocar numa entrada, e no respectivo corredor, caixas, caixotes, carrinhos e quaisquer utensílios do seu estabelecimento.

³⁵⁴ Quanto a um pátio comum, um condómino pode fazer passar veículos para o transporte de mercadorias, depositar temporariamente materiais, mas não pode ocupar sistematicamente e permanentemente o pátio ou uma parte dele com o seu próprio automóvel, limitando o gozo dos outros condóminos, ainda que para lavá-lo e repará-lo. ALDO VESSIA, “Validità delle delibere di assemblee condominiali e competenza sulla impugnativa di esse”, *in ND*, 1964, pág. 502.

³⁵⁵ PINTO COELHO, *ob. cit.*, pág. 130 (para problema idêntico no Código de Seabra) entendia que o consorte não pode usar as coisas senão de harmonia com o destino delas, mas nada importa que esse destino no caso concreto seja diverso do que têm as coisas da mesma espécie.

³⁵⁶ O fim da coisa é o concretamente determinado pela afectação da coisa comum, podendo esta afectação resultar da lei, do título ou do acordo das partes ou provir da efectiva aplicação da coisa. Mas nada impede que o condómino use a coisa para um fim diferente do seu fim usual, contanto que não prejudique a utilização dela para a convencional finalidade. Cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1404.º, pág. 358, 4.

No uso da coisa comum, não são consentidos aos condóminos, nem aqueles que puderem vir a ocupar a sua posição, excessos que venham a limitar ou a restringir o igual direito dos outros condóminos, que superem os limites da normalidade e da razoabilidade³⁵⁷.

A limitação do uso dos outros condóminos não tem de ser um impedimento absoluto, mas qualquer privação³⁵⁸, ou uma simples diminuição do gozo³⁵⁹.

O uso que deve ser respeitado é o uso concreto e actual dos outros participantes, e não um uso eventual ou futuro³⁶⁰. Não é vetada uma utilização da coisa comum que impeça, no futuro, o uso igualitário por parte dos outros condóminos. Por exemplo, num prédio com quatro condóminos, em que só dois deles têm automóvel, estes podem, no presente, ocupar todo o espaço destinado a estacionamento³⁶¹. A simples eventualidade de um outro condómino ter interesse, no futuro, em colocar um anúncio publicitário na parte externa da parede recingente da sua fracção não deve representar um obstáculo à aposição de uma placa nesse mesmo sítio, no interesse actual de um outro condómino³⁶².

Quanto à prestação dos serviços comuns, os condóminos têm direito

³⁵⁷ Esta é uma questão de facto, a ser valorada caso por caso. G. D'ANGELO, "Questioni varie in tema di deliberazioni d'assemblea condominiale sull'uso del cortile comune", *Rev. Giur. Edil.* 1960, I, pág. 720.

³⁵⁸ Para JANNUZZI, *ob. cit.*, pág. 115, o direito de cada condómino de fazer um uso mais amplo da coisa comum, em relação com as novas exigências da vida, é correlativo do princípio da manutenção da relação de equilíbrio com os direitos dos outros condóminos, os quais não devem sofrer limitações que se traduzam num prejuízo juridicamente relevante e apreciável, prejuízo que subsiste ainda quando o uso pelos outros seja possível, mas menos cómodo. E, obviamente, o condómino não pode utilizar a coisa comum a favor de um terceiro estranho ao condomínio ou criar uma servidão a favor de um imóvel vizinho.

³⁵⁹ Em sentido contrário, ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 195.

³⁶⁰ Neste sentido, ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 196.

³⁶¹ A possibilidade de uso por parte de todos os condóminos não deve entender-se absolutamente, no sentido de exigir-se um gozo contemporâneo, mas deve pretender-se um uso com descrição, de modo a permitir a maior harmonização possível das oportunidades de cada um. Cfr. PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 174.

³⁶² Entra nas faculdades de qualquer condómino o uso das coisas comuns, em via de princípio ilimitado, com a única condição de consentir uma faculdade idêntica aos outros condóminos. Esta faculdade, enquanto for potencial, não é concretamente limitadora. O limite e a oportuna harmonização só podem ser tomadas em consideração no caso de conflito concreto. Assim, PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 201.

a um benefício igualitário. Por exemplo, os condóminos têm direito a uma distribuição igual de calor nas várias fracções autónomas³⁶³.

O condómino pode fazer, a expensas suas, as modificações necessárias na coisa comum, de modo a obter uma utilização mais fácil da coisa. Por exemplo, um deficiente pode realizar todas as modificações na coisa comum, de modo a poder utilizá-la em condições de igualdade com os outros condóminos ou para tornar mais cómoda a sua utilização.

O uso da coisa comum pode ser directo: colectivamente (de modo promíscuo), por partes delimitadas (na atribuição a algum dos consortes do gozo da coisa de uma parte correspondente, presumivelmente, à quota que lhe cabe) ou por turnos; e pode ser indirecto. O uso directo é aquele que se retira directamente da coisa; o uso indirecto é aquele que resulta da utilização da coisa comum de modo a receber um rédito que se divide entre os consortes.

3.6. Aquisição da coisa comum por usucapião

Nos termos do artigo 1406.º, n.º 2, o uso da coisa comum por um dos comproprietários não constitui posse exclusiva ou posse de quota superior à dele, salvo se tiver havido inversão do título.

O que se disse não obsta a que um condómino adquira a propriedade sobre uma coisa comum através de usucapião. Todavia, esta pressupõe uma posse exclusiva, isto é, incompatível com a possibilidade do gozo comum da coisa. O condómino pode usucapir a propriedade de partes comuns do edifício, com a condição de que o seu gozo, pelo tempo necessário à prescrição, seja exclusivo. Tal não pode verificar-se, por exemplo, em relação ao telhado, para o qual é conceptualmente insuprível a utilização pelos outros condóminos, por efeito da conatural destinação de tal coisa à cobertura do edifício. Pela sua própria natureza, as coisas imperativamente comuns não são susceptíveis de apropriação individual³⁶⁴.

³⁶³ Mas o condómino também tem o dever de consentir, ou de prover ele próprio, às suas custas, ao aumento das condições da fracção autónoma para alcançar esse estado de igualdade. Por exemplo, quanto à distribuição de calor, pode ter de calafetar as janelas ou vedar certas fendas. Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 872.

³⁶⁴ Cfr. Cass., II Sez, 25 de Outubro de 1968 n. 3544, *Giust. Civ. Mass.*, 1968, fasc. 21-22).

Para a usucapião da parte comum pelo condómino, não basta que os outros condóminos se tenham absterido de usar a coisa comum, pois o direito de propriedade não se extingue pelo não-uso. O poder de facto que um dos condóminos exerça sobre a quota dos outros não pode determinar a usucapião enquanto não for unívoco, sendo possível determinar se ele possui a quota de outrem no seu próprio e exclusivo interesse *et animo dominio* ou por conta dos outros condóminos, os quais têm a disponibilidade material de toda a coisa comum. O comportamento do condómino sobre a coisa tem de ser idóneo a inverter o título da posse³⁶⁵, não basta uma utilização da coisa mais intensa do que a dos outros condóminos³⁶⁶.

A inversão do título da posse traduz a conversão de uma detenção em posse por acto do próprio detentor. Alguém que exerce poderes de facto sobre uma coisa com simples *animus detinendi* (detentor ou possuidor precário) converte a sua detenção em verdadeira posse, passando a agir com *animus possidendi* ou com verdadeiro *animus*. Trata-se de um processo fundamentalmente psicológico, ainda que com referência jurídica e, obviamente, em condições de ser sindicável³⁶⁷.

3.7. (In)Disponibilidade da participação na coisa comum

Nos termos do artigo 1408.º, o comproprietário pode dispor de toda a sua quota na comunhão ou de parte dela, mas não pode, sem consentimento dos restantes consortes, alienar nem onerar parte especificada da coisa comum (sob pena de esta ser considerada disposição ou oneração de

³⁶⁵ Cfr. JANNUZZI, *ob. cit.*, pág. 33. Cfr. SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 17. A mudança da detenção para a posse deve concretizar-se em actos que integrem um comportamento duradouro, que evidenciem uma posse exclusiva e *animus domini* sobre a coisa, incompatível com o permanecer da composesse dos outros. O silêncio dos outros condóminos pode considerar-se um acto de tolerância ou mesmo de cortesia. Assim, GIUSEPPE BENACCHIO, *Del Condominio negli Edifici, Varie Fattispecie Costitutive e Modificative*, Cedam, Padova, 1964, pág. 53.

³⁶⁶ Note-se que estamos a falar de usucapião das partes comuns. Para as fracções autónomas, a correspondente posse há-de traduzir-se num comportamento que seja equivalente ao que assumiria um condómino, em relação a certa unidade do prédio urbano, embora valha também para a usucapião a exigência dos requisitos legalmente impostos para a constituição da propriedade horizontal. Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições*, pág. 313.

³⁶⁷ Estes são os ensinamentos de ORLANDO DE CARVALHO, em "Introdução à Posse", *RLJ*, ano 123, n.º 3810, págs. 261 e 262.

coisa alheia). Ou seja, o comproprietário tem um amplo poder de disposição do seu direito sobre a coisa comum, podendo cedê-lo gratuita ou onerosamente.

Para a propriedade horizontal, o artigo 1420.º, n.º 2, estabelece a incidibilidade do direito sobre a fracção autónoma do direito sobre as partes comuns do edifício; nenhum deles pode ser alienado separadamente. O condómino não pode vender, locar ou ceder o gozo do seu direito sobre a parte comum sem fazer o mesmo relativamente ao seu direito de propriedade sobre a fracção autónoma.

Esta norma traz consigo a inaplicabilidade do artigo 1409.º, que estabelece para os comproprietários o direito de preferência no caso de venda, ou dação em cumprimento, a estranhos da quota de qualquer dos seus consortes. O condómino não pode dispor separadamente do seu direito sobre as partes comuns e o direito de preferência é expressamente excluído na alienação das fracções autónomas pelo artigo 1423.º³⁶⁸.

3.8. (In)Divisibilidade da coisa comum

Nos termos do artigo 1412.º, nenhum dos comproprietários é obrigado a permanecer na indivisão, salvo quando se houver convenicionado que a coisa permanece indivisa.

Resulta da configuração geral do instituto da propriedade horizontal e, especificamente, do artigo 1423.º que os condóminos não gozam do direito de pedir a divisão das partes comuns.

Mas, na propriedade horizontal, encontramos partes em compropriedade simples. É duvidosa a aplicação aí, em termos absolutos, desta norma. Não podem os condóminos convenicionar na divisão de um pátio comum? Ou na divisão de uma garagem colectiva? Se são coisas só presumidamente comuns e, portanto, susceptíveis de apropriação individual, nada obsta a que, posteriormente, deixem de ser comuns através de um processo de divisão. Há partes em comunhão que podem ser divididas, embora neces-

³⁶⁸ A comunhão não é a modalidade natural da propriedade. É um estado anormal, muito frequentemente gerador de rixas e de desavenças e fomentador de discórdias e litígios. Por isto mesmo, considera-se um estado transitório, destinado a cessar a todo o tempo. Assim, CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, *Instituições de Direito Civil*, 2.ª edição, vol. IV, Forense, 1974, pág. 165.

sitem do acordo de todos os condóminos³⁶⁹. Até porque, normalmente, esta divisão provocará alteração do título constitutivo da propriedade horizontal, e este só pode ser modificado por unanimidade. O que não existe no condomínio é um direito potestativo de cada condómino a exigir a divisão da coisa comum, não tem uma faculdade que possa fazer valer sozinho.

3.9. Administração da coisa comum

Analisemos, por último, o regime de administração da coisa comum. Na faculdade de gozar a coisa, inerente ao direito de propriedade, compreende-se a de administrar a coisa objecto desse mesmo direito. Para a propriedade cuja titularidade pertença a uma só pessoa é supérflua uma disciplina da administração; na compropriedade, ao invés, tal disciplina é indispensável.

Nos termos do artigo 1407.º, é aplicável aos comproprietários, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo 985.º, ou seja, na falta de convenção em contrário, todos os consortes têm igual poder para administrar.

No artigo 1430.º, n.º 1, diz-se, expressamente, que a administração das partes comuns de um edifício constituído em propriedade horizontal compete à assembleia dos condóminos e a um administrador.

Sendo a administração das partes comuns competência da assembleia de condóminos e do administrador, quais os poderes que restam ao condómino, individualmente considerado, e ao juiz?

Quanto aos condóminos, individualmente considerados, nos termos do artigo 1427.º, as reparações indispensáveis e urgentes nas partes comuns do edifício podem ser levadas a efeito, na falta ou impedimento do administrador, por iniciativa de qualquer condómino.

O condómino só pode tomar a iniciativa de reparações que sejam, a um tempo, indispensáveis e urgentes³⁷⁰, não sendo bastante a verificação de

³⁶⁹ Esta é também a opinião de RUI VIEIRA MILLER. Nas suas palavras (*ob. cit.*, pág. 157) "outras coisas comuns pode haver no prédio - e essas só por vontade dos condóminos - que, embora melhorando o gozo da propriedade singular, a ele não são todavia indispensáveis, podendo ser distraídas sem prejuízo do direito de propriedade horizontal. A essas coisas não haverá razão para aplicar outro que não seja o regime geral da compropriedade sem que isso afecte o regime da propriedade horizontal".

³⁷⁰ Para SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 264, a urgência é valorada com referência à situação concreta e pode consistir na conveniência económica, para o condomínio, da execução rápida dos trabalhos.

apenas um destes requisitos. Por outro lado, ainda que seja indispensável e urgente, a reparação só pode ser levada a efeito na falta ou impedimento do administrador. Com o DL 267/94, que instituiu a figura do administrador provisório (artigo 1435.º-A), e com o DL 268/94, que, no seu artigo 7.º, estabelece que o regulamento deve prever e regular o exercício das funções de administração na falta ou impedimento do administrador ou de quem a título provisório desempenhe as funções deste, são retiradas, quase absolutamente, a utilidade e a aplicabilidade práticas ao artigo 1427.º.

No caso de levar a efeito as reparações nas partes comuns, no condicionalismo descrito, o condómino tem direito a ser reembolsado das despesas feitas.

Fora do caso excepcional previsto no artigo 1427.º, os actos dos condóminos não obrigam os outros participantes do condomínio³⁷¹. Este é um indício normativo claro de que o condómino singular está excluído da actividade de administração do condomínio³⁷².

Outro indicador do afastamento dos condóminos da actividade administrativa é o artigo 4.º, n.º 3, do DL 268/94: a administração do fundo de reserva compete à assembleia dos condóminos, e a conta poupança-condomínio só pode ser mobilizada pelo administrador ou pelos *condóminos autorizados em assembleia* para o efeito.

Os eventuais actos do condómino constituem uma iniciativa excepcional, justificada pelo requisito de urgência, que, como tal, não se podem reconduzir ao âmbito de uma actividade de administração con-

³⁷¹ Para PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 437, se o condómino realizar a reparação fora deste condicionalismo, arriscar-se-á a não ser reembolsado das despesas que fizer e a ter de contentar-se com um direito de restituição fundado nos princípios do enriquecimento sem causa. Num caso concreto, ver o acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Março de 2001, *CJ*, II, págs. 26 e ss..

³⁷² Para ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, págs. 63 a 65, o escopo da correspondente norma italiana é o de evitar interferências danosas na administração, reservada aos órgãos do condomínio. O artigo 1134.º do Codice (segundo o qual o condómino que tenha efectuado despesas com a coisa comum, sem autorização do administrador nem da assembleia de condóminos, não tem direito a reembolso, salvo se se tratava de uma despesa urgente) poderia, à primeira vista, legitimar a conclusão de que o condómino pode participar na actividade de administração, ainda que nos limites indicados. Mas esta solução é errónea, já que só se pode falar de actividade de administração quando, a um sujeito determinado, possa imputar-se o cumprimento de uma série coordenada de actos; diversamente, no caso concreto, a iniciativa do condómino é legítima apenas em casos isolados, urgentes.

siderada em sentido próprio e não têm relevo jurídico como actos de administração da coisa comum.

O direito dos condóminos de administrarem a coisa comum traduz-se na participação na assembleia, na faculdade de promoverem a intervenção da autoridade judiciária a fim de substituir a assembleia que não funciona e, em casos muito excepcionais, substituírem, pessoalmente, o administrador.

Quanto à actividade do juiz, trata-se de decidir, *in casu*, da aplicação do artigo 1407.º, n.º 2. Quando não seja possível formar a maioria legal, aceita-se a aplicação do artigo 1407.º, n.º 2 (regime da compropriedade), ou seja, a qualquer dos condóminos é lícito recorrer ao tribunal, que decidirá segundo juízos de equidade?

ANTUNES VARELA/PIRES DE LIMA e RUI VIEIRA MILLER³⁷³⁻³⁷⁴ entendem que sim. Pela nossa parte, reconhecemos que esta é uma solução expedita e talvez a única forma de dar realização ao direito de (com)propriedade, quando não seja possível formar a maioria legal necessária à regular administração das partes comuns. Mas temos dúvidas se é a solução pretendida pelo legislador e a que melhor se enquadra no espírito do regime, sobretudo quando se entenda que o juiz não pode apreciar o mérito das deliberações tomadas pela assembleia, afastando-o do processo decisório da assembleia e da avaliação meritória da sua actividade. É verdade que são situações distintas: no caso da eventual aplicação do artigo 1407.º, não há actividade da assembleia; na apreciação pelo juiz do mérito das deliberações, há actividade administrativa, que é autónoma e não sindicável judicialmente. Se daqui não podemos retirar uma conclusão inequívoca, talvez o possamos fazer de outra situação paralela. Num outro caso de inactividade da assembleia, na falta de elaboração de regulamento do condomínio, o artigo 1429.º-A determina que a sua feitura compete ao administrador, afastando assim a participação criadora do juiz.

Ainda duas últimas notas. Se o nosso legislador quisesse atribuir poderes gerais ao juiz nos termos do artigo 1407.º, n.º 2, porquê prever, especialmente, a nomeação do administrador pelo juiz a requerimento de qualquer condómino³⁷⁵? Tal nomeação judicial já faria, obviamente, parte dos seus poderes.

³⁷³ *Ob. cit.*, pág. 447, e *ob. cit.*, pág. 273, respectivamente.

³⁷⁴ Posteriormente ao nosso trabalho, ARAGÃO SEIA, *Propriedade Horizontal*, pág. 167, também se pronunciou neste sentido.

³⁷⁵ A nomeação do administrador é um dos poucos casos em que à autoridade judiciária, a quem em geral só é dado um sindicato da legitimidade, é dado o poder de intervir

A regra da maioria, que vale para a compropriedade, exige que a deliberação reúna os sufrágios de mais de metade dos administradores, mas é ainda necessário que eles representem, pelo menos, metade do valor total das quotas. O regime da propriedade horizontal abandonou por completo o elemento pessoal e exige apenas, nos termos do artigo 1432.º, a maioria dos votos representativos do capital investido. A menor exigência deste regime pode ter causa na finalidade de facilitar a decisão em sede própria, a assembleia dos condóminos, e afastar qualquer possibilidade interventora do juiz.

4. A natureza da propriedade horizontal

A natureza da propriedade horizontal há-de resultar do modo como se relacionam, no âmbito deste direito, a propriedade sobre a fracção autónoma e a compropriedade sobre as partes comuns do edifício.

A propriedade horizontal já foi encarada como uma forma de propriedade³⁷⁶, ou como uma propriedade especial³⁷⁷. É verdade que o Cód-

e de tomar as medidas necessárias. Esta medida está a par com a do artigo 1105.º do Codice (a que corresponde o nosso 1407.º, n.º 2). Assim, E. RASCHI, "Le norme inderogabile del condominio", *ND.*, 1966, pág. 123.

³⁷⁶ Assim, MOTA PINTO, *ob. cit.*, pág. 271 e ss.: "É um regime de propriedade, não sobre um edifício na sua estrutura unitária, mas sobre fracções do mesmo edifício que constituam unidades independentes". A propriedade horizontal supõe que não há autonomia estrutural das várias fracções, na medida em que fazem parte do mesmo objecto unitário, e que funcionalmente haja utilização de coisas comuns. Quanto à natureza jurídica: no concerner a esta figura encontramos-nos perante uma "situação de natureza dualista". A propriedade horizontal é integrada por um concurso de dois direitos: um direito de propriedade plena sobre partes privativas e um compropriedade nas partes comuns.

³⁷⁷ Assim, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direitos Reais*, págs. 464 e ss., falando em propriedades especiais para significar as conformações da propriedade em circunstâncias particulares. Crê o Autor que a qualificação correcta desta situação é a de propriedade especial. "Embora se conjuguem propriedade e compropriedade, a propriedade é o fundamental, sendo a compropriedade meramente instrumental. Escopo da propriedade horizontal não é criar uma situação de comunhão: é permitir propriedades separadas, embora em prédios colectivos. Sendo assim, há nuclearmente uma propriedade, mas esta é especializada pelo facto de recair sobre parte da coisa e de envolver acessoriamente uma comunhão sobre outras partes do prédio. Estas especialidades levam a que a lei tenha tido a necessidade de recortar um regime diferenciado. Isto é típico justamente das propriedades especiais, de que a propriedade horizontal nos oferece o melhor exemplo". Parece ser esta a construção que está subjacente à própria denominação da figura, *propriedade horizontal*. "O novo Código tê-la-á formalmente

digo Civil regula este instituto no Título relativo ao direito de propriedade, mas não podemos aceitar esta opinião. Partilhamos, pelo contrário, a opinião de PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA³⁷⁸, HENRIQUE MESQUITA, LUÍS CARVALHO FERNANDES³⁷⁹, MENEZES CORDEIRO³⁸⁰, RUI VIEIRA MILLER³⁸¹ e RODRIGUES PARDAL/DIAS DA FONSECA³⁸². A propriedade horizontal é um direito real novo.

O estatuto da propriedade e da compropriedade sofre desvios na propriedade horizontal que lhes desvirtuam o sentido originário³⁸³. Não

abraçado, pois a propriedade horizontal surge como um capítulo dentro do título da propriedade, e o "princípio geral" do artigo 1414.º, em que só se refere a propriedade da fracção, concorreria no mesmo sentido". Segundo JACINTO DUARTE, *Propriedade Horizontal, Teoria e Prática*, 1990, pág. 145, "a propriedade horizontal é uma forma de propriedade muito típica, em que predomina a propriedade individual que impõe a propriedade em comum de determinadas partes do edifício".

³⁷⁸ *Ob. cit.*, vol. III, pág. 397.

³⁷⁹ Para este autor, estamos perante um tipo específico de direito real de gozo. *Cfr. ob. cit.*, pág. 377.

³⁸⁰ Nas palavras de MENEZES CORDEIRO, *Direitos Reais*, págs. 638 e ss., "a propriedade horizontal é um novo direito real, irredutível às outras figuras reais. Ou, por outras palavras, não seria um direito de propriedade simples, nem um direito de comunhão; mas, por outro lado, seria também algo de diferente do somatório desses dois direitos. Como, porém, a afectação que a propriedade horizontal traduz pode, analiticamente, explicar-se por formas que, nos termos da lei e noutras circunstâncias, consistem em direitos reais independentes (propriedade e compropriedade), consideramo-la um direito real complexo. (...) O conteúdo do direito de propriedade horizontal é modelado sobre o da propriedade propriamente dita. Simplesmente, como é um direito que, no tocante às partes comuns, corre, paralelamente, com idênticos direitos pertencentes a outras pessoas, há que lidar também com as regras da comunhão. Assim sendo, o direito de propriedade horizontal é, *tendencialmente*, pleno, uma vez que a permissão que o consubstancia respeita à totalidade das utilidades que a coisa-objecto pode proporcionar. Mas não é um direito exclusivo, desviando-se aqui, decisivamente, da propriedade: a propriedade horizontal pressupõe sempre, pelo menos, outra congénere".

³⁸¹ *Ob. cit.*, pág. 59: "A propriedade horizontal é um novo direito real, complexo na medida em que combina ou funde formas preexistentes de direitos reais".

³⁸² *Ob. cit.*, pág. 94.

³⁸³ Nas palavras de HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 148, e *Direitos Reais*, pág. 303, "embora os esquemas da propriedade e da compropriedade permitam explicar todo o regime da propriedade horizontal, esta figura é mais do que a mera justaposição daqueles dois direitos: trata-se de um direito real *novo*, de um novo tipo introduzido no direito das coisas. (...) É certo que, analisando este novo direito, de natureza complexa, nada encontramos nele que não possa enquadrar-se no conceito ou moldura dos direitos reais preexistentes à base dos quais se formou. Mas o estatuto destes direitos sofre, na pro-

negamos que haja ainda uma propriedade e uma compropriedade, mas a junção destes dois direitos cria algo de diferente, impondo restrições mútuas e entrecruzando campos de poder: a utilização pelos condóminos das coisas comuns está sujeita a uma regulação heterogénea e organizada de modo a possibilitar e a melhorar a utilização das fracções autónomas, a assembleia de condóminos delibera sobre as fracções autónomas para salvaguardar a coexistência em comum³⁸⁴.

Na propriedade horizontal não existem titularidades principais nem acessórias, existe uma única titularidade³⁸⁵.

4.1. A existência de situações de comunhão parcial na propriedade horizontal

Parece-nos ser de admitir a existência de bens que pertençam em compropriedade apenas a alguns condóminos.

A solução legal não é clara³⁸⁶. Ao estabelecer que as despesas relativas

propriedade horizontal, as adaptações impostas pelos especiais conflitos de interesses que foi necessário regular aqui. Não estamos perante uma aplicação pura e simples do regime da propriedade e da comunhão. Assim, o direito sobre as fracções autónomas está sujeito a limites que não existem para a propriedade em geral (*cfr.* o artigo 1422.º, n.º 2) e pode mesmo ser afectado por uma deliberação maioritária dos condóminos (artigo 1428.º). Quanto ao direito sobre as partes comuns, são muitas as inovações ou alterações que separam o seu estatuto do da compropriedade em geral: basta referir o que consta dos artigos 1420.º, n.º 2 e 1423.º e as diversas regras sobre administração (artigo 1430.º e seguintes). Sendo o direito sobre a fracção autónoma a parte fundamental ou nuclear da propriedade horizontal (o direito sobre as partes comuns reveste natureza meramente instrumental), este novo instituto deverá ser visto como uma modalidade ou subespécie de domínio, do qual se diferencia não pela natureza do direito em si, mas tão-somente pelo grau de limitações a que está sujeito. Se o estatuto da propriedade horizontal se traduzisse na justaposição ou cumulação pura e simples, sem alteração, do regime de outros direitos reais admitidos por lei, os particulares poderiam criar livremente figuras desta índole, sem violarem o princípio do *numerus clausus*. Mas precisamente porque há um direito novo, embora moldado a partir de figuras preexistentes, situações como a da propriedade horizontal devem considerar-se subordinadas àquele princípio limitativo da autonomia privada".

³⁸⁴ Consideram a propriedade horizontal um direito real, novo e complexo o acórdão do STJ, de 19 de Dezembro de 1985, *in BMJ*, n.º 352, pág. 357, e o acórdão da Relação do Porto de 20 de Setembro de 1993, *in CJ*, 1993, IV, págs. 25 e ss.

³⁸⁵ *Cfr.* J. BONET CORREA, "La propiedad de pisos en la legislación española", *RGLJ*, ano CXX, tomo LXII, 1971, pág. 478.

³⁸⁶ Em geral, a doutrina aceita a existência de comunhões parciais na propriedade horizontal. Distingue entre elementos comuns gerais e particulares, SAPENA TOMÁS, JOAQUÍN,

aos diversos lanços de escadas ou às partes do prédio que sirvam exclusivamente algum dos condóminos ficam a cargo dos que dela se servem, e que nas despesas dos ascensores só participam os condóminos cujas fracções por ela possam ser servidas, parece estar a afastar que a propriedade destes bens pertença só a esses condóminos. Mas do regime das inovações resulta precisamente o contrário. Se a inovação tiver natureza voluptuária ou não for proporcionada à natureza do edifício, o condómino pode recusar, fundamentadamente, contribuir para as respectivas despesas. Se a assembleia deliberar, por exemplo, instalar um elevador, que resulte numa inovação com aquelas características, a propriedade do elevador pertence em comunhão apenas aos condóminos que participem nas despesas de instalação.

O que não é admissível, num edifício constituído em propriedade horizontal, é que haja no edifício bens que não pertençam aos condóminos. Todos as partes do edifício pertencem aos condóminos, quer em propriedade exclusiva, as fracções autónomas, quer em compropriedade, as partes comuns. Pode acontecer, porém, que a comunhão não seja entre todos, mas só entre alguns dos condóminos³⁸⁷.

Naturaleza y disposición de pisos y locales pro indiviso en propiedad horizontal, *RCDI*, XLIV (1971), pág. 75 e ss.; PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 48 e FRANCISCO ESCRIVÁ DE ROMANI Y DE OLANO, "Lo imperativo y lo dispositivo en la propiedad horizontal", *RCDI*, XL (1967), pág. 1239. Em Portugal, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 111.

³⁸⁷ A jurisprudência ainda não apreendeu, completamente, este aspecto, a nosso ver essencial, do regime da propriedade horizontal. O acórdão do STJ, de 31 de Outubro de 1990, in *BMJ*, n.º 400, págs. 646 e ss., considerou que "se é da essência da propriedade horizontal que ela se constitua sobre a totalidade do prédio sujeito ao respectivo estatuto, de forma a que todas as suas partes constituam fracções autónomas ou partes comuns do edifício, não pode concluir-se que uma parte que não foi submetida ao regime da propriedade horizontal seja, só por esse facto, "parte comum do edifício". Até porque as chamadas "partes comuns do edifício" estão dentro do regime da propriedade horizontal e a parte do edifício que não foi submetida a esse regime, não fazendo parte dele por isso mesmo, não pode ser considerada parte comum. O mais que poderíamos concluir é que há irregularidade na constituição da propriedade horizontal, o que poderia eventualmente conduzir à nulidade do título constitutivo e à sujeição do prédio ao regime da compropriedade, do que não poderia resultar, evidentemente, a espoliação do proprietário da parte excluída daquele regime em favor dos proprietários das fracções sujeitas ao regime da propriedade horizontal". No caso concreto, o Réu, que foi o construtor do prédio, decidiu construir duas habitações nas águas-furtadas no prédio em causa. A maioria dos compradores das fracções autónomas declararam autorizar a realização das obras necessárias exigidas pela Câmara Municipal para as águas-furtadas do prédio, não podendo em virtude de tais obras exigir qualquer indemnização ou qualquer outro proveito nem impedir as mesmas obras por qualquer motivo, ficando a cargo do Réu a reparação de qualquer estrago que as mesmas obras possam ocasionar. Diz

4.2. Algumas conclusões

Resulta da análise efectuada toda uma série de restrições ao gozo da fracção autónoma, em nome da coexistência dos condóminos no mesmo edifício.

Como se depreende do regime legal, estas restrições verificam-se, desde logo, no caso de colisão entre direitos de propriedade sobre as várias fracções (em que actua o direito de vizinhança). Mas vão mais longe, de modo a tornar o condomínio no edifício um lugar privilegiado na formação e desenvolvimento da pessoa humana e na realização da pessoa em si.

No caso de o conflito se verificar entre a propriedade sobre a fracção autónoma e o direito de comunhão, vimos que a prevalência valorativa do legislador nem sempre vai para a propriedade plena, ao contrário do que poderia resultar de um regime em que as partes comuns fossem mero acessório das partes próprias. É paradigmática a proibição de prejudicar, quer com obras novas, quer por falta de reparação, a segurança, a linha arquitet-

o acórdão: "por razões que se ignoram, o réu, que construiu um edifício com oito fracções passíveis de propriedade horizontal e que como tal o fez inscrever na respectiva matriz, promoveu, logo a seguir, nova inscrição em que omitiu as duas fracções construídas nas águas-furtadas e constituiu a propriedade horizontal sobre as seis restantes". Neste caso, o construtor não quer só ficar como uma parte comum, quer também transformá-la em novas fracções autónomas. Ele que nem sequer é condómino! Bem foi a declaração de voto: "Uma vez que o proprietário do imóvel sobre ele constituiu o regime de propriedade horizontal, ficou todo o imóvel sujeito a tal regime, sendo inaceitável que parte do imóvel fique fora do regime e pertencente a pessoa que não é condómino. Vendidas todas as fracções autónomas, o proprietário deixou de poder afirmar direito seu a qualquer parcela do imóvel". Só os condóminos podem ser titulares de partes comuns. O acórdão da Relação de Lisboa, de 2 de Novembro de 1972, in *BMJ*, n.º 221, pág. 268, decidiu que: "I. O n.º 1 do artigo 1421.º do Código Civil, ao considerar comuns o telhado ou os terraços de cobertura, não permite abranger nele também os vãos do telhado e, deste modo, o aproveitamento clandestino desses vãos para a instalação neles, na altura da construção do prédio, de sótãos ou águas furtadas. II. Se estes, na escritura de constituição da propriedade horizontal ou posteriormente, não forem transmitidos, continuam propriedade do proprietário do prédio e não dos proprietários das fracções autónomas aí constituídas". Esta solução não é de aceitar, já que com a constituição da propriedade horizontal o prédio divide-se em partes próprias e comuns que ficam a pertencer aos condóminos no seu conjunto. Se o construtor não tiver a condição de condómino, por não se ter reservado a propriedade de qualquer fracção, não tem nenhum poder sobre o edifício, nem nenhuma participação nas partes comuns. Todo o edifício pertence aos condóminos, e só a eles. (Neste sentido RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 148 e ss. e MOITINHO DE ALMEIDA, *ob. cit.*, pág. 37).

tónica ou o arranjo estético do edifício. No silêncio do título constitutivo, a alteração do uso da fracção autónoma carece de autorização prévia da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio. Por último, permite-se até que os outros condóminos interfiram no poder de gozo da fracção autónoma. O órgão administrativo das partes comuns, a assembleia, pode, legitimamente, através de deliberação aprovada sem oposição, proibir quaisquer actos ou actividades na fracção própria.

O que se verifica nestas situações é a prevalência de um interesse comum a todos os condóminos sobre o interesse de cada condómino a usar plenamente a sua fracção autónoma. Este interesse colectivo é tutelado pela assembleia de condóminos (e, veremos adiante, pelo administrador), e serve de fundamento justificante dos maiores poderes que lhe são conferidos por lei. O que poderia parecer, à partida, ilógico (um órgão de administração das partes comuns ter poder decisório sobre as fracções autónomas) encontra-se fundamentado pela existência deste interesse próprio do condomínio. Por outro lado, a existência desta nova realidade justifica os inúmeros desvios ao regime da compropriedade e pressupõe um regime organizado de administração da coisa comum. São estes dois aspectos (interesse colectivo e estrutura organizatória) que desenvolveremos, autonomamente, no próximo capítulo.

CAPÍTULO III

A assembleia de condóminos e o administrador como órgãos administrativos

SECÇÃO I

Administração das partes comuns

1. Apresentação do interesse colectivo

Os bens comuns, como, por exemplo, as entradas ou as escadas, são necessários à existência de edifícios com vários andares, mas a sua utilização em comum pode ser definida como uma utilização meramente accidental ou paralela, na medida em que estas coisas comuns servem naturalmente e contemporaneamente todas as fracções autónomas. Embora denunciem interesses que transcendem o âmbito individual, em relação a estes bens não pode falar-se de interesse comum, senão no sentido limitado em que é um interesse referido a vários sujeitos, resultando, por isso, constituído pela soma dos interesses individuais³⁸⁸.

O que se disse não vale para todas as partes comuns do edifício (por exemplo, as arrecadações, certas instalações gerais, os pátios ou jardins, campos de ténis, ou as piscinas). Na propriedade horizontal, a relação de interesse com o bem individual pode tornar-se accidental enquanto o interesse no gozo em comum assume a prevalência. Por outras palavras, os bens em questão não adquirem o carácter da condominalidade por serem parte integrante e necessária do edifício, mas pelo facto de os condóminos poderem servir-se desses bens comuns ao mesmo tempo que das vantagens da própria habitação, bem como por serem destinados ao uso dos condóminos enquanto grupo e para a satisfação de um interesse habitacional.

³⁸⁸ O que não significa, note-se, que as situações de interesse individual não manifestem, ainda aqui, a exigência de coordenação ou de contemperamento.

Há, em certos aspectos, uma clara mudança de perspectiva, que nos permite hipotizar a existência de um interesse comum que é o resultado unitário das posições individuais de interesse. Este interesse é autónomo, na medida em que se desvincula da relação com as fracções autónomas de propriedade exclusiva³⁸⁹.

Se o condomínio se caracterizasse por uma relação de mera acessoriedade entre os bens comuns e as fracções autónomas, excluía-se, relativamente às partes comuns, um interesse autónomo imputável ao grupo dos condóminos. Mas não é isso que acontece. Esta relação de acessoriedade³⁹⁰, bem como a natureza meramente individual do interesse relativamente às mencionadas partes comuns, não é a que se pode retirar hoje do direito positivo. Esta afirmação requer uma fundamentação jurídico-normativa. Não basta, numa perspectiva essencialmente estática, acentuar a ligação existente entre as coisas comuns e as fracções autónomas. É ne-

³⁸⁹ Cfr. ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 36. Em Portugal, é o próprio legislador a reconhecê-lo, ao estabelecer a disciplina do artigo 1438.º-A, relativa ao chamado supercondomínio, condomínio complexo ou centros residenciais. O regime previsto para a propriedade horizontal pode ser aplicado, com as necessárias adaptações, a conjuntos de edifícios contíguos funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns afectadas ao uso de todas ou algumas unidades ou fracções que os compõem. Na *fattispecie* legal cabem duas situações: a do condomínio complexo, constituída por vários edifícios divididos em fracções e ligados por coisas e serviços comuns, e a de várias unidades imobiliárias, nas quais não há um fraccionamento da propriedade por fracções, mas que fruem igualmente de bens e serviços comuns.

Para o gozo em comum de um dado serviço, a que não é indispensável a propriedade fraccionada, o legislador afastou a aplicação das regras da comunhão. Ou seja, determina-se a aplicação do regime da propriedade horizontal a uma situação jurídica, na qual a propriedade fraccionada não constitui o elemento essencial, nem sequer necessário, apenas pela destinação de certas coisas à satisfação de um interesse habitacional comum, pela ligação funcional entre bens e serviços comuns.

Da relação de acessoriedade que liga os elementos comuns à propriedade privativa esta situação só conserva a ideia de subordinação e funcionalidade. Mas a união ou incorporação irreversível da coisa acessória com a fracção autónoma, com perda da individualidade própria da primeira e, sobretudo, a unidade dominial, não existem (Cfr. M. ALONSO PEREZ, "La propiedad horizontal. Especialidades de su contenido como derecho", *RDP*, tomo LXI, 1977, pág. 91).

³⁹⁰ Cfr. CHRISTIAN LARROUMET, *Droit Civil, Les Biens*, tomo 2, 3.ª edição, Economica, Paris, 1997, pág. 406. MARIANO MARTÍN-GRANIZO FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, pág. 49, para a determinação conceptual das partes comuns, assinala como elementos qualificadores o seu carácter secundário (dependente ou auxiliar das partes próprias) e a sua projecção teleológica (destinam-se ao uso e aproveitamento das partes próprias).

cessário atendermos ao momento dinâmico para recolhermos as várias hipóteses de sobreposição do interesse comum.

Do regime da propriedade horizontal não se retira a existência de uma ligação definida em termos de principal e acessório entre fracções autónomas e partes comuns e, por vezes, nem uma consideração prevalecente das primeiras sobre as segundas. Vamos analisar alguns pontos do seu regime, de modo a retirarmos apoio legal para o que acabamos de dizer.

- A destruição do edifício (artigo 1428.º)

1. No caso de destruição do edifício ou de uma parte que represente, pelo menos, três quartos do seu valor, qualquer dos condóminos tem o direito de exigir a venda do terreno e dos materiais³⁹¹, pela forma que a assembleia vier a designar³⁹².

Se a destruição é total³⁹³, ou representa, pelo menos, um terço do valor total do prédio, não se admite que a assembleia dos condóminos, contra a vontade de qualquer destes, possa deliberar sobre a reconstrução. A lei concede a qualquer dos condóminos a faculdade de se opor à reconstrução do condomínio, exigindo a venda dos terrenos e dos materiais. Não se lhe permite, ao contrário do que resultaria dos princípios válidos em matéria de compropriedade, o direito de exigir a divisão do terreno e dos materiais, restrição que provém da especial afectação ao prédio da área sobre a qual o edifício estava implantado.

³⁹¹ Nada impede que, no título constitutivo, "os condóminos hajam acordado em solução diferente, aceitando desde logo a reconstrução do edifício no caso de destruição total, ou confiando à assembleia dos condóminos, por deliberação da maioria simples ou de qualquer maioria qualificada, a tomada de uma decisão. Pretende-se proteger cada um dos condóminos contra imposições da maioria, que envolvam para qualquer deles um encargo *excessivo* ou *inoportuno*; mas não há nenhum interesse público que a lei pretenda acautelar contra a vontade dos condóminos, pois se algum interesse social aflora no caso, esse é apenas o da reconstrução do edifício, que de nenhum modo colide com a validade da convenção das partes em sentido oposto ao prescrito no n.º 1". Cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1428.º, pág. 438, 2.

³⁹² A Ley sobre Propiedad Horizontal considera, no seu artigo 23.º, que a destruição do edifício se considera produzida quando o custo da reconstrução exceda 50% do valor do prédio ao tempo do sinistro, a menos que o excesso esteja coberto por um seguro.

³⁹³ Seguimos PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, págs. 438 e ss..

Ao condomínio no edifício substitui-se ou sucede, com a destruição daquele, a mera comunhão do solo e dos materiais. Mas como se trata de uma comunhão que resulta de coisas que em parte pertenciam em domínio exclusivo a cada condómino, e são sempre destinados à elevação de um edifício, os condóminos não podem pedir a divisão, mas apenas que sejam vendidos os materiais e o solo. Podem, naturalmente, ser vendidos a um, a vários, ou a todos os condóminos³⁹⁴.

Se cada condómino pode exigir a venda do terreno, tal significa, implicitamente, que ele pode exigir a demolição da parte do edifício que ficou de pé, para que o terreno seja vendido livre de qualquer construção, a menos que seja possível aliená-lo em condições igualmente favoráveis para eles, mantendo a parte da construção que não foi destruída³⁹⁵.

Se a destruição atingir uma parte menor, pode a assembleia deliberar, pela maioria do número dos condóminos e do capital investido no edifício, a reconstrução deste. Neste caso, os condóminos que não queiram participar nas despesas de reconstrução podem ser obrigados³⁹⁶ a alienar os seus direitos aos outros condóminos³⁹⁷, segundo o valor entre eles acordado ou fixado judicialmente. O alienante pode escolher o condómino ou condóminos a quem a transmissão deve ser feita.

A aquisição das fracções autónomas é uma faculdade e não uma obrigação imposta aos outros condóminos³⁹⁸.

Estamos perante uma caso de nítida prevalência do interesse comum sobre o interesse do condómino singular, que vai ao ponto de o forçar a

³⁹⁴ GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 392.

³⁹⁵ PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1428.º, pág. 439, 5.

³⁹⁶ A favor da execução específica desta obrigação de emissão de uma declaração contratual, v. HENRIQUE MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, pág. 18.

³⁹⁷ O condómino pode vender a sua parte a um terceiro; neste caso, o adquirente sucederá nas obrigações do alienante. Cfr. LINO SALIS, *ob. cit.*, pág. 241. Enquanto os condóminos interessados na reconstrução não declararem que pretendem exercer esta faculdade de aquisição, os discordantes podem alienar os seus direitos a terceiros. Até ao momento em que a faculdade de adquirir seja exercida, os condóminos discordantes conservam todos os seus direitos sobre o condomínio e, por conseguinte, podem dispor deles a favor de quem quer que seja. Cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1428.º, pág. 440, 7.

³⁹⁸ Deve relevar-se que o conteúdo do direito de propriedade muda continuamente, com o variar das exigências económicas e sociais da colectividade, no sentido que se colocam limitações à faculdade do privado dispor da coisa de que é proprietário. Cfr. VOLTERRA, *ob. cit.*, pág. 291.

alienar os seus direitos. A lei visa defender um interesse comum (a reconstrução do edifício) e já nos deixa antever que o interesse colectivo não é igual à soma do interesse de todos os condóminos. Um deles, pelo menos, não partilha o interesse na reconstrução do edifício.

O instrumento da obrigação legal de contratar, *grosso modo*, serve para garantir a realização de um interesse considerado prevaemente sobre os outros. O interesse do grupo dos condóminos na reconstrução do edifício merece mais tutela que o interesse do condómino a decidir da sorte dos seus direitos individuais. Este interesse é sempre referível aos condóminos – e é comum, em sentido próprio, com base na circunstância de que são titulares todos os condóminos enquanto membros do grupo. Mas autonomiza-se e distingue-se do conjunto desses interesses, transformando-se em algo diferente: no interesse colectivo.

– O seguro contra o risco de incêndio (artigo 1429.º)

É obrigatório o seguro contra o risco de incêndio, quer quanto às fracções autónomas, quer relativamente às partes comuns. O seguro deve ser celebrado pelos condóminos³⁹⁹, mas se não o for, dentro do prazo e pelo valor que tenha sido fixado em assembleia, deve ser efectuado pelo administrador.

O administrador, enquanto órgão administrativo do condomínio, pode celebrar este seguro sobre as fracções autónomas, em nome da tutela mediata da segurança, quer das outras fracções autónomas, quer das partes comuns do edifício⁴⁰⁰. Para evitar a negligência dos condóminos, o legislador permite, *rectius*, impõe, esta ingerência na fracção autónoma, ficando o administrador com o direito de reaver dos condóminos o respectivo prémio.

Este poder do administrador justifica-se pela existência de um interesse comum do condomínio, mas que não é igual ao conjunto do interesse de todos os condóminos, distinguindo-se dele.

Se os condóminos não fizerem o seguro, a realização deste pelo administrador é um poder-dever, um poder funcional e não um poder-opção. O legislador não visa proteger um interesse disponível ao encarregar um

³⁹⁹ De realçar que, nos termos do artigo 1436.º, deve ser o administrador a propor à assembleia o montante do capital seguro.

⁴⁰⁰ A repartição das despesas com o seguro segue o regime geral do artigo 1424.º.

órgão administrativo do condomínio de se substituir aos condóminos, em caso de inércia da parte destes. O administrador tutela aqui o interesse colectivo⁴⁰¹.

– O valor do silêncio segundo o artigo 1432.º, n.º 8

Este aspecto do regime da propriedade horizontal representa mais uma inovação do DL 267/94. Os condóminos têm 90 dias após a recepção da comunicação das deliberações para comunicar, por escrito, à assembleia de condóminos o seu assentimento ou a sua discordância. O silêncio dos condóminos deve ser considerado como aprovação da deliberação comunicada que careça de ser aprovada por unanimidade dos votos. Este é um dos casos previstos pela lei, em que o silêncio tem valor negocial (cfr. artigo 218.º). O interesse dos condóminos, no caso em facilitar a gestão do condomínio, levou o legislador a atribuir valor negocial ao silêncio. O que se torna particularmente importante na categoria das “deliberações aprovadas sem oposição”.

O condomínio já não se caracteriza hoje como uma forma mediata de tutela de posições individuais diferenciadas e autónomas, mas como um momento de agregação formal de interesses necessariamente homogêneos⁴⁰².

O recurso ao interesse comum serve de obstáculo ou de limite ao prosseguimento do interesse individual; ou, por outro lado, o interesse

⁴⁰¹ RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 243, considera que o artigo 1429.º é uma norma que não é de interesse e ordem pública, pois foi ditada pelo exclusivo interesse privado dos condóminos que, assim, a podem afastar. O que o legislador pretendeu foi, “em virtude da importância de que tal garantia para todos se reveste e da conveniência em cobrir o maior risco de incêndio derivado da contiguidade de cada fracção, tornar a realização do seguro por iniciativa de qualquer condómino ou, na sua falta, do administrador, independente do consentimento expresso ou tácito dos interessados que, por força da lei, ficam vinculados a esse acto”. Não concordamos, plenamente, com esta ideia. Esta norma foi ditada pelo interesse privado e exclusivo dos condóminos, não individualmente considerados, mas sim como interesse do grupo. Se assim o entendéssemos, o interesse colectivo seria de considerar disponível pelos condóminos, o que não acontece (precisamente porque é algo diverso da mera soma dos interesses individuais). O que vale ainda mais para o administrador. O administrador é, apenas, um órgão de tutela deste interesse, e não seu titular. Muito menos pode, por isso, dispor dele.

⁴⁰² NICOLO LIPARI, *ob. cit.*, pág. 1157.

comum põe-se ao lado, enquanto escopo a atingir unitariamente, do interesse individual, não entrando, todavia, em conflito com este último⁴⁰³.

Encontramos no condomínio um interesse colectivo, distinto do interesse meramente individual, referindo-se a uma pluralidade diferenciada de indivíduos⁴⁰⁴. Esta noção de interesse colectivo é utilizada em sentido próprio e não como sinónimo de uma pluralidade de interesses pertencentes a sujeitos singulares; é-lhe atribuída uma valência positiva, que serve, por um lado, para distingui-lo de outras situações de interesses juridicamente relevantes e, por outro lado, para excluir que a noção em exame possa ser reduzida a um puro expediente verbal para representar uma pluralidade de interesses individuais.

A noção de interesse colectivo não é a soma dos interesses dos condóminos individualmente considerados. O interesse não se apresenta com carácter de identidade e homogeneidade relativamente aos sujeitos ligados pela pertença ao mesmo grupo ou à mesma comunidade. “Interesse colectivo” e “interesse comum” indicam, além de uma relação de interesses de sujeitos diversos, uma qualidade do interesse⁴⁰⁵. São, assim, dado agregante do grupo, a causa da sua “*reductio ad unitatem*”⁴⁰⁶.

⁴⁰³ Há algumas normas significativas, em matéria diversa do condomínio, que visam atender a interesses comuns: o interesse da família, a disciplina do mandato hipoteca a existência de um assunto de interesse comum (mandato colectivo), o interesse da empresa. Nestas hipóteses, a referência ao interesse distinto do interesse individual é justificado por razões de tutela diversa, mas é indubitável que há uma contraoposição com um interesse estritamente individual.

⁴⁰⁴ ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, págs. 61 e ss. CHRISTIAN LARROUMET, *ob. cit.*, pág. 421, fala do interesse do imóvel distinto do interesse de cada um dos condóminos. Refere-se a interesse geral dos condóminos, LUCIO GIARLETA, “L’amministratore diventa datore di lavoro quando assume dei prestatori di lavoro per fare eseguire determinate opere per conto del condominio?”, *in MT*, 1974, pág. 600. Segundo MARINA/GIACOBBE, “Condominio negli edifici”, *EDD*, VIII, pág. 821, a posição de cada um converge na posição dos outros, em relação à unidade do interesse geral.

⁴⁰⁵ *Ad adversum*, LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 446, considera a situação de contiguidade, por referência às partes comuns do edifício, como exemplo de tratamento global do colectivo. Caracteriza-se, genericamente, pela adopção de um tratamento específico e global dos interesses colectivos, sem que estes sejam reportados a uma entidade unitária.

⁴⁰⁶ A relação entre interesse colectivo e personalidade colectiva não se coloca, de um ponto de vista lógico-jurídico, em termos de necessária implicação biunívoca: pode haver uma dissociação entre os dois conceitos sem que isso importe como consequência a negação do primeiro.

Este interesse não se reconhece apenas por referência aos elementos de carácter subjectivo – a consciência do carácter comum do interesse – e aos de carácter objectivo – a capacidade de o bem ser ponto de referência de uma pluralidade de interesses, quanto às exigências que pode satisfazer. A existência de um bem idóneo a satisfazer as exigências comuns de uma colectividade tem um valor secundário. Ao lado da comunhão de interesses por parte dos condóminos, para o surgir do interesse colectivo temos de reconhecer importância determinante à organização em grupo dos condóminos. Só tal organização determina a síntese da pluralidade dos interesses, sem todavia excluir que esses interesses possam continuar a ser referidos ainda ao condómino na sua qualidade de membro do grupo⁴⁰⁷.

O regime da propriedade horizontal supõe uma diversidade de titulares que requerem uma organização. Esta organização dá lugar a relações entre os proprietários entre si e frente a terceiros.

2. A organização em grupo como pressuposto e forma de realização do interesse colectivo

No fenómeno condominial está presente um certo grau de organização no desenvolvimento da actividade juridicamente relevante. São sintomas evidentes o funcionamento da assembleia de condóminos, o princípio maioritário, a existência obrigatória de órgãos administrativos, a necessidade de um regulamento do condomínio.

O regulamento tem valor análogo ao estatuto da pessoa colectiva⁴⁰⁸, e pode substituir a disciplina legal do condomínio no que esta tenha de supletivo.

A existência de uma assembleia permanente, com a aplicação do método de decisão colegial e do princípio maioritário, imposto por normas

⁴⁰⁷ Nas palavras de PINTO COELHO, *ob. cit.*, pág. 4, há comunhão de bens quando os mesmos bens “constituem objecto dos interesses idênticos, juridicamente protegidos, de uma pluralidade de pessoas”. Em nossa opinião, o que distingue a propriedade horizontal da comunhão, e os correspondentes interesses, é que na propriedade horizontal há uma organização que transforma o interesse comum. Deixa de ser igual à soma do interesse dos consortes para passar a ser um interesse diferente da junção dos vários interesses, e, em alguns casos, um interesse superior.

⁴⁰⁸ Como o estatuto é indispensável para a pessoa jurídica, também um regulamento não deve faltar num condomínio. São as expressivas palavras de NOBILE, *ob. cit.*, pág. 20.

inderrogáveis, deve ser considerada como índice revelador de um grupo organizado. Colegialidade e princípio da maioria são instrumentos técnicos necessários para o funcionamento concreto da assembleia que, assegurando um mínimo de organização nas relações entre condóminos, consentem a ordenada coexistência do complexo de situações objectivas e subjectivas típicas no condomínio e o coordenado exercício dos direitos dos condóminos, em função de um interesse colectivo próprio do grupo que, não eliminando a autonomia e a plenitude de cada direito individual, limita o seu exercício no interesse de todos os participantes.

O princípio maioritário⁴⁰⁹, enquanto característica do procedimento colegial como modo de formação da declaração de vontade, constitui indício normal, ou mesmo principal, da existência de uma organização do grupo plurisubjectivo⁴¹⁰.

O princípio maioritário regula um concurso de vontades paralelas que se dirigem a um mesmo fim e a um mesmo objecto, mas que se encontram em oposição sobre os meios a adoptar para alcançar esse fim determinado ou sobre querer ou não a produção de determinado efeito⁴¹¹. Este princípio informa o poder de autodeterminação do condomínio. A razão está na prevalência do interesse colectivo sobre o interesse particular⁴¹²; na necessidade

⁴⁰⁹ A Grécia pode considerar-se a pátria do princípio maioritário, embora seja difícil determinar em que período histórico e em que circunstâncias surgiu. Cfr. E. AVONDO, “Il principio maggioritario nella storia del Diritto Canonico”, *Archivio Giuridico “Filippo Serafini”*, 1925, págs. 15 e ss.. Em Roma, o princípio maioritário coexiste com a *intercessio*, no direito público. Numa primeira fase, o fundamento jurídico do princípio maioritário, dada a especial natureza da relação entre os indivíduos componentes da colectividade, estava em considerar as decisões tomadas por maioria como resultado de um (quase) contrato de todos com todos. Foi depois substituída pelos princípios “*Refertur ad universus quod publice fit per majorem partem*” e “*Quod major pars curiae effecit, pro eo habetur ac si omnes egerint*”.

O direito público romano deu vida ao conceito de uma vontade unitária e indivisível resultante de um acto de vontade do ente colectivo. Mas a vontade do ente colectivo é concebida como a vontade dos seus componentes legalmente organizados. E os princípios acima referidos fazem coincidir a vontade única do ente com a vontade de todos, apesar de uma parte dos condóminos votar diferentemente da outra.

⁴¹⁰ Assim, ANTONIO VENDITI, “Note sulla organizzazione collegiale dei gruppi non personificati”, *RDC*, 1955, pág. 385.

⁴¹¹ Assim E. RASCHI, “Revoca delle deliberazioni di assemblee condominiali”, *ND.*, 1962, pág. 273.

⁴¹² Cf. GINO TERZAGO, “L’assemblea condominiale”, *RGE*, 1968, II, pág. 55. Sobre o princípio maioritário como forma de realização do interesse colectivo na comunhão, v. L., BARASSI, *ob. cit.*, págs. 123 e ss.

prática de subordinar a vontade dos condóminos (o condómino é dominado pelo seu interesse particular ou egoístico) à da colectividade, que se presume ser mais correspondente ao interesse da vida condominial. Deste modo realiza-se uma regra de coexistência, que limita os poderes dos condóminos para harmonizá-los na vida colectiva do condomínio, e unifica posições e interesses em contraste entre eles⁴¹³, desvinculando a vontade colectiva do *ius prohibendi* que, segundo os princípios tradicionais, deveria dominar este regime.

O princípio maioritário como tal pertence à teoria do acto e não à teoria do sujeito; por isso, não tem por si só a virtude de reduzir à unidade a pluralidade de sujeitos que adoptam esta forma de deliberação⁴¹⁴, mas unifica a sua vontade e o seu modo de actuação.

3. A utilização de instrumentos organizatórios não significa a atribuição de personalidade jurídica ao condomínio

Um interesse colectivo, o regulamento, a organização da assembleia e o princípio maioritário são sinais tradicionalmente ligados ao conceito de personalidade jurídica colectiva⁴¹⁵.

Forma o condomínio⁴¹⁶, *rectius*, o conjunto dos condóminos uma pessoa jurídica, com personalidade colectiva?

⁴¹³ Sobre a convergência ente o portador do interesse e o portador da vontade nas associações, v. FRANCESCO CARNELUTTI, "Personalità giuridica e autonomia patrimoniale nella società e nella comunione", *RDComm.*, 1913, vol. XI, pág. 126.

⁴¹⁴ M.^a GONZÁLEZ CARRASCO, *Representación de la comunidad de propietarios y legitimación individual del comunero en la propiedad horizontal*, Bosch, Barcelona, 1997, pág. 24.

⁴¹⁵ Não se coloca, hoje em dia, a questão de saber se a atribuição da personalidade judiciária se traduz na atribuição de personalidade jurídica. Nas palavras de MARCELLO CAETANO, "As Pessoas Colectivas no Novo Código Civil Português", *O Direito*, 1967, pág. 91: "A personalidade judiciária é uma simples equiparação, para defesa da boa fé e garantia de interesses legítimos, e não resultado de se criar ou instituir uma pessoa".

⁴¹⁶ Impõe-se, desde já, o esclarecimento da terminologia. O condomínio (Cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 398, e LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 55, que fala em condomínio horizontal) é a figura definidora da situação em que uma coisa materialmente indivisa ou com estrutura unitária pertence a vários titulares, mas tendo cada um deles direitos privativos ou exclusivos de natureza dominial – daí a expressão condomínio – sobre fracções determinadas. Esta é, se assim a podemos chamar, a noção objectiva de condomínio.

Não defendemos, e pensamos que nunca foi defendido em Portugal, que o condomínio tenha personalidade jurídica⁴¹⁷.

Se é verdade que o condomínio não é uma pessoa colectiva, também é verdade que recolhe ou empresta das pessoas colectivas alguns instrumentos, e age, quer nas relações externas quer nas internas, como sujeito diferente dos condóminos⁴¹⁸.

Para LINO SALIS, *ob. cit.*, pág. 158, o condomínio é um direito. Classificar de condomínio o conjunto dos condóminos ligados entre si pela existência de interesses comuns é incorrecto. Mas, na prática, a doutrina, a jurisprudência e a lei, utilizam a expressão "condomínio" num sentido subjectivo, para designar o conjunto dos condóminos.

O legislador, no Código Civil (depois da reforma de 94), utiliza a expressão em algumas disposições, com um sentido nem sempre coincidente com o ensinado por PIRES DE LIMA: artigo 1418.º, n.º 2, alínea b): o título constitutivo pode conter um regulamento do condomínio; artigo 1418.º, n.º 2, alínea c): o título constitutivo pode prever o compromisso arbitral para a resolução dos litígios emergentes da relação do condomínio; artigo 1419.º, n.º 2: o administrador, em representação do condomínio, pode outorgar a escritura pública de modificação do título constitutivo; artigo 1424.º, n.º 2: disposição do regulamento do condomínio sobre as despesas relativas ao pagamento de serviços de interesse comum; artigo 1429.º-A: sobre a elaboração de um regulamento do condomínio; artigo 1435.º-A, n.º 3: o administrador provisório deve entregar, ao administrador eleito pela assembleia, ou nomeado judicialmente, todos os documentos respeitantes ao condomínio que se encontrem confiados à sua guarda; artigo 1436.º, alínea l): o administrador deve assegurar a execução do regulamento e das disposições legais e administrativas relativas ao condomínio; artigo 1436.º, alínea m): o administrador deve guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio. O Decreto-Lei 268/94 é pródigo na utilização da expressão condomínio: artigo 2.º, n.º 2: o administrador tem o dever de guardar e dar a conhecer aos condóminos todas as notificações dirigidas ao condomínio; artigo 4.º, n.º 1: é obrigatória a constituição, em cada condomínio, de um fundo comum de reserva; artigo 4.º, n.º 2: cada condómino contribui para esse fundo com uma quantia correspondente, a pelo menos, 10% da sua quota-parte nas restantes despesas do condomínio; artigo 6.º: sobre dívidas por encargos de condomínio. A acta da reunião da assembleia de condóminos que tiver deliberado o montante das contribuições devidas ao condomínio ou quaisquer despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns e ao pagamento de serviços de interesse comum, que não devam ser suportadas pelo condomínio, constitui título executivo contra o proprietário que deixar de pagar, no prazo estabelecido, a sua quota-parte; artigo 11.º: sobre a suficiência da notificação do administrador do condomínio. O Decreto 269/84 criou as contas poupança-condomínio. O CPC, no artigo 6.º, fala no "condomínio resultante da propriedade horizontal", e o artigo 231.º trata da "citação do condomínio".

⁴¹⁷ "Em regra, os interesses determinantes da personificação colectiva dizem respeito a uma generalidade de pessoas e projectam-se no tempo para além da duração normal da vida do Homem". LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 73.

⁴¹⁸ Cfr. JANNUZZI, *ob. cit.*, pág. 5.

Entre colectividade de proprietários e pessoa colectiva existe, logo à partida, um denominador comum: uma comunidade de interesses. No condomínio estamos perante uma situação jurídica subjectivamente colectiva, não por pertencer a um sujeito colectivo, mas por pertencer, colectivamente, a vários sujeitos. A situação juridicamente colectiva⁴¹⁹ pode desenvolver-se de um modo unitário, mediante a constituição de órgãos que prevejam a satisfação de um interesse comum e que se relacionem com terceiros na medida das funções que têm de desempenhar⁴²⁰.

A personalidade jurídica não é o único modo de dotar o grupo de uma organização⁴²¹. A experiência jurídica não se esgota na cristalização de duas entidades contrapostas: pessoa humana e pessoa colectiva. Entre uma e outra, articula-se uma série complexa de situações que o intérprete deve valorar e classificar⁴²². O regulamento, o funcionamento colegial da assembleia, o princípio maioritário, a existência de órgãos, não são o dado objectivo da personificação, mas resultam dos problemas de desenvolvimento no tráfico que esta supõe. E, portanto, o legislador pode utilizar estes instrumentos na ausência de personalidade unitária, se a estrutura da colectividade o tornar necessário⁴²³.

A exigência organizativa manifesta-se, sobretudo, quando se reconduzam a um mesmo sujeito situações de interesse não homogêneas⁴²⁴. E, num plano ontológico, existe actividade organizativa quando falte a subjectividade do grupo pelo qual a actividade vem sendo desenvolvida.

⁴¹⁹ Não concordamos que a relação organizatória originada pelo regime da propriedade horizontal se englobe dentro do que M.^a GONZÁLEZ CARRASCO, *ob. cit.*, pág. 72, chamou "situações subjectivamente colectivas por combinação", ou seja, a relação entre situações individuais que, mantendo-se reciprocamente independentes, têm elementos externos idênticos, porque são indispensáveis para a existência do objecto da situação individual, porque contribuem para o dotar de maior utilidade ou porque são sua parte acessória.

⁴²⁰ Os bens sociais são um meio, enquanto as coisas comuns são um fim em si mesmas. Cfr. MUÑOZ XANCÓ, "El condominio español en su aspecto distintivo de la sociedad", *Revista de Derecho Privado*, Nov. 1985, págs. 953 e ss..

⁴²¹ Na actualidade, novas formas de cooperação societária manifestam a utilidade de dotar de uma organização relevante para o exterior situações associativas, que assentam única e exclusivamente no interesse individual dos seus membros. É o caso, para M.^a GONZÁLEZ CARRASCO, *ob. cit.*, pág. 24, dos agrupamentos de interesse económico.

⁴²² MARINA/GIACCOBE, *ob. cit.*, pág. 822.

⁴²³ Neste sentido, M.^a GONZÁLEZ CARRASCO, *ob. cit.*, pág. 41.

⁴²⁴ Cfr. ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, págs. 197 e 198.

Na propriedade horizontal existe um grupo organizado, em que os condóminos concorrem para a formação da vontade do grupo segundo a regra da colegialidade, que constitui um princípio típico de organização das formações colectivas. Mas a regra da colegialidade é indiferente à personificação do grupo e, longe de constituir um sinal seguro da sua existência, é considerado unicamente um dado empírico que permite a funcionalidade do grupo⁴²⁵.

Não há uma ligação necessária entre colegialidade e personalidade jurídica, não se deduzindo a personificação do grupo da organização de base colegial⁴²⁶. Apesar de o condomínio não ser uma pessoa jurídica, tem uma vontade própria, que é formada, manifestada e actuada por órgãos próprios.

A autonomia do condomínio encontra uma expressão pontual na assembleia dos condóminos que, com o seu funcionamento típico baseado na aplicação conjunta do critério da quota da propriedade e do princípio maioritário, determina uma vontade do condomínio, nas relações externas ou nas relações internas, desvinculada e autónoma das particulares posições dos condóminos. Existe, de facto, no condomínio uma série de poderes e de faculdades que não podem ser feitos valer individualmente pelos condóminos singulares mas apenas colectivamente. Este sistema de gestão colectiva faz com que os actos, se legalmente formados, sejam plenamente eficazes para todos os elementos do grupo, ainda que ausentes e estranhos ao procedimento de formação da vontade; mas qualquer condómino continua titular dos seus direitos, na medida em que o método colectivo respeita apenas ao seu modo de exercício.

A regra fundamental em matéria de estrutura organizatória é a seguinte: fora da determinação legal, ninguém pode ser obrigado sem a sua vontade.

⁴²⁵ O elemento colectivo pode assumir, na organização da pluralidade de sujeitos, uma dupla forma: de um lado, incide sobre a titularidade dos poderes e das faculdades atribuídos para a actuação dos interesses comuns aos vários participantes; do outro lado, circunscreve-se ao exercício desses poderes, predispondo-se um sistema de gestão colectiva dos interesses, sem, porém, incidir na esfera da titularidade das situações jurídicas, que permanecem em cada participante e não são atribuídas a um sujeito diverso. A primeira hipótese determina a constituição da pessoa jurídica, na segunda existe uma forma, embora atenuada, de organização colectiva. Estamos perante um grau inferior de organização jurídica colectiva do grupo, que não atinge a personalidade, mas conhece a colegialidade. Cfr. ANTONIO VENDITI, *ob. cit.*, págs. 895 e 896.

⁴²⁶ GIUSEPPE BOZZI, "L'assemblea di condominio", *GC*, 1980, II, pág. 274.

No que não estiver legalmente estabelecido, vigorará a regra da unanimidade nas decisões internas e a actuação conjunta para a eficácia das relações externas na esfera jurídica de todos os seus membros.

Temos, agora, de concluir que os problemas interpretativos do condomínio, mais do que serem influenciados pela definição como pessoa jurídica ou como ente privado de personalidade, podem ser resolvidos com base no dado substancial da existência de um interesse de grupo distinto dos interesses dos condóminos⁴²⁷, com a organização que lhe está subjacente.

3.1. Negação da personalidade jurídica ao condomínio. Possibilidade de aplicação analógica do regime das associações sem personalidade jurídica

As colectividades organizadas não são reconhecidas como pessoas jurídicas⁴²⁸, mas como centro autónomo de imputação de relações jurídicas⁴²⁹.

⁴²⁷ Nas palavras de LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, págs. 345 e 346, há fins que estão para além da esfera de cada homem, quer por dizerem respeito a um conjunto de pessoas – *fins colectivos* – quer por se projectarem para além da duração normal da vida humana – *fins permanentes*. No tratamento jurídico deste tipo de interesses, o Direito pode socorrer-se de diferentes institutos, sendo a personalidade colectiva apenas uma modalidade ao seu alcance. Ainda segundo este Autor, “os interesses colectivos, imputados a grupos sociais mais ou menos complexos, existem ao lado dos interesses individuais, podendo mesmo, por vezes, contrapor-se a eles, e não podem ser vistos como simples somatório dos interesses individuais ou singulares. Têm, pois, perseidade, o que justifica a sua consideração autónoma pelo Direito, que os regula de uma forma unitária, concentrando e unificando as relações jurídicas que lhe dizem respeito numa certa entidade jurídica – a pessoa colectiva. A verificação desta nota própria dos interesses aqui em causa permite configurá-los como interesses *transpessoais* (ou, dizendo melhor, *transindividuais*)”.

⁴²⁸ A noção lata de associação traduz-se numa pluralidade de indivíduos estavelmente organizada para a gestão de um interesse comum. Mas a doutrina não aceita esta noção lata, considerando imprescindível que a colectividade organizada tenha origem num acto de autonomia contratual – nele consistindo a fórmula mínima da pessoa jurídica colectiva como sujeito de direito diverso da pessoa física. Cfr. F. GALGANO, *Commentario del Codice Civile*, a cura di Scialoja e Branca, Livro I, art. 11-35, 1969, pág. 2.

⁴²⁹ Na doutrina italiana, só Branca atribui personalidade jurídica (colectiva) ao condomínio. Mas, substituindo a expressão “*pessoa*” pela palavra “*ente*”, as opiniões multiplicam-se. Para GRECO, *Commentario del Codice Civile*, Della Proprietà, livro III, tomo III, UTET, Turim, 1958, pág. 127, não pode negar-se a subsistência de uma entidade distinta dos participantes singulares. Basta considerar a existência de interesses gerais próprios do ente, como resultante dos interesses individuais, mas mais do que a soma desses interesses; a existência de uma vontade colectiva como resultante da vontade dos condóminos e não

O condomínio enquanto grupo organizado, constituindo um fenómeno relevante na realidade social, é considerado pelo ordenamento jurídico como merecedor de uma particular tutela, através de uma série de normas que reconhecem e disciplinam a sua relevância autónoma. O sistema jurídico con-

de todos os condóminos, e a sua direcção à concreta e à prática realização do interesse geral, a que vem sacrificado o interesse do condómino singular ou dos condóminos que constituem a minoria. Este ente não é o proprietário da coisa comum, é um mero ente de gestão, privado de personalidade jurídica, mas não privado de uma certa autonomia patrimonial para o seu funcionamento, que tende a destacar-se das pessoas que o compõem e a surgir como uma entidade jurídica distinta. LAZZARO/STINCARDINI, *L'amministratore del condominio*, Giuffrè Editore, 1992, pág. 2., configuram o condomínio como “ente de gestão”. M. ZACCAGNINI, “Il potere di convocazione dell'assemblea da parte dell'amministratore e da parte dei condomini”, *ND.*, 1970, pág. 809, considera que há um tipo de personalidade, incompleta se se quiser, mas que transcende as pessoas dos seus participantes e que o administrador personifica unitariamente. Para G. BENNACCHIO, “L'evoluzione del regime condominiale e la legislazione urbanistica”, *Riv. Not.*, 1979, pág. 782, os entes não reconhecidos como pessoas jurídicas são sujeitos de direito, ainda que sem autonomia patrimonial ou com autonomia limitada. Um consórcio de execução, dotado de uma organização interna, pode agir por conta dos seus membros para a realização de um escopo comum. Cfr. RAFAELE COROMA, “Rassegna di giurisprudenza in materia di condominio negli edifici”, *Rev. Giur. Edil.* 1960, I, págs. 72 e ss.. A figura que se aplica à organização dos condóminos é a de ente de facto. Titulares do direito de compropriedade e dos interesses comuns são os condóminos, apesar da sua organização. O “complexo dos condóminos” implica um conceito de interesse unitário, e o surgir de um ente, em cuja base está sempre uma organização. Por último, VINCENZO CERAMI, “Sull'impugnativa di deliberazione di assemblea di condomini”, *RDC*, 1955, págs. 104 e ss., considera que o facto de ser um ente desprovido de personalidade não significa que seja um ente desprovido de vontade própria. Em tudo o que respeita aos interesses comuns, os condóminos não têm capacidade de agir, mas devem valer-se da sua organização. Os condóminos são titulares dos direitos e obrigações nascentes da relação do condomínio, mas quem quer e age para o exercício destes direitos e para o cumprimento destas obrigações é o ente, o qual tem, portanto, uma vontade própria. A vontade do ente forma-se através da assembleia e manifesta-se, interna e externamente, por meio do administrador, que não é representante mas, tal como a assembleia, órgão do ente.

A jurisprudência italiana define o condomínio como um ente de gestão, mas esta fórmula ambígua assume significados diversos: tanto se recorre ao conceito para indicar um sujeito distinto dos condóminos individuais e reconhecer ao condomínio personalidade jurídica, como se afirma que o condomínio se configura como um ente de gestão desprovido de personalidade jurídica distinta da dos condóminos e que age normalmente no âmbito das coisas comuns por meio da pessoa do administrador. Em Espanha, PEREZ PASQUAL, “Propiedad Horizontal: La comunidad como ente sin personalidad. Representacion y modo de actuar”, *RDP*, tomo LX, 1976, pág. 874, fala de um ente associativo, de um ente comunitário.

sidera unitariamente as partes comuns do edifício, em virtude da sua destinação ao gozo colectivo e, ao mesmo tempo, ao melhor aproveitamento das partes próprias. O grupo, organizado dentro destes limites e para o prosseguimento deste escopo, apresenta-se como um centro autónomo de imputação de relações jurídicas⁴³⁰, sem que, por outro lado, possa ser considerado como uma entidade completamente separada e contraposta aos seus componentes.

Na doutrina portuguesa, ARMINDO RIBEIRO MENDES⁴³¹ entende que “o conjunto dos condóminos forma o substrato pessoal de um ente não personalizado de mera gestão das partes comuns. Estamos na presença de um ente de facto que tem por órgãos a assembleia dos condóminos e o administrador (artigo 1430 – 1)”.

Esta noção “ente de facto” não pode ser aceite, embora não se desconheça que é utilizada com frequência na doutrina e na jurisprudência italianas. Há aqui uma contradição nos termos. “Ente” significa “ser”, “pessoa”. Sendo a personalidade colectiva um instrumento jurídico, não se pode conceber uma personalidade colectiva de facto⁴³². As pessoas colectivas surgem como uma mera criação do Direito, são uma realidade especificamente jurídica.

Devemos admitir a coexistência, no âmbito dos grupos organizados, de sujeitos de direito que não são pessoas jurídicas e de sujeitos de direito que são pessoas jurídicas: a primeira é uma categoria de carácter geral, a outra constitui, dentro desta categoria, uma subespécie distinta pela ocorrência de elementos diferenciadores. A distinção é de ordem qualitativa⁴³³: depende da diferente natureza – de direito comum ou de natureza especial

⁴³⁰ Não é necessário que um ente colectivo tenha personalidade jurídica para ser titular de direitos e obrigações. Assim, MUÑOZ DE DIEGO, “La representación del Presidente: Naturaleza e contenido”, *ADC*, 1995, tomo XLVIII, fasc. I, pág. 227.

⁴³¹ *Ob. cit.*, pág. 69.

⁴³² Nas palavras de LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 72, “a personificação jurídica, enquanto meio técnico, é uma criação do Direito, que a configura sobre certos modelos orientados para determinados fins, impostos pelo enquadramento jurídico da vida de relação social”.

⁴³³ Segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Pessoa colectiva*, pág. 345, no fenómeno da unificação do colectivo, que visa assegurar um regime adequado à tutela de interesses colectivos, a personificação é apenas a forma mais elaborada desta técnica. Uma técnica diferente consiste no tratamento global dos interesses colectivos, mas sem os imputar a uma única entidade, sem os unificar. É o caso do condomínio horizontal, em particular por referência às chamadas partes comuns do prédio.

– das normas que componham, respectivamente, a disciplina do sujeito de direito e a da pessoa jurídica. Todos os grupos organizados, sejam ou não pessoas jurídicas, são sempre – por direito comum – sujeitos de direito; mas só alguns deles – os que gozam de uma disciplina especial – são pessoas jurídicas⁴³⁴. A graduação não se faz dentro do conceito “pessoa colectiva”, mas entre os diversos graus de subjectividade jurídica. Se o condomínio não forma um ente, um novo ser, é inegável que constitui um centro de imputação de relações jurídicas, que é um sujeito de direito⁴³⁵.

Para Armindo Ribeiro Mendes, o condomínio é um ente de facto que tem por substrato pessoal a pluralidade de condóminos, proprietários das fracções autónomas e comproprietários das partes comuns, e não tem autonomia patrimonial. O administrador exerce em certos casos uma representação unitária de todos os condóminos. Observa ainda que “a lei parece organizar a administração das partes comuns do edifício tendo como modelo uma pessoa colectiva do tipo corporacional, embora não atribua personalidade à associação dos condóminos. Há aqui, em certa medida, uma realidade análoga à associação não personalizada, tal como é prevista nos arts. 195 a 198 do C.C. Assim se compreende também a referência a órgãos administrativos no artigo 1430”. Esta ideia merece, em parte, a nossa adesão⁴³⁶.

As associações não reconhecidas são dotadas de subjectividade jurídica, de simples autonomia patrimonial, e são contrapostas às pessoas jurídi-

⁴³⁴ Cfr. FRANCESCO GALGANO, “Struttura logica e contenuto normativo del concetto di persona giuridica”, *RDC*, ano XI, 1965, parte I, págs. 553 e ss..

⁴³⁵ Afirmando a subjectividade jurídica de grupos organizados mas desprovidos de personalidade colectiva, em Portugal, COUTINHO DE ABREU, *Da Empresarialidade, As empresas no Direito*, Almedina, Coimbra, 1996, pág. 202.

⁴³⁶ Já VINCENTE MONTES PENADES, *ob. cit.*, pág. 914, dizia que a comunidade de proprietários é uma colectividade organizada próxima das associações sem personalidade. Também sobre o paralelismo do condomínio com o instituto análogo das pessoas colectivas com carácter associativo, MARINA/GIACOBBE, *ob. cit.*, pág. 819. Do nosso regime, esta é a primeira intuição que se retira. Veja-se RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 303. Segundo este Autor, o condómino ao requerer a nomeação, pelo tribunal, de um administrador, “não demanda os outros como tais mas a “sociedade” de comproprietários que todos constituem”. Nas palavras de DIAS MARQUES, *Noções Elementares de Direito Civil*, 7.ª edição, Lisboa, 1992, pág. 314, o prédio em regime de condomínio horizontal, apesar de não ter personalidade jurídica, necessita de uma administração organicamente estruturada em moldes de algum modo semelhantes ao das pessoas colectivas de tipo associativo.

cas⁴³⁷. Pode dizer-se que nas associações não reconhecidas temos um grupo de sujeitos que desenvolve uma actividade para atingir um certo escopo, com um complexo de bens que lhe é destinado, mas que, continuando a fazer parte do património dos próprios sujeitos, está submetido a um tratamento diferenciado por causa da sua destinação. Ao contrário da comunhão, aqui há uma certa autonomia patrimonial⁴³⁸.

No condomínio encontramos um grupo de pessoas (elemento pessoal), que visa a realização e tutela de um interesse determinado, colectivo e duradouro (elemento teleológico), sustentado por uma organização (elemento organizatório)⁴³⁹.

Estruturalmente, o condomínio no edifício é caracterizado por uma particular "organização de grupo" normativamente estruturada e inderrogavelmente imposta, a qual, por um lado, circunscreve e disciplina as relações internas entre os condóminos e, por outro lado, no interesse de terceiros, faz com que o grupo se apresente externamente como tal.

Funcionalmente, o condomínio subentende um interesse supra-individual, considerado prevalecente sobre o interesse dos condóminos⁴⁴⁰.

⁴³⁷ Cfr. F. GALGANO, *ob. cit.*, pág. 113. Segundo PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Privado*, tomo I, 3.ª edição, Borsoi, Rio de Janeiro, 1970, págs. 333 e 334, a associação não personificada é aquela que se organizou corporativamente — mas ainda não é pessoa. Não há capacidade de direito, mas há um património. O património está afectado à execução das dívidas da associação, o que permite conceptualmente a legitimação processual passiva. A entidade não personificada já está, de certo modo, distinguida da pessoa dos seus membros, porque já há um património destinado a um fim. Nas palavras de CASTRO MENDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, I (reimp.), AAFDL, Lisboa, 1978, pág. 309, as associações sem personalidade jurídica são grupos ou comunidades semelhantes às das corporações, mas a que falta a característica da personalidade. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 447, caracteriza a associação sem personalidade jurídica como um conjunto de pessoas que se obrigam a contribuir com certos bens para a realização de determinados fins, mas sem constituírem uma organização em termos de esse substrato adquirir personalidade. CABRAL DE MONCADA, *Lições de Direito Civil*, 4.ª edição, Almedina, Coimbra, 1995, pág. 385, diz-nos que "tanto nas associações não reconhecidas como nas pessoas colectivas existe uma *estrutura corporativa*, uma *organização de forças individuais* tendentes a conseguir a realização de fins colectivos autónomos que ultrapassam as forças dos associados considerados individualmente: fins que excedem, sem dúvida, os fins dos indivíduos".

⁴³⁸ Cfr. F. GALGANO, *ob. cit.*, pág. 115.

⁴³⁹ Relativamente às pessoas colectivas falta-lhe apenas o elemento intencional, o *animus personificandi*.

⁴⁴⁰ Cfr. LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 2.

O condomínio é um centro de imputação de relações jurídicas autónomo, enquanto portador de uma vontade própria e de meios patrimoniais (ainda que mínimos).

A assembleia de condóminos exprime uma vontade de orientação⁴⁴¹ que não representa uma mera soma dos votos, mas a vontade do condomínio, completamente desvinculada e autónoma das posições individuais de cada condómino. O legislador individualizou um interesse colectivo merecedor de tutela através de uma actividade organizada (administrador e assembleia). E esta actividade desenvolve-se e encontra o seu pleno fulgor na assembleia, em que vem expressa a vontade dos condóminos.

O artigo 196.º prevê a existência de um fundo comum das associações⁴⁴², constituído pelas contribuições dos associados e pelos bens com elas

⁴⁴¹ Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 254.

⁴⁴² Património é o conjunto de relações jurídicas de carácter patrimonial de um certo centro de imputação. É assim uma esfera concêntrica, mas menor, dentro da esfera jurídica (um seu subconjunto). Seguimos ORLANDO DE CARVALHO, *Teoria Geral do Direito Civil* (sumários desenvolvidos), Centelha, Coimbra, 1981, págs. 124 e ss.. Do ponto de vista da afectação pode tratar-se do património de afectação geral, se se trata do património afectado às obrigações gerais do sujeito, ou de um património de afectação especial, adstrito exclusiva ou preferencialmente a certos encargos. A afectação especial pode dar origem a um património separado, se, havendo sujeito deste e estando determinado esse sujeito, a afectação implica uma separação de certo activo seu (do respectivo património de afectação geral) para o adscrever a certo passivo: o caso da herança aceite. Pode dar origem a um património autónomo se, não existindo ainda sujeito ou estando ainda indeterminado, se trata de um activo que convém manter especialmente adstrito a certo passivo: a comunhão de bens, o património de uma sociedade não personalizada. É claro que não pode haver património separados ou autónomos a não ser por disposição da lei. Quanto ao património colectivo, é preciso que se trate estruturalmente de um património, com a respectiva finalidade liquidatória: o caso das sociedades não personalizadas e do "fundo comum" das associações não reconhecidas. Nas palavras de LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 135, no património colectivo há "uma massa patrimonial pertencente a mais do que uma pessoa. Na titularidade de cada uma dessas pessoas há apenas um direito a esse conjunto patrimonial, como um *todo*, direito esse, de resto, detido em comum com outras pessoas e limitado pelo direito destas". O património colectivo caracteriza-se "pelo facto de se encontrar afecto a determinado fim, que visa prosseguir. A nota essencial do património colectivo reside na afectação da massa patrimonial colectiva a um fim, sendo este aspecto determinante, como bem se compreende, de vários pontos significativos do seu regime. Desde logo, o património colectivo subsiste enquanto esse fim não se realizar ou for possível. Como corolário deste regime, não cabe a qualquer dos titulares do património colectivo o direito de pedir a divisão e de, assim, fazer cessar a situação de comunhão". Ainda segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, págs. 124 e 125, o património tem uma função interna e uma

adquiridos. Enquanto a associação subsistir, nenhum associado pode exigir a divisão do fundo comum e nenhum credor dos associados tem o direito de o fazer excutir.

No regime da propriedade horizontal, encontramos o correspondente fundo comum de reserva.

Nos termos do artigo 4.º do DL 268/94, n.º 1, é obrigatória a constituição, em cada condomínio, de um fundo comum de reserva, para custear as despesas de conservação do edifício ou conjunto de edifícios. Deve ser depositado em instituição bancária e compete à assembleia de condóminos a respectiva administração (n.º 3). Nos termos do n.º 3 do artigo 2.º, após deliberação da assembleia de condóminos, a todo o tempo é permitido aos titulares de uma conta poupança-condomínio comunicarem à instituição depositária a alteração dos objectivos que se propõem com a abertura da conta, desde que sejam repostos os benefícios fiscais que lhe tenham sido aplicados.

Quanto à responsabilidade por dívidas, pelas obrigações validamente assumidas em nome da associação, responde, em primeiro lugar o fundo comum (artigo 198.º). Na falta ou insuficiência do fundo comum, responde o património daquele que tiver contraído as obrigações; sendo o acto praticado por mais de uma pessoa, respondem todos solidariamente. Na falta ou insuficiência do fundo comum e do património dos associados directamente responsáveis, têm os credores acção contra os restantes associados, que respondem proporcionalmente à sua entrada para o fundo comum. Em paralelo, os credores do condomínio, quando o crédito disser respeito a obras de conservação do edifício, atacam o fundo comum de reserva e, só depois, o património dos condóminos.

O artigo 6.º do DL 268/94, respeitante às dívidas por encargos do condomínio, fala do montante das contribuições devidas, pelos condóminos, ao condomínio. Ou seja, o condomínio é titular de créditos. E, também, de débitos. É que este artigo prossegue: “quaisquer despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns e ao pagamento de serviços de interesse comum que não devam ser suportadas pelo condomínio”. Não há, note-se bem, qualquer dúvida: o legislador contrapõe o condomínio, enquanto grupo organizado, aos condóminos. E assume o condomínio como sujeito de direitos e obrigações.

função externa. Por um lado, serve de garantia comum dos credores do seu titular, por outro, serve de suporte material de vida do seu titular.

Por todos estes pontos de contacto, consideramos de aplicar, no que não for incompatível, o regime das associações sem personalidade jurídica (reguladas pelos artigos 195.º a 198.º). Subsidiariamente, recorreremos às disposições legais que disciplinam as associações (exceptuando as que prespõem a personalidade destas): o artigo 164.º, n.º 1, quanto às obrigações e responsabilidade dos titulares dos órgãos da pessoa colectiva; o artigo 165.º, no respeitante à responsabilidade civil das pessoas colectivas; o artigo 174.º, sobre a forma de convocação da assembleia geral; o artigo 176.º, estabelecendo a privação do direito de voto; o artigo 179.º, regulando a protecção dos direitos de terceiro, no caso da anulação das deliberações da assembleia. Adiante, no decorrer deste trabalho, analisaremos com mais atenção algumas destas disposições.

SECÇÃO II

A assembleia e o administrador como órgãos administrativos

1. A necessidade de órgãos para a actuação e execução da vontade do condomínio

Os princípios próprios da actuação orgânica não valem só para as organizações colectivas dotadas de personalidade jurídica, mas também para as colectividades organizadas que desenvolvem uma actividade externa. O administrador e a assembleia são órgãos da colectividade, com carácter obrigatório e necessário, cujas atribuições estão ligadas à sua função como expressão do grupo condominial.

Todos os condóminos, em reunião, formam uma vontade – e o administrador executa essa vontade⁴⁴³.

⁴⁴³ Para GINO TERZAGO, “L'amministratore nel condominio”, RGE, 1967, II, págs. 341 e 342, a posição de cada condómino converge com a posição dos outros em relação à unidade do interesse geral. No condomínio actua um interesse colectivo que se apresenta externamente, através de uma estrutura peculiar tipificada organicamente. Esta impositação retira-se do princípio da maioria que rege normalmente a vida administrativa do condomínio, e da estrutura funcional do instituto, articulada através do coordenado funcionamento de um órgão deliberativo (assembleia) e de um órgão executivo e representativo (o administrador). Os órgãos são a expressão de um interesse colectivo, sendo-lhes atribuídos

Tal como as associações, o condomínio tem um substrato organizatório que lhe confere uma estrutura de actuação e, desde logo, os seus órgãos. A lei encomenda a órgãos o desenvolvimento normal da vida da comunidade mediante a assunção de diversas funções que ficam, assim, subtraídas à esfera da competência individual dos condóminos. O interesse do condomínio representa o elemento final e funcional da relação, o que justifica e fundamenta que os poderes de gestão sejam subtraídos aos condóminos para serem entregues ao grupo⁴⁴⁴.

Os órgãos são um instrumento para a emissão de declarações da vontade comum e para a execução desta mesma vontade⁴⁴⁵, de modo a tornar possível a actividade da colectividade⁴⁴⁶.

Órgão é um complexo de competências que se concentra numa pessoa física⁴⁴⁷. A vontade manifestada pelos titulares do órgão, dentro dos limites da sua competência, é vinculante para todos os membros do grupo⁴⁴⁸.

ex lege poderes representativos, na medida em que sejam instrumentos necessários para realizar tal interesse.

⁴⁴⁴ Assim M. ZACCAGNINI, *ob. cit.*, pág. 809.

⁴⁴⁵ Para LUCIO GIARLETA, *ob. cit.*, pág. 600, o administrador é um órgão do condomínio, que tem a tutela do mesmo no que respeita aos interesses comuns, que não são necessariamente a soma dos interesses dos participantes. O órgão faz pensar numa relação que se forma internamente, e que manifesta externamente uma vontade colectiva.

⁴⁴⁶ Segundo PERÉ RALUY, *ob. cit.*, pág. 40, a íntima conexão existente entre as partes em propriedade exclusiva e as partes em comunhão determina um regime de gestão dos interesses da comunidade que tende fatalmente a uma estrutura orgânica de proprietários de tipo associativo.

⁴⁴⁷ Segundo GONZÁLEZ CARRASCO, *ob. cit.*, pág. 66, o órgão é um complexo de competências que encontra o seu fundamento na organização. Competência é o conjunto de possibilidades e deveres de actuação que lhe correspondem em virtude da organização do grupo. LUÍS BRITO CORREIA, *ob. cit.*, pág. 1, define órgão como centro estruturado de poderes funcionais. Para LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 356, os órgãos da pessoa colectiva constituem o instrumento jurídico através do qual se organizam as vontades individuais que formam e manifestam a vontade da pessoa colectiva. São o "centro de imputação de poderes funcionais, com vista à formação e manifestação da vontade juridicamente imputável à pessoa colectiva, para o exercício dos direitos e o cumprimento das vinculações que a esta cabem.". O conjunto dos poderes de cada órgão delimita a sua competência. Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Pessoa Colectiva*, pág. 339.

⁴⁴⁸ Segundo R. CALDOGNO, "Verso la partecipazione del conduttore alla vita condominiale", in *RDC*, 1974, II, pág. 237, o condomínio é uma instituição, ou seja, uma colectividade estavelmente organizada mediante normas regulamentares e tendente a um escopo comum, que consiste na administração das partes comuns (disciplina do uso das

Aparece justificada uma redefinição do conceito de órgão como indicando aquele que tem o poder de realizar actos jurídicos vinculativos para uma organização colectiva, quer sejam actos prevalentemente internos, como as deliberações da assembleia, ou actos externos, como os contratos concluídos pelo administrador⁴⁴⁹.

Na propriedade horizontal, como já foi reiteradamente dito, temos dois órgãos: o legislador e a assembleia de condóminos. Segundo o legislador, esta é a estrutura necessária e adequada para satisfazer as exigências organizatórias do condóminos. O interesse colectivo realiza-se e exterioriza-se através da actuação conjunta destes dois órgãos. A assembleia é o órgão deliberativo, o administrador é um órgão executivo e representativo⁴⁵⁰. Este esquema organizatório não pode ser modificado por acordo dos condóminos⁴⁵¹, nem podem ser criados órgãos especiais⁴⁵².

coisas comuns, gestão de serviços, conservação das partes comuns). Esta colectividade exprime-se através de órgãos: a assembleia e o administrador.

⁴⁴⁹ NOBILE, *ob. cit.*, pág. 26, seja pelo significado mais amplo dado à palavra, seja pela analogia que existe entre a colectividade e as organizações, dotadas ou não de personalidade jurídica, usa a expressão "órgão administrativo" para as pessoas ou para os grupos que, com determinadas funções, agem no interesse colectivo do condomínio.

⁴⁵⁰ "Estes são justamente representantes institucionais da pessoa jurídica e através dos quais esta tem capacidade de exercício. São eles que formam a vontade da pessoa jurídica e a manifestam perante terceiros, permitindo suprir as insuficiências do conceito de mandato e de representação. Se o acto é praticado por um órgão, ele é imputado juridicamente à pessoa jurídica. Se foi antes realizado por um representante, só são imputadas à pessoa jurídica as consequências do acto". Cfr. SOVERAL MARTINS, *Os poderes de representação dos administradores de sociedades anónimas*, BFDUC, *Studia Juridica*, 34, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, págs. 48 e 49, e MANUEL DE ANDRADE, *Teoria geral da relação jurídica*, 2 vols., Almedina, Coimbra, 1983, I, pág. 118.

⁴⁵¹ Um dos traços mais característicos da propriedade horizontal é a organização imperativa da sua gestão. Assim, PATRICE JOURDAIN, *ob. cit.*, pág. 313. *Ad adversum* e isoladamente, PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 414, considera que a vontade unânime dos condóminos pode criar órgãos especiais, atribuindo maiores faculdades de gestão e de representação.

⁴⁵² Note-se que estamos a falar dos órgãos e não dos seus titulares. A assembleia é um órgão plural. Saber se o administrador o pode ser é questão que analisaremos à frente. O que não se admite é a existência de novos órgãos. Por exemplo, um a que se atribuisse poderes de gestão (um administrador) e outro a quem se atribuisse poderes de representação (um representante do condomínio). A lei quis juntar estes dois poderes, inexoravelmente, na competência do mesmo órgão. A propósito, veja-se a Ley sobre Propiedad Horizontal, que prevê a existência de quatro órgãos no condomínio: a junta dos proprietários, o presidente, o administrador e o secretário. O presidente representará, em juízo e fora dele, a comunidade nos assuntos que a afectem. É um órgão representativo, cujo titular tem de ser

2. A assembleia de condóminos

A assembleia de condóminos é um órgão administrativo das partes comuns do edifício, o órgão deliberativo⁴⁵³.

A assembleia geral é o órgão através do qual a comunidade dos condóminos forma a sua vontade. Pelo processo colegial de formação da declaração colectiva opera-se não apenas uma mutação quantitativa correspondente à soma dos votos maioritários, mas uma real mutação qualitativa, que reconduz as vontades individuais à vontade do próprio grupo⁴⁵⁴.

2.1. Noção e natureza das deliberações – esclarecimento conceptual

Chama-se deliberação à expressão da vontade de um órgão plural, que corresponde à proposta que obtiver a maioria dos votos⁴⁵⁵.

A deliberação tomada por uma colectividade ou associação de pessoas, sem personalidade jurídica⁴⁵⁶ (v.g., uma assembleia de condomínio, uma

obrigatoriamente um condómino. Por sua vez, o administrador, que pode não pertencer à comunidade dos proprietários, realiza actos materiais, como velar pelo bom funcionamento do edifício, das suas instalações e serviços, e fazer as devidas advertências e requerimentos aos titulares, tratar da conservação e manutenção da casa, executar os acordos adoptados em matéria de obras, etc.. O secretário só redige a acta. JAIME VIDAL MARTÍNEZ, *ob. cit.*, pág. 1086, considera que o sistema legal quebra, no plano teórico, a unidade funcional da administração, pela existência de um administrador e de um presidente. O presidente é o órgão representativo da assembleia na sua actuação unitária e o administrador é o órgão gestor da mesma. A doutrina divide-se, ainda, sobre a natureza de órgão do secretário. Considerando que não se pode considerá-lo um órgão, pois não reúne em si funções decisórias nem executivas, PEREZ PASCUAL, *ob. cit.*, pág. 868.

⁴⁵³ GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 454, caracteriza a assembleia como o órgão supremo, natural, estrutural, permanente do condomínio. Destarte, não pode dizer-se que seja a mera soma dos condóminos: as suas deliberações são obrigatórias mesmo para aqueles que não as aceitaram. Também BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 392, considera a assembleia de condóminos como o “*oberste*” órgão de administração. Para NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 100, a assembleia, na medida que pode decidir recursos contra os actos do administrador, é o órgão superior da administração.

⁴⁵⁴ Cfr. PINTO FURTADO, *ob. cit.*, pág. 21.

⁴⁵⁵ Seguimos quase *ipsis verbis* LUÍS BRITO CORREIA, *ob. cit.*, pág. 112 e ss.. Cfr., ainda, *Os Administradores das Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 1993, pág. 425.

⁴⁵⁶ PINTO FURTADO, *ob. cit.*, pág. 49, entende como deliberação a declaração juridicamente imputável a uma pessoa colectiva ou simplesmente a um órgão seu, ou ainda, globalmente, a um grupo não dotado de personalidade jurídica, formada mediante o concurso

comissão de trabalhadores, uma assembleia de uma associação não reconhecida), vale como deliberação do colégio⁴⁵⁷ e vincula, normativamente, todos os membros da colectividade, mas é imputável a cada um dos membros. Os efeitos jurídicos da deliberação produzem-se na esfera jurídica de cada um dos membros da colectividade, porventura, em contitularidade.

As decisões assumidas pela assembleia de condóminos representam o resultado de várias vontades distintas mas tendentes a um único escopo: a eficiente organização e gestão da vida condominial. Naturalmente, uma vez tomadas as deliberações, a vontade que constitui o seu fundamento assume uma autonomia própria a respeito dos condóminos que formaram a decisão colectiva⁴⁵⁸.

2.1.1. Deliberações de eficácia interna e deliberações de eficácia externa

As deliberações de eficácia interna são aquelas que criam, modificam ou extinguem relações entre os condóminos ou entre estes e o administrador, como a que aprova a prestação de contas pelo administrador. Nesta categoria, incluem-se as que esgotam o seu fim ao produzir efeitos no restrito âmbito da colectividade e aquelas cujo objectivo diz respeito às relações externas, mas cuja eficácia externa depende de um acto posterior do administrador.

As deliberações com eficácia externa criam, modificam ou extinguem relações entre o condomínio e terceiros, como, por exemplo, a eleição de um terceiro como administrador, a deliberação em que a assembleia decide contratar determinada pessoa como porteiro ou em que aceita a proposta de uma empresa para a instalação de um elevador. Tais deliberações podem ter, por si próprias, eficácia externa, ainda que esta dependa da sua comunicação a terceiros, pois tal comunicação não é um acto de vontade ou negocial. Estas deliberações produzem directamente efeitos em relação a terceiros.

dos sujeitos de direito que a compõem e moldada pela fusão das declarações individuais receptícias por eles emitidas (votos) que, no mínimo, integrem o núcleo mais numeroso de declarações de sentido idêntico.

⁴⁵⁷ Considerando que a deliberação não é uma declaração do órgão, mas apenas a declaração de vontade da maioria, não é transformação da pluralidade de votos em vontade da assembleia, FRANCO GIRINO, “Assemblea condominiale e negozio giuridico”, *Giur. it.*, 1985, IV, págs. 289 e ss..

⁴⁵⁸ Cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 96.

2.1.2. Deliberações autónomas ou constitutivas e deliberações preparatórias ou integradoras

Há deliberações autónomas ou constitutivas, que produzem plenamente os efeitos visados, independentemente da sua conjugação com actos de outros órgãos sociais, como, por exemplo, as que aprovam o regulamento do condomínio. Mas grande parte das deliberações dos condóminos são preparatórias ou integradoras, isto é, apenas produzem plenamente os seus efeitos jurídicos quando conjugadas com actos do administrador. Para a contraparte do negócio, os respectivos direitos nascem deste último acto. A deliberação tem um relevo apenas prático, e não jurídico, perante o terceiro em causa.

2.1.3. Deliberações de processo

As deliberações de processo são as que se tomam numa reunião da assembleia a fim de regular apenas os procedimentos deliberativos que na mesma terão lugar (quanto ao modo de votação, à ordem das questões a tratar). Os efeitos destas deliberações de processo esgotam-se com as deliberações subsequentes a cujo processo de formação se referem – as chamadas deliberações materiais ou substanciais. As deliberações de processo não são susceptíveis de impugnação e anulação autónomas, formando para estes efeitos um todo com a deliberação que regulam⁴⁵⁹.

2.1.4. Deliberações por escrito

O regime da propriedade horizontal não permite expressamente a figura das deliberações por escrito⁴⁶⁰. Entende-se que a forma das deliberações está taxativamente enunciada na lei, pelo que todas as deliberações

⁴⁵⁹ LOBO XAVIER, *Anulação de deliberação social e deliberações conexas*, Atlântida Editora, Coimbra, 1975, pág. 269.

⁴⁶⁰ Segundo LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 206, pode verificar-se a seguinte situação: “a confecção de uma acta na qual se dá falsamente por realizada uma assembleia e por aprovadas deliberações com cujo conteúdo estão efectivamente de acordo todos ou alguns dos sócios”. Ora, se os concordantes subscreveram esta acta, tratar-se-á afinal de deliberações por escrito.

deverão ser tomadas pelos condóminos reunidos em assembleia⁴⁶¹. A jurisprudência também o compreende assim. O acórdão da Relação de Coimbra, de 28 de Março de 1989⁴⁶², decidiu que “a aprovação de uma obra inovadora terá de ser obtida necessariamente na assembleia dos condóminos, não bastando qualquer aprovação obtida fora dela, ainda que por documento escrito e devidamente assinado”.

Quando muito podemos reconhecer um embrião de deliberações por escrito no artigo 1432.º, n.º 5, ou, pelo menos, uma figura híbrida.

As deliberações são tomadas, na assembleia de condóminos, salvo disposição especial, por maioria dos votos representativos do capital investido⁴⁶³. As deliberações que careçam de ser aprovadas por unanimidade dos votos podem ser aprovadas por unanimidade dos condóminos presentes desde que estes representem, pelo menos, dois terços do capital investido, sob condição de aprovação da deliberação pelos condóminos ausentes. Os condóminos têm 90 dias, após a comunicação da deliberação, para comunicar, por escrito, à assembleia de condóminos o seu assentimento ou a sua discordância. O silêncio dos condóminos vale como aprovação da deliberação comunicada.

3. O administrador

A doutrina tem permanecido dividida entre dois vectores quanto à

⁴⁶¹ A Cassação decidiu que, no cálculo da maioria prescrita para a aprovação das deliberações, não se pode ter em conta as adesões expressas em momento diverso do da votação, dado que só esta determina a fusão da vontade dos condóminos, criadora do acto colegial (Cass., Sez. II. 18 de Julho de 1985, n.º 2245, *Giur. it.*, 1986, I, 1, 1054.).

⁴⁶² *In CJ*, II, págs. 49 e ss..

⁴⁶³ Negando a validade das deliberações por escrito no direito francês, CHABAS, FRANÇOIS, *Biens, Droit de propriété et ses démembrements*, Leçons de Droit Civil por Henri e Léon Mazeaud e François Chabas, tomo II, 10.º volume, 8.ª edição, Montchrestien, Paris, 1994, pág. 65. Nas palavras de LAFOND/STEMMER, *Code de la Copropriété*, Litec, Paris, 1998, pág. 170, não se pode substituir a reunião da assembleia por uma consulta escrita aos condóminos. O acordo escrito dos condóminos não pode suprimir a ausência na assembleia. *Cfr.*, ainda, GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 453. A lei alemã (§23, WEG) permite a tomada de deliberações, unânimes, por escrito. Considerando a unanimidade um requisito indisponível pelos condóminos, LUDWIG RÖLL, *ob. cit.*, pág. 39. Sobre a dificuldade de distinção entre uma deliberação escrita e um acordo dos condóminos, *ob. cit.*, pág. 145. No direito espanhol, FUENTES LOJO, *ob. cit.*, pág. 814.

natureza do administrador: ora o entende como mandatário (dos condóminos ou do condomínio)⁴⁶⁴, ora como órgão do condomínio.

A tese que vê no administrador um mero representante é insuficiente⁴⁶⁵ face ao nosso regime legal.

Não sendo pacífica⁴⁶⁶ a configurabilidade da representação como categoria jurídica de substituição, no sentido de não ser necessária uma coin-

⁴⁶⁴ Na lei italiana a eleição de um administrador só é obrigatória quando haja mais de quatro condóminos. Para encontrar uma figura unitária, que abranja as duas situações (quando o administrador é e quando não é obrigatório) a doutrina italiana qualifica, predominantemente, o administrador como um mandatário. PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 554, entende que a relação entre administrador e condóminos pode considerar-se de mandato. ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, págs. 423 e ss., considera o administrador um representante dos condóminos, na medida em que são necessárias uma administração e uma representação únicas, que possam agir e perante quem se possa agir em qualquer questão relativa ao condomínio. Apesar de a sua eleição ser obrigatória, o administrador é um representante voluntário, e encontra a fonte dos seus poderes na vontade dos interessados. Não estamos, assim, perante uma representação legal. Já MARINA/GIACOBBE, *ob. cit.*, pág. 820, consideram que a relação de mandato não se concilia com o carácter necessário do administrador, classificando-o como um órgão. Em Portugal, RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 305, considera que o administrador é um mandatário.

⁴⁶⁵ O administrador surge, no nosso regime, frequentemente, como mais do que um mero representante da assembleia: nos termos do artigo 1429.º, o administrador deve realizar o seguro contra o risco de incêndio (artigo 1429.º), relativamente às fracções autónomas e às partes comuns do edifício, quando os condóminos não o hajam feito dentro do prazo e pelo valor que, para o efeito, tenha sido fixado em assembleia (o administrador não age em representação dos condóminos, age por causa da inércia dos condóminos e até pode agir contra os condóminos); se a assembleia não eleger administrador, será este nomeado pelo tribunal a requerimento de qualquer dos condóminos (artigo 1435.º, n.º 2); se a assembleia de condóminos não eleger administrador e este não houver sido nomeado judicialmente, as correspondentes funções são obrigatoriamente desempenhadas, a título provisório, pelo condómino cuja fracção ou fracções representem a maior percentagem do capital investido, salvo se outro condómino houver manifestado vontade de exercer o cargo e houver comunicado tal propósito aos demais condóminos (artigo 1435.º-A); o administrador pode ser exonerado pelo tribunal, a requerimento de qualquer condómino, quando se mostre que praticou irregularidades ou agiu com negligência no exercício das suas funções (artigo 1435.º, n.º 3) [a exoneração judiciária não se coaduna com os princípios do mandato, que não consentem a exoneração senão da parte do mandante]; o administrador tem legitimidade para agir em juízo contra qualquer dos condóminos, na execução das funções que lhe pertencem ou quando autorizado pela assembleia (artigo 1437.º, n.º 1); a conta poupança-condomínio pode ser mobilizada pelo administrador e pelos condóminos autorizados em assembleia para o efeito, nos termos do artigo 2.º do DL n.º 269/94 – temos assim de concluir que se não houver autorização específica, só o administrador pode mobilizar a conta.

⁴⁶⁶ Seguimos de perto ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, págs. 119 e ss..

cidência integral dos dois institutos, não há dúvida que só há substituição representativa quando uma pessoa toma o lugar da outra no desenvolvimento de uma actividade que teria podido ou devia ter sido realizada por aquela mesma pessoa.

São três⁴⁶⁷ as notas essenciais que caracterizam a representação: o representante age em nome do representado, no interesse (ou por conta) do representado, e o acto ou negócio que ele realiza como representante é-lhe estranho porque respeita ou pertence ao representado⁴⁶⁸.

O conteúdo típico da obrigação do mandatário é o desenvolvimento de uma actividade necessariamente ao serviço do interesse do mandante, já que o mandatário age em substituição do mandante e, do ponto de vista do escopo visado, como se fosse o mandante⁴⁶⁹.

Todavia, na propriedade horizontal, nenhuma fungibilidade ou equivalência de efeitos pode subsistir entre a actividade do administrador e a eventual actividade dos condóminos⁴⁷⁰. Falta a igual legitimação de ambos os sujeitos para o cumprimento da actividade tendente à realização ou tutela dos interesses programáticos, que caracteriza, sob o aspecto subjectivo, as hipóteses de representação voluntária⁴⁷¹. Por outro lado, deve negar-se que (ainda que não se considerasse a existência de um interesse colectivo como fim ao qual é dirigida a actividade dos condóminos) essa actividade tenha em vista apenas a satisfação do interesse de cada um dos condóminos.

⁴⁶⁷ Segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, II, pág. 168, são três os elementos do conceito de representação: *actuação em nome de outrem*, *actuação no interesse de outrem* e *poder representativo*.

⁴⁶⁸ J. BARRERA GRAF, *La rappresentanza*, *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, 6.ª Série, volume XXXII, fascículo 1-2, págs. 33 e ss.. É opinião dominante na doutrina portuguesa que não é elemento legal determinante que o representante aja no interesse do representado. Cf. HÖRSTER, HEINRICH, *A parte geral do Código Civil Português*, Almedina, Coimbra, 1992, pág. 479.

⁴⁶⁹ ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 120.

⁴⁷⁰ ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 121.

⁴⁷¹ A impossibilidade de interferência por parte dos condóminos na esfera de actividade do sujeito agindo em interesse alheio (o administrador) poderia facilmente induzir à compreensão da *fattispecie* no âmbito do instituto da representação legal. Nesta hipótese o representado não pode agir em concorrência com o representante, nem pode obstacular ou paralisar a actividade do representante (ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 126). Mas também aqui se realiza um mecanismo de substituição do representante no desenvolvimento de uma actividade jurídica do representado, e, ainda, a actividade de representação vai dirigida ao prosseguimento do interesse do representado. Os obstáculos são os mesmos que encontramos na representação voluntária.

A possibilidade que é conferida ao administrador de agir judicialmente contra o condómino demonstra justamente o contrário. As duas características evidenciadas sobre o mandato (isto é, o indispensável prosseguimento do interesse do mandante e o carácter substitutivo da actividade) não se concretizam sem que esteja de todo comprometida a utilidade da referência ao esquema legal em causa. O administrador não pode ser considerado mandatário dos condóminos.

Mas pode o administrador ser considerado mandatário a respeito de um grupo portador de um interesse comum, unitário e distinto do interesse dos condóminos, considerados *uti singuli*, a cuja satisfação se dirija a actividade do administrador? Estamos perante um mandato colectivo⁴⁷², ou deverá ser negada *in toto* a exactidão da recondução à *fattispecie* do mandato?

No mandato colectivo, a noção de interesse comum é igual ao interesse de todos os mandantes individualmente considerados⁴⁷³.

A individualização de uma parte complexa e a existência de uma actividade desenvolvida (pelo administrador do condomínio) no interesse comum de uma pluralidade de sujeitos permite concluir que o fenómeno possa ser reconduzido à figura do mandato colectivo? O administrador seria sempre um mandatário, não como se afirma tradicionalmente dos condóminos singulares, mas do grupo de condóminos unitariamente considerado.

Para melhor respondermos a esta questão, é necessária uma análise da figura contratual em questão.

Nos termos do artigo 1157.º, mandato é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a praticar um ou mais actos jurídicos por conta da outra.

O administrador, no exercício das atribuições legalmente previstas, desenvolve uma pluralidade de actos teleologicamente ligados que configuram uma actividade em sentido próprio⁴⁷⁴. O objecto do contrato de man-

⁴⁷² Considerando que com o administrador é celebrado um mandato colectivo necessário, M. ZACCAGNINI, "Le funzioni dell'amministratore in sede di assemblea condominiale", in *ND.*, 1972, págs. 465 e ss.

⁴⁷³ No mandato, existe ou prefigura-se um acto (ou uma série de actos) que o mandante não quer ou não pode praticar ele próprio, acto esse que *pertence* ao mandante, sendo a actuação do mandatário a de gestão de um interesse daquele. Assim, JANUÁRIO GOMES, "Contrato de Mandato", in *Direito das Obrigações*, III, 2.ª edição, Lições coordenadas por Menezes Cordeiro, AAFDL, 1991, pág. 278.

⁴⁷⁴ Num sentido muito amplo, administração é a tomada de decisões relativamente à afectação de quaisquer recursos à satisfação de quaisquer necessidades. Cfr. LUÍS BRITO CORREIA, *Os administradores*, pág. 59.

dato não consiste no cumprimento, da parte do mandatário, de uma actividade. E, menos ainda, uma actividade que não se desenvolve exclusivamente (e, ao menos aparentemente, nem sequer prevalecentemente) perante terceiros⁴⁷⁵.

Os actos do administrador com eficácia meramente interna (convocar a assembleia de condóminos, elaborar o orçamento das receitas e despesas relativas a cada ano, propor à assembleia o montante do capital seguro contra o risco de incêndio, exigir dos condóminos a sua quota-parte nas despesas aprovadas, regular o uso das coisas comuns e a prestação de serviços de interesse comum, executar as deliberações da assembleia, prestar contas à assembleia, assegurar a execução do regulamento e das disposições legais e administrativas relativas ao condomínio, guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio) não têm uma importância que possa ser definida como instrumental em relação aos actos com eficácia externa (cobrar as receitas e efectuar as despesas comuns, realizar os actos conservatórios dos direitos relativos aos bens comuns, representar o conjunto dos condóminos).

Por outro lado, é elemento essencial do contrato de mandato que o mandatário esteja obrigado à prática de um ou mais actos jurídicos⁴⁷⁶.

A circunstância de a prestação em questão consistir na realização de actos negociais e assumir, ao mesmo tempo, aspectos relevantes de actividade material significa que o interesse que essa actividade visa satisfazer tem conteúdo composto, que não pode ser satisfeito nem com actos dirigidos apenas à esfera jurídica de terceiros, nem com uma actividade meramente interna. A actividade do administrador caracteriza-se como uma série coor-

⁴⁷⁵ GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 417: a actividade do administrador é prevalecentemente ordem e disciplina das relações internas entre os condóminos (distribuição do gozo, dos serviços, das contribuições, etc.), mais do que gestão unitária das partes comuns — esta é o desenvolvimento da sua qualidade de órgão interno do condomínio.

⁴⁷⁶ Os actos jurídicos em sentido amplo abrangem, segundo MANUEL DE ANDRADE, *ob. cit.*, II, pág. 8, os simples actos jurídicos (acções humanas lícitas cujos efeitos jurídicos, embora eventualmente — ou até normalmente — concordantes com a vontade dos seus autores, não são todavia determinados pelo conteúdo desta vontade, mas directa e imperativamente pela lei, independentemente daquela eventual ou normal concordância) e os negócios jurídicos (acções humanas lícitas a que a ordem jurídica atribui efeitos dum modo geral concnordantes com a vontade dos seus autores). Segundo JANUÁRIO GOMES, *ob. cit.*, pág. 276, a circunstância de o mandatário ficar adstrito à prática de actos jurídicos não significa que não possa — ou que não deva — praticar actos materiais; essencial é que estes se encontrem numa relação de *accessoriedade* ou *dependência* em relação aos primeiros.

denada de actos, com natureza heterogénea. De facto, a exigência de cooperação externa, na qual se resolve a actividade negocial, justifica-se em vista da necessária predisposição de um ponto de referência unitário (e dotado de relevância externa) do interesse colectivo. Por outro lado, é evidente que a própria estrutura do interesse colectivo torna indispensável uma actividade de coordenação e de mediação, a desenvolver necessariamente no interior do grupo, perante os seus membros, e eventualmente entre estes últimos e os outros órgãos do grupo. Nestes termos, o administrador desenvolve uma actividade parcialmente incompatível com a figura do mandato.

Nos termos do artigo 1161.º, n.º 1, o mandatário é obrigado a praticar o acto compreendido no mandato, segundo as instruções do mandante.

A actividade do mandatário é, estruturalmente, propícia a ser heteroregulada⁴⁷⁷, no sentido que a actuação do mandatário deve ser dirigida e orientada pela vontade do credor que, portador dos interesses que ela envolve, é legitimado a indicar de que modo as operações devem ser desenvolvidas para melhor tutelá-los e satisfazê-los.

Do exame da disciplina do condomínio, exclui-se a possibilidade de o mandante orientar a escolha e a actividade do cooperador. Se uma parte da actividade desenvolvida pelo administrador pode ser considerada executiva das deliberações da assembleia, falta certamente a previsão de um poder geral, exercitável pelo grupo dos condóminos, de dirigir preventivamente a actividade do administrador através do instrumento típico do mandato que é o das instruções.

No mandato colectivo, admite-se a existência de uma pluralidade de declarações provenientes dos singulares co-mandantes, unificadas exteriormente pela satisfação de um interesse comum. No caso da nomeação do administrador, a deliberação deve considerar-se como uma única proposta contratual. Há uma eleição colectiva, mas não no sentido visado em sede de mandato colectivo, que pressupõe o acordo de todos os mandantes.

Há, ainda, outra diferença substancial: o interesse no assunto objecto de mandato colectivo tem carácter ocasional, entendendo-se este atributo no sentido de coincidência fortuita da pluralidade dos interesses que o formam. O interesse comum no condomínio apresenta-se de vigência tendencialmente indefinida no tempo⁴⁷⁸.

⁴⁷⁷ Neste sentido, ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 177.

⁴⁷⁸ O condomínio, diversamente da comunhão, não constitui um estado de facto transitório e contingente (com natureza ocasional). Concretiza-se, pelo contrário, numa situação destinada a permanecer no tempo. Cfr. LUCIO GIARLETA, *ob. cit.*, pág. 600. Também

Por último, a representação não faz parte da essência do mandato: é algo que se lhe pode “acrescentar”, mas que não faz parte da sua estrutura⁴⁷⁹. O administrador é, simultaneamente, gestor e representante do condomínio. Estas funções estão interligadas, e não lhe podem ser retiradas pela assembleia.

Se o administrador representa a comunidade como grupo organizado, estamos perante a figura da representação orgânica. Para tal, não é necessário recorrer ao conceito de pessoa jurídica. Há uma capacidade, limitada, que foi atribuída pela lei à colectividade, ao menos na medida em que se pode definir capacidade como a aptidão para ser titular de direitos e obrigações. E assim, podemos dizer que o representado é a comunidade⁴⁸⁰. A figura do administrador supõe uma união forçosa de interesses. Teremos, assim, que identificar o administrador como órgão do condomínio⁴⁸¹. Esta é também a posição da nossa jurisprudência⁴⁸² e da quase unanimidade da nossa doutrina⁴⁸³.

para ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 203, a exigência organizativa nasce ainda da estabilidade do grupo e do interesse. Os interesses não são ocasionais nem contingentes, e a actividade prestada qualifica-se por ser duradoura e tendencialmente contínua no tempo.

⁴⁷⁹ Cfr. JANUÁRIO GOMES, *ob. cit.*, pág. 299, e LUÍS BRITO CORREIA, *Os administradores*, pág. 541.

⁴⁸⁰ Neste sentido, MONTES PENADES, *ob. cit.*, pág. 888.

⁴⁸¹ Também consideram que é um órgão GIOVANNI LAZZARO, “In temo di nomina e di conferma dell’amministratore di condomínio”, *GC*, 1979, I, 879 e BASILE, *ob. cit.*, pág. 37. PAULO CARNEIRO MAIA, “A representação orgânica do condomínio por planos”, *Revista Forense*, vol. 193, ano 58, Jan.-Mar. 1961, pág. 465: “embora o condomínio não seja uma pessoa jurídica, traduz um conjunto económico-jurídico que enseja representação. Tal representação, naquilo que não discrepa da configuração unitária e dentro dos lindes anteriormente distinguidos, deve caber ao administrador como intérprete legítimo da voz do órgão.”

⁴⁸² Cfr., por todos, o acórdão da Relação de Lisboa, de 27 de Novembro de 1997, *in CJ*, V, págs. 102 e ss.: “o administrador do condomínio, embora seja responsável perante a assembleia de condóminos, à semelhança dos mandatários – artigos 1161.º e ss. do CC. –, não é um mandatário, mas sim um órgão executivo do condomínio e que representa os condóminos no seu conjunto perante as autoridades administrativas (artigo 1436.º alínea i) e judiciais (artigo 1437.º, n.º 1 e 2).

⁴⁸³ Para PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1435.º, pág. 451, 2, o administrador é um órgão da propriedade horizontal (sem de modo nenhum haver necessidade de converter esta ou a massa dos bens comuns num ente colectivo), podendo e devendo, nessa qualidade, representar pessoas e gerir interesses de titulares, que eventualmente votaram contra a sua escolha ou nela não participaram.

Identificando o administrador como órgão, não podemos esquecer a relevância jurídica da relação entre o órgão e o titular do órgão (*Organträger*)⁴⁸⁴. Entre o condomínio e o administrador há, além de uma relação orgânica, uma relação negocial.

O titular do órgão pode ser investido nas funções de administrador por dois modos: através de nomeação pela assembleia ou por via contratual.

A nomeação é um negócio jurídico unilateral, válido com a declaração de vontade da assembleia dos condóminos, mas cuja eficácia⁴⁸⁵ está dependente da aceitação da pessoa nomeada⁴⁸⁶. A declaração de aceitação não dita a regulamentação de interesses: a nomeação não tem um alcance normativo dependente da aceitação, na medida em que a estrutura do acto está tipificada na lei. A aceitação é posterior ao acto de nomeação, os efeitos jurídicos não assentam na conjugação da vontade das partes. O poder conformador pertence à assembleia de condóminos, só ela define constitutivamente a situação jurídico-administrativa. As duas vontades não têm igual valor nem paridade de poderes. Esta é a forma tradicional de investidura do titular do órgão e aquela que, ainda hoje, é adoptada nos pequenos condomínios.

Com o evoluir das relações e a maior complexidade das funções, os condóminos passaram a “contratar” os seus administradores, facto a que não foi alheio o *boom* das “empresas administradoras” ou “sociedades gestoras do condomínio”. Se é celebrado um contrato entre a assembleia e o novo administrador, entendemos que se trata de um contrato com um objecto específico: o contrato de administração do condomínio.

⁴⁸⁴ Segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 358, para as pessoas colectivas, a cada órgão são atribuídos poderes específicos, segundo uma certa organização e ordenação interna, que envolve a determinação de uma ou mais pessoas singulares que os vão exercer.

⁴⁸⁵ Em sentido contrário, LUÍS BRITO CORREIA, *Os administradores*, pág. 469, considera a aceitação, mais do que elemento de eficácia, elemento de validade da nomeação.

⁴⁸⁶ No âmbito do direito privado, a imposição de deveres ou a atribuição de direitos a outrem depende da sua aceitação.

3.1. O contrato de administração

3.1.1. Distinção de figuras afins

O contrato de administração⁴⁸⁷ é uma nova realidade, que não se confunde com o contrato de trabalho ou com o contrato de prestação de serviços.

Nos termos do artigo 1152.º, contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade manual e intelectual a outra pessoa, sob a autoridade e direcção desta.

A primeira nota distintiva consiste em que o contrato de administração não é necessariamente oneroso (o artigo 1435.º, n.º 4, diz-nos que o cargo do administrador é remunerável, não remunerado).

Em segundo lugar, no contrato de trabalho, há identidade entre a pessoa a quem é prestada a actividade e a pessoa sob cuja direcção e autoridade se actua. Estas ideias são muito flutuantes no contrato de administração. O administrador é um órgão do condomínio, ao lado da assembleia de condóminos. A assembleia tem, porém, poderes de controlo sobre a actividade do administrador – poderes esses que, porém, não permitem caracterizar tal actividade como desenvolvida sob a sua “direcção e autoridade”. O administrador goza de autonomia no desenvolver das suas funções, e tem uma margem de discricionariedade que não lhe pode ser negada (por exemplo, a assembleia dos condóminos reunirá sempre que for convocada pelo administrador – artigo 1431.º, n.º 2).

O contrato celebrado com o administrador não se confunde com um contrato de prestação de serviços, em que uma das partes se obriga a proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual,

⁴⁸⁷ Esta figura, *rectius*, esta designação, é sobejamente conhecida na Alemanha. Sobre o *Verwaltervertrag*, v., MARCEL SAUREN, *Verwaltervertrag und Verwaltervollmacht im Wohnungseigentum*, 2.ª edição, Bech'sche Musterverträge, Band 3, C.H. Beck, München, 1994, pág. 3 e ss.; WEINAR/HOFMANN, *Verwaltervertrag von Wohnungseigentum*, 4.ª edição, Heidelberg Musterverträge, Verlag Recht und Wirtschaft GmgH, Heidelberg, 1996; WERNER MERLE, “Bestellung und Abberufung des Verwalters nach §26 des Wohnungseigentumsgesetzes”, *Schriften zum Bürgerlichen Recht*, 35, Duncker & Humblot, Berlin, 1977, pág. 71. Na doutrina italiana, falam de contrato de administração ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 134 e GIUSEPPE TAMBURRINO, *L'amministratore del condominio e le sue responsabilità*, ND., 1979, pág. 293. Sobre a teoria do contrato de administração, para as sociedades anónimas, LUÍS BRITO CORREIA, *Os Administradores*, págs. 391 e ss..

com ou sem retribuição (cfr. artigo 1154.º). A actividade do administrador não é, claramente, uma actividade de resultado. Veja-se, por exemplo, os seus deveres de regular o uso das coisas comuns e a prestação de serviços de interesse comum, executar as deliberações da assembleia, ou guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio.

Estamos perante um novo contrato, que não é, ainda, típico, nem legalmente⁴⁸⁸ nem socialmente⁴⁸⁹; um contrato de administração.

3.1.2. Liberdade de contratar

Com as limitações legais à liberdade contratual, o legislador quis garantir “uma justiça efectiva e substancial nas relações entre as partes, bem como valores ou interesses da colectividade”⁴⁹⁰.

⁴⁸⁸ Os contratos típicos ou nominados, além de possuírem um nome próprio, constituem objecto de uma regulamentação legal específica. Assim, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, vol. I, 7.ª edição, Almedina, Coimbra, 1991, pág. 276. Segundo FRANCESCO MESSINEO, *Il contratto in genere*, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1968, págs. 690 e 691, contrato atípico é aquele para o qual o ordenamento não dispôs uma disciplina jurídica particular.

⁴⁸⁹ Não identificando tipicidade contratual com tipicidade legal e admitindo, ao lado de uma tipicidade legal, uma tipicidade social, M. HELENA BRITO, *O contrato de concessão comercial*, Almedina, Coimbra, 1990, pág. 168. “A tipicidade social supõe a consciência de que os tipos assim criados venham a adquirir validade geral e justifica-se pela importância que os tipos em causa revestem na realidade social, atendendo à sua difusão e à função económico-social que desempenham”. Segundo BETTI, *Teoria Generale delle Obligazioni*, III, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1954, pág. 59, os tipos podem ser os que uma ordem jurídica historicamente determinada reconhece expressamente e regula com uma disciplina específica ou tipos que, não gozando de um tratamento jurídico na lei, têm relevância para os indivíduos na vida social. Cfr., ainda, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, pág. 374. Nas palavras de CARLO BEDUSCHI, “A proposito di tipicità e atipicità dei contratti”, *RDC*, 1986, pág. 351, com a expressão “tipicidade” alude-se à presença de modelos ou esquemas pré-constituídos: não apenas modelos legais, mas ainda modelos sociais-jurisprudenciais, elaborados por obra da jurisprudência ou da praxe negocial.

⁴⁹⁰ MOTA PINTO, *Teoria*, pág. 97. Diz-nos ANTUNES VARELA, *Das Obrigações*, pág. 241, nota 3: “O contrato não é apenas uma expressão da autonomia privada nas zonas de interesses vitais dominados pelo direito; é também um instrumento de cooperação entre as pessoas, no plano dos valores que o direito é chamado a servir”. “Postula-se modernamente uma concepção de contrato dominada por imperativos éticos e sociais. Sobressai o princípio intervencionista, em particular nos contratos que vão participando do chamado direito social (...). São as palavras de ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 7.ª edição, Almedina, Coimbra, 1998, pág. 209. Segundo PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Contratos Atípicos*, Almedina,

O facto de a existência do administrador ser obrigatória, a eventual consideração da existência de uma obrigação de contratar, não exclui a configuração deste acto como negócio, expressão da autonomia privada⁴⁹¹. Trata-se de uma obrigação de contratar de natureza particular, caracterizada pelo facto de à obrigação não corresponder um direito de um sujeito determinado ou determinável. Isto não significa que o sujeito sobre quem recai a obrigação não seja individualizado: é o condomínio, através da assembleia de condóminos. Pode dizer-se que a estrutura tradicional da obrigação de contratar se apresenta parcialmente modificada: não estamos perante uma obrigação de concluir um contrato mas perante uma obrigação de emitir uma proposta contratual. Mais do que uma obrigação de contratar deve falar-se de obrigação de contrair⁴⁹². A obrigação de contrair recai sobre o condomínio e tem como recíproco ponto de referência o administrador (nomeado ou, com mais rigor, escolhido)⁴⁹³.

Liberdade de contratar começa por ser a liberdade de escolher a pessoa do outro contraente. E a assembleia de condóminos tem uma inabalável liberdade de escolha do outro contraente.

A execução específica de um contrato só está prevista legalmente para a obrigação convencional de contratar. Nos termos do artigo 830.º, n.º 1, se alguém se tiver obrigado a celebrar determinado contrato e não cumprir a promessa, pode a outra parte, na falta de convenção em contrário, obter

Coimbra, 1995, pág. 363: “A relação da autonomia privada e da heteronomia pública é dialéctica e exprime a tensão permanente entre o modo privado e o modo estatal de criação de direito. A repartição concreta, em cada momento, das competências do Estado e dos privados depende da natureza mais ou menos dirigista da organização da comunidade em Estado e daqueles que nela detêm o poder estatal”.

⁴⁹¹ Cfr. GALVÃO TELLES, *Direito das Obrigações*, 7.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1997, pág. 63. O autor considera que não falta a liberdade contratual, mesmo havendo obrigação de contratar. Como nos diz C.W. CANARIS, “A liberdade e a justiça contratual”, *Contratos, Actualidade e Evolução*, dist. por Coimbra Editora, Porto, 1997, pág. 61, “a ordem jurídica deve sempre conformar-se, em certa medida, com a ausência de liberdade efectiva, porque, desde logo, a liberdade efectiva total de todos os cidadãos é uma utopia e, além disso, a liberdade jurídica não deve ser desmesuradamente limitada a fim de proteger a liberdade efectiva, porque, de outro modo, acabar-se-ia necessariamente por prejudicar também gravemente esta última”.

⁴⁹² Assim, ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 152.

⁴⁹³ A obrigação legal de contratar implica o contratar com um outro sujeito determinado, que, normalmente, pertence a uma dada categoria. FRANCESCO MESSINEO, *ob. cit.*, pág. 522.

sentença que produza os efeitos da declaração negocial do faltoso, sempre que a isso não se oponha a natureza da obrigação assumida. A doutrina vê com cautela o alargamento do âmbito de aplicação deste artigo⁴⁹⁴. No regime da propriedade horizontal, o artigo 1435.º, n.º 2, estabelece que, se a assembleia não eleger administrador⁴⁹⁵, este será nomeado pelo tribunal a requerimento de qualquer dos condóminos⁴⁹⁶. O administrador nomeado judicialmente é um verdadeiro administrador do condomínio, e não um tipo de “administrador judicial”.

3.1.3. Liberdade de fixação do conteúdo do contrato

Há um conjunto de normas imperativas no regime da propriedade horizontal que se reflecte no conteúdo do contrato⁴⁹⁷, limitando a liberdade de fixação do seu conteúdo. Será legítimo, atentas as particularidades deste regime, falar aqui de liberdade contratual? Não estará tal liberdade, irremediavelmente, posta em causa, quer com as limitações à fixação do conteúdo do contrato, quer com a obrigação legal de contratar? Parece-nos que não.

⁴⁹⁴ ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, pág. 205, aceita que uma execução específica idêntica à prevista no artigo 830.º seja susceptível de abranger outras situações. V. o artigo 95.º RAU: o titular do direito a novo arrendamento pode recorrer à execução específica prevista no artigo 830.º do Código Civil, com as necessárias adaptações.

⁴⁹⁵ GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, págs. 459 e ss., entende que as atribuições da assembleia importam, além de poderes, também verdadeiros deveres. São obrigações, não no sentido de que seja sancionado de forma mais ou menos grave o órgão inadimplente, mas na medida em que o interessado pode realizar a “execução específica” no caso de a assembleia não agir. Se o condómino não pode recorrer a uma deliberação da assembleia, porque esta não se consegue reunir regularmente ou não consegue deliberar validamente, então recorre à autoridade judiciária, que se substitui à assembleia.

⁴⁹⁶ A sentença supra a manifestação de vontade da assembleia. “A sentença é um sucedâneo ou substitutivo do contrato prometido, tendo natureza e estrutura diversa, como acto jurisdicional, mas gerando efeitos idênticos. É um caso de intervencionismo judicial na regulação de interesses privados; o juiz substitui-se às partes nessa regulação”, nas palavras de GALVÃO TELLES, *Direito das Obrigações*, 7.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1997, pág. 135.

⁴⁹⁷ Entende-se, hoje em dia, a chamada *ordem pública contratual*, não só como proibitiva, quer dizer, obstáculo à produção de certos resultados jurídicos, mas também e porventura com grande predominância, sob um ângulo “dispositivo”, ou seja, modelando o conteúdo e impondo os efeitos de determinados contratos. Isto verifica-se, sobretudo, em contratos respeitantes a domínios específicos da vida colectiva, designadamente o da ordem pública social...”. Assim, ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, págs. 199 e 200.

A determinação *ex lege* dos poderes do administrador não é obstáculo à reconstrução da *fattispecie* em termos negociais.

A enunciação legal das funções do administrador não é taxativa: “são funções do administrador, além de outras que lhe sejam atribuídas pela assembleia...”. Simplesmente, na medida em que está em causa um interesse não meramente individual, que no âmbito e em vista de uma organização adquire conotações objectivas, verifica-se a pré-determinação (mais ou menos rígida) dos poderes do agente por parte do ordenamento jurídico⁴⁹⁸.

3.2. A *fattispecie* contratual

É necessário individualizar as partes da *fattispecie* contratual⁴⁹⁹. O conceito de parte está indissoluvelmente ligado à noção de autor da regra contratual: partes são aquelas que, juridicamente, dão vida ao regulamento dos interesses, determinando o próprio conteúdo⁵⁰⁰. Quando, num negócio jurídico, uma ou mais pessoas manifestam vontades representativas de um mesmo interesse, logo orientadas num mesmo sentido, constituem uma parte. Por outras palavras, no negócio jurídico, parte é a pessoa ou o conjunto de pessoas que agem por um mesmo interesse⁵⁰¹.

Do exame do direito positivo resulta que o elemento de facto ao qual se devem reconduzir os efeitos predispostos pelo ordenamento jurídico (poderes do administrador) é a escolha, *rectius*, eleição, da pessoa do administrador pela assembleia de condóminos, seguida da aceitação (expressa ou tácita) do administrador. Tal escolha reveste a forma de uma deliberação da assembleia⁵⁰²,

⁴⁹⁸ ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 201. Igualmente considerando que o contrato de administração, apesar da pré-determinação legal das funções do administrador, permite um amplo espaço à actuação da liberdade contratual, MARCEL SAUREN, *Verwaltervertrag*, pág. 2.

⁴⁹⁹ O problema do elemento subjectivo do negócio jurídico consiste em ver se pode referir-se ao declarante ou ao agente, antes de mais, o facto da declaração ou do comportamento e, por outro lado, o seu conteúdo e significado. BETTI, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, tomo I, Tradução de Fernando de Miranda, Coimbra Editora, Coimbra, 1969, pág. 317.

⁵⁰⁰ ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, 163.

⁵⁰¹ LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, II, pág. 49.

⁵⁰² Sobre a distinção entre o acto de nomeação e a conclusão do contrato de administração, v. PALANDT/BASSENGE, *Kommentar (BGB)*, 57.ª edição, Beck, Munique, 1998, pág. 2544, e WERNER MERLE, “Bestellung und Abberufung des Verwalters nach §26 des Wohnungseigentumsgesetzes”, *Schriften zum Bürgerlichen Recht*, 35, Duncker & Humblot, Berlin, 1977, pág. 20.

que vale, externamente, como proposta contratual⁵⁰³. A determinação volitiva dos condóminos, manifestada pela deliberação da assembleia, é o instrumento de designação da pessoa física e de manifestação de vontade dirigida à instauração de uma relação contratual.

O interesse sobre o qual a deliberação decide é sempre um interesse colectivo dos condóminos gerido pelo grupo.

A deliberação de escolha da pessoa do administrador, reconduzindo-se a uma proposta contratual, evidencia, necessariamente, a existência de um único centro de interesses⁵⁰⁴. Intuitivamente, o grupo dos condóminos surge configurado como uma única parte contratual.

O artigo 1436.º enumera as funções do administrador. Do carácter orgânico da figura do administrador, resulta que estes poderes funcionais não lhe podem ser retirados. Enquanto tais, estas funções determinam o conteúdo mínimo da prestação no contrato de administração.

O fim genérico de qualquer actividade de administração é aumentar a utilidade dos bens.

É a relação de gestão que liga o administrador ao condomínio, com a consequência que a actividade do primeiro deve curar atingir o interesse imputável ao segundo. As relações de representação devem uniformizar-se com a relação de gestão, que vincula o representante ao *dominus*, e à necessidade da constante tutela do interesse deste último.

A prestação do administrador é uma prestação de facto positiva, e uma obrigação duradoura: a prestação protela-se no tempo, tendo a duração temporal da relação creditória influência decisiva na conformação global da prestação⁵⁰⁵. Por último, a prestação do administrador é infungível, não pode ser realizada por pessoas diferentes do devedor sem prejuízo do interesse do credor. O facto de ser não fungível não impede que o devedor possa ser coadjuvado no cumprimento por auxiliares⁵⁰⁶.

⁵⁰³ Neste sentido, MARCEL SAUREN, *Verwaltervertrag*, pág. 12.

⁵⁰⁴ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações*, pág. 73, define credor como a pessoa a quem se proporciona a vantagem resultante da prestação, o titular do interesse que o dever de prestar visa satisfazer.

⁵⁰⁵ Cfr. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações*, pág. 93.

⁵⁰⁶ Dos órgãos cabe distinguir os *agentes* ou *auxiliares*. Estes são pessoas singulares que, actuando por incumbência e sob fiscalização dos órgãos, realizam operações materiais de execução da respectiva competência. Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Pessoa Colectiva*, pág. 339, nota 2.

CAPÍTULO IV

A assembleia de condóminos

SECÇÃO I

Convocação e funcionamento da assembleia de condóminos

1. Convocação da assembleia de condóminos (artigo 1432.º)

A assembleia reúne-se na primeira quinzena de Janeiro, mediante convocação do administrador, para discussão e aprovação das contas respeitantes ao último ano e para aprovação das despesas a efectuar no ano seguinte. Parece-nos que esta data não é imperativa, que a intenção do legislador terá sido apenas a de estabelecer a obrigatoriedade de uma reunião anual⁵⁰⁷. A data é uma indicação da lei, não uma imposição. Não vemos qualquer interesse ou razão de ordem pública para que o ano de administração do prédio corresponda necessariamente ao ano civil. A assembleia deverá, sim, reunir nos quinze dias seguintes ao termo do ano de administração.

A assembleia reúne ainda, extraordinariamente, sempre que convocada pelo administrador ou pelos condóminos⁵⁰⁸ que representem 25% do capital investido⁵⁰⁹.

⁵⁰⁷ Em termos mais flexíveis, no ordenamento francês, está redigido o artigo 7.º, do Decreto n.º 67-223, de 17 de Março de 1967, que regulamenta a Lei n.º 65-557, de 10 de Julho de 1965, segundo o qual a assembleia reúne ao menos uma vez por ano.

⁵⁰⁸ É evidente que este poder cabe a um só condómino, desde que a sua fracção ou fracções represente(m) 25% do capital investido. O que a lei quis garantir foi um mínimo de representatividade a nível patrimonial, não relevando, por si só, o elemento pessoal.

⁵⁰⁹ O condómino pode convocar directamente a assembleia, mas precisa do apoio de condóminos que com ele representem 25% do capital investido. Neste sentido, a convocação da assembleia não é uma prerrogativa exclusiva do administrador. Esta concorrência de poderes entre o administrador e os condóminos para a convocação da assembleia não

Esta exigência quantitativa não vale quando o condómino pretenda recorrer de algum acto do administrador para a assembleia. Para esse efeito, nos termos do artigo 1438.º, o condómino recorrente poderá convocar sempre a assembleia de condóminos.

O *jus convocandi* reentra nos poderes que pertencem ao administrador condominial ainda depois do termo do cargo, até à sua confirmação ou à nomeação de um novo administrador.

Não são impugnáveis as deliberações tomadas em assembleia convocada por administrador cuja nomeação tenha sido impugnada. A assembleia mantém-se regularmente convocada mesmo quando a deliberação de nomeação do administrador convocante venha a ser considerada inválida posteriormente. Pelo contrário, são anuláveis as deliberações da assembleia de

existe no ordenamento italiano, nem no ordenamento alemão. Segundo a lei italiana, qualquer condómino pode convocar a assembleia, mas só na falta de um administrador (disp. att. 66.º, § 2). A convocação pelos condóminos tem natureza subsidiária (assim, M. ZACCAGNINI, *ob. cit.*, pág. 806). Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 257, a *ratio* desta disposição é evidente: quando falte o administrador, por qualquer razão, só a assembleia pode exercer aqueles actos de administração que reentram nos poderes do administrador, pelo que a lei atribui ao condómino, independentemente do valor da sua quota, a faculdade de promover a convocação da assembleia, onde pode provocar a tomada de medidas idóneas sobre o que se apresente necessário ou oportuno. Por razões de praticabilidade e ainda para facilitar a convocabilidade da assembleia, a lei não exige qualquer formalismo particular para a convocação, limitando-se a requerer que a convocação resulte da iniciativa de qualquer condómino. Segundo a lei alemã, a assembleia de condóminos é convocada pelo administrador, pelo menos uma vez por ano. Deve ainda ser convocada, pelo administrador, quando tal for requerido, por escrito e com indicação da causa e dos objectivos da reunião, por mais de um quarto dos condóminos. Segundo nos informa JOHANNES BÄRMANN, *Wohnungseigentumsgezetzt*, Kommentar von ECKHART PICK und WERNER MERLE, 7.ª edição, C.H. Beck, München, 1997, págs. 775 e ss., a legitimidade do administrador para convocar uma assembleia implica a legitimidade para a recusar e para a adiar, pois o dever do administrador de convocar a reunião, quando os condóminos o exigirem, pode ser objecto de uso abusivo. Neste caso, o administrador tem o direito de exame material do requerimento dos condóminos. Quando falte um administrador, ou este não cumpra os seus deveres diligentemente, pode a assembleia ser convocada pelo presidente do conselho de administração ou pelo seu representante, quando o houver (cfr. artigo 24.º WEG). Nos termos do artigo 16.º da Ley sobre Propiedad Horizontal, a Junta de Proprietários reunir-se-á sempre que o peçam a quarta-parte dos condóminos, ou um número que represente pelo menos 25% das quotas de participação. Mesmo neste caso, havendo Presidente, será ele a fazer a convocação dos condóminos. A nossa lei vai no sentido da solução francesa (cfr. artigo 8.º do Decreto n.º 67-223).

condóminos convocada por iniciativa de um administrador suspenso das suas funções⁵¹⁰, ou cuja nomeação não seja eficaz, quando não se possa considerar, neste caso, que o “administrador” agiu como representante dos condóminos.

Se a assembleia for convocada por quem não tenha poderes, tal irregularidade deve ser excepcionada na assembleia, sob pena de se ter como sanada a invalidade⁵¹¹.

O regulamento do condomínio pode prever, de uma vez por todas, a data, a hora, e o local das reuniões ordinárias da assembleia⁵¹². Nesse caso, dispensa-se o aviso de convocação. Havendo violação do regulamento, se uma assembleia reunir fora dos termos aí estabelecidos, as deliberações tomadas são anuláveis.

A convocação pode fazer-se por duas formas: por carta registada enviada com 10 dias de antecedência, ou mediante aviso convocatório (desde que haja recibo de recepção assinado pelos condóminos) feito com a mesma antecedência⁵¹³. O aviso de recepção só é exigido para a modalidade de convocação por aviso. Na medida em que nesta forma de convocação não se pode provar o envio da convocatória, porque não há registo do envio de convocação, torna-se necessário provar a sua recepção.

O regulamento pode determinar modalidades mais exigentes de convocação como, por exemplo, carta registada com aviso de recepção, com o escopo de reforçar a garantia de que a comunicação é, efectivamente, feita a todos os condóminos.

Se a carta registada for devolvida, devido à indicação deficiente da residência do condómino, por causa imputável à entidade convocante, é manifesto que terá de ser expedida uma nova carta, mencionando correctamente a morada, sob pena de não ser considerada a convocação. Se a carta

⁵¹⁰ Cfr. BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 781, e NIEDENFÜHR/SCHULZE, *WEG – Handbuch und Kommentar zum Wohnungseigentumsgezetzt*, 4.ª edição, C.F.Müller Verlag, Heidelberg, 1997, pág. 289. Cfr., ainda, BIELEFELD, *ob. cit.*, págs. 393 e 394.

⁵¹¹ Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 259.

⁵¹² Cfr. FRÉDÉRIC AEBY, *La propriété des Appartements*, 2.ª ed., Bruxelles, 1967, pág. 300.

⁵¹³ O prazo de convocação é inderrogável, o regulamento não pode estabelecer um prazo mais curto. Cfr. NOBILE, *ob. cit.*, pág. 75. BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 398, considera que a prescrição quanto ao prazo se trata de uma *Soll-Vorschrift*, cuja violação só pode dar origem a uma invalidação quando houver outra causa. Uma tal causa pode existir quando, através da falta de convocação, se impediu o concreto exercício do direito de voto, através do qual o resultado da formação da opinião podia ter sido influenciado.

foi dirigida com rigor para o domicílio indicado pelo condómino e outro lhe não é conhecido, a convocação tem-se por regular⁵¹⁴⁻⁵¹⁵.

1.1. Quem deve ser convocado para a assembleia dos condóminos

A lei fala em “assembleia dos condóminos”, dando-nos a indicação clara de que se trata de uma reunião só dos proprietários das fracções autónomas (ainda que estas consistam, por exemplo, numa garagem). Analisaremos, de seguida, alguns casos particulares, que na prática podem dar origem a dificuldades: os comproprietários, os cônjuges, os herdeiros, o inquilino, o locatário nos contratos de *leasing* para habitação, o usufrutuário, o titular de um direito de uso e habitação, o titular de um direito de retenção, o depositário judicial e o fiduciário. São situações em que, eventualmente, o direito de participação pertence a quem não é proprietário da fracção autónoma, ou não é o único proprietário.

I. Os comproprietários

Todos os condóminos têm o direito de serem convocados para a reunião da assembleia. Se a fracção autónoma pertence, em compropriedade,

⁵¹⁴ Neste sentido, ALBERTO CELESTE, “Apparenza e mala fede nella convivenza all’interno degli edifici urbani”, *RGE*, 1999, págs. 147.

⁵¹⁵ RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 277, defende que, como se trata de um acto jurídico, o administrador deve fazer publicar anúncio num jornal da sua residência, conforme a regra do artigo 225.º do CPC, aplicável por remissão do artigo 295.º, dessa forma se considerando feita a comunicação na data da publicação. Esta solução não merece o nosso aplauso por duas razões. Em primeiro lugar, desconhece o n.º 9 do artigo 1432.º, pelo qual os condóminos não residentes devem comunicar, por escrito, ao administrador, o seu domicílio ou o do seu representante. Em segundo lugar, esta solução parece-nos, de facto, impraticável. A carta deve ser enviada com 10 dias de antecedência da reunião. Dentro deste curto prazo, a entidade convocante teria de enviar o aviso convocatório (não necessariamente em correio rápido), tomar conhecimento da devolução e providenciar para a publicação no jornal em tempo.

Aliás, no regime consagrado no CPC, considera-se feita a notificação no terceiro dia posterior ao do registo ou no primeiro dia útil seguinte a esse, quando o não seja, sem prejuízo de o interessado poder provar que a carta lhe não foi entregue por razões que lhe não são imputáveis (cfr. artigo 254.º daquele Código).

para várias pessoas, a convocação é feita a cada um dos consortes, já que, nos termos do artigo 985.º, por remissão do artigo 1407.º, n.º1, na falta de convenção em contrário, todos os consortes têm igual poder para administrar⁵¹⁶. Só não será assim quando os condóminos hajam previamente indicado ao administrador do condomínio a nomeação de um deles, na qualidade de representante do grupo, para participar nas reuniões da assembleia. Neste caso, será suficiente para satisfazer as condições postas pelo artigo 1432.º que o aviso convocatório seja enviado ao dito representante.

Quando os comproprietários de uma fracção residirem em lugar diferente e tenham informado⁵¹⁷ o administrador de serem comproprietários da unidade imobiliária, a entidade convocante deverá enviar a cada um deles um aviso de convocação⁵¹⁸. Se a fracção pertence em compropriedade a várias pessoas que façam parte do mesmo núcleo familiar, deve presumir-se que um só aviso, relativo à reunião, dirigido a todos os condóminos é suficiente.

II. Os cônjuges

A fracção autónoma pode, e será esta a situação normal quando for a casa de morada de família, fazer parte da comunhão conjugal. No regime supletivo da comunhão de adquiridos, regulado nos artigos 1717.º e ss.,

⁵¹⁶ Qualquer dos administradores tem o direito de se opor ao acto que outro pretenda realizar, cabendo à maioria decidir sobre o mérito da oposição. Para que haja, porém, a maioria dos consortes exigidos por lei, é necessário que eles representem, pelo menos, metade do valor total das quotas.

⁵¹⁷ Na hipótese de o administrador desconhecer, por não lhe ter sido comunicado, o vínculo de comunhão que liga os sujeitos que têm o direito de participar na assembleia, o aviso deve ser enviado a quem resulte proprietário da fracção perante o condomínio.

⁵¹⁸ Cfr. neste sentido ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 489, e GINO TERZAGO, “L’assemblea condominiale”, pág. 38. Também NOBILE, *ob. cit.*, pág. 80, considera que a convocação deve ser feita individualmente, mesmo no caso de uma fracção autónoma em comunhão. Os autores italianos entendem-no assim, apesar de, nos termos da disp. att. 67.º do Codice, os comproprietários só terem direito à participação de um representante na assembleia. Pelo contrário, o nosso ordenamento concede a todos os proprietários o direito de participarem na assembleia, melhor se justificando que sejam convocados todos os consortes. Segundo BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 396, relativamente à lei alemã, os comproprietários são convocados individualmente, apesar de, na assembleia, o seu direito de voto apenas poder ser exercido unitariamente.

o imóvel será *bem comum* se adquirido pelos cônjuges na constância do matrimónio (artigo 1724.º), e não for considerado bem próprio pelo artigo 1722.º. No regime da comunhão geral (artigo 1732.º e ss.), o imóvel é sempre bem comum, se não for incomunicável nos termos do artigo 1733.º.

Cada um dos cônjuges tem legitimidade para a prática de actos de administração ordinária dos bens comuns (artigo 1678.º, n.º 3)⁵¹⁹. A questão que se nos coloca é esta: no âmbito da administração concorrente, quem tem de ser convocado para a reunião da assembleia, onde apenas se decide sobre a administração ordinária das coisas e serviços comuns?

Em nosso entender, tal como já defendemos a respeito da propriedade, a convocatória deve ser dirigida aos dois cônjuges⁵²⁰; ambos são proprietários da fracção autónoma e os dois têm o direito de participar na sua administração. O cônjuge que não participou na assembleia, por não ter sido regularmente convocado, pode impugnar a deliberação independentemente do facto de o outro cônjuge ter participado na assembleia.

Quando os cônjuges vivam juntos, a convocatória será enviada para o domicílio comum⁵²¹.

⁵¹⁹ Este artigo consagra o princípio da co-direcção para a gestão dos bens comuns e, especificamente, a administração concorrente para os actos de administração ordinária (cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. IV, anot. ao artigo 1678.º, pág. 289, 12). O cônjuge que administra bens comuns não é obrigado a prestar contas da sua administração, mas responde pelos actos intencionalmente praticados em prejuízo do casal ou do outro cônjuge.

⁵²⁰ Alguma doutrina italiana (cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 129) entende que o aviso convocatório pode ser expedido apenas a um dos cônjuges, e a jurisprudência é unânime em considerar que a válida convocação de um dos consortes da fracção pode resultar ainda do aviso ao outro comproprietário, quando haja circunstâncias presuntivas para considerar que o segundo proprietário deu conhecimento ao primeiro da reunião. Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, págs. 269 e ss., cada um dos cônjuges tem o direito de estar em posição de conhecer o dia e a hora da assembleia e de exercer o seu direito de propriedade.

⁵²¹ Na hipótese de vários comproprietários que convivam, deriva dessa convivência a ideia que os assuntos de interesse comum são objecto de informação recíproca e são discutidos entre os cônjuges, sem necessidade de impor ao administrador o ónus de enviar avisos de convocação distintos que, segundo o critério *id quod plerumque accidit*, é de todo supérfluo. Para este problema, vale ainda o artigo 1105.º do Codice que, sendo aplicável ao condomínio por força do artigo 1139.º, permite presumir, em geral, que o aviso de convocação notificado a um dos condóminos é levado ao conhecimento dos outros contitulares do direito de participar na administração dos bens comuns, salvo se for demonstrada a exis-

A questão em causa ganha verdadeiro significado quando os cônjuges vivem em separação de facto. Nesse caso, é necessário enviar um aviso convocatório distinto a cada um deles. Mas é um ónus do cônjuge que muda de residência comunicar, por escrito, ao administrador, o seu novo domicílio ou o domicílio do seu representante (artigo 1432.º, n.º 6). Se não o fizer, a entidade convocante enviará a convocatória para o domicílio comum e a assembleia considera-se regularmente convocada.

Os actos de administração extraordinária só podem ser praticados com o consentimento de ambos os cônjuges. Quando a assembleia decida sobre estas matérias, ambos devem estar presentes na reunião e assinar a acta.

III. Os herdeiros

Não havendo habilitação de herdeiros, e se a entidade convocante não tem conhecimento da morte do condómino, cumpre a sua obrigação endereçando o aviso de convocação ao último domicílio do condómino, em nome dele; a assembleia tem-se por regularmente convocada se o aviso convocatório foi expedido em nome do condómino falecido. Se a entidade convocante já tem conhecimento da morte do condómino, convoca genericamente “os herdeiros do Sr.....”. Na falta de informação precisa⁵²², convoca-os colectivamente no endereço da fracção autónoma⁵²³.

Havendo habilitação de herdeiros, é o cabeça de casal (artigo 2079.º) quem administra a herança até à sua liquidação e partilha. Assim sendo, tem direito de participar e votar na assembleia e deve ser ele o convocado para a reunião.

tência de um conflito de interesses ou outra situação anormal de que derive a necessidade de comunicação directa a todos os participantes na comunhão. Nos termos da 67.ª disp. att. do Codice, para a validade das deliberações é necessário que todos os participantes hajam sido previamente informados do objecto da deliberação.

⁵²² Na hipótese de morte de um condómino, deverão ser convocados para a assembleia os herdeiros que comunicaram ao administrador a sua qualidade e que sejam conhecidos, de qualquer modo, pelo condomínio, como tal. Cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 131.

⁵²³ Assim, PATRIZIA VENTURINI, “Questioni in tema di condominio”, *Giust. it.*, 1983, I, 2, pág. 611. Em sentido diferente, GINO TERZAGO, *Diritti i doveri dei condomini*, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1985, pág. 47, considerando que esta notificação é nula por derrogar o princípio fundamental da personalidade e individualidade das notificações.

IV. O inquilino

Por acordo entre as partes, é possível que as despesas correntes, necessárias à fruição das partes comuns do edifício e ao pagamento de serviços de interesse comum fiquem a cargo do arrendatário⁵²⁴, nos termos do artigo 40.º do RAU, ou, ainda, ser fixada uma quantia a pagar mensalmente pelo arrendatário. Este acordo deve, sob pena de nulidade, constar do texto escrito do contrato ou de um aditamento, também escrito e assinado pelo arrendatário, discriminar quais as despesas a cargo do arrendatário e ser especificado nos termos dos artigos 41.º e 42.º do RAU.

O senhorio deve comunicar ao arrendatário, com uma antecedência razoável, todas as informações necessárias para determinação e comprovação das despesas a cargo deste, incluindo deliberações da assembleia de condóminos⁵²⁵, leituras de contadores ou quaisquer outras. Nos termos do artigo 43.º, salvo disposição contratual em contrário, as obrigações relativas aos encargos e despesas a cargo do arrendatário vencem-se no final do mês seguinte ao da comunicação pelo senhorio, devendo ser cumpridas simultaneamente com a renda subsequente.

⁵²⁴ Tem de se entender que as despesas correntes são gastos de pequena monta indispensáveis à utilização normal das partes comuns e ao pagamento de serviços que beneficiam todos os habitantes do prédio, como sejam despesas com a electricidade gasta nas zonas comuns, limpeza das mesmas zonas, pagamento a vigilante, etc.. Ficarão de fora os encargos com as obras de conservação ordinária, de conservação extraordinária e de beneficiação, de arrendados para habitação, sempre a cargo do senhorio, nos termos dos artigos 11.º a 13.º do RAU. Se se estipular que estes encargos ou os encargos com as obras ficam a cargo do arrendatário, a cláusula será nula. Assim, ARAGÃO SEIA, *Arrendamento Urbano, anotado e comentado*, Almedina, Coimbra, 1996, págs. 204 e ss.. As despesas correntes e os encargos que o arrendatário acordou em pagar não se integram na renda. Por conseguinte, a sua falta de pagamento não faz incorrer o arrendatário em mora, para os efeitos do artigo 1041.º, nem tão-pouco permite ao senhorio resolver o contrato por falta de pagamento da renda, nos termos do artigo 64.º, n.º 1, a) do RAU. A função substantiva do serviço do administrador, no interesse de todos os condóminos, leva a considerá-lo como serviço comum. Neste sentido, LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 28.

⁵²⁵ O administrador não conhece o contrato de locação entre o condómino e o seu inquilino, que é um acto absolutamente estranho à relação entre o condómino e o condomínio. Cfr. G. ANNESANTI, "Inquilini nelle assemblee condominiali: problema da risolvere", *ND.*, 1976, págs. 461 e ss. e "Ancora sul "rebus" dei conduttori nelle assemblee di condominio", *ND.*, 1977, pág. 615.

Face à nossa lei, entendemos que o inquilino, tendo um direito pessoal de gozo, não tem um poder próprio de estar presente na assembleia⁵²⁶. O legislador limitou a presença na assembleia apenas aos condóminos/proprietários e optou por estabelecer um conjunto de garantias para o inquilino (v.g., a antecedência razoável das informações necessárias para determinação e comprovação das despesas)⁵²⁷. Não tendo um direito próprio

⁵²⁶ No mesmo sentido, para o regime espanhol, VENTURA-TRAVERSET, *Propiedad Horizontal*, 2.ª ed., Barcelona, pág. 279, que considera que o inquilino só pode votar, em nome do condómino, se apresentar uma procuração escrita passada pelo dono da fracção autónoma.

⁵²⁷ Esta solução, sendo a que resulta claramente do regime legal, levanta-nos algumas dúvidas. A atribuição do gozo da coisa através de um arrendamento para habitação, pelo menos num contrato de duração não limitada, não deveria levar implícita esta delegação de poderes, e a consequente atribuição de um poder próprio ao inquilino para participar na assembleia e votar quanto à administração das coisas e serviços comuns? O nosso legislador liga à participação na gestão da vida condominial a propriedade da fracção autónoma, em desfavor da utilização do edifício, quando, na verdade, são os utilizadores do edifício os maiores interessados na boa administração da coisa comum. Moldada em termos diferentes, que nos parecem mais adequados, está a legislação italiana. Este ordenamento oferece uma resposta mais socializante do condomínio, afastando o proprietário da coisa em benefício do seu utilizador. Nos termos do artigo 9.º da Lei n.º 392, de 27.7.1978, que disciplina a locação de imóveis urbanos, salvo pacto em contrário, é o inquilino quem paga as despesas relativas aos bens e serviços comuns. Por isso, nos termos do artigo 10.º, o inquilino tem direito de voto, em lugar do proprietário da fracção arrendada, nas deliberações da assembleia de condóminos relativas às despesas e à modalidade de gestão dos serviços de aquecimento e condicionamento do ar. Tem ainda direito a intervir, sem direito de voto, nas deliberações relativas à modificação de outros serviços comuns.

O direito a participar na assembleia subsiste enquanto subsistir o direito de gozo da coisa comum (v. BALDASSERE, "Successione nei diritti del condominio e partecipazione all'assemblea", in *RGE*, 1970, II, pág. 15.).

Discute-se, na doutrina, se o direito do inquilino a participar na assembleia é um direito autónomo e pessoal, de onde nasce para o administrador a obrigação de enviar directamente ao inquilino o aviso de convocação, sob pena de invalidade das deliberações tomadas na reunião da assembleia (a este direito do inquilino corresponderia um igual direito do condomínio a exigir o pagamento das somas que lhe são imputáveis por lei) ou, pelo contrário, a obrigação de convocação abrange apenas o condómino-locador. Segundo esta última posição, a obrigação de pagamento das despesas condominiais vincula sempre e unicamente o locador o qual, portanto, é o único obrigado perante o condomínio (esta afirmação baseia-se no princípio segundo o qual a relação de locação é completamente estranha ao condomínio).

A Cassação entende que se trata de uma hipótese de substituição legal do inquilino ao proprietário, na assembleia de condóminos convocada para deliberar sobre despesas e modalidade de gestão dos serviços, que não alterou a disciplina da comunicação do aviso de

a participar na assembleia, o inquilino não tem de ser convocado para a reunião. Além de não lhe ser atribuído expressamente tal direito, o artigo 43.º do RAU vai no sentido oposto ao determinar que cabe ao senhorio comunicar ao arrendatário todas as informações necessárias para a determinação e comprovação das despesas a cargo deste. O inquilino não paga as despesas directamente ao administrador (como qualquer condómino, nos termos do artigo 1436.º), paga-as ao senhorio, simultaneamente com a renda.

A obrigação do inquilino de pagar as despesas directamente ao condómino só se pode configurar quando o contrato de arrendamento o preveja expressamente. Este dever encontrará a sua origem no vínculo contratual assumido⁵²⁸ e permanece no âmbito restrito do contrato de locação⁵²⁹.

O acordo das partes quanto ao pagamento das despesas sobre a fruição das partes comuns e o pagamento de serviços comuns pode ser acompanhado de uma procuração ao inquilino para que ele participe na assembleia.

Note-se, *ad abundantiam*, que sendo o direito de participar na assembleia do proprietário-senhorio, o voto do condómino sempre está vinculado às suas obrigações como locador: tem de assegurar ao locatário o gozo da coisa para os fins a que se destina (artigo 1031.º) e não pode praticar actos que impeçam ou diminuam o uso da coisa pelo locatário (artigo 1037.º).

Se o inquilino não pode fazer valer os vícios das deliberações da assembleia, deve negar-se, correlativamente, à assembleia condominial que possa agir perante o inquilino para exigir o pagamento das contribuições sobre a fracção autónoma que lhe foi arrendada.

convocação da assembleia de condóminos. Consequentemente, tal aviso deve ser comunicado ao proprietário e não ao inquilino da fracção, ficando o mesmo proprietário obrigado a informar o inquilino do aviso de convocação recebido pelo administrador.

Para NICOLETTI/REDIVO *ob. cit.*, pág. 155, esta solução é juridicamente correcta já que não se pode compreender como é que um terceiro, estranho ao condomínio, que tem direito de participar ocasionalmente numa assembleia (e votar) possa invalidar uma decisão tomada pela colectividade dos condóminos.

Assim sendo, o inquilino não convocado poderá agir contra o condómino-locador e poderá fazer valer perante este todos os argumentos que poderia ter usado perante os condóminos, para a redução ou contenção dos custos, em sede de assembleia, se lhe tivesse sido dada a oportunidade.

⁵²⁸ EDUARDO CAPUTO, "La partecipazione conduttore alle assemblea di condominio", in *GM*, 1975, I, pág. 394.

⁵²⁹ Cfr. acórdão do STJ, de 16 de Maio de 2000, in *CJ*, II, págs. 63 e ss..

V. O locatário nos contratos de leasing para habitação

Os contratos de *leasing* para habitação de fracções constituídas em propriedade horizontal são regulados pelo DL n.º 149/95, de 24 de Junho, com as alterações introduzidas pelo DL n.º 265/97, de 2 de Outubro.

Nos termos do artigo 10.º, n.º 1, alínea b), é obrigação do locatário pagar as despesas correntes necessárias à fruição das partes comuns do edifício e aos serviços de interesse comum. E, segundo a alínea e), da mesma disposição, o locatário exerce, na locação de fracção autónoma, os direitos próprios do locador, com excepção dos que, pela sua natureza, somente por aquele possam ser exercidos.

Nos termos do anterior DL n.º 10/91, de 9 de Janeiro, o locatário assumia, em nome próprio, todos os direitos e obrigações do locador relativos às partes comuns do edifício, suportando as despesas correspondentes às partes comuns do edifício e as despesas de administração, participando e votando nas assembleias de condóminos e podendo, nelas, ser eleito para os diversos cargos. O locatário assumia estes direitos e obrigações, segundo a lei, em nome próprio e directamente (esta assumpção não dependia de nenhum acordo com o locador).

Apesar da imperfeição da redacção do regime vigente, e das dúvidas que tem suscitado a sua aplicação, parece-nos que o sentido da lei se manteve, e que o locatário tem direito de participar nas reuniões da assembleia, onde exercerá o direito de voto. Esta solução encontra apoio no texto legal, quando a alínea e), do artigo 10.º, determina que o locatário exerce os direitos próprios do locador.

A solução que propugnamos justifica-se pelo fim próprio do contrato de *leasing*: o financiamento do interessado. O *leasing* é um contrato de financiamento. As sociedades de locação financeira são instituições que não se dedicam à gestão da propriedade nem à actividade produtiva; por isso, não têm interesse na conservação da propriedade do bem e, muito menos, em assumir o papel de proprietário. A propriedade desempenha um papel fundamentalmente instrumental do financiamento, não sendo um fim em si mesmo⁵³⁰. Daí que, no termo do contrato, normalmente, se verifique a aquisição da coisa pelo locatário (artigo 10.º, n.º 2, alínea e)).

⁵³⁰ V. CASSIANO DOS SANTOS, *O contrato de leasing*, texto policopiado, pág. 7.

VI. O usufrutuário

Estamos perante um usufruto sobre uma fracção autónoma quando alguém tem o poder de gozar temporaria e plenamente uma fracção autónoma alheia, sem alterar a sua forma ou substância.

Cabendo ao usufrutuário o uso e o gozo da coisa "*salva rerum substantia*", é ele o responsável pela tomada de decisões que respeitem à conservação e ao gozo da coisa comum. Apesar de não lhe ser atribuído expressamente⁵³¹ pela lei, o usufrutuário tem um poder próprio para participar na assembleia, derivado da natureza real do seu direito.

O facto de ser titular de um direito real já lhe concede, directamente, um poder de co-administração⁵³². O afastamento da vida condominial, que se verifica a respeito do inquilino, não se justifica no caso do usufrutuário da fracção autónoma, em virtude da diferente natureza do seu direito: direito pessoal de gozo no primeiro caso, direito real no segundo. Devem, pois, ser convocados o proprietário e o usufrutuário para a reunião da assembleia; a falta de convocação deste último é causa de invalidade das deliberações aí tomadas.

Cabe ao usufrutuário o ónus de comunicar, ao administrador, a sua qualidade; na falta desta comunicação, é válida e suficiente a convocação feita apenas ao proprietário.

⁵³¹ O Codice e a Ley sobre Propiedad Horizontal têm uma norma expressa, e a lei alemã tem-na no âmbito da comunhão (usufruto de coisa em comunhão). A lei italiana, embora não se refira expressamente ao direito de participação do usufrutuário na assembleia, pressupõe-o, ao atribuir-lhe o direito de voto nas matérias de administração ordinária e nas respeitantes ao gozo das partes e dos serviços comuns. O voto cabe ao proprietário nas deliberações respeitantes a inovações, reconstrução ou manutenção extraordinária das partes comuns do edifício. Diz o artigo 15.º da Ley sobre Propiedad Horizontal que, se existir um usufruto, a assistência à assembleia e o direito de voto correspondem ao nu proprietário que, salvo manifestação em contrário, se entenderá representado pelo usufrutuário. A delegação deve, todavia, ser expressa quando se trate de acordos que impliquem aprovação ou modificação das regras contidas no título constitutivo ou no regulamento, e quando se trate de obras extraordinárias ou de beneficiação. Na lei alemã, aplica-se à propriedade horizontal a disposição para o usufruto de coisa comum: o usufrutuário tem um direito de co-administração e, portanto, está legitimado a participar na assembleia (ver §1066.º do BGB).

⁵³² V. BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 794.

VII. O titular de um direito de uso e habitação

Vejamos agora a situação em que alguém tem o direito de se servir de uma fracção autónoma alheia na medida das suas necessidades ou da sua família. O morador usuário participa nas reuniões da assembleia?

Nos termos do artigo 1489.º, n.º 1, se o morador usuário ocupar todo o edifício, ficam a seu cargo as reparações ordinárias, as despesas de administração e os impostos e encargos anuais, como se fosse usufrutuário. Se ocupar só parte do edifício, participa proporcionalmente à sua fruição.

A lei não nos dá nenhuma resposta específica para esta situação, mas entendemos que, como estamos perante um direito real de gozo, o proprietário e o usuário têm direito de participar na assembleia de condóminos, nos termos em que o dissemos para o direito de usufruto⁵³³.

VIII. O titular de um direito de retenção

O promitente-comprador de uma fracção autónoma, que tenha sinalizado a promessa e a quem o promitente-vendedor tenha entregue o imóvel a que respeita o contrato-prometido, fica com direito à execução específica ou à indemnização prevista no n.º 2 do artigo 410.º, no caso de o *accipiens* faltar culposamente ao cumprimento do contrato. Como garantia deste crédito o promitente-comprador goza do direito de retenção sobre o imóvel, nos termos do artigo 755.º, n.º 1, alínea f).

O direito de retenção é um direito real de garantia assente sobre um direito pessoal concomitante de gozo⁵³⁴. Consiste na faculdade que tem o detentor de uma coisa de a não entregar a quem lha pode exigir, enquanto este não cumprir uma obrigação a que está adstrito para com aquele⁵³⁵.

O poder de gozo da fracção autónoma fundamenta-se no direito pessoal de gozo subjacente ao direito de retenção. Entendemos, por isso, que o promitente-comprador não tem o direito de participar na assembleia de condóminos⁵³⁶, e não deve ser convocado. Como ensina M. HENRIQUE MESQUITA⁵³⁷, o poder que os direitos reais de garantia "conferem ao titular

⁵³³ Em sentido idêntico no direito alemão, v. o §1993 BGB.

⁵³⁴ Cfr. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações*, pág. 343.

⁵³⁵ PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. I, anot. ao artigo 754.º, pág. 772, 1.

⁵³⁶ No mesmo sentido, VENTURA-TRAVERSET, *ob. cit.*, pág. 280.

⁵³⁷ *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Almedina, Coimbra, 1991, pág. 76.

não é, como na generalidade dos direitos reais de gozo, o de praticar determinados actos de uso ou fruição sobre a res, mas unicamente o de, mediante um acto de disposição, realizar à custa desta, sem que se torne necessária a cooperação do proprietário ou mesmo contra a sua vontade, determinado valor (o valor do crédito garantido pela res). Apenas para este efeito a coisa se encontra directamente subordinada ao titular da garantia real”.

IX. Depositário Judicial

Através da penhora, “os bens são retirados da disponibilidade material do devedor e subtraídos à sua disponibilidade jurídica, pela ineficácia em relação à execução de todos os actos jurídicos que pratique e que os tenham por objecto, e que assim mantidos no estado e situação jurídica em que foram encontrados, chegarão inalterados a final”⁵³⁸. A penhora tem ainda uma função do controlo da titularidade e penhorabilidade dos bens a apreender, função esta já não dirigida apenas à tutela da execução mas também, e principalmente, à protecção dos direitos do executado ou de terceiro, para que não venham de qualquer modo a ser ilegalmente atingidos, característica que lhe imprime a natureza de acto completamente jurisdicional.

O depositário é a figura essencial da penhora⁵³⁹. Nos termos do artigo 843.º do CPC, tem o dever de administrar os bens com a diligência e zelo de um bom pai de família e com a obrigação de prestar contas. Entendemos que, no caso de a fracção autónoma ser penhorada, é ao depositário judicial que cabe participar na assembleia de condóminos, e deve ser ele o convocado.

X. O fiduciário

Nos termos do artigo 2290.º, n.º 1, o fiduciário tem o gozo e a administração dos bens sujeitos ao fideicomisso. Assim sendo, tem direito de participar na assembleia dos condóminos e deve ser convocado para a reunião.

⁵³⁸ Assim ARTUR ANSELMO DE CASTRO, *A acção executiva singular, comum e especial*, 3.ª ed., Coimbra Editora, 1977, pág. 124.

⁵³⁹ ANSELMO DE CASTRO, *ob. cit.*, pág. 151.

2. Conteúdo do aviso convocatório

Nos termos do n.º 2 do artigo 1432.º, a convocatória deve indicar o dia, hora, local e ordem de trabalhos da reunião e informar sobre os assuntos a tratar cujas deliberações só possam ser aprovadas por unanimidade.

Esta disposição merece-nos duas ressalvas. Em primeiro lugar, depois da Reforma de 94 passou a exigir-se a menção no aviso convocatório da ordem de trabalhos da reunião. A indicação da ordem do dia é um princípio comum a todos os órgãos colegiais deliberativos (cfr. artigo 174.º, n.º 2), cuja aplicação à propriedade horizontal já vinha sendo defendida por PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA⁵⁴⁰. Em segundo lugar, notamos que a lei manda informar sobre as deliberações que só possam ser tomadas por unanimidade. Esta informação é uma chamada de atenção a cada condómino sobre a essencialidade da sua participação na reunião, e para o prejuízo que, no caso particular, comporta a sua ausência. Assim, não se justifica uma eventual aplicação extensiva desta obrigação de informação às deliberações que podem ser tomadas pelos condóminos, com ou sem uma maioria especialmente prescrita, se forem aprovadas sem oposição. Nestes casos, o interesse do condómino (ser informado) é tutelado ao ser-lhe comunicada a deliberação, porque pode, ainda, fora da assembleia, opor-se à deliberação tomada. Prevalece o interesse do condomínio numa forma expedita de actuação e num processo rápido de decisão.

Com a exigência da indicação da ordem de trabalhos no aviso convocatório, o legislador quis garantir ao condómino não só a informação básica⁵⁴¹ sobre o dia, a hora e o lugar da reunião, mas ainda a possibilidade de este decidir sobre a conveniência de participar ou não na assembleia – e este é um resultado que só pode ser assegurado mediante a prévia comunicação da ordem do dia⁵⁴². A indicação dos assuntos a tratar na ordem do dia serve para que cada condómino decida se quer participar ou não na assembleia e, consequentemente, preparar-se para aí discutir todas as deliberações.

⁵⁴⁰ *Ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1432.º, pág. 445, 3.

⁵⁴¹ Necessário e suficiente é que, sobre cada assunto, se possa perceber que discussão vai ter lugar e que deliberação pode vir a ser tomada. Neste sentido, BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 401, H. HERMANN WEITNAUER, *Wohnungseigentumsgesetz, Kommentar*, 8.ª edição, Verlag Franz Vahlen, Munique, 1995, pág. 417, e WERNER MERLE, “Bestellung und Abberufung des Verwalters nach §26 des Wohnungseigentumsgesetzes”, *Schriften zum Bürgerlichen Recht*, 35, Duncker & Humblot, Berlin, 1977, pág. 28.

⁵⁴² A. ALGANI, “Sulla legittimazione ad impugnare una delibera assunta in ispregio all’art. 1105.º, terzo comma, c.c.”, *RTDPC*, 1965, págs. 1192 e ss..

A ordem do dia tem de ser concretizada⁵⁴³, não bastando qualquer das seguintes expressões: “vária”, “medidas relativas às partes comuns”, “modificação do regulamento” ou outras similares⁵⁴⁴. A convocatória tem que ser precisa e completa⁵⁴⁵, de modo a esclarecer o condómino sobre os assuntos a que será chamado a deliberar⁵⁴⁶. Trata-se, na prática, de respeitar uma exigência legítima de todos os que fazem parte da assembleia, de modo a que os condóminos e terceiros possam estar em condições de votar sobre assuntos conhecidos, no caso de se apresentarem pessoalmente à reunião, ou de darem indicações precisas a quem eventualmente seja chamado a representá-los, em caso de ausência⁵⁴⁷.

O regulamento pode estabelecer outros requisitos não previstos na lei para o aviso de convocação (por exemplo, a junção de documentação pormenorizada sobre o assunto a decidir), para maior eficiência e funcionalidade dos trabalhos no decurso da assembleia. Normalmente, o administrador, quando convoca a assembleia para aprovação das suas contas, envia a documentação necessária para que os condóminos possam formar antecipadamente a sua opinião.

A falta de indicação do assunto na ordem do dia atem-se à validade das deliberações e não à regularidade da constituição da assembleia. Por isso é inválida⁵⁴⁸ a deliberação tomada sobre assuntos que não constem da ordem do dia, mas não as outras deliberações. A falta da indicação do assunto

⁵⁴³ Cfr. NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.* pág. 278. GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 463, consideram que a convocatória deve ser redigida tão claramente quanto possível, evitando fórmulas vagas, equívocas ou complexas.

⁵⁴⁴ Assim, E. BORSELLI, “L’ordine del giorno nell’assemblea condominiale”, *ND.*, 1979, pág. 17. Consideram interditas estas expressões, GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 463, entendendo que não podem dar lugar a nenhuma deliberação da assembleia.

⁵⁴⁵ Cfr. MARIANO MARTIN-GRANIZO FERNANDEZ, *ob. cit.*, tomo II, pág. 1297.

⁵⁴⁶ Sobre a concretização da ordem do dia encontramos muitos exemplos em R. WANGEMANN, *Die Eigentümerversammlung nach WEG*, Verlag C.H.Beck, Munique, 1994, págs. 111 e ss.. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 284, acentua que a ordem do dia não tem que conter a indicação articulada, específica e analítica de todos os assuntos que serão submetidos a discussão na reunião. Basta uma indicação sintética e abreviada, mas condicionada à inteligibilidade do real alcance e das implicações práticas da discussão.

⁵⁴⁷ Cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 136.

⁵⁴⁸ A incompletude da ordem do dia determina a simples anulabilidade e não a nulidade absoluta da deliberação da assembleia de condóminos, a qual deve ser impugnada no prazo de 60 dias. Sobre a lei italiana, v. MAURIZIO VOI, “Brevi note in tema di convocazione e costituzione dell’assemblea di condominio”, *ALC*, 1997, págs. 369 e ss..

na convocatória acarreta a anulabilidade das deliberações tomadas, a não ser que, estando todos presentes, os condóminos⁵⁴⁹ manifestem a vontade de reunir-se para deliberar sobre determinado assunto⁵⁵⁰.

Entende-se, porém, que há deliberações que não precisam de ser indicadas na ordem do dia: a eleição de um presidente da assembleia não precisa de estar na convocação (já que resulta da própria organização da assembleia)⁵⁵¹, a exoneração do administrador na assembleia que aprecie as suas contas, entre outras⁵⁵².

No fim do elenco dos assuntos a tratar no curso da reunião da assembleia de condóminos aparece normalmente a expressão “várias e eventuais”. Em “vários e eventuais”, ou expressões similares, podem ser decididos assuntos secundários, que sejam subordinados⁵⁵³ ao objecto das deliberações tomadas. Por exemplo, se a assembleia delibera reparar as canalizações gerais do edifício, é aceitável que delibere ordenar ao administrador uma prospecção do mercado, no sentido de encontrar a empresa especializada que cobre o preço mais baixo pela obra, ou que ofereça o prazo mais alargado de garantia pelo serviço prestado. Se a assembleia delibera mudar a destinação de uma parte comum, que está descrita no título constitutivo como arrumos, para a transformar em casa do porteiro, pode, legitimamente, ordenar ao administrador que trate de todo o procedimento administrativo necessário, que mande limpar o local ou fazer as obras de adaptação necessárias.

Os condóminos individuais podem requerer ao administrador que, ao convocar a assembleia dos condóminos, coloque certos assuntos na ordem

⁵⁴⁹ Quando a assembleia de condóminos trate de matéria não indicada especificamente no aviso de convocação, a participação na discussão preclui ao condómino o direito de impugnar a deliberação adoptada, em consequência da aquiescência dada com o próprio comportamento à irregularidade formal da constituição da assembleia. Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 286, e G. BALZANI, “Deliberazione su um punto non indicato all’ordine del giorno”, *ND.*, 1982, pág. 496.

⁵⁵⁰ Conferir, para as sociedades comerciais, ainda os artigos 58.º, n.º 1, a) e n.º 4, a) do CSC.

⁵⁵¹ Assim NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 279.

⁵⁵² No direito das sociedades, também há assuntos sobre os quais a assembleia geral pode deliberar validamente, apesar de não constarem da convocatória: sobre a acção de responsabilidade, sobre votos de confiança ou desconfiança e sobre a destituição de gerentes ou administradores considerados responsáveis, na medida que aprecie as contas do exercício (arts. 75.º, n.º 2 e 451.º, n.º 3).

⁵⁵³ Cfr. NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 279, e GÜNTER ZLOBINSKI, *Der Fachverwalter von Wohnungseigentum*, HVH, Hamburgo, 1996, pág. 116.

do dia. Mas o administrador não está obrigado a fazê-lo, nomeadamente se considerar que a discussão de tais matérias é intempestiva ou inoportuna⁵⁵⁴. Perante a recusa do administrador, os condóminos terão de convocar, eles próprios, uma assembleia, se conseguirem reunir o apoio de condóminos que representem, com eles, pelo menos, vinte e cinco por cento do capital investido⁵⁵⁵.

1.3. Vícios na convocação

As eventuais irregularidades do procedimento de convocação – e, em particular, as atinentes à observância do prazo e à iniciativa da 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 que, não sendo esta tempestivamente impugnada, o vício de que é afectada considera-se sanado⁵⁵⁶.

É inválida a deliberação da assembleia tomada sem contraditório, ao menos formal, de todos os interessados, pois não se pode dizer que haja deliberação se não está constituída a massa deliberante, isto é, até que cada um esteja em posição de participar na formação da vontade comum (com o seu voto, as suas sugestões ou observações) ou, ainda, que esteja em posição de eventualmente exercer os seus direitos como dissidente ou como ausente.

A falta de convocação de um condómino afecta a própria validade da deliberação, sem que se possa aduzir que o voto do condómino não convocado não tem influência no resultado da votação⁵⁵⁷.

⁵⁵⁴ Neste sentido, H. SEUSS, *Die Eigentumswohnung*, 10.ª edição, Beck-Rechtsberater im dtv, München, 1993, pág. 449.

⁵⁵⁵ O Decreto francês n.º 67-223, no seu artigo 10.º, estabelece que os condóminos, depois de terem sido convocados para uma assembleia, durante um prazo determinado, podem pedir a inscrição de assuntos na ordem do dia.

⁵⁵⁶ Neste sentido, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 141.

⁵⁵⁷ Segundo LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 52, “quando a pessoa legitimada para concorrer ao colégio foi disso impedida, este facto determina sempre a invalidade das delibera-

Obviamente que a participação dos condóminos na reunião sana a irregularidade ou a falta de convocação. Não basta a mera presença na assembleia; o condómino pode dirigir-se ao local da reunião numa tentativa de adiar a assembleia, pois apesar de ter tomado conhecimento da sua realização, não beneficiou do prazo mínimo concedido por lei e que, no caso concreto, seria indispensável, por exemplo, para aconselhamento jurídico ou tão só para ponderar sobre uma correcta tomada de decisão. É necessário que os condóminos manifestem a vontade⁵⁵⁸ de que a assembleia se constitua e delibere sobre determinado assunto.

O ónus de provar em juízo que todos os condóminos foram tempestivamente convocados para a assembleia incumbe à entidade convocante, não se podendo encarregar o condómino da prova negativa da inobservância de tal obrigação legal.

ções aí tomadas – e tal invalidade revestirá a forma de anulabilidade. (...) Isto muito embora os votos que àquela coubessem fossem insuficientes para, somados aos da minoria, igualar o número daqueles que fizeram vencimento”. A posição do autor justifica-se desde logo porque não pode garantir-se que a deliberação teria sido aprovada tal como o foi se porventura se tivessem respeitado os preceitos legais e estatutários, admitindo-se o sujeito excluído. “Pois, no pensamento da lei, a assembleia geral não é apenas destinada à votação, mas também à formação do convencimento dos votantes, através do mútuo esclarecimento proveniente da discussão que eventualmente precede a emissão dos votos. Assim, com a irregularidade cometida perde-se a possível influência de um membro do colégio deliberativo na determinação dos restantes. Não pode raciocinar-se como se o sentido dos votos destes fosse seguramente o mesmo, ainda que o excluído tivesse intervindo na assembleia”. Cfr., ainda, GINO TERZAGO, *Diritti i doveri*, pág. 28.

⁵⁵⁸ Para as pessoas colectivas em geral (artigo 174.º, n.º 3, *ex vi* artigo 157.º), a comparação de todos os interessados sanciona quaisquer irregularidades da convocação, desde que nenhum deles se oponha à realização da assembleia. Nos termos do artigo 54.º do CSC, os sócios podem reunir-se em assembleia geral, sem observância das formalidades prévias, desde que todos estejam presentes e todos manifestem a vontade de que a assembleia se constitua e delibere sobre determinado assunto (assembleia totalitária ou universal). PINTO FURTADO, *ob. cit.*, pág. 187 e ss., define a assembleia universal como “a assembleia geral não convocada, ou convocada irregularmente, a cuja reunião tenham comparecido todos os sócios e todos tenham então aprovado a sua constituição e a susceptibilidade de passarem a deliberar sobre um assunto determinado”. Não é por directa equiparação da lei, a considerar cumprida, com a presença de todos, a função a que se destina a convocação, que se forma uma assembleia universal, mas porque nesse sentido veio a manifestar-se a vontade de todos.

2. Funcionamento da assembleia de condóminos

2.1. Dia, hora e local

Já nos pronunciámos pelo carácter meramente supletivo da norma que impõe que a assembleia se reúna na primeira quinzena de Janeiro. Por exemplo, no caso de assembleias respeitantes a condomínios situados em lugares turísticos, será conveniente que as reuniões decorram sempre no mesmo lugar e nos períodos de férias, nos quais é presumivelmente maior o afluxo de condóminos⁵⁵⁹. Pode ser acordado entre os condóminos que durante uma determinada altura do ano (por exemplo, férias escolares) a assembleia não se reúna.

No que respeita ao horário é necessário que o administrador tenha sempre presentes as exigências comuns dos condóminos. Será inoportuna uma convocação da assembleia em horário laboral, na qual é quase certa uma participação insuficiente para a obtenção do quórum legal. A assembleia não pode ser inoportuna, como o serão as convocadas para horas tardias. Ao domingo, o administrador pode ter de considerar o culto religioso.

Quanto ao local, normalmente as reuniões decorrem no edifício, mas poderão decorrer noutra lugar⁵⁶⁰, desde que não se proceda abusivamente, com o fim de impedir ou dificultar a comparência de algum ou alguns condóminos. O lugar deve ser idóneo a consentir a presença de todos os condóminos e o ordenado desenvolvimento da reunião⁵⁶¹.

2.2. Primeira e segunda assembleia – quórum

A lei não fixa autonomamente um quórum constitutivo⁵⁶² da assembleia, equiparando-o ao quórum deliberativo⁵⁶³.

⁵⁵⁹ Neste sentido, NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 287.

⁵⁶⁰ Cfr. PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 467. Para NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 134, na escolha da sede da reunião da assembleia, o administrador encontra dois limites: um de carácter territorial, representado pelo facto de a sede se encontrar dentro dos confins da cidade; outro, de carácter objectivo, que respeita à idoneidade intrínseca do lugar da reunião, sob o aspecto ambiental e moral, no sentido de que possam participar todos os participantes. Para SEUSS, *ob. cit.*, pág. 399, o lugar da assembleia deve ser próximo do edifício.

⁵⁶¹ Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 291.

⁵⁶² Estabelece-se um quórum constitutivo quando se exige a presença de um certo

Se não comparecer na reunião o número suficiente de condóminos para se obter vencimento (o vencimento obtém-se com a maioria dos votos representativos do capital investido⁵⁶⁴) e na convocatória não tiver sido

número de condóminos ou de condóminos que representem uma determinada fracção do capital investido para que a assembleia possa deliberar. O quórum deliberativo, por sua vez, diz respeito ao número de votos requerido para a aprovação de uma deliberação. A nossa lei não estabelece a necessidade do primeiro, mas exigindo um determinado quórum deliberativo pressupõe um igual quórum constitutivo. A questão da validade das deliberações tomadas numa assembleia em que não se verifique o necessário quórum constitutivo está incindivelmente ligada à questão da falta da maioria legal, que veremos à frente. Porém, não nos parecem despidiendas as palavras de LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 210, quanto à falta de quórum: "A irregularidade não põe em causa senão interesses dos sócios que o sofrem no momento da deliberação, e não se vê porque estes não hão-de poder dispor de tais interesses através do exercício ou não exercício de uma acção anulatória. É certo que a prescrição legal ou estatutária do quórum visa com frequência a protecção de uma minoria da minoria, justamente, sem a presença da qual o mesmo quórum não fica preenchido. E dir-se-á que esta protecção só é inteiramente satisfatória se tal minoria tiver a garantia de que, não concorrendo à assembleia geral, nunca o colégio poderá tomar eficazmente deliberações do tipo previsto nos preceitos legais ou estatutários em questão -, ou por outra, de que quando aprovadas na sua ausência, estas deliberações serão nulas. Mas semelhante solução comporta consequências altamente inconvenientes do ponto de vista da segurança jurídica. É que a constituição da assembleia sem o quórum não supõe forçosamente má fé: variados motivos, por exemplo, podem ter ocasionado um erro no cômputo do capital representado. E, em casos destes, parece inaceitável que o decurso do tempo não sancione a confiança criada na validade da deliberação. Por seu lado, o regime da anulabilidade oferece o mérito de um maior equilíbrio, pois satisfaz a necessidade de segurança jurídica, sem que por isso se frustrem as finalidades da estatuição do quórum. Quanto a este último aspecto, os interessados terão sempre a certeza de que as deliberações do tipo em causa que porventura se tomarem na sua ausência serão passíveis de eliminação - muito embora não fiquem isentos do ónus de se manterem ao corrente do comportamento da assembleia para que forem regularmente convocados e de tentarem eventualmente a acção anulatória".

⁵⁶³ Entendemos que não deveria haver uma equiparação total. Os condóminos não legitimados a votar, nos casos em que tal se admita como possível, não contam no quórum deliberativo (cfr. SEUSS, *ob. cit.*, pág. 455, e BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 405), mas contam para o quórum constitutivo da assembleia, se estiverem excluídos apenas para algum assunto (segundo NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 296, a capacidade para deliberar de uma assembleia deve ser confirmada na altura de cada votação, não apenas no início de casa assembleia.).

⁵⁶⁴ Esta é mais uma norma em que se manifesta o carácter patrimonialista da nossa disciplina. No regime alemão, por exemplo, a assembleia é capaz quando estão presentes ou representados mais de metade dos condóminos (cfr. §25.º WEG). O Codice, no seu artigo 1436.º, prevê que a assembleia se considera regularmente constituída com a intervenção de 2/3 dos condóminos que representem 2/3 do valor total do prédio.

desde logo fixada⁵⁶⁵ outra data, considera-se convocada nova reunião para uma semana depois, na mesma hora e local. A segunda assembleia tem necessariamente a mesma ordem do dia que a primeira⁵⁶⁶.

Da letra da lei não se retira que a data para a marcação da segunda assembleia seja posterior a uma semana. Parece-nos que, dentro dos limites da boa-fé, a reunião poderá ter lugar num espaço mais curto; a lei não estabelece um intervalo mínimo obrigatório⁵⁶⁷. Os condóminos já foram regularmente informados da realização da primeira reunião, com a devida antecedência, pelo que não há aqui a considerar especiais exigências de tutela do interesse dos condóminos⁵⁶⁸.

É possível fixar num único aviso várias reuniões consecutivas, em dias diferentes, em virtude da particular complexidade dos assuntos colocados na ordem do dia, que leva a entidade convocante a considerar que não podem esgotar a discussão numa só vez⁵⁶⁹. Esta faculdade é reconhecida à entidade convocante que, destarte, evita proceder a ulteriores convocações formais que poderiam provocar atrasos na decisão.

⁵⁶⁵ NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 296, consideram, para a lei alemã, que uma convocação para uma segunda assembleia eventual, no caso de não haver a primeira, é ilegítima. Também WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 440, e MARCEL SAUREN, *Wohnungseigentums-gesetz (WEG)*, 2.ª edição, Beck, München, 1995, pág. 220, entendem que a segunda assembleia só deve ser convocada depois de verificada a (in)capacidade deliberativa da primeira.

⁵⁶⁶ Assim, BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 841.

⁵⁶⁷ Sobre a desnecessidade de dias de pré-aviso, GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, anot. ao artigo 1136.º, pág. 470, 4. A segunda reunião é um "retomar" da primeira, logo, o pré-aviso da anterior vale *a fortiori* para a nova: dando-se o fracasso da primeira reunião, pode ser convocada uma nova para o dia seguinte.

⁵⁶⁸ Segundo RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 272, a formulação do artigo 1432.º, "na medida em que exige tanto a designação, na convocatória, de "outra data" para a eventual nova reunião, como, não havendo essa designação, a observância do intervalo de uma semana entre a primeira e a segunda data, leva à conclusão de que a nova reunião, por falta de *quorum* na primeira, não pode ter lugar na mesma data desta, mas em outra suficientemente espaçada para abrir aos condóminos, faltosos ou não, a possibilidade de comparecerem e assegurarem assim a intervenção do maior número. (...) Será assim, ilegal a menção na convocatória de que, não havendo a maioria legal, a reunião terá lugar, em segunda convocatória, na mesma data e após o decurso de certo lapso de tempo sobre a hora fixada, como ilegal será a reunião que eventualmente se fizer nessas condições".

⁵⁶⁹ Neste sentido, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 145.

3. Presidente e secretário

Reunida a assembleia, o administrador ou os condóminos que convocaram a assembleia deverão verificar se todos os presentes estão legitimados para intervir, se têm direito de voto e qual é o número de milésimas presentes na reunião. Depois, a assembleia procederá à nomeação do presidente. A nomeação de um presidente⁵⁷⁰ é pressuposta pelo artigo 1.º do DL 268/94, mas não é condição de validade das deliberações tomadas.

Não existe nenhuma disposição legal que obrigue o órgão deliberante à nomeação de um secretário, figura normalmente associada à redacção da acta. O artigo 1.º do DL 268/94 diz que as actas são "redigidas e assinadas por quem nelas tenha servido de presidente". O que não impede, naturalmente, a assembleia ou o presidente de nomearem um secretário. Ao primeiro competirá a direcção e condução da reunião e ao segundo a redacção da acta.

Como já vimos antes, a eleição do presidente da assembleia não necessita de estar prevista na ordem do dia como objecto de uma deliberação. Além disso, esta deliberação não é impugnável autonomamente.

O presidente deve, em primeiro lugar, averiguar se todos os condóminos foram regularmente convocados, verificar e controlar as eventuais procurações, avaliar a capacidade deliberativa da assembleia, afastar eventuais terceiros, dirigir a discussão, contendo-a nos limites previstos na ordem do dia, controlar a validade de cada deliberação e, no fim da reunião, redigir a acta ou examinar e confirmar a acta redigida pelo secretário.

As funções do presidente são, normalmente, assumidas pelo administrador, ou por um condómino. Só excepcionalmente o presidente será um não-condómino (por exemplo, quando a discussão e a formação da deliberação incidirem sobre um problema de administração complexo ou muito difícil)⁵⁷¹.

⁵⁷⁰ No regime alemão, o presidente é o administrador ou, pelo menos, a entidade convocante. Cfr. BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 788. O participante candidato a presidente não perde o seu direito de voto (§25, 1), já que não existe um conflito de interesses. Se o administrador for uma pessoa colectiva, v.g., uma sociedade comercial, será o seu representante a presidir à assembleia.

⁵⁷¹ Cfr. BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 404.

SECÇÃO II

Direitos dos participantes na assembleia

A expressão “direitos dos participantes” é mais correcta que a expressão “direitos dos condóminos”. Como vimos atrás, nem só os proprietários das fracções autónomas têm direito de participar na assembleia: verificámos o caso do locatário, nos contratos de *leasing* para habitação, o usufrutuário, o titular de um direito de uso e habitação, o depositário judicial e o fiduciário. Estas pessoas, participando na assembleia, e no âmbito dessa participação, comungam de todos os direitos e deveres que cabem aos proprietários das fracções autónomas. Por mera comodidade de exposição, utilizaremos doravante, quase indistintamente, “direitos dos participantes” e “direitos dos condóminos”.

O primeiro direito que enunciaremos é o direito de participação, que se desdobra no direito de estar presente na assembleia, no direito de ser ouvido e no direito de propor deliberações. Pressuposto da concretização de um direito de participação efectiva na assembleia é o direito de informação dos condóminos. Veremos, ainda, se o direito de participação na assembleia inclui o direito de participação de terceiros (assessores ou assistentes).

Em segundo lugar, analisaremos o direito de voto, verificando alguns casos particulares sobre a titularidade do direito de voto e o modo do seu exercício. Defenderemos, então, o impedimento de voto no caso de existir um conflito de interesses, admitiremos a obrigação contratual de votar (*Stimmbindungsverträge*) e apresentaremos a nossa opinião sobre o valor e o exercício do direito de voto nos complexos imobiliários (*Blockstimmrecht*).

Seguidamente, referiremos o direito de representação dos condóminos na assembleia.

Por último, aludiremos ao direito de impugnar as deliberações da assembleia.

1. O direito de participação

Na ordem do tempo, o primeiro direito do condómino, na assembleia, é o direito de participação⁵⁷².

⁵⁷² O princípio do tratamento igual dos condóminos requer a possibilidade de parti-

O direito de participação concretiza-se em três direitos distintos. Em primeiro lugar, no direito de estar presente na assembleia (*Recht auf Anwesenheit*). Todos os condóminos têm o direito, irrenunciável, de estarem presentes na assembleia. O direito de participação activa tem uma função auxiliar em relação ao direito de voto, enquanto torna possível o seu exercício na assembleia⁵⁷³. Entre o direito de impugnar as deliberações e o direito de estar presente há uma conexão funcional: o condómino deve estar presente a fim de verificar se foram observadas todas as formalidades legais e convencionais. O direito de estar presente na assembleia desempenha, em relação ao direito de impugnação das deliberações tomadas, a função de um direito de controlo, só assim sendo possível uma efectiva protecção jurídica da minoria.

A nossa lei não faz qualquer restrição à presença dos condóminos na assembleia⁵⁷⁴, que também não pode ser limitada no regulamento nem por acordo dos condóminos⁵⁷⁵.

Em segundo lugar, o direito de participação concretiza-se no direito de ser ouvido (*Recht auf Gehör*). Os condóminos têm um direito de expressão aquando da formação de uma deliberação, objecto de decisão na reunião, de modo a, assim, participarem activamente na formação da vontade colectiva. Através deste direito de expressão, cada condómino tem direito a influenciar (ou a tentar, pelo menos) o sentido de voto da maioria⁵⁷⁶. Do

participação na assembleia de todos os representantes de uma pessoa jurídica ou de todos os titulares de uma fracção autónoma. Apesar de apenas poderem exercer em conjunto o direito de voto, cada um deles tem direito de participação na assembleia.

⁵⁷³ Assim BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. e loc. cit.*. A autonomia dos direitos de participação em relação ao direito de voto verifica-se, no regime alemão, na permanência do direito de participação ainda quando haja proibição de voto em virtude da existência de conflito de interesses, nos termos do §25, 5 da WEG.

⁵⁷⁴ O que não acontece, por exemplo, na legislação italiana, para os cônjuges e para os comproprietários. Nos termos da disp. att. 67.º do Codice, quando uma fracção pertença em comum a várias pessoas, estas têm direito a um só representante na assembleia. Disposição idêntica encontramos no artigo 11.º da Ley sobre Propiedad Horizontal.

⁵⁷⁵ Para BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 791, o direito de participação pode, nos limites da liberdade contratual, ser regulado por acordo, desde que não ofenda o núcleo essencial da qualidade de membro dos condóminos. Mas o regime alemão tem um carácter dispositivo muito diferente do nosso, na medida em que as suas normas são supletivas, valem na falta de acordo em contrário dos condóminos. LAFOND/STEMMER, *ob. cit.*, pág. 170, consideram o direito dos condóminos de participarem na assembleia como um princípio de ordem pública.

⁵⁷⁶ Para LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 187, nota 85, “o direito de discutir os assuntos incluídos na ordem do dia e sobre os quais o órgão é chamado a deliberar constitui – com

princípio geral, segundo o qual a vontade de cada participante, confluentes no acto colectivo, deve ser livremente manifestada, resulta que cada condómino tem o direito de apresentar aos outros as razões para aprovarem ou recusarem a proposta de deliberação contida na ordem do dia. Quando tal exercício for diminuído ou impedido, é configurável uma das hipóteses de contrariedade à lei previstas no artigo 1433.º e, portanto, importa a anulabilidade da deliberação.

O exercício do direito de expressão pode já estar estabelecido no regulamento ou ser decidido, em cada caso concreto, por maioria. O tempo de expressão pode ser limitado, para todos os condóminos, desde o princípio da reunião, ou quando o regular decurso da assembleia o exigir. Uma limitação geral do tempo de expressão tem de atender à possibilidade de cada condómino tomar posição sobre cada ponto da ordem do dia, para que o seu direito de expressão seja garantido, *rectius*, para que não seja violado o núcleo essencial deste direito. Na assembleia, o presidente deve cuidar da regular execução da ordem do dia de modo a tornar possível a realização do direito de ser ouvido de cada condómino.

O presidente da assembleia pode limitar o direito de expressão e repetir a palavra⁵⁷⁷ quando o orador expõe prolixamente, se repete, não se refere ou refere-se com falta de objectividade ao conteúdo principal

o de assistir à reunião, de apresentar propostas, de votar — um dos direitos ou facultades contidos no direito, mais vasto, dito de participação ou de intervenção na assembleia geral (...). Na medida em que dispõe que o voto dos associados é emitido numa reunião regulada de certo modo e precedida de determinadas formalidades, a mesma lei mostra ter querido possibilitar o esclarecimento mútuo dos votantes através da discussão. Note-se, aliás, que o direito de intervir na discussão não se encontra necessariamente ligado ao direito de voto, que pode competir ainda ao sócio excluído da votação. Em contrapartida [pág. 188], a pessoa legitimada para votar tem sempre o direito de usar da palavra. Já a ofensa do direito em causa num concreto procedimento deliberativo importa apenas a anulabilidade do acto". E segundo LUÍS BRITO CORREIA, *ob. cit.*, pág. 31, os sócios têm não só o direito de participar (assistir ou estar presente), mas também de apresentar propostas e requerimentos, de discutir e de votar ("voz e voto") e de protestar contra deliberações tomadas.

⁵⁷⁷ Segundo BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 804, para garantir o regular decurso da reunião, o presidente (normalmente o administrador) pode ainda excluir o condómino da assembleia. A exclusão funciona como última *ratio*, quando não é possível garantir o decurso normal da reunião. Este direito de regulamentação não é originário, mas é uma competência derivada da assembleia, com a consequência de este direito poder ser, eventualmente, suprimido por maioria simples — na assembleia reside o poder de decisão. O meio de defesa do condómino, portanto, é o recurso para a assembleia.

na ordem do dia. Neste caso, uma limitação ao direito de expressão é legítima e, até, necessária⁵⁷⁸.

Saber se o condicionamento da discussão representa uma violação do respectivo direito, ou se apenas corresponde à necessária disciplina do exercício deste, constitui um problema difícil, que só pode ser resolvido em cada situação concreta.

A terceira manifestação do direito de participação do condómino na assembleia é o direito de propor deliberações (*Beschlussantragrecht*)⁵⁷⁹. Se a assembleia discute a construção de um balneário para a piscina comum, o condómino pode propor que a construção seja feita num determinado local, onde serão menores os prejuízos e os incómodos causados pelas obras, ou onde será mais fácil o posterior acesso à piscina. Se o assunto em causa é a utilização do logradouro comum para o estacionamento de viaturas, o condómino pode propor que esse espaço seja alcatroado.

O direito de participação dos condóminos na assembleia pressupõe, como condição de realização efectiva, que estes tenham sido previamente informados na ordem do dia sobre os assuntos que aí vão ser discutidos. Só assim o condómino pode preparar-se convenientemente para a discussão dos assuntos na assembleia. Mas, ainda no decurso da reunião, devem ser-lhe fornecidos todos os elementos necessários a uma decisão esclarecida sobre cada assunto a deliberar⁵⁸⁰ e, no caso de aprovação de contas, o administrador deve fornecer todas as informações pedidas pelos condóminos. Por exemplo, se a assembleia pretende deliberar sobre a instalação de um elevador, os condóminos devem ser previamente informados acerca das infracções autónomas que por ele serão servidas, dos gastos previsíveis com dita instalação, e dos demais incómodos que poderão vir a sofrer. Por seu

⁵⁷⁸ O excluído pode, no entanto, procurar um outro participante para exercer o seu direito de voto sobre determinado assunto. Cfr. ainda NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 291. Já para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 305, os poderes do presidente da assembleia que dirige a discussão podem ser usados para solicitar a conclusão de intervenções demasiado longas ou deslocadas, mas não para impedir os condóminos de exprimirem, no curso do debate, a sua opinião sobre os assuntos da ordem do dia.

⁵⁷⁹ Este direito cabe aos condóminos e ao administrador. Cfr. WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 413. Para BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 789, este direito não pressupõe que a proposta da deliberação seja feita por um presente na assembleia. Segundo o §130, do BGB, uma proposta pode ser transmitida por escrito ou através de um mensageiro à assembleia e ser submetida a votação pelo seu presidente.

⁵⁸⁰ Sobre o direito do condómino a ser informado, v. SEUSS, *ob. cit.*, pág. 443.

lado, o administrador que pretenda ver as suas contas aprovadas, poderá ter de esclarecer o que entende por “despesas de manutenção do prédio”.

1.1. Direito à participação de terceiros

A menos que haja uma decisão expressa, é controvertida a questão de saber até que ponto o direito de participação de cada condómino inclui o de levar um assessor ou um assistente à reunião. Aqui colidem dois interesses: o interesse dos condóminos em limitar o círculo dos participantes na reunião e o interesse do condómino em se ser assessorado no exercício dos seus direitos de membro⁵⁸¹.

Os assistentes distinguem-se dos representantes dos condóminos, na medida em que estes últimos participam na formação da vontade colectiva, enquanto os primeiros assistem o condómino individual na formação da sua vontade.

Em princípio, não há um direito à participação de terceiros na assembleia, nem sequer na sua vertente mínima de assistência ou de presença⁵⁸² na assembleia. A lei fala, expressamente, numa “assembleia dos condóminos”, pelo que se deve entender que os terceiros não estão legitimados a participar. Os condóminos têm um interesse legítimo no tratamento confidencial dos seus assuntos⁵⁸³, que não se coaduna com a atribuição de

⁵⁸¹ Neste sentido, BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 796. A opinião dominante entende que, na falta de acordo em contrário, se deve conceder primazia ao interesse do condómino em ser assessorado na assembleia. Todavia, o BGH (seguindo o princípio da não publicidade da assembleia) exclui a presença de terceiros na assembleia. Transcreve várias decisões WOLF-DIETRICH DECKERT, *Die Eigentumswohnung, vorteilhaft erwerben, nutzen und verwalten*, WRS, München, pág. 24.

⁵⁸² V., por todos, LUDWIG RÖLL, *ob. cit.*, pág. 143.

⁵⁸³ Nos termos do artigo 379.º, n.º 6, do CSC, a presença na assembleia geral de qualquer pessoa não indicada nos números anteriores depende de autorização do presidente da mesa, mas a assembleia pode revogar essa autorização. Segundo LUÍS BRITO CORREIA, *ob. cit.*, pág. 44, “a regra é, pois, que as pessoas estranhas à sociedade não podem participar, nem sequer estar presentes na assembleia, a menos que o presidente da mesa os autorize e a própria assembleia não se oponha a essa autorização. Compreende-se que assim seja. A sociedade é um agrupamento de particulares e as assembleias gerais dizem respeito à sua vida privada; não são abertas ao público (Civ, artigo 80.º). (...) Por isso mesmo, em regra, um sócio não pode, por si só, exigir a presença de estranhos na assembleia, contra a vontade da mesa ou da própria assembleia. (...) Em certas circunstâncias, é necessária ou conveniente a intervenção de peritos ou outros auxiliares (v.g., advogados, técnicos fiscais, contabilistas, engenheiros) para esclarecimento da generalidade dos sócios ou para assistir algum ou alguns

de carácter público à assembleia⁵⁸⁴ e à participação indiscriminada de terceiros na reunião⁵⁸⁵.

A excepção a este princípio verifica-se quando o condómino tenha um interesse preponderante em ser assessorado na assembleia, baseado em razões de carácter subjectivo ou objectivo. Por exemplo, um condómino muito idoso ou doente, ou quando a necessidade de aconselhamento se deve à dificuldade do assunto⁵⁸⁶.

A protecção contra exclusões ilegais dos participantes dá-se através da impugnação da deliberação que interditou a participação de terceiros. Se, apesar de haver um interesse legítimo em ser assessorado, é impedida a participação do terceiro, o condómino pode impugnar tal decisão.

Direito de voto

O direito de voto é o direito mais importante dos condóminos; decorre, por inerência, da própria qualidade de proprietário (ainda que, como

deles, contribuindo assim para o exercício mais esclarecido do direito de discussão e de voto. Em todo o caso, tal intervenção pode também colidir com o interesse da sociedade em obstar à assistência de pessoas estranhas e à concomitante devassa da sua vida privada”.

⁵⁸⁴ Para NOBILE, *ob. cit.*, pág. 69, tratando-se de interesses privados, é óbvio que as reuniões da assembleia não são públicas; considera que nem o regulamento nem a maioria dos condóminos pode dispor que as reuniões se façam em lugar aberto ao público.

⁵⁸⁵ No entender de LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 50, “esta circunstância ocasiona necessariamente a invalidade da deliberação, quando a presença do indivíduo em causa tiver sido essencial à obtenção do *quorum* de constituição do órgão, eventualmente estabelecido pela lei ou pelos estatutos”. Alguns autores defendem que a admissão indevida, por si só, determina a invalidade do respectivo acto. É certo que a pessoa indevidamente admitida pode ter intervindo na discussão que precede a emissão de votos. E, na opinião de certos autores, a participação na discussão de quem carecia de legitimidade para o efeito, enquanto susceptível de afectar o resultado do processo deliberativo, deve, ao menos em certas circunstâncias, conduzir à invalidade do acto. Simplesmente, “nada obstava a que a influência de um estranho no convencimento dos votantes se operasse livremente fora da assembleia, e, por conseguinte, nenhuma razão se vê para que tal influência prejudique a validade da deliberação respectiva, quando se exerce no lugar em que mais facilmente pode ser combatida”. Também para CHRISTIAN ATIAS, *ob. cit.*, pág. 33, a presença irregular de um terceiro na assembleia não é causa de anulação da deliberação, a não ser que se demonstre a sua influência sobre o desenrolar da reunião.

⁵⁸⁶ Neste sentido, BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 797, NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 302 e BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 420.

se verá adiante, nem só os condóminos tenham direito de voto) e é um direito irrenunciável.

Nos termos do artigo 1430.º, n.º 2, cada condómino tem na assembleia tantos votos⁵⁸⁷ quantas unidades inteiras que couberem na percentagem ou permissão atribuída à sua fracção autónoma, no título constitutivo⁵⁸⁸.

Quando nada estiver estabelecido no regulamento do condomínio o modo de exercício do direito de voto decide-se, por maioria, na reunião⁵⁸⁹. Não é, contudo, admitido o voto secreto na assembleia. Desde logo é necessário saber a que fracção correspondem os votos para verificarmos se estes representam a maioria do capital investido e se a deliberação foi

⁵⁸⁷ Os condóminos votantes devem emitir todos os votos no mesmo sentido. O voto é uma declaração de vontade e uma pessoa não pode ter sobre o mesmo assunto vontades contrapostas ou uma vontade dividida. "Quando a pluralidade de votos resulta do facto de o sócio, para além de ter os votos correspondentes à sua participação, ser mandatário de outros sócios, parece razoável admitir a possibilidade de diversidade de votos, quer quando o mandante tenha dado instruções explícitas ao mandatário para votar em certo sentido, quer quando o mandatário considere que o mandante votaria em certo sentido, se conhecesse todas as circunstâncias em que o mandatário é levado a votar (artigo 385.º, n.º 2, CSC)". Neste sentido, para as sociedades, LUÍS BRITO CORREIA, *ob. cit.*, pág. 181. Nos termos do n.º 1, do mesmo artigo, um accionista que disponha de mais de um voto não pode fraccionar os seus votos para votar em sentidos diversos sobre a mesma proposta ou para deixar de votar com todas as suas acções providas de direito de voto. A violação do disposto no n.º 1 deste artigo importa a nulidade de todos os votos emitidos pelo accionista (n.º 4).

⁵⁸⁸ Por exemplo, nos termos do §25.º da WEG, cada condómino tem um direito de voto. Vale na nossa lei o princípio do valor (*Wertprinzip*), a força do voto regula-se pelo tamanho da quota. A lei alemã optou pelo *Kopfprinzip*, cada condómino tem um direito de voto, independentemente do tamanho e do valor da sua quota. Mas este artigo é, segundo a opinião comum, disponível. Os condóminos podem combinar outro critério. O artigo 1136.º do Codice determina que as deliberações são válidas se aprovadas com um número de votos que representem a maioria dos intervenientes e ao menos metade do valor do edifício. Em segunda convocação, este número é reduzido para um terço. Nos termos do artigo 22.º do Code de la Copropriété, cada condómino dispõe de um número de votos correspondente à sua quota-parte nas partes comuns. Mas se possuir uma quota superior a metade das partes comuns, o número de votos de que dispõe é reduzido à soma dos votos dos outros comproprietários. Nos termos do artigo 24.º, as decisões da assembleia são tomadas pela maioria dos votos dos comproprietários presentes. O artigo 13.º da Ley sobre Propiedad Horizontal exige o voto da maioria dos proprietários que represente a maioria das quotas de participação.

⁵⁸⁹ Cfr. BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 427.

regularmente aprovada. Depois, temos de conhecer o sentido de voto dos condóminos, porquanto o direito de impugnar as deliberações cabe apenas aos condóminos que não as aprovaram⁵⁹⁰.

O condómino não está legitimado a transmitir o seu voto através de um mensageiro⁵⁹¹. A função da assembleia é a formação, *in loco*, da vontade dos condóminos.

2.1. Titulares do direito de voto

I. Os comproprietários, os cônjuges e os herdeiros

No nosso ordenamento, como já vimos, todos os comproprietários têm o direito de participar na assembleia⁵⁹². Todavia, a cada fracção autónoma tem que corresponder um sentido unitário de voto, pelo que os consortes devem acordar entre si o sentido em que vão votar⁵⁹³. O mesmo vale para os cônjuges: a assembleia tem direito a um sentido de voto unitário⁵⁹⁴ por cada fracção, que expressará a vontade do núcleo familiar. Os cônjuges decidirão entre si o sentido de voto, que é assunto do foro interno do casal, ainda conquanto ambos possam estar presentes na assembleia⁵⁹⁵. Seria into-

⁵⁹⁰ Neste sentido, GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 328. Os sufrágios devem ser recolhidos de modo a permitir conhecer a posição de cada um. Mas, se o voto secreto é excluído, todas as outras formas são admissíveis. Assim, CHRISTIAN ATIAS, *ob. cit.*, pág. 36.

⁵⁹¹ Neste sentido, BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 836, e FUENTES LOJO, *ob. cit.*, pág. 807.

⁵⁹² O nosso ordenamento societário vai neste sentido. Vide, a propósito os arts. 222.º, 223.º, 224.º e 303.º do CSC.

⁵⁹³ Quanto ao direito de voto dos comproprietários, não temos uma disposição semelhante ao artigo 67.º das disp. att. do Codice, estabelecendo que a fracção constituída em propriedade horizontal, que pertença em comum a duas ou finais pessoas, terá um só representante na assembleia. O grupo designará um representante, concedendo-lhe mandato para discutir ou votar num determinado sentido. Caso contrário, o presidente da assembleia sorteará, entre os restantes condóminos, um representante para o grupo. É esta a solução unânime nos ordenamentos vizinhos (cfr. artigo 23.º do Code e o artigo 11.º da Ley sobre Propiedad Horizontal). Nos termos do §25, 2 WEG, se a fracção autónoma pertencer em comum, o direito de voto tem de ser exercido unitariamente.

⁵⁹⁴ A doutrina italiana encontra aqui aplicação para a disp. de act. 67.º, § 2, por força da qual os dois cônjuges têm direito a um representante na assembleia, o qual expressará com o seu voto a vontade do núcleo familiar. Cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 129.

⁵⁹⁵ Os cônjuges discordantes podem impugnar a deliberação. A impugnação pode

lerável que, de uma única fracção, adviessem votos a favor e votos contra a mesma deliberação. O legislador também o pressupõe: nunca previu a situação de aprovação parcial de uma deliberação, e concede o direito de impugnação apenas aos condóminos que não a aprovaram.

O que foi dito vale, *mutatis mutandis*, para os herdeiros. O problema deixa de se pôr quando haja cabeça-de-casal já que, cabendo-lhe a administração da herança, é a este sujeito que pertence o direito de voto na assembleia.

II. O usufrutuário e o titular de um direito de uso e habitação

No caso de ter sido constituído um usufruto sobre a fracção autónoma, deve ser reservado, ao nu proprietário, o direito de voto sobre as obras que incidam sobre a estrutura, a substância e a destinação da coisa, visto que se referem à nua propriedade. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA⁵⁹⁶ consideram que, se sobre alguma das fracções recair um usufruto e as matérias a tratar interessarem tanto ao usufrutuário como ao proprietário de raiz, ambos devem ser convocados. Em caso de inovação, transformação, reconstrução e manutenção extraordinária, o voto cabe ao proprietário; quando se trata de administração ordinária ou do gozo da coisa e dos serviços comuns, o voto respeita ao usufrutuário (cfr. artigo 1472.º). A resolução desta questão parte da natureza do usufruto como direito real limitado⁵⁹⁷.

O usufrutuário pode intervir, se o proprietário não o fizer, na tomada das deliberações que respeitem à manutenção extraordinária das partes e serviços comuns (cfr. artigo 1473.º, n.º 2)⁵⁹⁸.

ser feita apenas por um dos cônjuges (embora a fracção seja um bem comum) porque é um acto de mera administração, ficando este sujeito a responder perante o outro cônjuge, nos termos do artigo 1681.º.

⁵⁹⁶ *Ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1432.º, pág. 445, 2.

⁵⁹⁷ Cfr. BÄRMANN/PICK/MERLE, págs. 811 e ss.. O §1066.º do BGB concede ao usufrutuário um pleno direito de voto em todas as questões relacionadas com as partes comuns do edifício. O exercício do direito de voto só encontra limites no §1037 do BGB: o usufrutuário não pode transformar ou alterar a substância da coisa.

⁵⁹⁸ A jurisprudência alemã (o KG) reconhece ao proprietário um direito de voto subsidiário quando o usufrutuário esteja impedido de exercer o seu direito de voto ou não o exerça por qualquer outro motivo. Cfr. BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 821.

O que se acaba de dizer vale, *mutatis mutandis*, para o titular de um direito de uso e habitação⁵⁹⁹.

III. O locatário nos contratos de leasing para habitação

Nos termos do artigo 10.º, n.º 1, alínea e), do DL n.º 149/95, de 24 de Junho, com as alterações introduzidas pelo DL n.º 265/97, de 2 de Outubro, o locatário exerce, na locação de fracção autónoma, os direitos próprios do locador, com excepção dos que, pela sua natureza, somente por aquele possam ser exercidos.

Nos direitos próprios do locador, entendemos que cabe o direito de voto na assembleia dos condóminos.

2.2. Impedimento de voto em caso de conflito de interesses

Nos termos do artigo 176.º, n.º1, o associado não pode votar, por si, como representante de outrem, nas matérias em que haja conflito de interesses⁶⁰⁰ entre a associação e ele, seu cônjuge, ascendentes ou descendentes.

⁵⁹⁹ No mesmo sentido, BÄRMANN/PICK/MERLE, pág. 822, segundo o artigo §1093 do BGB.

⁶⁰⁰ Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 333, o ordenamento, embora não lhe reconheça personalidade jurídica, nem sequer limitada, atribui ao condomínio poderes substanciais e processuais, como resulta da sua estrutura e dos seus órgãos regulados por normas particulares. Por isso, é aplicável à propriedade horizontal a norma existente para as sociedades comerciais em matéria de conflito de interesses, e, portanto, o direito de voto não pode ser exercido pelo condómino que, numa deliberação da assembleia, tenha um interesse próprio em conflito potencial com o do condomínio. Nos termos do artigo 2373.º do Codice, o direito de voto não pode ser exercido pelo sócio nas deliberações em que tenha, por conta própria ou de terceiro, um interesse em conflito com o da sociedade. Em caso de inobservância desta disposição, a deliberação, quando possa causar dano à sociedade, é impugnável nos termos do artigo 2377.º se, sem o voto dos sócios que deveriam ter-se absterido na votação, não se tivesse reunido a maioria necessária. Segundo NOBILE, *ob. cit.*, pág. 91, o exercício do direito de voto é absolutamente proibido aos condóminos que tenham um interesse pessoal em conflito com o do condomínio; nesse caso, o condómino deve abster-se não só de votar, mas de tomar parte na discussão. Isto resulta dos princípios gerais do direito e, por analogia, das normas contidas nos arts. 2373.º e 2391.º, relativos às sociedades por acções.

Na lei alemã, a proibição do n.º 5, do §25 da WEG abrange duas situações: o condómino não está legitimado a votar quando a deliberação diga respeito à execução de um

E, segundo o n.º 2, as deliberações tomadas em violação do disposto no número anterior são anuláveis, se o voto do associado impedido for essencial à existência da maioria necessária.

Esta norma é aplicável analogicamente às sociedades civis, por força do artigo 157.º do Código Civil. Aplicar-se-á também no regime da propriedade horizontal? Na medida em que admitimos que a propriedade horizontal serve um interesse colectivo, distinto dos interesses ocasionalmente comuns dos condóminos, antevemos situações de conflito entre os interesses do condómino, individualmente considerado, e o interesse colectivo. Resultando do condomínio um sujeito jurídico, a que se aplicam subsidiariamente, em tudo o que não pressupõe a personalidade jurídica, as normas das associações, propugnamos a aplicação, no regime da propriedade horizontal, do impedimento de voto em caso de conflito de interesses. Deste jeito, se o administrador é um condómino, não pode votar na deliberação que aprova as suas contas⁶⁰¹. O mesmo deve valer para a situação em que, na assembleia, se delibera sobre a propositura de uma acção judicial (por exemplo, para pedir ao condómino a desocupação de uma parte comum), ou se decide celebrar um contrato com um determinado condómino (por exemplo, contratá-lo para fazer determinadas reparações na instalação eléctrica do edifício). O condómino não está impedido de votar

negócio jurídico com ele ou à preparação ou propositura de uma acção contra si. Estas são as limitações rígidas, limitações do direito de voto sem possibilidade de valorização, que, dizer, sem possibilidade de considerar se no caso concreto se requer uma limitação. A causa da proibição está na particular relação entre os condóminos e o concreto conteúdo da relação. O condómino encontra-se num duplo papel: por um lado, como parte de um negócio jurídico ou de um processo judicial; por outro lado, como membro de uma comunidade de condóminos. Aqui reside o evidente perigo de o condómino se guiar na deliberação pelos seus interesses particulares e não tomar em consideração os interesses da comunidade. Para o impedir, os condóminos são impedidos de exercer o seu direito de voto. Tem-se em vista, por conseguinte, libertar a formação da vontade da comunidade de condóminos de interesses particulares e defender os interesses da comunhão. O §25, 5, não origina uma proibição geral de voto por colisão de interesses. No caso concreto, pode, todavia, verificar-se uma limitação do direito de voto resultante do princípio da boa-fé: são as limitações flexíveis (cfr. BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 847).

⁶⁰¹ O condómino está legitimado para votar na deliberação que decide da sua nomeação como administrador, mas já não naquela que define os parâmetros em que deve vir a ser celebrado o contrato de administração. V. WERNER MERLE, "Bestellung und Abberufung des Verwalters nach §26 des Wohnungseigentumsgesetzes", *Schriften zum Bürgerlichen Recht*, 35, Duncker & Humblot, Berlin, 1977, pág. 32.

quando o negócio for vantajoso para o condomínio e não haja possibilidade de colisão de interesses⁶⁰².

Aludimos a impedimentos de direito de voto. No direito de participação, nas suas três vertentes, estas restrições não têm qualquer influência. Destarte, mesmo um condómino impedido de votar tem de ser convocado para a reunião⁶⁰³.

Esta proibição de voto leva também implícita a proibição de o condómino ser representado na assembleia. O condómino não pode conceder um poder jurídico, o direito de voto, que não tem. A proibição de voto, por existir conflito de interesses, abrange também aquela situação em que o titular do interesse conflituante age como representante de um condómino. Por exemplo, o administrador não pode votar, como representante de algum condómino ausente, na deliberação que aprova as contas do seu exercício.

Coloca-se a questão de saber se, no caso de o conflito de interesses dizer respeito apenas a um dos vários comproprietários de uma fracção autónoma, a proibição de voto se estende aos outros. A favor da solução afirmativa, aduz-se o argumento segundo o qual o sentido de voto dos comproprietários deve ser unitário, pelo que um representante do grupo na assembleia representará necessariamente todos os consortes. Mas tal não nos convence. O direito de voto é um direito essencial dos condóminos, que só pode ser excluído em casos excepcionais, por ser grande a possibilidade de causar um prejuízo ao condomínio. Não nos parece, pois, que se possa entender o impedimento de voto a todos os comproprietários, quando apenas um deles está em situação de possível conflito de interesses⁶⁰⁴.

O impedimento de voto em caso de conflito de interesses deve ser avaliado de acordo com o titular do direito de voto, quando este não seja o condómino. A génese do direito de voto do usufrutuário e do titular do direito de uso e habitação encontra-se na natureza real do seu direito, a do

⁶⁰² Veja-se o artigo 261.º, pelo qual é anulável o negócio celebrado pelo representante consigo mesmo, seja em nome próprio, seja em representação de terceiro, a não ser que o representado tenha especificamente consentido na celebração, ou que o negócio excluda por sua natureza a possibilidade de um conflito de interesses.

⁶⁰³ Cfr. ROBERTO TRIOLA, "La partecipazione all'assemblea del condominio in conflitto di interessi com il condominio", *GC*, 1995, fasc. 5, pág. 1167 e ALBERTO CELESTE, "Il conflitto di interessi nell'assemblea condominiale", *RGE*, 1999, págs. 129 e ss..

⁶⁰⁴ Neste sentido, BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 857, contra a jurisprudência e uma boa parte da doutrina alemã.

locatário, no contrato de *leasing* para habitação, na natureza funcional do próprio contrato. O administrador judicial e o cabeça-de-casal exercem o seu direito de voto em nome próprio e no exercício de um poder-dever. É em relação a cada um deles que se deve verificar o impedimento de voto por existência de um conflito concreto de interesses.

2.3. Obrigação contratual de votar (*Stimmbindungsvertrag*)

Pode existir um acordo entre condóminos, ou entre um condómino e um terceiro, pelo qual se vincula a exercer o seu direito de voto num determinado sentido⁶⁰⁵.

Não tem influência na eficácia da votação o facto de o condómino obrigado a votar em determinado sentido, cumprir ou não o acordo. Os contratos só vinculam quem os celebra, e a obrigação contratual de votar é estranha ao condomínio.

2.4. O direito de voto nos grandes edifícios e nos complexos imobiliários (*Das Blockstimmrecht*)

A questão do direito de voto nos complexos imobiliários integra-se na problemática da configuração ou modelação da assembleia de condóminos no *supercondomínio*. Em nossa opinião, o regime da administração das partes comuns só pode ser aplicado, a conjuntos de edifícios funcionalmente ligados entre si, *in totum*. A sua utilização não pode consistir numa aplicação fragmentada de certas normas, que desvirtue o regime da propriedade horizontal. Defendemos, em consonância, a existência de uma assembleia de condóminos, normalmente designada superassembleia⁶⁰⁶.

⁶⁰⁵ Mas um contrato de voto com o administrador não pode alterar a repartição de competências estabelecidas pelo legislador. Assim, BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 839.

⁶⁰⁶ LAZZARO/STINCARDIN, *ob. cit.*, pág. 6, consideram que no *supercondomínio* existe uma assembleia plenária e um superadministrador. Esta duplicidade de administração pode dar lugar a inconvenientes: um critério de praticabilidade pode sugerir que na assembleia do *supercondomínio* participem só os administradores dos blocos individuais. Mas isto deve ser expressamente previsto no regulamento condominial ou estabelecido numa deliberação aprovada por unanimidade, já que a minoria não tem o poder de privar o condómino singular do direito de participar na administração. Nesta hipótese, cada adminis-

No *supercondomínio*, bem como nos grandes edifícios constituídos em propriedade horizontal, com construções e complexos habitacionais separados, determinados assuntos interessam apenas a uma parte limitada dos condóminos. Para estas matérias, só têm direito de voto os condóminos interessados⁶⁰⁷.

Nos termos do artigo 1424.º, n.º 3, as despesas relativas às partes comuns dos prédios que sirvam exclusivamente alguns dos condóminos ficam a cargo dos que dela se servem. Esta norma autoriza-nos a concluir que, quando se trate de deliberações atinentes a estas despesas, o direito de voto cabe apenas aos condóminos interessados⁶⁰⁸. Por exemplo, num único edifício, com várias “torres”, as despesas com a porta de entrada de cada torre devem ser suportadas pelos condóminos que aí habitam. Ora, serão estes condóminos que decidirão da necessidade ou não da substituição de uma porta antiga por uma nova, da conveniência da sua reparação ou o tipo de porta que querem colocar (embora se mantenha na superassembleia, por exemplo, o poder de avaliar a sua conformidade com a linha arquitectónica e o arranjo estético do edifício).

Nestes casos, o direito de voto cabe somente aos condóminos que residem nessa parte do edifício. A opinião contrária geraria uma intromissão injustificada em assuntos alheios, que a proximidade física ou a ligação funcional não justificam. Se o condómino não tem de contribuir para as despesas, não terá, *a fortiori*, o direito de votar nas deliberações que as aprovam. Nestas situações excepcionais, quando a deliberação respeita à gestão ou à aprovação de despesas para a conservação das partes necessárias e úteis só a alguns imóveis e, por isso, respeitantes só a determinados condóminos, na assembleia tomam parte só os condóminos interessados, contando-se

trador assumirá – perante o *supercondomínio* – a veste de mero condómino, será portador de tantas milésimas quantas as do prédio que representa (em relação aos outros edifícios) e terá os mesmos poderes que, no condomínio ordinário, pertencam ao participante individual.

⁶⁰⁷ A esta concreta limitação chamam os autores alemães “*Block*” (cfr. BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 840). Se a decisão respeita a partes comuns especiais, só os condóminos que tenham direitos sobre essas partes são chamados a deliberar. Cfr. LAFOND/STEMMER, *ob. cit.*, pág. 170.

⁶⁰⁸ Considera que só devem participar na votação os condóminos interessados (por exemplo, os que usufruem do serviço e suportam a despesa), ANTONIO VISCO, “La formazione delle maggioranze condominiali nell’ipotesi di interessi distinti”, *ND*, 1964, pág. 577.

a maioria com referência ao valor das fracções autónomas a que respeitam as deliberações⁶⁰⁹.

2.5. Vícios das deliberações provocados por irregularidades na votação

Analisaremos, em seguida, duas situações patológicas: a de participação de estranhos na votação e a falta ou exclusão indevida de um condómino na votação.

A participação na votação de quem para tanto não possuía direitos – *v.g.*, exercício do voto pelo administrador, ocorrência, no caso concreto, de um conflito de interesses que conduza à privação do voto, por falta dos poderes de representação invocados, falta da qualidade de condómino – não determina necessariamente a invalidade da deliberação respectiva. Este acto⁶¹⁰ não deve considerar-se viciado, na hipótese em que, submetido à “prova de resistência”⁶¹¹ – ou seja, descontados os votos que foram atribuídos ao sujeito ou sujeitos admitidos indevidamente – não venha a faltar a maioria necessária para a sua aprovação. Representaria um formalismo sem sentido, que os fins da lei não justificam, e que não serviria os interesses de ninguém, atribuir relevo à irregularidade em exame, quando esta não falseia a maioria apurada.

O artigo 176.º, n.º 2, estabelece que as deliberações tomadas com infracção do n.º 1 são anuláveis se o voto do associado impedido *for essencial à existência da maioria necessária*. Esta disposição é um afloramento de um princípio geral do direito das associações, que se mostra aplicável ao condomínio.

O mesmo se diga para o caso em que um dos condóminos tenha sido indevidamente excluído de tomar parte na votação de uma deliberação da assembleia.

A validade da deliberação depende aqui, do mesmo modo, do resultado da “prova de resistência” – isto é, supõe que os votos que competiam

⁶⁰⁹ WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 409, considera que é admissível que, em vez de uma, se realizem várias e em lugares diferentes reuniões separadas (*Teilversammlungen*) para determinados e delimitados grupos de condóminos, com uma concreta ordem do dia. No mesmo sentido, DECKERT, *ob. cit.*, pág. 27; SEUSS, *ob. cit.*, pág. 470; BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 433; BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 877.

⁶¹⁰ Neste passo, seguimos LOBO XAVIER, *ob. cit.*, págs. 147 e ss..

⁶¹¹ GINO TERZAGO, “L’assemblea condominiale”, pág. 39, entende que não deve valer a prova de resistência.

o sujeito ou sujeitos ilegitimamente excluídos, somados aos da minoria efectivamente apurada, igualem, pelo menos, os da maioria. Esta doutrina obedece às razões atrás indicadas relativamente à hipótese de alguém ter sido indevidamente admitido à votação. Se a irregularidade não teve qualquer influência relevante no resultado do processo deliberativo, seria um formalismo injustificável basear nela a anulabilidade do acto.

Observaremos, por último, que os termos do citado n.º 2, do artigo 176.º, consideram elemento constitutivo do direito do autor da acção, cabendo-lhe o ónus da prova, a essencialidade, para a existência de maioria, dos votos indevidamente emitidos (cfr. artigo 342.º).

Direito de representação dos condóminos na assembleia

É um direito dos condóminos fazerem-se representar por procurador na assembleia (artigo 1431.º, n.º 1). A procuração revestirá a forma exigida para o negócio que o procurador deva realizar (artigo 262.º, n.º 1) – forma prescrita. Esta solução reporta-se à natureza dos assuntos a submeter a discussão na assembleia pois, nos termos do artigo 262.º, a forma da procuração depende da forma exigida para o negócio que o procurador deva realizar. De acordo com o valor *ad substantiam* que atribuímos à acta da assembleia de condóminos, consideramos que é necessária a procuração prescrita⁶¹², bastando um simples documento particular, que será apresentado pelo representante no início da assembleia. Normalmente, a final, a procuração acompanha a acta da deliberação.

A extensão da procuração depende só da vontade do representado, quer quanto à dimensão temporal quer quanto à dimensão objectiva⁶¹³. Por isso, a procuração pode valer para futuras assembleias, apenas para uma ou só para um determinado ponto da ordem do dia. A delegação genérica de um condómino para se fazer representar numa assembleia condominial é válida, ficando o objecto da procuração determinado pela ordem do dia da própria assembleia⁶¹⁴.

⁶¹² RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 264, considera que, dada a natureza dos assuntos a submeter, em regra, à assembleia ordinária, bastará que o condómino dela ausente outorgue um mandato verbal ou, para maior facilidade da sua prova, escrito em documento particular.

⁶¹³ BÄRMANN/PICK/MERLE, *ob. cit.*, pág. 833.

⁶¹⁴ Neste sentido, a sentença da App. de Trento de 26 de Agosto de 1955, *in Giust. Civ. Mass. app.* 1955, pág. 47.

Na falta de indicação expressa dos poderes, o representante está legitimado para exercer todos os direitos dos condóminos na assembleia, em especial o direito de expressão, o direito de propor deliberações e o direito de voto.

O procurador não necessita de ter mais do que a capacidade de entender e querer exigida pela natureza do negócio que haja de efectuar (artigo 263.º).

Pode ser nomeado procurador um terceiro, outro condómino⁶¹⁵ e até o administrador, quer este seja também um condómino ou um terceiro. Nada há que impeça os condóminos de conferirem a representação na assembleia ao administrador⁶¹⁶. Mas considerando a especial posição do administrador no condomínio, enquanto órgão subordinado à assembleia, pode considerar-se válido o acordo entre os condóminos no sentido de não dar ao administrador poder de representação⁶¹⁷.

O artigo 1431.º, n.º 3, tem carácter inderrogável⁶¹⁸, não põe limites ao direito de representação, no sentido de apenas algumas pessoas poderem representar o condómino na assembleia. A amplitude do direito em questão pode, todavia, encontrar limites na presença de convenções entre os condóminos⁶¹⁹, que tenham meramente o escopo de disciplinar o modo de exer-

⁶¹⁵ De um condómino que participa na assembleia também como representante de outro podem resultar votos em sentido divergente, se o representado deu ao condómino representante alguma directiva sobre o seu sentido de voto ou se tem razões para considerar que essa seria a vontade do condómino representado. Assim, um condómino pode votar, enquanto representante de outro, contra a eleição de um administrador, e exercer o seu próprio direito de voto em sentido favorável à eleição.

⁶¹⁶ Pode-se considerar que esta é uma situação a evitar. No plano meramente factual, a assembleia decorreria mais ordeiramente se o administrador surgisse como uma terceira pessoa, independente. Mas a tomada de decisões, ainda que ao nível executivo, nunca é feita sem compromissos. E não se vê como é que o administrador pode ser visto como uma figura imparcial, por exemplo, quando é também condómino e, consequentemente, votante na assembleia.

⁶¹⁷ Neste sentido, E. RASCHI, "La rappresentanza a mezzo delega nelle assemblee condominiali", *ND.*, 1965, pág. 165.

⁶¹⁸ No mesmo sentido, para o direito italiano, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 148, embora nesse sistema jurídico exista disposição expressa (disp. att. 72.º).

⁶¹⁹ Para GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 552, e ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 964, a cláusula do regulamento do condomínio que limita o poder de representação dos condóminos na assembleia, no sentido de este apenas poder ser exercido por determinadas pessoas, é uma regra de natureza contratual, que sujeita todos os condóminos que a aceitaram a um *vinculum iuris* negocial. O direito de ser representado por outra pessoa no exercício do seu

exercício desse direito. Por unanimidade, os condóminos podem estabelecer que a representação só seja possível por algumas pessoas, como, por exemplo, pelo, familiares ou outros condóminos. É a chamada cláusula de representação ("Vertreterklausel"). A cláusula que determina que o poder de representação na assembleia só pode ser exercido por determinadas pessoas não contrasta com o carácter inderrogável do direito do condómino de se fazer representar na assembleia, já que a inderrogabilidade não é impeditiva da regulamentação desse direito quanto ao concreto modo do seu exercício. Esta regra, de natureza contratual (incide na esfera dos direitos e obrigações próprios de cada condómino), respeita a todos os condóminos que se vincularam negocialmente e, por isso, é insusceptível de ser alterada sem o consenso unânime dos interessados.

Em conclusão, é possível regulamentar o uso do direito de representação (por exemplo, estabelecendo que um condómino pode fazer-se representar apenas por determinadas pessoas, ou impondo que uma mesma pessoa seja portadora de um número limitado de procurações): este tipo de cláusula não viola o artigo 1431.º, n.º 3, e tem como função garantir o debate e a colegialidade na assembleia. Estas cláusulas não podem ser irrazoáveis. Se se determinar que os condóminos só podem ser representados pelos parentes próximos, cônjuges e filhos, não podem os condóminos ausentes, solteiros e sem filhos, ficar impedidos de ser representados pelos pais ou por parentes próximos. Do mesmo modo, é de considerar nula a cláusula que tenha como único escopo impedir o direito dos condóminos de intervirem na assembleia por meio de representante.

4. Direito de impugnar as deliberações

A titularidade do direito de impugnação das deliberações está intimamente ligada à titularidade do direito de voto. Ao contrário das deliberações

de direito de voto, segundo a opinião comum, não pode ser limitado por uma decisão maioritária. Cfr. SEUSS, *ob. cit.*, pág. 462, WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 445, e BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 415. Cada condómino está legitimado a fazer-se representar por um terceiro na participação da assembleia de condóminos e no exercício do seu direito de voto. O BGH pronunciou-se, num recurso, pela liberdade contratual dos condóminos em acordarem eficazmente na limitação do círculo de pessoas que podem ser representantes, já que os condóminos têm um interesse legítimo em afastar influências estranhas à comunidade dos assuntos internos (BÄRMANN/PICK/MERLE, pág. 835).

nulas, cujo vício pode ser invocado por qualquer interessado, as deliberações anuláveis só podem ser impugnadas por quem não as aprovou: um condómino dissidente ou um condómino ausente, alguém que não votou no sentido ganhador ou que simplesmente não votou (embora tivesse podido votar). Assim, se o direito de voto de uma deliberação cabe ao usufrutuário, o proprietário não pode vir impugnar as deliberações em que este interveio. Isto quer o usufrutuário tenha ou não direito de impugnar a deliberação e no caso de ter esse direito, não o exerça. O inquilino de uma fracção autónoma também não pode impugnar as deliberações anuláveis votadas pelo senhorio, ainda que estas, de algum modo, se repercutam no seu direito de gozo da coisa. Se a deliberação atinge o contrato de arrendamento, o inquilino pode dirigir-se ao senhorio, responsabilizando-o por não ter impugnado a deliberação (nos mesmos termos em que o pode responsabilizar por ter votado num determinado sentido).

SECÇÃO III As Deliberações

1. Tomada das deliberações na assembleia

As deliberações são tomadas, salvo disposição especial, por maioria dos votos representativos do capital investido (artigo 1432.º, n.º 3)⁶²⁰.

As deliberações da assembleia tomadas em sede de gestão do condomínio assumem carácter de decisões administrativas, não determinam um vínculo contratual permanente, e são sempre susceptíveis de revogação e de

⁶²⁰ A nossa legislação apresenta um cariz marcadamente patrimonialista ao exigir a maioria dos votos representativos do capital investido. Só no artigo 1428.º, n.º 2, está prevista uma hipótese em que se exige, além da maioria do capital investido, a maioria dos condóminos: no caso de a assembleia deliberar a reconstrução do prédio. A Ley sobre Propiedad Horizontal exige o voto da maioria dos condóminos que representem a maioria das quotas de participação (artigo 17.º). Segundo o artigo 1136.º do Codice, são válidas as deliberações aprovadas com um número de votos que represente a maioria dos condóminos participantes na assembleia e pelo menos metade do valor total do edifício. Segundo o § 25 da WEG, cada condómino tem um voto. O cômputo da maioria faz-se pelas pessoas dos condóminos.

modificação, ainda que tomadas por unanimidade⁶²¹. A decisão da assembleia em sede de gestão é sempre contingente e transitória, e não pode prejudicar novas e diversas deliberações que possam surgir no decurso da vida do condomínio⁶²². As novas deliberações, revogadoras ou modificativas de outras precedentes, tomadas sobre o mesmo objecto, porque adoptadas no mesmo modo e com as formalidades legais, são perfeitamente válidas e eficazes para todos os condóminos. Isto, ainda que a anterior deliberação haja sido tomada por unanimidade e a segunda com a maioria mínima prescrita na lei, de acordo com o objecto da deliberação e o tipo de assembleia.

No cálculo da maioria prescrita em matéria de condomínio para a aprovação das deliberações da assembleia de condóminos não se pode ter em conta as adesões expressas em momento diverso do da votação, dado que só esta determina a fusão da vontade dos condóminos criadora do acto colegial⁶²³.

Se não comparecer o número de condóminos suficiente para formar a maioria dos votos representativos do capital investido, na segunda reunião a assembleia pode deliberar por maioria dos votos dos condóminos presentes, desde que estes representem, pelo menos, 1/4 do valor do capital. Repare-se que o legislador não exige a deliberação seja aprovada pela maioria dos condóminos presentes, exige apenas que ela seja aprovada por "maioria dos votos dos condóminos presentes". O que significa que o legislador não atendeu, também aqui, ao elemento pessoal.

Esta possibilidade de as deliberações serem aprovadas por uma maioria menor, concedida pelo n.º 4 do artigo 1432.º, refere-se ao n.º 3, *id est*, às deliberações tomadas por maioria dos votos representativos do capital investido. Não abrange, assim, as deliberações em que se exige a maioria qualificada de dois terços (autorização de obras que modifiquem a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício; autorização da alteração ao uso da fracção autónoma, quando o título constitutivo nada disponha; obras que constituam inovações). Se o legislador quisesse adoptar tal solução, tê-la-ia referido expressamente, como o fez no n.º 5, a propósito das deliberações que careçam de ser tomadas por unanimidade.

⁶²¹ Pode parecer estranho que a deliberação tomada por unanimidade possa ser modificada por simples maioria. Mas o facto de uma deliberação ser tomada por unanimidade não é suficiente para elevá-la à categoria de convenção contratual, só passível de revogação através de um acordo entre todos os condóminos.

⁶²² Assim, D. PERETTI-GRIVA, "In tema di amministratore e di deliberazioni condominiali", *Giur. Ital.*, 1963, pág. 71.

⁶²³ Cass., Sez. II, 18 de Julho de 1985, *in GI*, 1986, I, 1, 1054.

2. Deliberação em que falte a maioria dos votos

Pode faltar a maioria dos votos⁶²⁴ quando se verificar um erro de facto no apuramento da votação efectuada, quando se contar o voto de participantes que não tinham direito a emití-lo, ou que venham ulteriormente a ser anulados, e, finalmente, se se forma apenas uma maioria simples, quando a lei exige maioria qualificada.

A ilegalidade ocorrida no processo formativo de uma deliberação de termina apenas a sua anulabilidade. Não estão aqui em jogo senão interesses disponíveis dos condóminos que o forem no momento da deliberação, interesses que, portanto, podem ser defendidos através da acção anulatória⁶²⁵.

3. Comunicação das deliberações

As deliberações têm de ser comunicadas a todos os condóminos ausentes, por carta registada com aviso de recepção, no prazo de 30 dias. O legislador quis ter a certeza de que o condómino teve conhecimento efectivo da deliberação, por isso se exige o aviso de recepção.

As deliberações são comunicadas a todos os condóminos, no caso de a fracção autónoma pertencer em comunhão a várias pessoas (compropriedade, cônjuges ou herdeiros), mas também a todos os que têm direito de participar na assembleia e foram, portanto, convocados: o usufrutuário, o titular do direito de uso e habitação, o locatário nos contratos de leasing para habitação, o depositário judicial e o fiduciário.

Os condóminos (*rectius*, aqueles que têm direito de voto) têm 90 dias após a recepção da carta registada para comunicar, por escrito, à assembleia de condóminos o seu assentimento ou discordância, sendo que o seu silêncio vale como aprovação da deliberação comunicada.

⁶²⁴ Seguimos de perto LOBO XAVIER, *ob. cit.*, págs. 212 e ss..

⁶²⁵ Pode acontecer que a falta de maioria legal apenas venha a registrar-se muito tempo depois de tomada a deliberação – “porque, por exemplo, apenas então se verifica que um dos participantes no colégio carecia de legitimidade para o efeito, em virtude de ser inválida a aquisição da quota cuja aparente titularidade lhe consentira emitir o voto. Ora também aqui cremos que a protecção da maioria – sempre alcançada, aliás, embora de modo menos intenso, através do regime da anulabilidade – não deverá ir tão longe que possibilite situações gravemente lesivas da segurança jurídica”. Assim, LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 216.

No prazo de 10 dias contado da deliberação para os presentes, ou contado da sua comunicação, para os ausentes, pode ser exigida ao administrador a convocação de uma assembleia extraordinária; e, no prazo 30 dias, pode qualquer condómino sujeitar a deliberação a um centro de arbitragem.

O direito de propor a acção de anulação caduca no prazo de 20 dias contado sobre a deliberação da assembleia extraordinária ou, caso esta não tenha sido solicitada, no prazo de 60 dias sobre a data da deliberação, contado da deliberação para os condóminos presentes, ou contado da sua comunicação, para os condóminos ausentes⁶²⁶.

⁶²⁶ A comunicação das deliberações é instrumental do exercício do direito de impugnação. Cfr. SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 302. Interpretação diferente do artigo 1433.º, n.º 4, fez o acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Junho de 1999, in *CJ*, III, págs. 121 e ss., ao considerar que “o envio da acta da assembleia ao condómino ausente tem por único fim permitir a este a comunicação à assembleia de condóminos do seu assentimento ou da sua discordância quanto às deliberações tomadas e não portanto o de lhe permitir exercer o direito de propor a acção de anulação”. O Tribunal entendeu que a contagem do prazo de 60 dias a partir do momento da tomada da deliberação, e não da sua comunicação aos condóminos ausentes, foi a forma como o legislador adequou os princípios do acesso ao direito e da igualdade com os princípios da eficácia e da segurança: “Penalizando os ausentes, sem deixar de lhes permitir, em tempo alargado, impugnar as deliberações tomadas na assembleia a que faltaram, tornou eficazes e seguras as referidas deliberações no 61.º dia após terem sido tomadas, o que dá à administração do condomínio capacidade para em tempo oportuno tomar as medidas adequadas à implementação dessas deliberações. (...) É nítido, pois, a inaplicação no caso da propositura da acção de impugnação do disposto no n.º 6 do artigo 1432.º do CC. Como se disse, as comunicações referidas neste preceito legal têm a ver tão só com a manifestação de vontade dos condóminos ausentes referida no n.º 7 do mesmo art. 1432.º do CC”.

Esta solução da Relação de Lisboa resulta de uma visão parcial e desatenta do regime da propriedade horizontal. O condómino, perante uma deliberação anulável, tem três faculdades alternativas: no prazo de 10 dias, pode exigir ao administrador a convocação de uma assembleia extraordinária; no prazo de 30 dias, pode sujeitar a deliberação a um centro de arbitragem; pode propor a acção de anulação da deliberação.

Nas duas primeiras hipóteses, o prazo conta-se da deliberação para os condóminos ausentes, ou da sua comunicação para os condóminos ausentes. Não se vê razão para que a solução seja diferente na 3.ª hipótese. E não valem aqui as razões de eficácia e segurança aduzidas pelo julgador porque, caso tenha sido solicitada a assembleia extraordinária, o direito de propor a acção de anulação caduca no prazo de 20 dias contado da deliberação da assembleia extraordinária. Se valesse a solução do acórdão, podíamos deparar com a seguinte situação: apesar de decorridos os 60 dias sobre a tomada da deliberação, quando esta vier a ser comunicada, o condómino ausente segue o procedimento da convocação da assembleia extraordinária e, portanto, o direito caducado ... renasce. Não pode ter sido este o pensamento do legislador. Partindo da tomada da deliberação para os condóminos presentes, ou

4. As deliberações inexistentes

A inexistência jurídica é uma categoria autónoma, diversa da ineficácia⁶²⁷.

A inexistência “não é a problemática do nada, mas de um certo que de facto que, tendo a aparência de uma deliberação, não preenche todavia a *facti species legal* do conceito”⁶²⁸. Podemos considerar inexistente uma deliberação escrita, que não tenha sido submetida à apreciação, discussão e votação dos condóminos na assembleia, ou a deliberação tomada por não-condóminos.

5. As deliberações ineficazes (*lato sensu*)

Nos termos do artigo 1433.º, n.º 1, as deliberações da assembleia contrárias à lei⁶²⁹ ou a regulamentos anteriormente aprovados são anuláveis

da sua comunicação para os ausentes, no prazo de 10 dias pode ser exigida ao administrador a convocação de uma assembleia extraordinária, a ter lugar no prazo de 20 dias; no prazo de 30 dias, pode qualquer condómino sujeitar a deliberação a um centro de arbitragem; no prazo de 60 dias, pode ser proposta a acção de anulação (ou no prazo de 20 dias após a deliberação da assembleia extraordinária).

A solução da Relação de Lisboa parte do pressuposto de que os condóminos ausentes faltam culposamente à assembleia e, por isso, devem ser penalizados. Ora, isso nem sempre é verdade.

Por outro lado, o artigo 1433.º, n.º 4, refere-se a um prazo contado “sobre a data da deliberação”, e não a um “prazo contado da deliberação”, como faz no n.º 2 do artigo 1433.º Quem entenda, como nós, que a acta da assembleia é elemento *ad substantiam* da deliberação, a data da deliberação é, necessariamente, posterior à elaboração da acta da reunião.

⁶²⁷ O sentido amplo da eficácia não abrange a categoria da inexistência do negócio. Há que separar claramente a inexistência da ineficácia negocial, devendo assim contrapor-se aos casos em que o negócio existe mas é de alguma sorte ineficaz, aqueles em que nem sequer se pode dizer que exista. Assim, RUI ALARCÃO, *A confirmação dos negócios anuláveis*, Atlântida Editora, Coimbra, 1971, pág. 33. No mesmo sentido, LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, II, pág. 279.

⁶²⁸ Assim, PINTO FURTADO, *ob. cit.*, pág. 225.

⁶²⁹ A nossa lei não tem nenhuma cláusula expressa que permita ao juiz decidir segundo a equidade. V. a Ley sobre Propiedad Horizontal que, no seu artigo 18.º, estabelece que os condóminos que representem pelo menos a quarta parte das quotas de participação podem recorrer ao juiz, que decidirá segundo a equidade, quando considerem que a decisão da maioria lhes é gravemente prejudicial. Também o Codice permite que as delibe-

requerimento de qualquer condómino que as não tenha aprovado. A sanção cominada é, portanto, a anulabilidade das deliberações. A lei não se refere às deliberações nulas, nem às ineficazes, que seguem o regime geral. Podemos assim, em matéria das deliberações da assembleia dos condóminos, distinguir os vícios que enfermam as deliberações de nulidade daqueles que as enfermam de anulabilidade: estas últimas são sanáveis com deliberações sucessivas e a invalidade deve ser feita valer no prazo estabelecido pelo artigo 1433.º, sob pena de decadência.

1. Deliberações Nulas

Quando a assembleia infrinja normas de interesse e ordem pública, as deliberações tomadas devem considerar-se nulas⁶³⁰ e, como tal, impugnáveis a todo o tempo e por qualquer interessado nos termos do artigo 286.º. Se assim não fosse⁶³¹, estaria nas mãos dos condóminos derrogar os preceitos em causa; bastaria que, após a aprovação das deliberações, nenhum deles impugnasse. Por exemplo, a assembleia poderia autorizar a divisão das partes necessariamente comuns do edifício (artigo 1421.º, n.º 1) ou, desrespeitando o artigo 1429.º, poderia dispensar o seguro contra o risco de incêndio, ou suprimir o recurso dos actos do administrador apesar do disposto no artigo 1438.º.

São nulas as deliberações que violem normas gerais imperativas, no-

rações sejam impugnadas por “abuso de poder”, isto é, quando se mostrem gravemente prejudiciais à coisa comum (artigo 1109.º, n.º 1, *ex vi* artigo 1139.º).

⁶³⁰ Deverá falar-se de nulidade de um negócio jurídico sempre que se esteja em face de um negócio afectado por um vício genético que o torne inapto para a produção dos efeitos a que se destina, de tal forma que essa produção seja automaticamente excluída, em regra desde o início e de modo absoluto e insanável. Por sua vez, dir-se-á anulável o negócio afectado por um vício genético que o prive, em regra retroactivamente, dos efeitos a que se destina, se a pessoa ou pessoas para tanto legitimadas obtiverem nesse sentido uma decisão judicial ou o acordo da contraparte. Cfr. RUI DE ALARCÃO, *Sobre a invalidade do negócio jurídico*, Separata do BFD, Coimbra, 1981, pág. 18.

⁶³¹ Se a anulabilidade fosse aplicável a todas as deliberações desconformes com os preceitos legais, isso significaria estar nas mãos dos condóminos a produção de quaisquer efeitos jurídicos através de deliberações da assembleia, efeitos esses que estabilizariam, caso nenhum condómino viesse impugnar judicialmente o acto em causa, dentro do curto prazo estabelecido (cfr., para as sociedades, LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 123).

meadamente, são nulas as deliberações cujo objecto seja física ou legalmente impossível, contrário à lei ou indeterminável⁶³² (cfr. artigo 280.º).

Conhecer os preceitos da lei cuja violação dá origem à nulidade da deliberação é um problema de interpretação sistemática-normativa. Pertencem necessariamente ao conjunto dos preceitos em causa as normas que tutelam directamente o interesse público ou que estabelecem tutela autónoma de terceiros.

Na medida em que a lei não remeta para o exame do regulamento ou das deliberações da assembleia dos condóminos, deve o futuro adquirente de uma fracção autónoma poder confiar em que a regulamentação legal governará, efectivamente, o condomínio, ficando desonerado de mais averiguações. Isto não significa que se não possam julgar nulas deliberações quando a ilegalidade do seu conteúdo não se traduza na ofensa de disposições legais expressas. Assim⁶³³, por exemplo, conquanto a lei não o diga expressamente, é evidente que ao titular do direito de voto cabe igualmente o direito de discutir os assuntos sobre os quais irá deliberar a assembleia. Ora, é nula a deliberação que, com vista a assembleias ulteriores, suprima o último direito mencionado⁶³⁴.

⁶³² A deliberação tem de ser clara e determinada, sob pena de nulidade. Cfr. WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 419.

⁶³³ Seguimos LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 168.

⁶³⁴ Cfr. LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 168. Ainda segundo LOBO XAVIER, *ibidem*, pág. 171, nota 76-a, a presença de normas cogentes de protecção dos associados (respeitantes ao conteúdo da participação social ou socialidade) leva alguns Autores a considerarem que é relevante a existência dos chamados direitos irrenunciáveis dos sócios – de direitos que, por serem inderrogáveis por deliberação maioritária da assembleia, nem sequer podem ser suprimidos ou coarctados com o consentimento do seu titular. Por exemplo, a duração do mandato, o direito do accionista à irretroactividade das deliberações sociais, o direito à observância dos preceitos legais e estatutários, o direito dos accionistas a votarem ou a impugnam deliberações contrárias à lei ou ao pacto social. Mas estamos perante um limite imposto por determinadas normas ao poder deliberativo do órgão em questão, limite que importa a invalidade do acto que o pretenda transpor (cfr. LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 173). Um importante sector da moderna literatura italiana, ligada à tutela do interesse individual do associado face à associação, nega-se a reconduzir à existência de especiais situações subjectivas encabeçadas nos accionistas os limites do poder da assembleia explícita ou implicitamente traçados por certas normas [pág. 175]. Quando se diz que são irrenunciáveis o direito de impugnar deliberações contrárias à lei ou ao pacto social e o direito de voto (no nosso sistema, melhor se dirá direito de agrupamento), pretende dizer-se que estão feridas de nulidade as deliberações, mesmo aprovadas por unanimidade dos accionistas, que privem de tais direitos não só as acções ao tempo existentes, mas também aquelas que

Quanto às regras legais destinadas a proteger directamente os condóminos, e não terceiros ou o interesse público, o tema da nulidade levanta alguns problemas delicados⁶³⁵.

Só quando a violação das normas mencionadas em último lugar se traduz no conteúdo da deliberação, *id est*, quando fixa disciplina oposta à que aquelas prevêm, poderá o acto julgar-se nulo. Pois só por esta via é susceptível de ser afectada a posição dos futuros condóminos, cujos interesses os preceitos em causa pretendem salvaguardar.

É necessário que o acto tenda a criar uma situação com um certo carácter de permanência – o que desde logo sucede com as deliberações que alteram o regulamento do condomínio.

Há, ainda, normas endereçadas à tutela dos condóminos que excluem absolutamente a eficácia das deliberações que estabeleçam uma disciplina com elas contrastante, seja qual for a duração prevista para a referida disciplina. O legislador quis garantir⁶³⁶ a funcionalidade do condomínio, ligada a considerações de justiça material. Deste jeito, a deliberação que, pelo seu conteúdo, viola tais normas, deve julgar-se nula, ao menos por contrariar aquele esquema mínimo de organização do condomínio que corresponde às exigências mínimas do legislador – designadamente quanto à salvaguarda da posição individual de cada condómino no âmbito da colectividade – ou, enfim, por não servir quaisquer interesses merecedores de tutela jurídica. Referimo-nos, *verbi gratia*, aos artigos 1429.º, n.º 1, a), 1430.º, n.º 1 e 2 e 1435.º.

5.2. Deliberações anuláveis

Nos termos do artigo 1433.º, n.º 1, são anuláveis as deliberações da assembleia contrárias à lei ou a regulamento anteriormente aprovado⁶³⁷.

vierem a ser emitidas em execução de um aumento de capital; e ainda que são nulas as cláusulas dos primitivos estatutos, que excluam os mencionados direitos [pág. 178]. Simplesmente nestes dois casos não pode falar-se de renúncia a um direito, pois, no momento do acto considerado, ainda não existem as acções [pág. 179].

⁶³⁴ Neste passo, seguimos de perto, LOBO XAVIER, *ob. cit.*, págs. 226 e ss..

⁶³⁶ Seguimos os ensinamentos de LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 249.

⁶³⁷ Importa referir que acompanhamos Lobo Xavier, *ob. cit.*, págs. 268 e ss.. A doutrina que seguimos e expomos é toda da autoria do saudoso Professor. Pela nossa parte, limitamo-nos a adaptar as suas ideias, e os seus exemplos, à problemática do condomínio.

A assembleia pode, através de mera deliberação, modificar ou revogar o regulamento do condomínio vigente. Esta modificação ou revogação

Imaginemos que o iter formativo de uma deliberação é influenciado no seu procedimento (sucessão de actos ordenados de certo modo em vista da produção de determinado efeito final) por uma outra que anteriormente se aprovou e que vem mais tarde a ser anulada.

Por exemplo, o regulamento pode disciplinar o modo de convocação da assembleia, a forma de representação dos condóminos, etc.. E com as cláusulas estatutárias por esse modo introduzidas ou alteradas não-de conformar-se as subsequentes deliberações – as quais deverão considerar-se anuláveis quando violem tais cláusulas, salvo nos casos excepcionais em que a violação possa julgar-se irrelevante (por exemplo, não vencendo a prova de resistência) [pág. 269]. É possível também que uma deliberação não vise directamente regular a formação de outras e, no entanto, constitua, modifique ou extinga uma situação que a lei ou o regulamento quer que se tome em conta – sob pena, em princípio, da invalidade dos respectivos actos – nos procedimentos deliberativos que vierem ulteriormente a ter lugar. É uma situação que influi na efectivação do aviso convocatório da assembleia, nas condições de constituição e funcionamento do órgão em referência. É o caso da deliberação que eleger as entidades a quem cabem poderes para convocar o colégio [pág. 271]. A sentença que anula qualquer deliberação pertencente a uma das mencionadas categorias – isto é, qualquer deliberação que directa ou indirectamente afecta procedimentos deliberativos posteriores – tem consequências relativamente à validade das outras que em conformidade com aquela tomaram antes da mesma sentença.

Suponhamos que a assembleia geral suprime a cláusula regulamentar que exige o envio aos condóminos de documentação detalhada sobre todos os assuntos a discutir na ordem do dia. Entretanto, é realizada uma nova reunião, sem que tal prescrição seja observada na convocação dos condóminos. Qual a influência sobre a validade do último acto, da sentença que vem depois anular a deliberação de alteração do regulamento? O que implica a apuração da especialidade dos casos em questão justifica para eles um desvio das regras gerais, do princípio da retroactividade.

O sócio que requereu a anulação da deliberação primeiramente aprovada – por exemplo, a deliberação que revogou a cláusula regulamentar relativa ao envio de documentação detalhada – para alcançar todas as vantagens desta anulação, deverá ter o cuidado de impugnar também, à medida que forem tendo lugar e dentro do prazo legalmente previsto, todas as deliberações que venham a tomar-se em conformidade com a primeira. A solução contrária seria, em última análise, inconveniente para os seus próprios interesses. Com efeito não lhe convirá, amiúde, a eliminação automática e indiscriminada de todas as deliberações que se encontrem nas circunstâncias descritas. A sujeição do autor da acção anulatória da primeira deliberação ao ónus da impugnação das deliberações subsequentes apresenta uma face positiva para este sujeito, enquanto lhe permite escolher, de entre os últimos actos aqueles que pretende efectivamente ver eliminados.

Interessa ao condomínio a obtenção de segurança quanto à produção dos efeitos das deliberações da assembleia e à estabilidade de tais efeitos [pág. 301]. A lei tutela este interesse de um modo particularmente cuidadoso. Em breve tempo, ficam os interessados seguros

feita por deliberação tomada por maioria simples, ainda que o regulamento anterior tenha sido aprovado por unanimidade. Todavia, o legislador

respeito da eficácia da deliberação (se esta não foi impugnada) ou advertidos da mesma possibilidade vir a ser suprimida (caso o processo tenha sido efectivamente instaurado).

Ora, não cabem dúvidas sobre o interesse que neste conflito deve ter a primazia, de acordo com as valorações do sistema legal [pág. 397].

Em conclusão, as deliberações cujo procedimento se conformou com uma anterior deliberação anulável ficam sujeitas [pág. 381] a anulação, se um sócio as impugnou dentro do prazo legal, devendo o processo assim instaurado decidir-se de harmonia com a sentença que põe [pág. 382] termo à acção de anulação do acto anterior. Para o efeito, terá naturalmente o juiz de suspender a instância, até no outro processo ser proferida a aludida sentença, caso ainda o não tenha sido.

O segundo dos dois tipos de conexão necessária é aquele em que o conteúdo (a regulamentação de interesses a que o acto dá vida) de uma deliberação é influenciado pela deliberação primeiramente tomada [pág. 383].

Imaginemos que a assembleia exonera o administrador. Numa reunião subsequente, designado um novo administrador. Depois disto, a deliberação de exoneração vem a ser anulada pelo tribunal. Também aqui a eficácia da segunda deliberação (da que nomeou o novo administrador) apresenta-se como incompatível com a eliminação dos efeitos da anterior que destituiu o administrador em exercício ao tempo [pág. 414].

O que acontece, na verdade, é que, caso continuasse a julgar-se plenamente eficaz a deliberação em causa – a deliberação de nomeação – e, assim, subsistisse a designação do administrador, ficaríamos perante uma situação que a lei indubitavelmente não quer sancionar – e a que põe um obstáculo absolutamente inarredável: a existência de dois administradores. Esta deliberação tem de cair *ipso iure*, uma vez pronunciada a sentença que anula aquela outra que exonera os administradores.

O problema que tem de pôr-se é somente o de saber se, pronunciada a sentença relativa à deliberação primeiramente tomada, a eliminação dos efeitos da outra deve ou não verificar-se *ex tunc* – e, assim, se a nomeação do novo administrador deve [pág. 423] ou não julgar-se ineficaz também em relação ao período que precedeu aquela sentença. A respeito dos referidos efeitos no tocante ao período considerado suporia negar efeito retroactivo a sentença anulatória em questão.

Com a anulação da deliberação primeiramente aprovada, os efeitos da segunda não resultam apenas atingidos a partir desse momento: o que acontece é que toda a eficácia do último acto fica pura e simplesmente excluída [pág. 424].

Não pode fugir-se a considerar absolutamente privada de efeitos jurídicos a deliberação cuja sorte se discute. E, como tal resultado se liga directamente ao conteúdo do acto – valorado este, embora, à luz de uma circunstância extrínseca e posterior (a anulação da deliberação precedente) –, podemos afirmar que não é de uma superveniente ineficácia (stricto sensu), mas sim de verdadeira invalidade que se trata aqui; ou melhor, de nulidade. Seria nula – por oposição do seu conteúdo a uma regra legal imperativa – a deliberação que tivesse designado o novo administrador depois de anulada a exoneração do administrador anterior [pág. 433]. Nenhuma dúvida pode haver de que a deliberação cujo destino se

discutiui estaria ferida de nulidade se, ao tempo em que se tomou, já tivesse sido decretada a anulação da deliberação anterior.

Deste modo, é-nos lícito formular a conclusão seguinte: nas hipóteses em que, por virtude do seu objecto (*stricto sensu*) ou do seu conteúdo, uma deliberação deveria julgar-se nula, caso não fosse precedida de outra deliberação com determinado alcance, ou caso esta, tomada efectivamente, já tivesse sido anulada, nula há-de julgar-se, também, quando somente após a sua aprovação veio aquela anulação a ser decretada [pág. 435]. O facto, por de tal anulação sobrevir ao acto cuja sorte se pretende distinguir, em vez de o preceder, nesta medida, irrelevante.

Tomadas sucessivamente duas deliberações cujo conteúdo se conexiona por forma tal que a segunda seria anulável, se porventura tivesse sido aprovada já depois da anulação da primeira, qual o destino daquela, na hipótese de lhe sobrevir a sentença anulatória do outro acto? Imaginemos que o regulamento do condomínio impõe que o administrador seja um profissional. Numa assembleia, os condóminos deliberam, invalidamente, revogar esta cláusula. Posteriormente, nomeiam um não profissional como administrador do edifício [pág. 509].

Em semelhante hipótese, os efeitos da deliberação sobre cujo destino nos interrogámos não ficam *ipso iure* eliminados; mas também não se mantêm necessariamente de modo que caso haja sido impugnada dentro do prazo que, em via geral, a lei prescreve – e assim eventualmente, antes mesmo de pronunciada a sentença relativa ao outro acto –, a sentença em causa virá, por sua vez, a ser anulada, no termo do processo que lhe respeita. Restará acrescentar que o juiz deverá suspender a instância, até ser proferida a sentença referida à deliberação anterior, se o não tiver sido ainda [pág. 537]. Quando a deliberação surge como inválida por força da superveniente sentença anulatória de uma deliberação conexa anteriormente tomada deve fazer-se apelo a um conceito que possa explicar cabalmente a situação por assim dizer expectante – susceptível de se resolver quer pela invalidade quer pela validade – em que se encontra a deliberação. Para tal, afigura-se-nos adequado o conceito de validade (ou invalidade) suspensa ou pendente [pág. 538]. A esta luz, a sentença anulatória da deliberação primeiramente tomada não é causa de invalidade da outra, mas tão-somente funciona como evento resolutivo do estado de pendência que se verificava em relação à validade (ou invalidade) desta última.

Nos casos de conexão negativa – os casos em que uma deliberação anulável é adequada a influenciar o processo formativo ou o conteúdo da deliberação subsequente, a qual, todavia, não vem a conformar-se com a anterior, por modo que, julgada à face desta, devesse considerar-se inválida – a validade ou invalidade da deliberação tomada por último encontra-se também pendente, aparecendo igualmente como eventos resolutivos dessa pendência, quer a sentença anulatória da deliberação anterior, quer os factos de onde decorra a convalidação deste mesmo acto. Só que o sentido de tais eventos é agora perfeitamente inverso: a referida sentença resolve positivamente o estado de pendência, importando a validade da deliberação em causa; os outros factos mencionados resolvem-no negativamente, de maneira que tal deliberação terá de julgar-se inválida [pág. 545].

Por último, estudemos o caso de conexão voluntária entre a deliberação anulada e as deliberações posteriores.

considera anuláveis⁶³⁸ as decisões concretas que violem a norma geral e abstracta contida no regulamento, onerando os condóminos a modificá-lo previamente⁶³⁹.

Suponha-se que o condomínio denunciou o contrato com a empresa de jardinagem, e que esta deliberação veio a ser anulada quando uma outra já havia estabelecido a rotatividade dos condóminos no tratamento dos jardins [pág. 548].

Há as maiores probabilidades de que estes actos estejam ligados do ponto de vista da vontade dos sócios que aprovaram o último: ao fazê-lo, tais sócios actuaram naturalmente em consideração da existência da deliberação anterior [pág. 551].

Para avaliar da existência e da relevância desta conexão [pág. 553], tudo procede do próprio teor da deliberação em causa e das demais circunstâncias que a ela respeitam – uma vez que estas últimas sejam atendíveis, à luz dos critérios válidos no domínio da interpretação das deliberações sociais.

Nos casos em que se manifesta, por modo tácito ou expresso, semelhante intenção de dependência, ela importa que, sendo anulada a deliberação primeiramente aprovada, não se considere-se a deliberação posterior como desprovida de eficácia desde o momento em que teve lugar, sem necessidade de qualquer impugnação dirigida a tal resultado [pág. 576 e 577]. Nem interessa que os votantes tenham ou não possuído nítida e completa noção do alcance jurídico desta dependência, ou até que tenham ou não representado a possibilidade de a primeira deliberação ser nula ou as vicissitudes susceptíveis de vir a influenciar a sua eficácia [pág. 578 e 579]. O facto de os seus efeitos resultarem afectados com a anulação de outra deliberação funda-se imediatamente na vontade dos sócios, e não em qualquer vício de que o acto deva julgar-se atingido, como consequência da referida conexão.

⁶³⁸ Entre os preceitos nulos, não podem contar-se as determinações contrárias a normas estatutárias (que não sejam, como por vezes sucede, a reprodução pura e simples do conteúdo de regras legais). Se os condóminos livremente acordaram na elaboração do regulamento do condomínio, os mesmos condóminos podem depois suprimir ou alterar as suas cláusulas e, por maioria de razão, renunciar à sua observância num caso concreto (Cfr. LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 148). Sendo assim, não estão aqui em causa interesses que não sejam dos condóminos que o forem em cada momento. E a protecção destes interesses não requer que a eficácia a que tende a deliberação que os ameaça se considere, *ab origine*, absoluta e definitivamente excluída: tais interesses ficarão suficientemente protegidos entregando-se aos condóminos a decisão sobre os efeitos do acto. Quer isto dizer que o vício de que enferma a deliberação que simplesmente contraria estipulações do regulamento nunca se traduzirá na nulidade, mas tão-só na anulabilidade –, ou, em certos casos, na ineficácia até ao assentimento de determinado condómino.

⁶³⁹ HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 140, nota 140, considera que o artigo 1433.º, n.º 1, carece de uma interpretação restritiva, devendo entender-se que os regulamentos a que nele se alude são, apenas, os de raiz negocial – os que constem do título constitutivo do condomínio (do título originário ou de alterações nele introduzidas posteriormente, mediante acordo de todos os condóminos). Parece-nos, todavia, que a interpretação restritiva não vai de encontro às reais intenções do legislador. Resulta da lei que se quer atribuir um valor diferenciado às deliberações aprovadas pela assembleia de condómi-

São ainda anuláveis as deliberações afectadas de vícios formais, isto é, tomadas em violação das prescrições legais ou regulamentares atinentes ao procedimento de convocação da assembleia: quando se verificou a falta de convocação de algum dos condóminos, ou de terceiros com direito a participarem na assembleia (usufrutuário, usuário, locatário, nos contratos de *leasing* para habitação, depositário judicial e fiduciário), ou quando a convocação foi efectuada com prazo inferior a dez dias. À falta de convocação é equiparada a convocação por pessoa diferente do administrador ou dos condóminos que representem, pelo menos, vinte e cinco por cento do capital investido (salvo no caso de um condómino recorrer de actos do administrador). Considera-se, ainda, que há falta de convocação se o aviso não contiver a indicação do dia, hora ou local da reunião, ou se a assembleia reunir fora do local indicado para a reunião ou antes da hora aí estabelecida.

As deliberações da assembleia são anuláveis quando incidem sobre matérias não indicadas na ordem do dia, ou quando estejam presentes terceiros não autorizados na reunião.

A lesão do direito de participação dos condóminos, nas suas três vertentes, não produz efeitos invalidantes sobre a constituição da assembleia, não sendo equiparável à falta de convocação, mas reflecte-se na deliberação adoptada, que se torna impugnável: de facto, a cada participante na assembleia de condóminos deve reconhecer-se o direito de manifestar a sua vontade, não apenas mediante a expressão conclusiva do voto, mas ainda mediante a intervenção na discussão, a fim de levar ao conhecimento dos outros presentes as razões do seu sentido de voto.

5.2.1. Impugnação das deliberações

As deliberações da assembleia contrárias à lei ou a regulamentos anteriormente aprovados são anuláveis a requerimento de qualquer condómino

nos e ao regulamento do condomínio, ainda que este seja aprovado por assembleia através de deliberação (conforme o princípio da inderrogabilidade singular dos regulamentos). Veja-se o artigo 1424.º, n.º 2, que estabelece que as despesas relativas ao pagamento dos serviços de interesse comum podem, mediante disposição do regulamento do condomínio, ficar a cargo dos condóminos em partes iguais ou em proporção à respectiva fruição, desde que devidamente especificados e justificados os critérios que determinam a sua imputação. A lei atribuiu um valor reforçado ao regulamento do condomínio e, por isso, sujeitou esta decisão sobre as despesas à forma de regulamento.

que as não tenha aprovado⁶⁴⁰. No prazo de 10 dias contado da deliberação para os condóminos presentes, ou contado da sua comunicação⁶⁴¹ para os condóminos ausentes, pode ser exigida ao administrador a convocação de uma assembleia extraordinária, a ter lugar no prazo de 20 dias, para revogação das deliberações inválidas ou ineficazes. O direito de propor a acção de anulação⁶⁴² caduca no prazo de 20 dias contados sobre a deliberação da assembleia extraordinária ou, caso esta não tenha sido solicitada, no prazo de 60 dias sobre a data da deliberação.

Este prazo de 60 dias é um prazo de caducidade⁶⁴³. Nos termos do artigo 303.º, *ex vi* artigo 333.º, o tribunal não pode suprir, de ofício a caducidade; esta necessita, para ser eficaz, de ser invocada, judicial ou extrajudicialmente⁶⁴⁴.

O direito de requerer a anulação de deliberações ilegais ou anti-estatutárias só é irrenunciável quando nos referimos ao chamado "direito abstracto". Mas o direito de impugnar uma determinada deliberação em concreto pode ser seguramente objecto de renúncia.

As deliberações sobre procedimento não podem ser impugnadas autonomamente⁶⁴⁵.

⁶⁴⁰ Partindo da existência de um interesse colectivo, os condóminos que impugnam a deliberação servem apenas o seu interesse, próprio e individual, ou também o interesse comum? Em sentido afirmativo, E. RASCHI, "Tutela della minoranza dissenziente nelle assemblee condominiali", *ND.*, 1960, pág. 564 e, em sentido negativo, G. IUDICA, "Comunione "codominio" e legittimazione all'impugnativa di delibere condominiali", *TRDPC*, ano XXIV, n.º 3, Set. 1970, págs. 768 e ss.. Parece-nos de subscrever a opinião de Iudica. A lei limita a impugnação aos condóminos que não aprovaram a deliberação e, por outro lado, se a impugnação visasse defender um interesse superior, então o administrador tinha poder de fiscalização das deliberações e podia ele próprio impugnar. Também ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 107, considera que o poder de impugnação tutela o interesse individual.

⁶⁴¹ Uma deliberação não comunicada não é inválida ou ineficaz, apenas a omissão ou o atraso faz adiar o termo do prazo para uma possível impugnação.

⁶⁴² Como já vimos, é ilegítimo o voto secreto, na medida em que o secretismo da votação não consente a individualização dos dissidentes a fim de uma possível impugnação.

⁶⁴³ Segundo RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 283, os prazos fixados no artigo 1433.º "são de caducidade e estão, portanto, sujeitos às regras dos artigos 328.º e ss.. Porque se trata de matéria abrangida pela livre disponibilidade das partes, a caducidade não é de conhecimento oficioso - artigo 333.º". Cfr., ainda, o acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Maio de 1998, *CJ*, III, págs. 96 e ss..

⁶⁴⁴ Sobre a caducidade, LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, II, pág. 555 e CASTRO MENDES, *ob. cit.*, pág. 342.

⁶⁴⁵ V., por todos, SEUSS, *ob. cit.*, pág. 472.

A deliberação anulável não pode ser anulada se foi substituída por outra tomada em conformidade com a lei ou com o regulamento.

A anulação das deliberações da assembleia não prejudica os direitos que terceiro de boa fé haja adquirido em execução das deliberações anuladas. Encontra aqui aplicação analógica o artigo 179.º.

5.2.2. Procedimento cautelar: suspensão das deliberações sociais

Se a assembleia aprovar uma deliberação anulável⁶⁴⁶, qualquer condómino que a não tenha aprovado pode requerer que a execução da deliberação seja suspensa, justificando a sua qualidade de condómino⁶⁴⁷ e mostrando que essa execução lhe pode causar um dano apreciável⁶⁴⁸.

O procedimento cautelar de suspensão das deliberações sociais, regulado pelos artigos 396.º e 397.º do CPC, aplica-se *ex vi* artigo 398.º, n.º 1, à suspensão das deliberações da assembleia de condóminos.

O pedido de suspensão deve ser feito no prazo de dez dias⁶⁴⁹, a contar da data da assembleia em que as deliberações foram tomadas ou, se o

⁶⁴⁶ O procedimento cautelar de suspensão das deliberações sociais só tem utilidade para as deliberações anuláveis. Se a deliberação for nula, não produzirá, *ab limine*, quaisquer efeitos; se for ineficaz, não produzirá efeitos relativamente aos condóminos que a não aprovaram.

⁶⁴⁷ Justificando a qualidade de condómino, ou outra que lhe confira legitimação para impugnar a deliberação, *v.g.*, a qualidade de usufrutuário. Como vimos, o direito de impugnação está ligado ao direito de voto.

⁶⁴⁸ O conceito de "dano apreciável" pressupõe uma valoração, em concreto, do juiz. Se é requerida a suspensão de uma deliberação da assembleia que decide a proibição de estacionamento de viaturas dos condóminos, num pátio comum, porque o estacionamento impedia a livre utilização pelos outros do pátio, o juiz não deve suspender a deliberação. Cfr. E. RASCHI, "Il provvedimento di sospensione della deliberazione condominiale impugnata", *ND*, 1969, pág. 783. O já citado acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Maio de 1998, considerou que "o dano apreciável não é o dano abstracto que qualquer deliberação ilegal é susceptível de produzir (...) O dano a alegar e provar no procedimento cautelar de suspensão de deliberações sociais é o dano que, em face de factos materiais concretos, deva ter-se por apreciável e que possa resultar da execução da deliberação".

⁶⁴⁹ O acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Maio de 1998, lembra-nos que do artigo 383.º, do CPC, resulta que, sob pena de incompatibilidade processual, o procedimento cautelar há-de ser deduzido numa petição e a acção há-de ser instaurada mediante outra petição, e assim terá de ser sempre, ainda que aquele e esta sejam apresentados em juízo no mesmo dia".

requerente esteve ausente da reunião, da data em que ele teve conhecimento da deliberação (sob pena de o procedimento cautelar se tornar mais urgente que a acção principal). O regime distinto, para os condóminos presentes e para os ausentes, justifica-se pelo disposto nos artigos 1432.º, n.º 6 e 1433.º, n.º 2. A primeira disposição manda comunicar, no prazo de 10 dias, as deliberações aos condóminos ausentes. Só depois de ter conhecimento da deliberação é que o condómino está em condições de fazer valer seus direitos. O artigo 1433.º, n.º 2, reconheceu-o, dispondo que o prazo de dez dias para os condóminos exigirem ao administrador a convocação de uma assembleia extraordinária (para revogação das deliberações inválidas ou ineficazes) só conta, para os condóminos ausentes, a partir da comunicação da deliberação.

O requerimento da suspensão será instruído com cópia da acta em que as deliberações foram tomadas, que deve ser fornecida – pelo presidente que a redigiu (artigo 1.º, n.º 1, do DL 268/94), ou pelo administrador, a quem incumbe o dever legal de guardar as actas (artigo 1.º, n.º 3, do DL 268/94 e artigo 1436.º, alínea m) – ao requerente dentro de 24 horas. Se o requerente alegar que não lhe foi fornecida cópia da acta, a citação da assembleia é feita com a cominação de que a contestação não será recebida se não estiver acompanhada da cópia em falta.

Nos termos do artigo 398.º, n.º 2, é citada para contestar a pessoa a quem compete a representação judiciária dos condóminos na acção de anulação – o administrador⁶⁵⁰ ou a pessoa que a assembleia designar para esse efeito (artigo 1433.º, n.º 6).

A partir da citação, e enquanto não for julgado em 1.ª instância o pedido de suspensão, não é lícito ao administrador executar a deliberação impugnada.

Nos termos do artigo 397.º, n.º 2, ainda que a deliberação seja anulável, o juiz pode deixar de suspendê-la, desde que o prejuízo resultante da suspensão seja superior ao da execução da deliberação⁶⁵¹. O juiz deve

⁶⁵⁰ O acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Dezembro, de 1984, *in CJ*, V, págs. 174 e ss., decidiu que, nos "autos de suspensão de deliberação da assembleia geral extraordinária dos condóminos de certo prédio, o condómino pode depor como testemunha, pois está impedido de prestar depoimento de parte, reservado como está este apenas ao administrador".

⁶⁵¹ Com a reforma processual de 1996, o legislador não alterou o critério de decisão do juiz nos procedimentos cautelares de suspensão de deliberações sociais. O mesmo não aconteceu para o procedimento cautelar comum. Antes da reforma, o artigo 401.º, n.º 1,

fazer um juízo de ponderação, através da valoração comparada dos interesses em jogo: de um lado, o interesse do condómino impugnante numa tutela imediata das próprias razões, do outro, o interesse do condomínio resistente em não ver prejudicada, por comportamentos dilatórios, a funcionalidade da gestão da coisa comum⁶⁵².

5.3. Poderes de fiscalização do juiz

A doutrina prevalecente entende que a intervenção do juiz é circunscrita à questão da legalidade, não podendo o juiz sindicar o modo como foi usado o poder discricionário da assembleia. Não cabe ao tribunal apreciar do mérito da deliberação, para saber se ela foi ou não a mais conveniente para os interesses dos condóminos⁶⁵³.

Pacífico é, pois, que o juiz pode declarar nula ou anular a deliberação impugnada, mas não pode substituir-se à assembleia ao tomar uma medida; isto é, não pode modificar ou substituir uma deliberação⁶⁵⁴. O juiz não

estabelecia que a providência cautelar não especificada podia não ser decretada, se o prejuízo daí resultante excedesse o dano que com ela se queria evitar. Depois do DL n.º 180/96, de 25 de Setembro, a providência pode ser recusada pelo tribunal, quando o prejuízo daí resultante para o requerido exceda *consideravelmente* o dano que com ela o requerente quer evitar (artigo 387.º, n.º 2). Como se diz no relatório do referido DL, privilegiou-se, pelo juízo de proporcionalidade insito nesta norma, a vertente da tutela dos direitos ameaçados. Apesar de o artigo 392.º, n.º 1, determinar a inaplicabilidade do preceituado no artigo 387.º, n.º 2, aos procedimentos cautelares especificados, o certo é que o princípio da proporcionalidade aí contido não deixa de vigorar nos restantes procedimentos – por exemplo no campo da suspensão de deliberações sociais, conquanto aí se use um critério menos exigente. Cfr. ABRANTES GERALDES, *Temas da Reforma do Processo Civil – Procedimento Cautelar Comum*, III, Almedina, Coimbra, 1998, pág. 211.

⁶⁵² Cfr. ALBERTO CELESTE, *Liti condominiali e nuovo processo civile*, Giuffrè Editore, Milão, 1997, pág. 195.

⁶⁵³ Cfr. PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1433.º, pág. 449, 5. Também para RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 282, a impugnação das deliberações da assembleia não visa a “reapreciação do mérito destas pelo tribunal, com substituição da sua matéria dispositiva”.

⁶⁵⁴ Para NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 259, a autoridade judiciária não pode fiscalizar o mérito, oportunidade e motivos da deliberação. O artigo 1109.º do Codice admite excepcionalmente, que o juiz anule a deliberação por excesso de poder, isto é, quando considerar que prejudica gravemente a coisa comum. Mas, neste caso, o juiz só diz se a deliberação resulta do exercício legítimo dos poderes da assembleia, não controla a oportunidade e conveniência da solução adoptada pela deliberação impugnada.

pode substituir a sua pronúncia de mérito à pronúncia nula ou anulável da assembleia, devendo ele limitar-se a declarar a nulidade ou a decretar a anulabilidade da mesma⁶⁵⁵.

4. Deliberações ineficazes (stricto sensu)

Se a assembleia aprovar uma deliberação lesiva do direito de cada condómino sobre a coisa ou serviço comum ou sobre coisa da propriedade exclusiva de cada um (por exemplo, sujeito ao regime das coisas comuns, sem o consentimento do respectivo titular, uma parte do prédio pertencente em propriedade exclusiva a um dos condóminos), a deliberação deve considerar-se ineficaz. Segundo PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA⁶⁵⁶, 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 declarativa⁶⁵⁷. E é este, sem dúvida, o regime mais aconselhável: seria violento obrigar o condóminos afectado a propor em curto prazo, e sob pena de convalidação do acto, uma acção anulatória de uma deliberação tomada sobre assunto estranho à esfera de competência da assembleia. O mais razoável, do ponto de vista dos seus interesses, é permitir-lhe, em conformidade com o regime da ineficácia, que ignore pura e simplesmente a deliberação como *res inter alios*”.

De resto, a sanção da ineficácia é a que a lei comina para os actos praticados por um representante sem poderes (artigo 268.º, n.º 1) e as duas situações são em tudo análogas: em qualquer dos casos faltam ao autor ou autores do comportamento negocial os poderes necessários para interferir na esfera jurídica de outrem (que pode ratificar e aceitar a produção desses efeitos).

⁶⁵⁵ No sentido que não é consentida ao juiz uma valoração do uso do poder discricionário da assembleia, v. RAFAELE COROMA, *ob. cit.*, pág. 72 e ss., e NICOLA CRISCI, “L’impugnazione di delibere dell’assemblea condominiale”, *ND.*, 1959, pág. 798. Segue a mesma orientação GINO TERZAGO, *Diritti e doveri*, pag. 85.

⁶⁵⁶ *Ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1433.º, pág. 448, 2.

⁶⁵⁷ Qualquer condómino pode, segundo os princípios gerais, intentar uma acção de mera declaração de ineficácia da deliberação.

6. Interpretação das deliberações

A interpretação das deliberações está sujeita ao regime do artigo 236.^o⁶⁵⁸: “A declaração negocial vale com o sentido que um declarante normal colocado na posição do real destinatário, possa deduzir do comportamento do declarante, salvo se este não puder razoavelmente concluir com ele”.

As deliberações devem ser interpretadas unicamente do ponto de vista dos titulares dos órgãos e daqueles que forem condóminos ao tempo da sua aprovação, hajam ou não participado na respectiva assembleia.⁶⁵⁹ Assim, as circunstâncias a ter em conta são aquelas de que tais sujeitos tiveram efectivamente conhecimento, ou que lhes seriam acessíveis, supondo-se que se trata de pessoas dotadas das qualidades normais – desde logo, as indicações constantes da acta⁶⁶⁰.

SECÇÃO IV

Valor da acta da assembleia dos condóminos

1. Elaboração da acta

São obrigatoriamente lavradas actas das assembleias de condóminos redigidas e assinadas por quem nelas tenha servido de presidente e subscritas por todos os condóminos que nelas hajam participado⁶⁶¹. Importa salientar

⁶⁵⁸ A jurisprudência e a doutrina são unânimes em considerar que, para a sua interpretação, valem as mesmas regras estabelecidas pela lei para a interpretação dos negócios jurídicos. Assim, E. RASCHI, “L’interpretazione del regolamento condominiale”, *ND*, 1964, pág. 547.

⁶⁵⁹ Cfr. LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 571.

⁶⁶⁰ Na opinião de LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 561, não tem de atender-se à posição dos terceiros. É que, nas hipóteses excepcionais em que as deliberações da assembleia assumem relevância jurídica nas relações externas, entre a deliberação e o terceiro interposto – ao menos normalmente – o acto dirigido a dar conhecimento àquele do conteúdo da deliberação. Este acto notificativo é que tem de ser interpretado do ponto de vista do seu destinatário, conforme a regra geral do artigo 236.^o.

⁶⁶¹ Exigindo a assinatura de todos os condóminos, oferece-se aos dissidentes, que materialmente, não podem ser obrigados a firmar a acta, um meio de evitar a validade da

do processo de elaboração da acta começa com a constituição da assembleia e termina com o último acto competente da mesma, isto é, com a declaração de encerramento da reunião. Na acta não vão anotadas apenas as deliberações tomadas por maioria⁶⁶², mas ainda todos os eventos no curso da reunião e que tenham atinência com ela (por exemplo, condóminos que ausentam durante a discussão, condómino representado e que depois se apresenta pessoalmente, comunicações feitas pelo administrador à assembleia e vice-versa, horas do início e do fim da reunião)⁶⁶³.

Força da acta

Estudaremos, em seguida, a questão de saber se a acta⁶⁶⁴ constitui um requisito essencial, uma formalidade imposta *ad substantiam*, para a validade das deliberações, ou antes uma exigência de prova, uma formalidade imposta *ad probationem*, de que depende apenas a sua eficácia. Nos termos do artigo 1.^o do Decreto 268/94, “são obrigatoriamente lavradas actas da assembleia de condóminos, redigidas e assinadas por quem nelas tenha servido de presidente e subscritas por todos os condóminos que nelas hajam participado”. O n.^o 2 do mesmo artigo estabelece que “as deliberações devidamente con-

deliberação. Neste sentido, E. RASCHI, “Natura e valore giuridico del verbale dell’assemblea condominiale”, *ND*, 1966, pág. 115. O artigo 63.^o, n.^o 3 do CSC, estabelece que, quando a acta deva ser assinada por todos os sócios que tomaram parte na assembleia e algum deles não o faça, podendo fazê-lo, deve a sociedade notificá-lo judicialmente para que, em prazo não inferior a 8 dias a assinasse; decorrido esse prazo, a acta tem a força probatória referida no n.^o 1, desde que esteja assinada pela maioria dos sócios que tomaram parte na assembleia, sem prejuízo do direito que aqueles que a não assinaram têm de invocar em juízo a sua falsidade.

⁶⁶² A acta deve especificar, a propósito de cada deliberação aprovada, o nome dos condóminos que votaram a favor da sua aprovação e a respectiva quota milésimal.

⁶⁶³ Cfr. NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 152. Se se entendesse que a acta não é da reunião, mas das deliberações adoptadas na assembleia de condóminos, no caso de a assembleia estar deserta não resultava nenhuma obrigação para o administrador que não fosse a de convocar nova assembleia.

⁶⁶⁴ Para PINTO FURTADO, *ob. cit.*, pág. 677, a acta é o documento que serve de suporte ou instrui a historicidade contemporânea de uma acção. E LUÍS BRITO CORREIA, *ob. cit.*, pág. 239, define-a como o relato circunstanciado dos acontecimentos relevantes ocorridos numa reunião.

signadas em acta são vinculativas tanto para os condóminos como para os terceiros titulares de direitos relativos às fracções”.

Uma vez aprovadas e exaradas em acta, as deliberações da assembleia representam a vontade colegial e são vinculativas para todos os condóminos, mesmo para os que não tenham participado na reunião ou que, participando, se abstiveram de votar ou votaram contra, e ainda para aqueles que ingressem no condomínio após a sua aprovação.

O estatuto do condomínio, enquanto direito real, é integrado pela lei por um título de origem negocial (título constitutivo) e pelas deliberações dos condóminos. Quem ingressa no condomínio fica automaticamente subordinado às regras do respectivo estatuto.

A acta forma um corpo único com a deliberação da assembleia, atribuindo-lhe certeza jurídica e permitindo, outrossim, que o administrador a execute e que os condóminos a impugnem. Parece-nos, por isso, que deve ter valor *ad substantiam*⁶⁶⁵.

Sendo a deliberação elemento constitutivo do estatuto de um direito real, a propriedade horizontal, e recaindo esse direito sobre um imóvel, a formulação escrita da acta será um requisito mínimo indispensável para a certeza e segurança no tráfego jurídico. O valor *ad substantiam* da acta resulta, para nós, de uma exigência de certeza e segurança jurídica.

O artigo 1.º apresenta-nos dois pontos essenciais: a fonte da vinculatividade das deliberações (a acta), e os sujeitos vinculados pelas deliberações lavradas em acta (os condóminos e os terceiros titulares de direitos relativos às fracções)

⁶⁶⁵ Em sentido contrário, ARAGÃO SEIA, *Propriedade Horizontal*, pág. 173. Para a doutrina dominante em Itália, o lavrar de uma acta não é um requisito de validade da deliberação, é um mero elemento *ad probationem*, tem valor meramente probatório. Assim GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 473 e NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 165, para quem a forma escrita é requerida só *ad probationem*, na medida em que a falta da acta torna a deliberação inoponível ao condómino ausente, que não participou na sua elaboração e aprovação. Veja-se também GIUSEPPE CASCELLI, “I verbali dell’assemblea condominiale quale fonte di prova”, *ND.*, 1965, III, pág. 113. Em sentido quase isolado, PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 478, considera que faltando a redacção da acta, esta se deve considerar *tamquam non esset* (a acta é formalidade *ad substantiam*). Também para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 288, a acta é um elemento essencial da deliberação por maioria, na medida em que esta última se concretiza naquela. A acta é um todo único com o procedimento deliberativo que se conclui com a registo da deliberação na forma prescrita. Na doutrina alemã, para SEUSS, *ob. cit.*, pág. 481, a acta tem apenas significado declaratório, e para BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 437, a validade de uma deliberação não depende de ser lavrada a acta. As deliberações tornam-se eficazes com a formação da deliberação na assembleia.

Do regime legal não se retira qualquer indicação no sentido de que a acta tenha valor meramente probatório. Se assim fosse, as deliberações seriam válidas após a sua aprovação por maioria na assembleia e eficazes para os condóminos nela presentes. A lei nunca se refere ao momento em que as deliberações passariam a ser eficazes também para os condóminos ausentes. Se considerarmos que estas começariam a produzir os seus efeitos com a comunicação das deliberações, para os condóminos ausentes, estaria-nos perante um meio fácil de contornar a obrigatoriedade estabelecida no n.º 1.

3. Concretização da acta e publicidade

Segundo o acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Julho de 1997⁶⁶⁶, as actas das assembleias de condóminos têm de conter o rigor terminológico mínimo para, delas, se poder concluir, sem margem para dúvidas, qual a vontade da assembleia para intervir em pleitos judiciais. Se na acta consta que a assembleia “delibera entregar o assunto a um advogado”, não se conferem poderes especiais ao administrador nem sequer se concretiza a razão de ser da acção a intentar.

Incumbe ao administrador, ainda que provisório, guardar as actas e facultar a respectiva consulta, quer aos condóminos quer a terceiros que ingressem no condomínio⁶⁶⁷.

SECÇÃO V

Podere da assembleia de condóminos

Primo conspectu, os poderes da assembleia de condóminos estão duplamente limitados: quanto ao objecto e quanto à extensão. Objectivamente, são poderes tendencialmente circunscritos à esfera das relações respeitantes ao uso e gozo das coisas comuns do edifício, como resulta da sua localização

⁶⁶⁶ *In CJ*, IV, págs. 77 e ss..

⁶⁶⁷ O administrador está obrigado a guardar a acta sem limite de tempo. Cfr. SEUSS, *ob. cit.*, pág. 480.

na Secção IV (administração das partes comuns do edifício) e da letra c do artigo 1430.º: “A administração das partes comuns do edifício compete à assembleia dos condóminos e a um administrador”. Destes dois factores desprende-se também que os poderes da assembleia de condóminos se limitam na actividade de mera administração.

Concluiremos adiante que nenhuma destas premissas é inteiramente correcta. A assembleia não tem poderes só sobre as partes comuns, nem tem apenas poderes de administração sobre as partes comuns.

1. Poderes da assembleia de condóminos sobre as partes comuns

Quando decida por maioria simples, os poderes do órgão deliberante estão circunscritos à esfera das relações respeitantes ao uso e gozo das coisas e serviços comuns⁶⁶⁸. Este princípio é inderrogável: a assembleia não pode invadir a esfera da propriedade individual⁶⁶⁹, em que a regulação está reservada à regulamentação convencional dos condóminos. Os limites gerais do agir, no âmbito condominial, sem invadir a esfera da propriedade exclusiva, requerem necessariamente uma série de limites dentro dos quais a assembleia deve conter as suas próprias decisões, sabendo que, por vezes, é difícil traçar a linha de demarcação entre as decisões respeitantes às partes comuns e as que respeitam às fracções autónomas (por exemplo, o serviço do porteiro serve simultaneamente as partes comuns e as partes próprias)⁶⁷⁰.

Apesar do que se disse, a assembleia tem poderes sobre as partes próprias. As obras que modifiquem a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício podem ser realizadas se, para tal, se obtiver prévia autorização da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio (artigo 1422.º, n.º 3). Sempre que o título constitutivo não disponha sobre o fim de cada fracção autónoma, a alteração ao seu uso carece da autorização da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio (artigo 1422.º, n.º 4). A divisão de fracções em novas fracções autónomas carece de au-

⁶⁶⁸ A limitação do gozo da coisa comum só pode ser feito por deliberação tomada por unanimidade ou vinculação contratual dos condóminos.

⁶⁶⁹ Neste sentido, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 97.

⁶⁷⁰ Cfr. FRANÇOIS CHABAS, *ob. cit.*, pág. 62.

torização da assembleia de condóminos, aprovada sem oposição (artigo 1422.º-A, n.º 3). O seguro contra o risco de incêndio é obrigatório, quer quanto às fracções autónomas, quer quanto às partes comuns. A assembleia de condóminos deve fixar o valor do seguro e actualizá-lo anualmente (artigos 419.º, n.º 2, e artigo 5.º, n.º 2, do DL 268/94).

São prerrogativas concedidas à assembleia, embora, considerando a gravidade dos efeitos que as deliberações podem produzir, a lei exija para quase todas essas decisões maiorias qualificadas. Estes poderes visam, em último termo, proteger a utilização das partes comuns e tutelar o interesse colectivo subjacente ao condomínio.

2. Poderes de administração

A assembleia não pode praticar actos de disposição, que dependem do acordo unânime dos condóminos: não pode dispor sobre a alienação nem sobre a constituição de direitos reais sobre as partes comuns do edifício⁶⁷¹.

Os actos de administração serão, pois, os que correspondem a uma gestão patrimonial limitada e prudente em que não são permitidas certas operações – arrojadas e, ao mesmo tempo, perigosas –, que podem ser muito proveitosas, mas que podem ocasionar graves prejuízos para o património administrado. Entra na mera administração tudo quanto diga respeito a prover à conservação dos bens administrados e promover a sua frutificação normal (a frutificação pelo modo habitual para os bens administrados). Actos de conservação dos bens administrados são os destinados a fazer quaisquer reparações necessárias nesses bens tendentes a evitar a sua deterioração ou destruição⁶⁷².

⁶⁷¹ LUIS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, II, pág. 470, são actos de administração os que se traduzem no uso, fruição, conservação e melhoria dos elementos estáveis do património e no consumo ou alienação normais dos seus elementos instáveis. Por seu turno, o acto de disposição pode definir-se como o que envolve a alienação de elementos estáveis do património ou a alienação anormal dos seus elementos instáveis.

⁶⁷² MANUEL DE ANDRADE, *ob. cit.*, pág. 61. Não pertencem à mera administração – sendo actos de disposição – os negócios que alterem a própria substância do património administrado, ainda que importem a substituição de uns bens por outros, que afectem, numa palavra, o capital administrado, pondo-o em risco, por importarem um novo e diverso investimento desse capital. Começam as dúvidas e divergências quando se trate de promover

A assembleia deve elaborar o regulamento do condomínio, havendo mais de quatro condóminos (artigo 1419.º-A); eleger e exonerar o administrador (artigo 1435.º); apreciar em recurso os actos do administrador (artigo 1438.º), a administração do fundo comum de reserva depositado em instituição bancária (artigo 4.º do DL 268/94); deliberar o montante de actualização anual do seguro contra o risco de incêndio (artigo 5.º do mesmo DL). Nos termos do DL 269/94 deve, ainda, deliberar sobre a abertura das contas de depósito a prazo – conta “poupança-condomínio” (artigo 1.º); autorizar a sua mobilização – “pelo administrador ou pelos condóminos autorizados em assembleia para o efeito” (artigo 2.º) e alterar os objectivos propostos com a abertura da conta (artigo 3.º).

Poderemos pensar que a lei apenas distingue poderes de administração e disposição. Contudo, ainda que o legislador não faça claramente a distinção entre administração ordinária e administração extraordinária, pressupõe-se

Para as matérias de administração ordinária, a assembleia delibera por maioria dos votos representativos do capital investido. E, por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio, pode a assembleia deliberar que as despesas relativas ao pagamento de serviços de interesse comum fiquem a cargo dos condóminos em partes iguais ou em proporção à respectiva fruição, desde que devidamente especificados e justificados os critérios que determinam a sua imputação (artigo 1424.º, n.º 2) e aprovar obras que constituam inovações (artigo 1425.º).

A assembleia tem de respeitar o título constitutivo da propriedade horizontal. Assim, se uma área comum está destinada para um certo fim (por exemplo, para jardim), a assembleia não pode deliberar que esse espaço passe, no futuro, a ser utilizado para estacionamento de viaturas. A utilização para estacionamento de viaturas de uma área comum, descrita no título constitutivo como jardim, comporta alteração da destinação da mesma e postula a unanimidade de todos os condóminos. No entanto, se o fim para que deve ser utilizada a parte comum não está descrito no título constitutivo, a assembleia pode deliberar, por maioria, que a parte comum deixe de ser utilizada como jardim, passando a servir como estacionamento de viaturas.

uma frutificação *anormal* (excepcional) ou o melhoramento do património administrado, ainda que à custa dos rendimentos obtidos. Manuel de Andrade pensa que se trata de mera administração, quando as despesas com os negócios referidos sejam feitas à custa dos rendimentos e quando os melhoramentos não consistam em novas aquisições de bens, mas antes em obras nos prédios administrados.

Fora do âmbito desta ressalva, é ilícita a regulação do uso das partes comuns que pela sua natureza altera a destinação da mesma ou implica um uso excessivo ou desproporcionado, comprometendo o concorrente direito de uso dos restantes condóminos, ou provocando, pelo menos, um prejuízo aos mesmos⁶⁷³. A assembleia pode contemperar o uso da coisa comum no interesse colectivo do condomínio, mas não pode violar o direito de propriedade dos condóminos⁶⁷⁴. É ilegítima a imposição aos condóminos, através de uma deliberação por maioria, do pagamento de uma soma para estacionamento, na medida em que tal consubstancia uma verdadeira locação. Mas, nada obsta a que se delibere no sentido do pagamento de uma contribuição mensal a cargo dos condóminos que entenderem fazer uso do estacionamento, soma essa destinada à manutenção e conservação desse mesmo uso.

O artigo 1024.º, n.º 1, estabelece que a locação constitui, para o locador, um acto de administração ordinária, excepto quando for celebrada por prazo superior a seis anos. Porém, segundo o n.º 2, o arrendamento de prédio indiviso feito pelo consorte ou consortes administradores só se considera válido quando os restantes comproprietários manifestem, antes ou depois do contrato, o seu assentimento⁶⁷⁵; se a lei exigir escritura pública para a celebração do arrendamento, deve o assentimento ser prestado por igual forma. O comproprietário de uma coisa indivisa não pode dá-la em locação sem o concurso dos outros comproprietários, já que a vontade da maioria não pode suprimir o direito individual de gozo do consorte⁶⁷⁶.

⁶⁷³ ALDO VESSIA, *ob. cit.*, pág. 502.

⁶⁷⁴ O facto de se impedirem os condóminos de terem uma chave própria da porta, impondo o recurso ao porteiro para a abertura durante a noite, constitui uma limitação do uso da coisa que extravasa do âmbito dos poderes do administrador e da assembleia. Assim, ALDO VESSIA, *ob. cit.*, pág. 502.

⁶⁷⁵ O recente acórdão da Relação de Lisboa, de 26 de Abril de 2001, *CJ*, II, págs. 117 e ss., considerou não ser necessário o consentimento de todos os condóminos para a autorização da instalação de material de telecomunicações em zona comum. Hesitando em considerá-lo contrato atípico ou um contrato de arrendamento, ainda neste caso o acórdão entendeu que o artigo 1424.º, n.º 2, não se aplica, visto pressupor uma perda total ou parcial de gozo da coisa.

⁶⁷⁶ Cfr. FLUVIO MAROI, *Scritti Giuridici*, II, Giuffrè, Milão, 1956, págs. 433 e ss.. Nas palavras do Autor, qualquer condómino tem o direito de reivindicar a qualquer momento o gozo da coisa comum nos limites da própria quota e não pode ser afastado por vontade da maioria de qualquer relação com a coisa.

A propósito dos poderes da assembleia, cumpre referir o artigo 1434.º que, apesar da epígrafe (compromisso arbitral), permite à assembleia fixar penas pecuniárias⁶⁷⁷ para a inobservância “das disposições deste código, das deliberações da assembleia e das decisões do administrador”⁶⁷⁸.

⁶⁷⁷ PINTO MONTEIRO, *Cláusula Penal e Indemnização*, Almedina, Coimbra, 1990, págs. 139 e ss., trata destas sanções ao lado das sanções de índole disciplinar – pena associativa (“*Vereinsstrafe*”). São penas impostas pelos órgãos de uma associação, “graças a um poder sancionatório – inerente ao grupo, para fazer cumprir os deveres associativos pelos respectivos membros”. A pena associativa destina-se “a exortar os sócios a assumirem um comportamento conforme ao que a associação lhes exige, de acordo com os estatutos e segundo os padrões ético-sociais específicos do grupo. Por isso é que a sua imposição passa por um juízo valorativo (*Bewertung*) ulterior, através de um procedimento algo semelhante ao de um processo judicial (...)”. A pena associativa “tem finalidades intimidativas (*Abschreckung*) e de expiação (*Sühne*) (...) de acordo com a sua função essencial: assegurar a disciplina dos membros da associação e o respeito pelos deveres associativos”. Quanto à legitimidade das penas associativas e das penas pecuniárias do condomínio, ela é naturalmente diferente. Continuando a seguir os ensinamentos do Autor, a legitimidade das sanções associativas decorre do princípio da *autonomia associativa*. Mas há analogia evidente na finalidade a cumprir. As penas associativas visam “assegurar o respeito pelas suas regras internas de funcionamento e a disciplina do respectivo grupo ou colectividade”. As penas da assembleia de condóminos são “sanções estabelecidas por um grupo – a assembleia de condóminos –, a fim de fazer respeitar as suas deliberações, as disposições legais pertinentes ou as decisões do administrador”. Entendemos nós que, ao contrário das associações, em que a legitimidade das penas é interna, decorrente da autonomia associativa dos seus membros, no condomínio existe uma legitimidade de origem externa, decorrente de um elemento objectivo: a convivência, a sociabilidade resultante da unidade estrutural do edifício.

⁶⁷⁸ Esta norma enquadra-se perfeitamente na economia da nossa lei e nos princípios basilares adoptados pelo legislador. Todavia, numa comparação com outras legislações, notamos que estas vão muito mais longe. Assim, a Ley sobre Propiedad Horizontal, no seu artigo 7.º, prevê que o ocupante da fracção que desenvolver nela ou no resto do imóvel actividades não permitidas nos estatutos, dolosas para o edifício, imorais, perigosas, ou insalubres, será avisado para cessar tais actividades. Desatendido o requerimento pelo titular ou pelo ocupante, a assembleia poderá pedir e obter judicialmente a privação do uso do piso ou local à quele e àqueles que com ele convivam. Esta privação será fixada discricionariamente pelo juiz, por um prazo não superior a três anos, atendendo à gravidade da falta e os prejuízos causados ao condomínio, sem que afecte os restantes direitos dominiais e as obrigações derivadas do título. Se o infractor não for o proprietário, a sentença poderá declarar extintos definitivamente todos os seus direitos relativamente à fracção autónoma. A antiga lei da propriedade horizontal de Porto Rico, (Lei 104/58, de 25 de Junho alterada pela Lei 129, de 13 de Dezembro) permitia no seu artigo 38.º, alínea g) ao Conselho de Titulares ordenar que, a par da privação de voto, se suspendam os serviços recebidos através ou por meio de elementos comuns gerais, incluindo os serviços de água, gás, electricidade, telefone ou qualquer outro serviço similar aos condóminos morosos. Cfr. VÁZQUEZ BOTE,

No que toca à expressão “disposições deste código”, esta norma deve ser objecto de interpretação extensiva, de modo a abranger, por exemplo, o artigo 4.º, n.º 2, do DL 268/94.

Nos termos do n.º 2 do artigo 1434.º, o montante das penas aplicáveis em cada ano nunca excederá a quarta parte do rendimento colectável anual da fracção do infractor.

A noção de rendimento colectável era dada pelo artigo 3.º, n.º 1, do antigo Código da Contribuição Predial. O rendimento colectável dos prédios arrendados era o valor da renda expresso em moeda corrente, e o dos não arrendados correspondia à utilidade equivalente que deles obtivesse ou tivesse possibilidade de obter quem pudesse usar ou fruir dos mesmos.

Em 1 de Janeiro de 1989, entrou em vigor o Código da Contribuição Autárquica. Ao contrário da contribuição predial, em que o contribuinte era tributado pelo rendimento que obtinha dos seus prédios, na contribuição autárquica, o contribuinte é tributado pelo seu património. Nos termos do artigo 7.º do CCA, o valor tributável dos prédios é o seu valor patrimonial determinado nos termos do Código das Avaliações.

O Código das Avaliações ainda não entrou em vigor, pelo que se torna necessário recorrer ao n.º 1 do artigo 6.º, do DL 422-C/88, de 30 de Novembro, segundo o qual “o valor tributável dos prédios urbanos, enquanto não for determinado de acordo com as regras do Código das Avaliações, será o que resultar da capitalização do rendimento colectável, actualizado com referência a 31 de Dezembro de 1988, através da aplicação do factor 15”. E o n.º 2 do mesmo artigo, estabelece que “o rendimento colectável dos prédios urbanos não arrendados, reportado a 31 de Dezembro de 1988, é desde já objecto de uma actualização provisória de 4% ao ano, cumulativa, com o limite máximo de 100%, desde a última avaliação ou actualização, não se considerando para o efeito a que resultou da aplicação do disposto no n.º 1 do artigo 69.º da Lei n.º 2/88, de 28 de Janeiro”.

Apesar de vigorar o CCA, a contribuição autárquica não se baseia no valor patrimonial dos prédios, mas o valor tributável traduz-se, embora provisoriamente, naquele que resulta do rendimento colectável – o antigo

“Reforma del régimen de horizontalidad en Puerto Rico y una jurisprudencia que rectifica”, *RCDI*, LXXII (Nov.-Dez. 1996), 637, págs. 2219 e ss.. O artigo 18.º da WEG estabelece que quando a violação pelo condómino dos seus deveres for tão forte que torne impossível a subsistência da comunhão com ele, os outros condóminos podem exigir-lhe que aliene a sua fracção.

rendimento colectável, reportado a 31 de Dezembro de 1988 – que é a base da incidência da extinta contribuição predial, actualizado nos termos do referido artigo 6.º.

O conceito de “rendimento colectável” continua, assim, a vigorar, sendo a base transitória da incidência da actual contribuição autárquica.

Se o valor patrimonial da fracção autónoma era, em 1989, de Esc. 5.000.000\$00, pela aplicação do factor 15 (referido no artigo 6.º, não o rendimento colectável reportado a 31 de Dezembro de 1988 era de Esc. 750.000\$00. A este valor acresce a actualização provisória de 4%, prevista no n.º 2, do artigo 6.º, ou seja, Esc. 30.000\$00.

O montante das penas pecuniárias a aplicar ao condómino, no ano de 1989, não poderá exceder a quarta parte de Esc. 780.000\$00, ou seja, Esc. 190.000\$00.

A determinação do montante do rendimento colectável, no restante aos anos posteriores, segue a mesma linha de raciocínio, com a particularidade de a actualização do rendimento colectável de 4% ao ano ser cumulativa. Assim, em 1990, será de 8%, em 1991, será de 12%, em 1992, será de 16%, e assim sucessivamente, com o limite máximo de 100%. Qualquer deliberação da assembleia que aplique uma pena pecuniária pode ser impugnada pelo condómino, nos termos gerais.

A acta da reunião da assembleia de condóminos que tiver deliberado o montante das penas constitui título executivo contra o proprietário, enquadrando-se na expressão “contribuições devidas ao condomínio”, e cabe ao campo de aplicação do artigo 6.º do DL 268/94. Embora, rigorosamente,

⁶⁷⁹ O acórdão da Relação de Coimbra, de 13 de Outubro de 1998, não publicado, assinado pelos Exmos. Desembargadores Serra Batista, Gil Roque e Sousa Ramos, decidiu, em um caso em que se apreciava o limite da pena a aplicar a um condómino relapso. E teve em conta as seguintes considerações: “o valor patrimonial, que um dia será a base da incidência da contribuição autárquica, não equivalerá ao rendimento colectável, que antes serviu para basear a extinta contribuição predial e que ainda hoje serve, embora da forma atrás referida, como fonte do valor tributável da actual contribuição autárquica, (...) bem avisado andava o legislador civil, não obstante as alterações fiscais surgidas, em manter o limite das penas ora em questão referenciado ao valor colectável. Certamente que, com a entrada em vigor do Código das Avaliações, definidas que sejam as bases do valor patrimonial dos prédios, a base da incidência do valor tributável da contribuição autárquica – terá o mesmo cuidado de proceder à devida correcção legislativa, não sendo de crer, face à grande disparidade dos valores, que a faça equivaler ao referido valor patrimonial dos prédios dos infractores. Não cremos, assim, que haja um lapso terminológico no mencionado n.º 2 do artigo 143.º do qual, a existir, certamente já teria sido rectificado”.

uma pecuniária não seja uma “contribuição devida ao condomínio”, esta é uma solução mais conforme à vontade do legislador. Não faria sentido que a acta da reunião da assembleia que tivesse deliberado o montante das contribuições devidas ao condomínio servisse de título executivo contra o condómino relapso, e a mesma acta não servisse de título executivo para as penas pecuniárias, aplicadas normalmente para punir os condóminos relapsos e imprudentes.

As inovações

Constituem inovações as obras de transformação da coisa comum, quando a alteração se produza na sua forma ou substância⁶⁸⁰; esta noção é a

⁶⁸⁰ Cfr. ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 253. Segundo ADRIANA NICOLETTI, *Le innovazioni e la sopraelevazione nel condominio*, 2.ª edição, Cedam, Milão, 1996, pág. 4, a inovação representa uma *opus novum* ou um *quid novi* relativamente à construção já existente: o aspecto inovador manifesta-se em qualquer modificação, material ou funcional, da coisa comum, que comporte a junção de materiais ou a modificação da destinação originária da coisa bem.

Não se pode considerar inovação a modificação que deixa inalterada a consistência e a destinação da coisa, de modo a não perturbar o equilíbrio entre os interesses concorrentes dos condóminos (Cfr. GIORGIO GALLONE, “Pannelli solari e uso piú intenso della cosa comune”, *Revista de Direito da Universidade de Coimbra*, 1970, pág. 607). O acórdão da Relação do Porto, de 14 de Janeiro de 1986, *CJ*, I, págs. 99 e ss., considerou que são obras inovadoras “aquelas que trazem algo de novo, de criativo, e que conferem benefício das coisas comuns do prédio já existentes, ou que criam outras benéficas coisas comuns; ou, pelo contrário, obras que levam ao desaparecimento de coisas comuns existentes, sem prejuízo para os condóminos”. O acórdão da Relação de Lisboa, de 17 de Novembro de 1994, *CJ*, V, págs. 105 e ss., considerou que cabem no conceito de inovação “as alterações produzidas na substância ou na forma da coisa, bem como as modificações estabelecidas na afectação ou destino da coisa, sejam elas benéficas ou não para a coisa comum. Às primeiras, a validade depende da aprovação pelos condóminos por maioria de dois terços, respeitada especialmente o n.º 1 do artigo 1425.º. E às segundas, proibidas em absoluto, refere-se especialmente o n.º 2 do artigo 1425.º”. Esta decisão foi confirmada pelo acórdão do STJ, de 13 de Outubro de 1995, *in CJ*, III, págs. 51 e ss.. Aqui considera-se inovadora “aquela obra que constitua uma alteração do prédio tal como originariamente foi concebido, licenciado por decisão da outorga da licença de utilização e existia à data da constituição da propriedade horizontal, com o fim de proporcionar a um, a vários ou à totalidade dos condóminos maiores vantagens, melhores benefícios ainda que só de natureza económica, o uso ou o gozo mais cómodo ou maior rendimento”. Recentemente, o STJ, no seu acórdão de 18 de Maio de 1999, *in CJ*, II, págs. 99 e ss., decidiu que “inovações, para os fins do art. 1425.º do CC, são quaisquer alterações da estrutura ou do arranjo estético do edifício”.

continuação da ideia romanista segundo a qual a inovação *aut aedificando detrahendo pristinam facient mutat* (Ulpianus, D. 39, 1,1,11).

Nos termos do artigo 1425.º, n.º 1, as obras que constituam inovações dependem da aprovação da maioria dos condóminos, devendo esta maioria representar dois terços do valor total do prédio⁶⁸¹. Como disse antes, não funciona aqui a regra do n.º 4 do artigo 1432.º, relativa à maioria dos votos exigida para deliberações em segunda convocatória em assembleia (maioria dos votos dos condóminos presentes, desde que estes representem, pelo menos, um quarto do valor total do prédio). A maioria de 2/3 exigida não pode, por falta de disposição expressa, ser substituída por outra⁶⁸². O artigo 1425.º aplica-se, indistintamente, a todas as partes comuns⁶⁸³ do prédio, ainda que estejam afectadas ao uso exclusivo de algum condómino⁶⁸⁴.

⁶⁸¹ O já citado acórdão da Relação de Coimbra, de 28 de Março de 1989, *in CJ*, I, págs. 49 e ss., considerou que a aprovação de inovações terá de ser obtida necessariamente na assembleia de condóminos, não bastando qualquer aprovação obtida fora dela, ainda que por documento escrito e devidamente assinado.

⁶⁸² RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 217.

⁶⁸³ Para ANTONIO VISCO, "Modificazione al servizio di porticato e nuovi criteri di ripartizione della spesa", *ND.*, 1971, págs. 547 e ss., só a inovação que incide sobre a coisa comum compromete o direito que o condómino quer ver respeitado. A modificação de um serviço comum respeita apenas a uma prestação de utilidade, que, pela sua natureza, não se funda no *statu quo* e é variável no tempo, segundo as exigências dos interessados e as capacidades da técnica. Estas alterações têm carácter temporário, são alterações que se traduzem na melhor utilização do serviço e que não perturbam a relação de equilíbrio entre os direitos respeitantes aos condóminos. Quando se fala em inovações nas coisas comuns, discute-se o poder de disposição que respeita ao condómino e que é correlativo ao direito de propriedade que cabe a cada um sobre a coisa. Quando se trata de regular o funcionamento dos serviços comuns, a questão reentra no poder de gestão do edifício, que respeita à administração condominial. A expressão "inovação" permanece estranha ao âmbito dos serviços comuns, mantendo-se aí os mais amplos poderes reservados à assembleia e ao administrador. A consequência desta tese é que as variações nos serviços comuns não requerem um voto de maioria qualificada, bastando a maioria simples.

⁶⁸⁴ O acórdão da Relação do Porto, de 2 de Julho de 1991, *in CJ*, IV, pág. 231, decidiu que, em "edifício constituído em regime de propriedade horizontal, os terraços de cobertura são necessariamente comuns, a todos os condóminos, ainda que destinados ao uso de um só, mesmo no caso de apenas uma parte do prédio ser coberta pelos terraços". Pelo que, "feita construção num desses terraços contra a vontade dos condóminos e com prejuízo para a utilização da garagem por algum deles, deve a obra ser demolida. A demolição não pode ser substituída por indemnização, sendo inaplicável o disposto no n.º 2 do artigo 829.º do CPC.

O n.º 2 do artigo 1425.º estabelece que, nas partes comuns do edifício⁶⁸⁵, não são permitidas inovações capazes de prejudicar a utilização, por parte de algum dos condóminos, tanto das coisas próprias como das coisas comuns.

A nossa jurisprudência já considerou inovação: a instalação de uma chaminé de fogão de sala que atravessava a placa de cobertura da fracção autónoma e o telhado; fechar um ou vários espaços numa garagem comum, seja com paredes fixas, seja com paredes divisórias ou amovíveis; a construção de uma garagem; a demolição de um terraço; a instalação de um sistema de ar condicionado ou de um termo-acumulador; a marquise construída sobre um terraço de cobertura⁶⁸⁶. O STJ, no seu acórdão de 4 de Outubro

⁶⁸⁵ RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 214, considera que o artigo 1425.º, n.º 1 se refere às inovações nas partes próprias e comuns, e o n.º 2 só às partes comuns (as que cabem na competência da assembleia). Esta opinião é isolada na doutrina portuguesa (V., por todos, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 139, nota 139). Na doutrina italiana, para norma igual, ninguém põe em causa a aplicabilidade desta norma só às inovações nas partes comuns. Sobre cada fracção autónoma, o condómino tem um direito de propriedade pleno e pode realizar todas as inovações que não lhe forem proibidas, pela lei ou pelo título constitutivo. O escopo da interpretação só pode ser "o sentido normativo do que é agora juridicamente determinante, quer dizer o sentido normativo da lei. Mas o sentido da lei que há-de ser considerado juridicamente determinante tem de ser estabelecido atendendo às intenções de regulação e às ideias normativas concretas do legislador histórico, e, de modo nenhum independentemente delas". Assim, KARL LARENZ, *ob. cit.*, pág. 383.

⁶⁸⁶ O acórdão da Relação de Coimbra, de 19 de Maio de 1987, *in CJ*, III, págs. 29 e ss., considerou inovação a instalação de uma chaminé de fogão de sala que atravessava a placa de cobertura da fracção autónoma e o telhado. Decidiu o acórdão da Relação de Lisboa, de 17 de Novembro de 1994, *in CJ*, V, págs. 105 e ss., que "fechar um ou vários espaços numa garagem comum, seja com paredes fixas, seja com paredes ou divisórias amovíveis, é uma inovação. Um acto desses representa, antes de mais, uma alteração relevante na forma da garagem, querendo com a forma significar-se tão-só o aspecto da garagem (não importa se para melhor, se para pior)". E há também uma alteração de substância. "Uma garagem comum com a dimensão da garagem dos autos (com o total de cento e cinquenta e um lugares de estacionamento), quer-se ampla e corrida de modo a permitir o máximo arejamento e a iluminação possível, e o fechar um ou mais, poucos ou muitos, espaços de estacionamento tem reflexos necessários no arejamento e na iluminação do conjunto. (...) Resumindo, numa garagem comum, fechar com paredes fixas ou amovíveis os espaços de estacionamento afectados ao uso exclusivo de um dos condóminos constitui uma inovação que, por prevista no n.º 1 do artigo 1425.º, está sujeita à aprovação pelos condóminos". O acórdão da Relação de Lisboa, de 25 de Janeiro de 1996, *in CJ*, I, pág. 105, decidiu que "constituem inovações a construção de uma garagem, a demolição de um terraço, a instalação de um sistema de ar condicionado ou de um termo-acumulador, ou a marquise construída sobre um terraço de cobertura". Considerou ainda que as obras feitas

de 1995⁶⁸⁷, não considerou como inovação a abertura de um orifício para a introdução de um tubo de gás através da parede, que depois foi reparado e de que não resultou provado tivesse posto em causa a segurança do prédio ou causado qualquer prejuízo⁶⁸⁸.

A obra inovadora depende sempre da aprovação de 2/3 dos condóminos, sendo irrelevante, para este efeito, que tenha sido licenciada pela Câmara Municipal.

Havendo violação destas normas, a restituição natural não pode ser substituída por uma indemnização em dinheiro, pois a afectação das partes do prédio ao fim respectivo faz parte do estatuto do condomínio, estando em causa regras de interesse e ordem pública atinentes à organização da propriedade horizontal e que bolem com os interesses de todo o condomínio. Não são, assim, aplicáveis, a estes casos, os artigos 566.º e 829.º⁶⁸⁹. A nossa jurisprudência nunca considerou que a pretensão de demolição das obras preenchesse a figura do abuso de direito⁶⁹⁰.

Nos termos do artigo 1426.º, n.º 1, as despesas com as inovações ficam a cargo dos condóminos, nos termos fixados pelo artigo 1424.º. No regime anterior, os condóminos que não tivessem aprovado a inovação só podiam ser compelidos a concorrer para as respectivas despesas se a sua recusa fosse judicialmente havida como infundada. Depois da Reforma de

em violação do artigo 1425.º estão sujeitas a demolição, não relevando que tenham sido licenciadas pela Câmara Municipal.

⁶⁸⁷ Na *CJ*, 1995, III, págs. 51 e ss..

⁶⁸⁸ Não considera inovação a supressão do serviço de porteiro nem a instalação de uma antena central, GINO TERZAGO, *ob. cit.*, págs. 945 e 960. Segundo GRECO, *ob. cit.*, pág. 149, não são de considerar inovações os actos de gozo e fruição normal da coisa comum conformes à destinação da mesma (a instalação de antenas de rádio e televisão, a mudança do modo de utilização das coisas comuns, etc.).

⁶⁸⁹ Cfr. o acórdão da Relação de Coimbra, de 13 de Dezembro de 1988, in *CJ*, V, págs. 83 e ss.. O citado acórdão da Relação do Porto, de 2 de Julho de 1991, in *CJ*, IV, pág. 231, decidiu que a demolição não pode ser substituída por indemnização, sendo inaplicável o disposto no n.º 2 do artigo 829.º do CPC. Seguindo a fundamentação do referido acórdão: numa perspectiva ética, que sempre deverá impregnar as normas jurídicas, a solução preconizada pela recorrente é dificilmente aceitável: ela corresponde afinal a "política do facto consumado", que vai premiar a conduta do prevaricador, daquele que passa por cima de tudo e do todos para alcançar os seus desígnios.

⁶⁹⁰ Recusando a aplicação do abuso de direito, cfr., por todos, o acórdão da Relação de Coimbra, de 19 de Maio de 1987, in *CJ*, III, págs. 29 e ss., e o acórdão da Relação de Lisboa, de 25 de Janeiro de 1996, in *CJ*, I, pág. 105.

1994, os condóminos que não tenham aprovado a inovação são obrigados a concorrer para as respectivas despesas, salvo se a recusa for judicialmente havida como fundada⁶⁹¹.

Ou seja, anteriormente o conjunto dos condóminos tinha de pedir declaração judicial de que a recusa era infundada, pois, em princípio, o condómino não era obrigado a participar nas despesas das inovações. Hoje, o condómino, em princípio, paga. E atente-se que não estamos, sequer, no âmbito da mera administração. O interesse colectivo prevalece sobre o interesse individual de cada condómino. Onde o legislador presunha que a recusa do condómino era fundada, presume agora que não é. Resulta daqui uma inversão do ónus da prova que onera o condómino, em nome de uma maior facilidade na administração do prédio e do interesse comum do condomínio na beneficência do edifício.

Considera-se sempre fundada a recusa, quando as obras tenham natureza voluptuária⁶⁹² ou não sejam proporcionadas à importância do edifício. O legislador, no artigo 1426.º, n.º 3, adoptou um critério objectivo (o valor do edifício)⁶⁹³.

O condómino cuja recusa seja havida como fundada pode a todo o tempo participar nas vantagens da inovação, mediante o pagamento da quota correspondente às despesas de execução e manutenção da obra⁶⁹⁴.

⁶⁹¹ No processo executivo, pode o condómino devedor, quando não o tenha alcançado antes pelo meio próprio, obter o reconhecimento de que a sua recusa foi fundada, mediante embargos à execução. Assim, RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 229.

⁶⁹² De um modo geral, pode servir de orientação para enquadrar as inovações na primeira daquelas categorias o conceito legal de benfeitorias voluptuárias enunciado no artigo 216.º, n.º 3, segundo o qual têm essa natureza todas aquelas que, não sendo indispensáveis à conservação da coisa nem aumentando o valor desta, servem apenas para recreio de quem as faz. Considerando que a instalação de um elevador não é uma inovação voluptuária, em face da crescente modernização dos serviços condominiais, U. BISEGNA, "Le innovazioni vietate, i poteri dell'assemblea del condominio e i limiti probatori dei verbali non sottoscritti dai condomini", *Foro pad.*, 1965, I, pág. 647.

⁶⁹³ Teria sido possível optar por um critério subjectivo, como as condições económicas dos condóminos. Neste sentido, ADRIANA NICOLETTI, *ob. cit.*, pág. 58. A *Ley sobre Propiedad Horizontal* estabelece, no seu artigo 11.º, parágrafo 2.º, que o condómino dissidente não ficará obrigado quando a quota de instalação exceda o montante de três mensalidades ordinárias de gastos comuns.

⁶⁹⁴ Os condóminos devem suportar as despesas com a ordinária administração da mesma, bem como os meios necessários à manutenção eficiente da instalação. Assim, SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 149.

2.2. O regulamento do condomínio

O regulamento do condomínio, enquanto instrumento privilegiado de disciplina das partes comuns do edifício, é um elemento operacional comum à assembleia de condóminos e ao administrador.

Um regulamento de condomínio pode impor, no interesse da colectividade, limitações ao conteúdo dos direitos de propriedade exclusiva dos condóminos? As limitações assim impostas são obrigatórias, na medida em que objectivamente são dirigidas à melhor utilização do edifício?

De *iure constituto*, não é esta a solução que resulta do nosso regime legal. O artigo 1422.º, n.º 2, alínea d), ao impor a proibição aos condóminos de praticarem, na sua fracção autónoma, certos actos ou actividades, exige que tal proibição tenha sido estabelecida no título constitutivo ou, posteriormente, decidida por deliberação da assembleia de condóminos aprovada sem oposição. Não se admite uma ingerência do órgão administrativo no direito de propriedade do condómino, mas é sempre necessária, senão a aceitação do condómino, pelo menos a falta de oposição⁶⁹⁵.

⁶⁹⁵ Segundo FRANCESCO RUSCELLO, *ob. cit.*, pág. 14, é a propriedade singular que encontra um limite no interesse da colectividade, quando a propriedade na situação concreta não requeira um tratamento privilegiado sobre a colectividade, enquanto instrumento de realização de um valor primário. Deve verificar-se, na hipótese concreta, qual dos interesses em conflito realiza o valor que, na unidade do sistema e no respeito pelos princípios fundamentais, merece ser preferido, porque ligado, directa ou indirectamente, ao desenvolvimento da pessoa humana, à solidariedade, à igualdade social. Segundo M. J. HERRERA GARCÍA, "La Junta de Propietarios y la función representativa del presidente en la ley de propiedad horizontal", *RDP*, tomo LXI, 1977, pág. 427, os condóminos devem sofrer limitações à sua propriedade individual que derivam da especial situação em que encontram os diferentes proprietários da colectividade. LINO SALIS, *ob. cit.*, pág. 259, considera perfeitamente lícito que o regulamento contenha normas que disciplinam o uso e gozo de partes não-comuns do edifício, porque com tais disposições visa tutelar-se um interesse comum, e porque a imposição de tais limites é necessária para regular o uso das partes comuns. Também E. RASCHI, "Se il regolamento condominiale possa limitare l'uso delle proprietà esclusive", *ND.*, 1964, pág. 229, considera que os regulamentos aprovados por maioria podem colocar limitações à propriedade exclusiva quando têm em vista o interesse comum e, em último termo, ainda o interesse dos condóminos a quem as limitações são impostas. O mesmo é defendido por GRECO, *ob. cit.*, pág. 208.

⁶⁹⁶ Parece-nos que esta talvez não seja a melhor solução de *iure condendo*. A noção de interesse da colectividade condominial deve ser entendida em sentido amplo, não só em relação às partes comuns, mas também ao gozo das fracções autónomas. O critério não seria o da utilidade, por ser subjectivo, mas o da necessidade: só se o direito sobre a fracção

O legislador aproveita a falta de oposição do condómino, a sua inércia, para estabelecer um regime funcionalizante das fracções autónomas à melhor utilização do edifício.

O legislador não conferiu um poder decisório activo à assembleia, mas optou por fazer depender a eficácia de certos actos da sua aprovação. Assim, as obras que modifiquem a linha arquitectónica ou o arranjo estético do edifício podem ser realizadas se para tal se obtiver prévia autorização da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor do prédio.

Quando se proíbe a afectação de um local ao exercício de uma determinada actividade, tem-se em vista a tutela da segurança e tranquilidade de todos os que habitam no local. Mas a assembleia, por decisão maioritária, não pode proibir a utilização da fracção autónoma, para um fim permitido pelo título constitutivo. Se o título constitutivo permite a utilização da fracção autónoma para escritório, os condóminos não o podem impedir por deliberação maioritária, quaisquer que sejam as consequências que daí advierem para a utilização das partes comuns.

As normas do regulamento condominial não podem de modo nenhum desconhecer ou minorar os direitos de cada condómino que resultem do título constitutivo.

2.2.1. Casuística

A jurisprudência apreciou várias cláusulas do regulamento. Nomeadamente, as seguintes cláusulas:

— "Direito concedido ao proprietário de uma fracção de construir, fazer obras e colocar anúncios luminosos, quaisquer outros reclamos ou tabuletas, próprios ou alheios". O direito de construir permitia ao condómino proceder às obras que bem entendesse, designadamente, construindo ou tapando portas ou janelas, alargando a sala principal sobre os outros dois prédios urbanos, abrindo passagem através de uma parede mestra. O Tribunal considerou que esta cláusula desrespeitou o artigo 1422.º, alíneas a) e b), que são normas imperativas e protegem interesses altamente relevantes

autónoma fosse limitado é que seria possível o uso da coisa comum (Cf. FRAGALI, *ob. cit.*, I, pág. 496). Também PATRICE JOURDAIN, *ob. cit.*, pág. 314, reconhece que o regulamento pode impor limitações aos condóminos, em consideração do interesse comum.

(que os condóminos não poderão afastar, mesmo com o acordo unânime sendo por isso nula.

— “No caso de destruição, total ou parcial, do edifício, a sua reconstrução impõe-se desde logo, sem dependência de qualquer outra decisão ou deliberação, facto que desde já é aceite por todos os condóminos, reconstrução que se operará segundo plano aprovado por todos os condóminos ou, na falta de acordo, por um tribunal arbitral e em que as fracções serão constituídas tomando em consideração o seu número à data da destruição do edifício, a área de cada uma delas e os seus proprietários, a quem serão, por adjudicação. (...) Se se der a hipótese, não esperada, de não se operar a reconstrução do edifício, nos termos acima previstos, o condómino da fracção D compartilhará de metade do preço ou valor do terreno e dos materiais ficando desde já reconhecido o direito de preferência na sua aquisição”.

Esta cláusula é nula⁶⁹⁷. Os condóminos não podem disciplinar esta matéria de modo tão diverso do legalmente determinado.

À falta de decisões jurisprudenciais, decidimos apreciar a sugestão para um regulamento do condomínio apresentada no “Guia do Condomínio”⁶⁹⁸. O artigo 6.º, sob o título “Deveres dos condóminos na utilização da sua fracção e das partes comuns”, inclui várias normas susceptíveis de não causarem algumas considerações. Passaremos a transcrevê-las e a comentá-las.

Nos termos do n.º 2, os condóminos não podem “conferir à fracção um uso diferente do estipulado na constituição da propriedade horizontal sem o acordo expresso de todos os condóminos e a respectiva licença camarária”. Esta norma é ilegal. O título constitutivo, onde está definido o fim de cada fracção autónoma, só pode ser alterado por acordo de todos os condóminos, e com a respectiva licença camarária, mas através de escritura pública. O acordo dos condóminos, ao sancionarem esta norma, traduz-se em substituir uma formalidade imposta legalmente por uma situação de tolerância por parte de todos os condóminos.

Nos termos do n.º 3, é dever dos condóminos não “produzir ruídos que perturbem os vizinhos e respeitar sempre o período de repouso sem emissão de barulho entre as 21.h00 e as 8.h00 de 2.ª a 6.ª feira e todo o fim

⁶⁹⁷ Segundo o Tribunal, a nulidade destas cláusulas só pode ser invocada, nos termos do artigo 1416.º, pelos condóminos e pelo Ministério Público mediante participação da autoridade pública a quem caiba a aprovação ou fiscalização das construções.

⁶⁹⁸ O “Guia do Condomínio” que analisamos é uma publicação do IGAPHE, 4.ª edição, Janeiro de 1998.

de semana”. As normas do regulamento do condomínio, que imponham deveres na fracção autónoma, como nos parece ser este o caso em questão, têm de ser decididas por deliberação da assembleia de condóminos aprovada sem oposição, nos termos do artigo 1422.º, n.º 2, alínea d). A assembleia de condóminos só tem poderes sobre as partes comuns do edifício. Todas as restrições impostas à utilização da fracção autónoma, sobre a qual o condómino tem um direito de propriedade exclusiva, são excepcionais e estão sujeitas a requisitos particulares. Note-se que tal não significa que os condóminos fiquem sem protecção contra os incómodos e os barulhos causados pelos vizinhos. Além de tudo o que já dissemos sobre o direito de vizinhança e a tutela da personalidade dos condóminos, valem em cada edifício as normas municipais que regulam estas matérias. São restrições validamente impostas pelos poderes públicos. Mas as restrições privadas, a ingerência da assembleia sobre a fracção autónoma, implica uma deliberação aprovada sem oposição.

O que foi dito vale, *mutatis mutandis*, para o n.º 4, no que esta norma tem de interferência nas fracções autónomas. Nos termos da disposição citada, é dever dos condóminos “não fazer fumos, nomeadamente assados de carvão, ou queimadas nas varandas, jardins, quintais ou qualquer parte envolvente do prédio”. Se estivermos a falar de varandas, jardins e quintais em propriedade exclusiva, o regulamento, nesta parte, tem de ser aprovado por deliberação aprovada sem oposição. As duas últimas normas que analisamos podem, validamente, fazer parte de um regulamento inserido no título constitutivo, que discipline o uso, gozo e fruição das fracções autónomas. Ainda assim, temos algumas dúvidas sobre uma norma que proíba, em termos absolutos, a prática de “assados de carvão”. Isto porque, atendendo ao carácter pleno do direito de propriedade, e à amplitude tendencialmente ilimitada das faculdades que ele proporciona, parece-nos que qualquer restrição a esse direito de propriedade deve ser feita em nome de motivos ponderosos dos outros condóminos. Fora esse caso, nenhuma restrição pode traduzir uma proibição absoluta, mas apenas uma conciliação de interesses. Parece-nos, pois, preferível uma norma redigida nos seguintes termos: “não desenvolver actividades que provoquem reiteradamente a emissão de fumos e, em particular, realizar todas as diligências para que os fumos resultantes de assados ou queimadas provoquem o menor incómodo possível aos outros condóminos, respeitando todas as regras de segurança”.

Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, “quem pretender dividir a sua fracção em novas fracções, só o pode fazer se nenhum condómino se opuser a isso

na assembleia". Nos termos do artigo 1432.º, n.º 7, o condómino ausente pode manifestar a sua discordância com a decisão, por escrito e no prazo de 90 dias, após a comunicação da deliberação.

Essencial e indispensável, em qualquer regulamento de condomínio, é a disposição do artigo 7.º, n.º 5: "o condómino deve fazer ou consentir que sejam feitas obras na sua fracção, sempre que esteja em causa a segurança e a integridade dos restantes condóminos".

O artigo 10.º, n.º 2⁶⁹⁹, sobre encargos dos condóminos, deve ser esclarecido no seguinte aspecto: uma repartição das despesas, diferente da prevista no artigo 1424.º, n.º 1, só é possível mediante disposição do regulamento do condomínio, aprovado sem oposição por maioria representativa de dois terços do valor total do prédio. Não basta, como parece resultar da citada disposição regulamentar, uma mera deliberação da assembleia.

O artigo 12.º, n.º 5, estabelece, aplicando analogicamente ao regime da propriedade horizontal as regras do arrendamento, que, "a falta de pagamento da quota nos 8 dias seguintes àqueles em que devia ser paga, faz com que o condómino seja obrigado a pagar mais 50% do valor a que estava obrigado". Salvo a fixação pela assembleia de penas pecuniárias, nos termos do artigo 1434.º, sobre as obrigações pecuniárias, os juros devidos são os juros legais (sendo havidos como usurários os juros estipulados que excedam em 5% os juros legais).

Também é irregular o artigo 30.º, ao estabelecer uma maioria qualificada de 2/3 para a aprovação do regulamento do condomínio, ou para qualquer alteração que lhe seja introduzida.

⁶⁹⁹ "As despesas com a utilização das partes comuns e com o pagamento de serviços de interesse comum podem, no entanto, ser divididas em partes iguais ou na medida da utilização de cada condómino se, pelo menos, 2/3 dos condóminos, sem oposição, assim decidirem em assembleia".

CAPÍTULO V

O administrador

SECÇÃO I

Questões preliminares

Antes de estudarmos a figura do administrador, propriamente dita, esclareceremos algumas questões preliminares que, na prática, têm suscitado muitas dúvidas: saber se o administrador pode ser um órgão colegial, esclarecer se o titular do órgão pode ser uma pessoa colectiva e, ainda, referir algumas figuras atípicas de administrador (o administrador de facto, o conselho de administração e o administrador suplente).

1. Pluralidade de administradores

A primeira questão a considerar é a de saber se o administrador tem de ser uma única pessoa, ou se podem existir no condomínio vários administradores. O administrador poderá ser um órgão plural (como é a assembleia de condóminos) ou, pelo contrário, à unidade do órgão corresponde a unicidade do titular do órgão? Por exemplo, é lícito à assembleia privar o administrador de algumas das suas funções e atribuir a outra pessoa a manutenção ordinária das partes comuns, a administração de uma parte específica do edifício (v.g., no caso de o edifício ser composto por várias torres), ou ainda a administração de um serviço específico, como o aquecimento central? A considerarmos a resposta positiva, no âmbito das suas funções este co-administrador deve convocar a assembleia de condóminos, elaborar os orçamentos, cobrar as receitas e efectuar as despesas, prestar contas, ou seja, agir como um verdadeiro administrador, munido de poderes negociais e processuais.

Pensamos que não é de admitir a existência de vários administradores⁷⁰⁰ num edifício constituído em propriedade horizontal. Embora

⁷⁰⁰ Sendo a opinião dominante, na doutrina italiana, que o administrador é um mandatário (do condomínio ou dos condóminos), é normalmente admitida a existência de vários administradores. NOBILE, *ob. cit.*, pág. 126, entende que podem ser designados vários administradores, um colégio administrativo, apesar de o artigo 1129.º do Codice civile usar a expressão "um administrador". Mas "um", nesta norma, é um artigo indeterminado e não um adjectivo numeral. De resto, o n.º 2, do artigo 1106.º prevê expressamente a pluralidade de administradores para a comunhão em geral, e tal norma não é incompatível com o artigo 1129.º, mas antes é aplicável ao condomínio por reenvio do artigo 1139.º. Se existissem vários administradores, e estão são bem determinadas as funções de cada um, ficam todos solidariamente obrigados e, na dúvida, não é necessária a intervenção colectiva em qualquer acto. Entre os vários administradores, as decisões são tomadas segundo o princípio maioritário. Não concordamos com o paralelismo estabelecido por NOBILE, e com a aplicação extensiva do artigo 1106.º, n.º 2, à propriedade horizontal, pois se o legislador dispôs de um regime especial de administração dos bens comuns na propriedade horizontal terá sido para afastar o regime geral da comunhão. LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 35, partilha a opinião segundo a qual podem ser nomeadas várias pessoas para o cargo. No plano prático, a dimensão do condomínio, a complexidade dos serviços e a variedade das coisas comuns podem sugerir uma escolha nesse sentido, sobretudo se a administração está reservada aos condóminos e é feita a título gratuito; nesse caso, a existência de vários administradores pode dar um contributo próprio ao bom andamento da vida condominial. Nas relações com terceiros é de considerar que o co-administrador, por força do *mandato colectivo* (sublinhado por nós) que recebeu, tenha a representação negocial do condomínio quanto às atribuições que lhe foram conferidas. A nomeação de vários administradores permite uma gestão indubitavelmente eficiente e que responde à finalidade que a assembleia quis prosseguir [pág. 102]. Também não nos parecem convincentes os argumentos aduzidos por estes autores. As finalidades apontadas podem ser asseguradas através do recurso a uma estrutura mais ou menos complexa de ajudantes, auxiliares ou colaboradores. PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 404, também considera que não deve ser vetada uma administração especial dos interesses de um grupo menor de condóminos, mas apenas quando se limite a uma gestão que não contenda com a gestão geral do condomínio. Isto vale tanto mais quando se entenda que na assembleia devem considerar-se distintas as questões que não respeitam à totalidade dos condóminos. Também para GRECO, *ob. cit.*, pág. 202, podem ser nomeados vários administradores, o quais agirão conjuntamente ou separadamente. Se nada se disser, presume-se que agirão separadamente. A legitimidade para o recurso à figura do co-administrador, no regime italiano deriva, segundo ALESSANDRO DE RENZIS, *L'amministratore del condominio negli edifici*, 2.ª edição, Cedam Pádova, 1995, pág. 24, do artigo 1138.º do Codice, o qual dispõe que o regulamento do condomínio deve conter normas relativas à administração dos bens comuns (e entre estas normas conta-se a que permite a nomeação do co-administrador). V., ainda LINO SALIS, *ob. cit.*, pág. 154.

Defendem a existência de um só administrador, E. RASCHI, "Se possono essere nominati più amministratori negli edifici un condominio", *ND.*, 1962, 709, MARINA/GIA

desse aceitar que certas funções do administrador são compatíveis com a pluralidade de titulares, já que são, por assim dizer, divisíveis, como a convocação da assembleia de condóminos ou a elaboração do orçamento das despesas e das receitas relativas a cada ano (o que cada administrador faria relativamente ao assunto de que estivesse encarregado), não é o que acontece com a maior parte das funções do administrador, de que resulta a necessidade de unidade. Por exemplo, verificar a existência do seguro contra o risco de incêndio, propondo à assembleia o montante do capital seguro, realizar os actos conservatórios dos direitos relativos aos bens comuns, guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio, guardar as actas das reuniões e facultar a respectiva consulta, guardar as cópias autenticadas dos documentos utilizados para instruir o processo de constituição da propriedade horizontal, guardar e dar a conhecer aos condóminos todas as notificações dirigidas ao condomínio, publicitar as regras de segurança do condomínio, facultar cópia do regulamento aos terceiros titulares de direitos relativos às fracções. Todas as funções agora enunciadas têm a ver com o edifício no seu conjunto, e não são repartíveis entre várias pessoas, nem se quebrar inexoravelmente a unidade na administração do condomínio, que o legislador considerou indispensável à boa gestão das partes comuns.

Se tudo o que dissemos tem a ver com um certo aspecto interno da gestão do condomínio, mais premente ainda se torna a necessidade de titu-

COBBE, *ob. cit.*, pág. 834, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 102 (estes autores consideram nula a deliberação que nomeie mais do que um administrador, por exemplo um que trate da parte contabilística e administrativa do condomínio e outro da parte técnica e de manutenção do edifício) e, mais recentemente, GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 388 e ss..

A Cassação italiana, que em 1990 considerou nula a nomeação de vários administradores, em 1994 decidiu que não é de excluir que a administração seja entregue a vários administradores, para tutela dos interesses dos comproprietários e de racionalização das administrações particularmente complexas. Cfr. SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 213 e GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 386.

A doutrina alemã é unânime, na defesa de um só administrador. Cfr., por todos, WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 452 e PALANDT/BASSENGE, *ob. cit.*, pág. 2544. A lei alemã prevê, ainda, a existência de um Conselho de administração.

Na lei brasileira, a administração cabe a um síndico, a um conselho consultivo e à assembleia de condóminos. Nos termos do artigo 22.º, §2, as funções administrativas podem ser delegadas a pessoas de confiança do síndico, e sob a sua inteira responsabilidade, mediante aprovação da assembleia geral dos condóminos. Nos termos do §6, a Convenção poderá prever a eleição de subsíndicos, definindo-lhes atribuições e fixando-lhes o mandato.

laridade única do órgão no aspecto externo, quanto à representação unitária do condomínio, imprescindível para assegurar a circulação do condomínio no tráfico jurídico e, sobretudo, para proteger os interesses de terceiros cuja esfera jurídica se encontra com a do condomínio. Veja-se os seguintes exemplos: os condóminos devem comunicar ao administrador a escritura pública de junção ou cisão das fracções autónomas; o administrador representa o conjunto dos condóminos perante as autoridades administrativas; tem legitimidade para agir em juízo, quer contra qualquer dos condóminos quer contra terceiro, na execução das funções que lhe pertencem ou quando autorizado pela assembleia, pode ser demandado nas acções respeitantes às partes comuns do edifício (com excepção das acções relativas a questões de propriedade ou posse dos bens comuns)⁷⁰¹.

Não se diga que a existência de vários administradores é uma exigência da complexidade moderna da administração dos edifícios. O que dizem não nos impede de considerar legítimo que o administrador tenha ajudantes, auxiliares ou colaboradores, que o ajudem a ultrapassar as dificuldades inerentes à gestão de um condomínio.

A nossa opinião, segundo a qual o administrador é um órgão singular, encontra forte apoio legal. Nos termos do artigo 1430.º, a administração das partes comuns do edifício compete à assembleia dos condóminos e a um administrador. A lei nunca faz referência à existência de vários administradores, impondo até que o regulamento do condomínio preveja e regule o exercício das funções de administração na falta ou impedimento do administrador ou de quem, a título provisório, desempenhe as funções deste (artigo 7.º do DL 268/94).

Outro indício forte encontramos na expressão “decisões do administrador” (cfr. artigo 1434.º, n.º 1). O legislador refere-se a decisões do administrador, quando é normal entender-se que as deliberações correspondem a manifestações de vontade de órgãos plurais e as decisões correspondem a declarações de vontade de órgãos singulares.

⁷⁰¹ ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, págs. 424 e ss., considera que o argumento mais forte para se defender a existência de um só administrador está relacionado com os poderes de representação do administrador, pois a representação do condomínio tem de ser unitária. E PAOLO ALVIGINI, *ob. cit.*, pág. 40, entende que o administrador deve ser único porque a única deve ser a responsabilidade. Nada impede, porém, que o administrador seja auxiliado por uma estrutura articulada e complexa de colaboradores e dependentes, que o ajudem e assistam no desempenho das suas funções.

O administrador pode ter um ajudante numa parte delimitada do edifício, a quem incumba o dever de publicitar as regras de segurança (na utilização do elevador, a indicação de saídas de emergência, a localização dos extintores e das torneiras de segurança, por exemplo). O administrador terá poderes decisórios gerais, de orientação, de coordenação e de fiscalização da actividade dos seus colaboradores. Os ajudantes, auxiliares ou colaboradores são subordinados ao administrador, e só respondem perante ele. Perante o condomínio, o administrador é o responsável, e é ele quem responde no caso de as informações não serem devidamente publicitadas.

O administrador constitui o único meio de actuação responsável do condomínio. Mas, sendo um órgão responsabilizante, deve sê-lo de modo claro e inequívoco. O administrador representa um pólo único de responsabilidade, quer perante os condóminos (pelo exercício diligente das suas funções), quer perante terceiros (enquanto se traduz na pessoa que representa o condomínio) — a empresa fornecedora de electricidade deve saber, facilmente, a quem se dirigir para exigir o pagamento das dívidas, tal como o condómino deve saber a quem pedir a regularização da utilização dos elevadores. A figura do administrador tem de ser imediatamente apreensível a qualquer pessoa que se relacione com o condomínio.

A preocupação do legislador com a existência de um único administrador, de alguém que represente externa e unitariamente o condomínio, manifesta-se, ainda, em aspectos secundários do seu regime, como o seja a preocupação de informação da identificação do administrador em exercício ou de quem, a título provisório, desempenhe as funções deste (cfr. artigo 3.º do DL 268/94)⁷⁰².

⁷⁰² O acórdão da Relação de Lisboa, de 8 de Novembro de 1983, *CJ*, V, págs. 106 e ss., decidiu que, “quando no artigo 1435.º se diz que o cargo de administrador pode ser desempenhado por um dos condóminos ou por terceiro, fica patente que o órgão executivo tanto pode ser uma pessoa física como uma pessoa colectiva ou um órgão colegial não personalizado. Ao permitir-se que terceiro possa ser o administrador, este órgão pode revestir qualquer daquelas formas, o que, para se não cair em tacanhez de espírito, se traduz na riqueza de cambiantes com que o real se apresenta. Uma interpretação restritiva é contrária à realidade, donde na generalidade dos grupos sociais — autarquias, sindicatos, associações, cooperativas, sociedades anónimas, etc. — os seus órgãos administrativos são colegiais. Não há qualquer razão para que, nos grupos sociais de condóminos, para além de sua assembleia, o seu órgão executivo tenha de ser uma pessoa-física e não possa ser uma pessoa colectiva (sociedade por quotas ou anónima) ou um outro órgão colegial”. No caso concreto, a assembleia de condóminos designara para administrador uma comissão executiva, deliberação que o tribunal considerou respeitar a interesses privados. Não podemos concordar com esta decisão, na parte em que

Por último, resta-nos acrescentar como deverá ser conciliada a questão com a aplicação do artigo 1438.º-A. Nos termos desta disposição, o regime da administração das partes comuns pode ser aplicado, com as necessárias adaptações, a conjuntos de edifícios contíguos funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns afectadas ao uso de todas ou algumas unidades ou fracções que os compõem.

Parece-nos que a aceitação do regime da propriedade horizontal deve ser *in totum*. No caso de os proprietários dos vários edifícios quererem adoptar o regime da propriedade horizontal deverão recebê-lo todo, no sentido global e completo, e não por disposições isoladas. Assim, se em vários os edifícios, haverá um único administrador geral (se falamos de supercondomínio, podemos utilizar a sugestiva e correspondente expressão do superadministrador). A este administrador caberá a gestão e a representação de todas as partes comuns, quer as que pertencem a cada edifício particular, quer as que ligam funcionalmente os edifícios entre si.

O que está, definitivamente, fora do espírito legal é a existência de um administrador para cada edifício e de um administrador geral que, afinal, seria administrador das partes que ligam funcionalmente os edifícios entre si.

considera que o administrador possa ser um órgão colegial. O administrador é o gestor e representante do condomínio, e isso implica responsabilidade pelos seus actos. Os exemplos que o acórdão refere de grupos sociais com órgãos colegiais (autarquias, sindicatos, associações, cooperativas, sociedades anónimas) são todos correspondentes a órgãos de pessoas jurídicas, com representantes legais devidamente determinados e publicitados. Nestes casos, o órgão administrativo é plural, mas continua a haver um único centro de imputação de responsabilidade: a própria pessoa colectiva. Se um terceiro pretende intentar uma acção judicial contra uma sociedade comercial, a pessoa colectiva é representada pelos seus representantes legais, de acordo com o seu estatuto próprio, devidamente conhecido. Como resolver a questão, se o terceiro intentar uma acção contra um condomínio onde haja vários administradores? Como é que alguém, fora da esfera física do edifício, que só teve contacto com um carácter meramente ocasional, por exemplo, reparando-lhe os elevadores, determina concretamente qual dos três titulares representa o condomínio naquele assunto específico e naquela acção em particular? Também o acórdão do STJ, de 6 de Novembro de 1986, *Tribuna da Justiça*, pág. 19, considerou que a lei portuguesa não impõe que na propriedade horizontal haja um único administrador. Por último, mais recentemente, o acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Maio de 1998, considerou que “nada impede que o órgão “administrador” seja constituído por mais de uma pessoa física ou que seja integrado por uma pessoa colectiva”. Nenhuma das decisões nos parece devidamente fundamentada. V. ainda ARAGÃO SEIA, *Propriedade Horizontal*, pág. 155.

⁷⁰³ Esta é a opinião de LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 6. Entendem estes Autores que o supercondomínio pressupõe a existência de um condomínio normal, com os seus

ser assim, em cada edifício teríamos um administrador para as partes e serviços comuns “internos” (escadas e instalações gerais), e um administrador para as partes e serviços comuns “externos” de ligação aos outros edifícios. Não nos parece, de modo algum, que o nosso regime legal sancione esta situação.

A solução que propugnamos, além de ser a mais conforme com o espírito do regime, encontra apoio no artigo 3.º, do DL 268/94, que impõe a afixação, na entrada do prédio ou conjunto de prédios ou em local de passagem comum aos condóminos, da identificação do administrador em exercício ou de quem, a título provisório, desempenhe as funções deste. E o artigo 4.º, do mesmo DL, estabelece que o administrador deve assegurar a publicação das regras respeitantes à segurança do edifício ou conjunto de edifícios, designadamente à dos equipamentos de uso comum”.

O superadministrador é eleito pela superassembleia, ou seja pela assembleia que reúna todos os condóminos de todos os edifícios, que se submetem ao regime único da propriedade horizontal.

Sobre a possibilidade de o administrador ser uma pessoa colectiva, nomeadamente, uma sociedade comercial

Alguns autores mostram-se contrários à nomeação⁷⁰⁴ de uma pessoa colectiva como administrador do condomínio, alegadamente em consideração da particular relação fiduciária entre o sujeito e a colectividade dos condóminos.

Os autores favoráveis a uma solução positiva observam, por seu lado, que as sociedades oferecem maiores garantias de eficiência e racionalidade⁷⁰⁵.

Os órgãos (administrador e assembleia) que cuidam da administração das partes e dos serviços comuns de um bloco (escadas, entradas, eventuais serviços, elevadores, etc.), e, por outro lado, existe o verdadeiro supercondomínio, com os seus órgãos (a assembleia plenária e o superadministrador) dirigidos à administração das coisas e dos serviços comuns aos vários edifícios (portaria, instalações desportivas, jardins, etc.).

⁷⁰⁴ Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 387, todo o regime italiano do condomínio tende a excluir que o administrador possa não ser uma pessoa física, nomeadamente o artigo 1129.º do Codice e as disp. att. 64.º, 65.º e 63.º.

⁷⁰⁵ Na doutrina italiana, LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 37, consideram que a assembleia é soberana na escolha do administrador: se prefere a maior eficiência e funcionalidade de um administrador pessoa jurídica, aceitando uma certa “desumanização”, não há obstáculos lógicos ou jurídicos que impeçam uma tal decisão. Na doutrina alemã, são

A nós parece-nos que nenhum motivo ou razão de ordem pública levará a limitar a autonomia dos privados na eleição de uma pessoa colectiva como administrador das partes comuns do edifício⁷⁰⁶. O legislador reservou, em primeiro lugar, à assembleia o poder de nomear o administrador e só em alternativa instituiu a figura do administrador provisório ou a possibilidade do recurso à autoridade judiciária, por considerar aconselhável que a nomeação do administrador seja feita por aqueles em cujo interesse devem ser exercidas as funções e para permitir a escolha do sujeito mais idóneo em relação às concretas exigências do condomínio⁷⁰⁷. Se estamos perante um condomínio cuja administração é difícil (porque existem permanentes conflitos entre os condóminos) ou complexa (por exemplo, um supercondomínio), não vemos nada contra a nomeação de uma sociedade comercial como administradora do condomínio.

Diz-se que ao nomear como administrador uma sociedade comercial a assembleia nomeia uma colectividade indefinida e não facilmente identificável de pessoas, o que aparece claramente em contradição com a lei, que impõe uma pessoa física bem identificada. Não é verdade. O que é imposto por lei é que o administrador seja um órgão singular. O administrador tem de ser uma pessoa, mas não necessariamente uma pessoa humana – pode ser uma pessoa colectiva. Essencial é que o administrador tenha personalidade jurídica⁷⁰⁸ e capacidade de agir. Para evitar a dispersão da actividade do administrador, e a consequente desresponsabilização, que o legislador também evitou ao impor a singularidade do órgão, parece-nos ser de aplicar a solução

favoráveis PALANDT/BASSENGE, *ob. cit.*, pág. 2544. Para BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 453, o administrador pode ser uma pessoa física ou jurídica. Também para SEUSS, *ob. cit.*, pág. 493, o administrador pode ser uma pessoa natural ou jurídica, mas tem de ser juridicamente capaz, para ser responsável.

⁷⁰⁶ Admitindo que o administrador possa ser uma pessoa colectiva, o citado acórdão da Relação de Lisboa, de 8 de Novembro de 1983.

⁷⁰⁷ A coordenada evolutiva basilar de Direitos Reais, reside na sua integração sistémica, entendida como uma sistemática reformulada, com aceitação de um sistema aberto, móvel heterogéneo e cibernético. Esta é a proposta de MENEZES CORDEIRO, “Evolução juscientífica e direitos reais”, *ROA*, 1985, pág. 91.

⁷⁰⁸ Considerando nula uma deliberação que nomeie uma sociedade sem personalidade jurídica, v. WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 421.

⁷⁰⁹ Na doutrina, ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 33, considera que deve ser possível encarregar da administração uma sociedade, desde que haja um representante legal da sociedade individualizado como responsável e processualmente legitimado na administração do condomínio. Para as sociedades comerciais, LUÍS BRITO CORREIA, *Os Administra-*

do artigo 390.º, n.º 4, do CSC, para as sociedades anónimas: “se uma pessoa colectiva for designada administrador, deve nomear uma pessoa singular para exercer o cargo em nome próprio”. Senão faltarão, em concreto, a pessoa directamente responsável pela actividade desenvolvida (sendo esta exercida impessoalmente por vários profissionais) não apenas perante os condóminos, mas ainda perante terceiros estranhos ao condomínio. O artigo 3.º do DL 268/94, que manda colocar na entrada do prédio ou conjunto de prédios ou em local de passagem comum aos condóminos a identificação do administrador em exercício ou de quem, a título provisório, desempenhe as funções deste, só está efectivamente cumprido se, ao lado da identificação da sociedade, estiver indicado o representante legal directamente responsável por aquele prédio.

A pessoa colectiva que foi nomeada administradora do condomínio pode destituir a pessoa singular que foi indicada como responsável concreta na administração do condomínio, independentemente de deliberação da assembleia de condóminos.

Nada impede que possa ser requerida a exoneração da pessoa colectiva. É necessário uma certa individualização da pessoa que praticou os actos lesivos ou desvantajosos para o condomínio, e a pessoa colectiva pode ser chamada a responder pelas irregularidades cometidas e a ressarcir os danos causados, nos termos gerais da responsabilidade civil.

3. Figuras atípicas de administrador

3.1. O administrador de facto

Na realidade concreta, o administrador, ou a pessoa que desenvolve funções correspondentes às descritas legalmente como sendo funções do administrador, pode não ser instituído segundo as formalidades legais (por escolha válida da assembleia dos condóminos ou por solicitação à autoridade judiciária). Chamamos a esta figura, administrador de facto (*Schein* ou *Pseudoverwalter*).

dores, pág. 203, nota 14, diz-nos o seguinte: “Concebe-se que seja designado titular de um órgão uma pessoa colectiva, mas esta só pode exercer tal função (orgânica) desde que designe para isso uma pessoa física. A própria lei diz hoje isto (CSC, art. 390.º, n.º 3 e 4). Mas é assim, mesmo quando não o diz”.

Pode haver no condomínio alguém que, sem nunca ter sido nomeado, pague as contas de electricidade, de água e saneamento, receba a correspondência dirigida ao condomínio e guarda e mantém todos os documentos que lhe digam respeito.

A actividade do administrador de facto não tem qualquer referência com a assembleia condominial – as relações desenvolvem-se exclusivamente com os condóminos, que aprovam, individualmente, a actividade e as contas deste administrador. A natureza extracondominial deste cargo reflecte-se nas relações com os condóminos e perante terceiros⁷¹⁰.

Esta situação de facto pode enquadrar uma de duas situações jurídicas: uma primeira construção reconduz a actividade do administrador de facto no âmbito da gestão de negócios⁷¹¹, outra solução qualifica a figura em

⁷¹⁰ Nas relações com terceiros o administrador de facto pode agir em seu próprio nome e, neste caso, responde ele pelas obrigações assumidas; se, ao invés, age em nome do condomínio, os terceiros podem dirigir-se ao administrador ou aos condóminos nos limites da sua quota. Sob o aspecto da representação do condomínio, os terceiros não podem citar o administrador de facto, porque não tem legitimidade processual passiva.

⁷¹¹ Dá-se a gestão de negócios quando uma pessoa assumia a direcção de negócio alheio no interesse e por conta do respectivo dono, sem para tal estar autorizada. No caso de alguém assumir a administração do condomínio como gestor deve conformar-se com o interesse e vontade, real ou presumível, dos condóminos; avisá-los, logo que possível, de que assumiu a gestão; prestar contas, findo o negócio ou interrompida a gestão, ou quando os condóminos as exigirem; prestar todas as informações relativas à gestão; entregar-lhes tudo o que tenha recebido de terceiros no exercício da gestão ou o saldo das respectivas contas.

O gestor responde perante o condomínio, tanto pelos danos a que der causa, por culpa sua, no exercício da gestão, como por aqueles que causar com a injustificada interrupção dela. Considera-se culposa a actuação do gestor quando ele agir em desconformidade com o interesse ou a vontade, real ou presumível, dos condóminos.

Se a gestão tiver sido exercida em conformidade com o interesse e a vontade, real ou presumível, dos condóminos, estes são obrigados a reembolsar o gestor das despesas que ele fundamentamente tenha considerado indispensáveis, com juros legais a contar do momento em que foram feitas, e a indemnizá-lo do prejuízo que haja sofrido. Se a gestão não foi exercida em conformidade com o seu interesse e vontade, real ou presumível, o condomínio responde apenas segundo as regras do enriquecimento sem causa.

A gestão não dá direito a qualquer remuneração, salvo se corresponder ao exercício da actividade profissional do gestor.

Os negócios jurídicos celebrados pelo gestor em nome do condomínio são ineficazes em relação a este, se não forem por eles ratificados. Aos negócios realizados pelo gestor em nome próprio, aplica-se o regime do mandato sem representação: o gestor adquire os direitos e assume as obrigações dos actos que celebra. O gestor é obrigado a transferir para o condomínio os direitos adquiridos em execução do mandato, o condomínio deve assumir as

questão em termos de mandato, que pode resultar de uma manifestação expressa de vontade dos condóminos ou de um comportamento concludente⁷¹². A relação com o administrador de facto pode configurar um contrato de mandato, nos termos limitadores em que este se constitui relativamente à actividade de administração do condomínio.

3.2. O Conselho de Administração e as Comissões de Condóminos

A assembleia pode, por unanimidade, mandar um conselho de administração⁷¹³. Este conselho terá funções consultivas e de controlo da actividade do administrador. Ao conselho de administração não podem ser atribuídas funções de administração activa: se a assembleia lhe atribui funções específicas, estamos fora da figura em consideração e entramos na do co-administrador⁷¹⁴. As atribuições do conselho são essencialmente de auxílio

obrigações contraídas pelo gestor; se não puder fazê-lo, deve entregar ao gestor os meios necessários para as cumprir ou reembolsá-lo do que este houver despendido nesse cumprimento.

⁷¹² Cfr. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, págs. 18 e ss.. Também LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 108, consideram que não é de excluir que o administrador seja considerado um gestor de negócios. Mas, em linha geral, preferem a colocação da figura em exame no âmbito do mandato, recebendo o administrador de facto os seus poderes da vontade dos condóminos, individualmente considerados, e não da assembleia. Nas relações com terceiros, o administrador de facto pode agir em seu nome próprio ou em nome do condomínio e indicar a sua qualidade. Neste caso o credor pode dirigir-se a cada condómino *pro quota*. A doutrina alemã é unânime em qualificar esta situação como sendo enquadrável na gestão de negócios (*Geschäftsführer ohne Auftrag* – § 677 BGB). V. por todos, DECKERT, *ob. cit.*, 4, pág. 36.

⁷¹³ Esta figura encontra-se em várias legislações estrangeiras. Na lei italiana, o artigo 16.º, do Decreto de 15 de Janeiro de 1934, previa, para os condomínios que tivessem numerosos participantes, a nomeação de um conselho com funções consultivas, de controlo da actividade do administrador e de conciliação dos litígios entre os condóminos (embora fosse possível ao regulamento atribuir ao Conselho outras atribuições entre as reservadas ao administrador). O actual código italiano não reproduziu esta norma, mas muitos regulamentos e assembleias decidem a sua constituição. No Code, temos um “*conseil syndical*”, com duas funções: assiste o administrador, através de pareceres, e controla a gestão do administrador. Cfr. PATRICE JOURDAIN, *ob. cit.*, pág. 333. Na lei alemã, o *Verwaltungsbeirat* é o terceiro órgão do condomínio, mas é um órgão facultativo (Cfr., DECKERT, *ob. cit.*, pág. 505). Nos termos do § 21 da WEG, os condóminos podem, através de deliberação aprovada por maioria, decidir a instituição de um *Verwaltungsbeirat*, composto por um condómino como presidente e dois outros como secretários, para assistir o administrador no exercício das suas funções e aprovar as suas contas.

⁷¹⁴ Assim, LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 104.

ao administrador (nos moldes em que o pode fazer a assembleia) e de controlo da sua actividade.

Não se trata de um órgão, mas de um mandatário⁷¹⁵. Quando os membros do conselho excedam o mandato conferido pela assembleia, são directamente responsáveis perante os terceiros, com exclusão da responsabilidade do condomínio.

Do conselho de administração devemos distinguir a comissão de condóminos. As comissões de condóminos são típicas dos grandes edifícios compostos por várias torres. Nestes edifícios, o administrador tem um auxiliar em cada uma das "torres", que o ajuda no desenvolvimento da actividade ou o informa sobre as necessidades de cada parte do edifício. O conjunto desses condóminos chama-se "comissão de condóminos". Estas comissões não assumem nenhuma relevância externa e pelos seus actos responde directamente o administrador.

3.3. O administrador substituto e o administrador suplente

Pode haver necessidade de substituir o administrador, devido a uma ausência, temporária ou definitiva, causada por motivos pessoais (por exemplo, viagem de trabalho) ou por motivos de força maior (por exemplo, internamento hospitalar)⁷¹⁷.

Nos termos do artigo 7.º, do DL 268/94, o regulamento deve prever a regular o exercício das funções de administração na falta ou impedimento do administrador ou de quem a título provisório desempenhe as funções de administrador.

Cabe assim, em primeiro lugar, à autonomia dos condóminos determinar quem deve substituir temporariamente o administrador⁷¹⁸.

⁷¹⁵ Segundo GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 256, o condomínio não responde se os membros da comissão nomeada excedem os limites dos seus poderes. A eventual acção de responsabilidade vale unicamente perante os seus membros.

⁷¹⁶ Os chamados *capi-scala*, pela doutrina italiana. Cfr. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 27.

⁷¹⁷ Administradores suplentes são os designados para substituírem outros administradores nas suas faltas definitivas ou no caso de suspensão. Assim, LUÍS BRITO CORREIA, *ob. cit.*, Administradores, pág. 758. Considera este autor que a designação de um administrador suplente tem a natureza de uma designação de administrador efectivo sob condição suspensiva.

⁷¹⁸ Não pode ser uma substituição total e permanente, já que a relação entre o administrador e a assembleia é de natureza fiduciária e, admitindo-se a substituição em todas as funções, a gestão seria desenvolvida ilegítimamente por um sujeito diverso do indicado

Se nada se disser no regulamento, e na falta de deliberação da assembleia, parece-nos de aplicar, analogicamente, o artigo 1435.º-A: as funções são desempenhadas pelo condómino cuja fracção ou fracções representem a maior percentagem do capital investido, salvo se outro condómino houver manifestado vontade de exercer o cargo e houver comunicado tal propósito aos demais condóminos. Quando houver mais de um condómino em igualdade de circunstâncias, as funções recaem sobre aquele a que corresponda a primeira letra na ordem alfabética utilizada na descrição das fracções constantes do registro predial.

Há ainda outra situação, diferente do impedimento temporário do administrador, que cabe no âmbito da figura do administrador suplente. Nos termos do artigo 1435.º, n.º 5, o administrador mantém-se em funções até que seja eleito ou escolhido o seu sucessor. Imaginemos que o administrador é exonerado com justa causa, caso em que, naturalmente, deixará de desempenhar qualquer função no condomínio. Parece-nos que será o administrador suplente quem desempenhará as funções de administrador até à nomeação de um novo administrador pela assembleia.

SECÇÃO II

A nomeação do administrador

Sobre a escolha do administrador, colocam-se-nos várias questões. A primeira é a de saber quem tem legitimidade para tal: analisaremos a posição do proprietário inicial do edifício, a nomeação pela assembleia e a nomeação pelo tribunal.

De seguida veremos os limites à nomeação propriamente dita, e analisaremos a legitimidade da chamada "nomeação por turnos".

1. A nomeação do administrador pelo construtor-vendedor ou pelo proprietário inicial do edifício

Muitas vezes verifica-se que o proprietário inicial (normalmente, os construtores-vendedores) de edifícios em propriedade horizontal reservam

pela assembleia. A substituição total e a proibida constituem causa de justa exoneração pelo administrador por parte da assembleia, mas deve ser consentida a substituição parcial respeitante a missões limitadas e específicas e por períodos de tempo limitados.

para si a nomeação do administrador do condomínio. Estes proprietários ou inserem uma cláusula no regulamento condominial incluído no título constitutivo ou, no momento da celebração do contrato de compra e venda das fracções autónomas, é assinada uma declaração por cada adquirente a mandar datar o vendedor para a nomeação do administrador.

Ocorre, todavia, verificar a legitimidade destas cláusulas. A solução positiva⁷¹⁹ contraria a absoluta inderrogabilidade das normas relativas à administração e gestão condominial. O artigo 1435.º, n.º 1, que estabelece que o administrador é eleito e exonerado pela assembleia é absolutamente inderrogável. É ilegal qualquer limitação do poder de nomeação do administrador, ou da liberdade de escolha da pessoa a nomear. Estamos perante um poder próprio da assembleia de condóminos, indisponível, quer pelos condóminos individualmente considerados, quer pela própria assembleia.

⁷¹⁹ Não é legal, em termos gerais, a reserva de faculdades ao construtor e alienante dos pisos em regime de propriedade horizontal. O construtor de um edifício ou qualquer outra pessoa que o tenha adquirido na sua totalidade é seu proprietário, segundo o regime geral do direito de propriedade singular; ou, tratando-se de vários construtores ou de vários adquirentes, são eles seus comproprietários segundo o regime geral do direito de compropriedade. Desde, porém, que esse proprietário singular ou esses comproprietários instituíam o regime da propriedade horizontal mediante o adequado título constitutivo e tal regime comece a vigorar, cessa inteiramente a aplicação do regime geral da propriedade singular ou da compropriedade, deixam de ser invocáveis os direitos que daí derivavam e passa a vigorar exclusivamente o regime especial da propriedade horizontal. Ora este pressupõe uma pluralidade de indivíduos (basta mais do que um) titulares de um direito de propriedade complexo e de conteúdo incindível: propriedade exclusiva da fracção que lhe coube e compropriedade das partes comuns do edifício (artigo 1420.º). Quer dizer: é da essência da propriedade horizontal existirem apenas no edifício que dela é objecto partes que exclusivamente pertencem a um condómino e outras que a todos são comuns. São as palavras de RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 164. Ou seja, o construtor de um edifício, ou o seu proprietário inicial, a partir do momento em que, depois de nele instituído o regime da propriedade horizontal, alienou a primeira das fracções autónomas individualizadas no respectivo título, alienou também, do restante do edifício, as correspondentes partes comuns, perdeu a qualidade de proprietário singular e adquiriu a de condómino, deixando de poder invocar os direitos àquela inerentes para passar a gozar apenas os que desta são próprios. Ficou, portanto, somente proprietário exclusivo das fracções não alienadas e comproprietário das partes comuns do edifício na medida do valor daquelas (RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 165). VICENTE ORTEGA LLORCA, *ob. cit.*, pág. 44 e PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 404, também consideram que a designação do administrador pelo construtor é um abuso, já que a assembleia sente a presença de um administrador não escolhido por ela e que pode não ser do seu agrado. E. RASCHI, "Riserva di nomina dell'amministratore da parte di costruttore dell'edificio condominiale", *ND.*, 1967, 799, considera que este administrador, em vez de curar dos interesses da colectividade, cuida dos interesses de quem o nomeou e segue as suas ordens.

As partes não têm autonomia para predispor cláusulas de reserva da faculdade de administrar o condomínio. A nomeação pelo construtor não produz qualquer efeito jurídico. Não se pode considerar o administrador como um representante do construtor, mas deve ser qualificado como um representante de todo o condomínio.

O administrador designado pelo proprietário inicial do condomínio é fiduciário da sociedade vendedora, e como tal permanece. O seu cargo é provisório, a não ser que a assembleia o reconheça, pelo menos tacitamente, renovando a nomeação. Se o administrador designado pelo construtor vier, posteriormente, a ser eleito pela assembleia condominial, não se verifica nenhuma incompatibilidade. Mas, note-se, não se trata de confirmação do administrador, e sim de uma verdadeira nomeação.

A cláusula de nomeação do administrador *ex parte venditoris* é nula, por ser contrária a normas inderrogáveis⁷²⁰. Quando o construtor nomeia o administrador deve ser apenas para a finalidade, limitada, de consentir a imediata funcionalidade dos serviços e a gestão destes e da coisa comum, através de um órgão idóneo. Este administrador só exerce funções até à primeira reunião da assembleia dos condóminos, e a despesa com a sua retribuição cabe ao proprietário inicial⁷²¹.

Por vezes, o direito de administração é monopolizado pelo vendedor do imóvel, colocando no regulamento inserido no título constitutivo uma cláusula pela qual "o administrador não poderá ser mudado pela maioria dos condóminos, ficando no cargo o administrador designado pela empresa vendedora, até que esta tenha vendido todas as fracções do imóvel". Neste caso, basta à empresa conservar um só local, até como loja própria, para "confiscar", em prejuízo dos condóminos, o direito de administração das partes comuns. É igualmente nula esta cláusula que reserva ao vendedor-construtor-condómino a nomeação do administrador do condomínio.

2. A nomeação do administrador pela assembleia

As deliberações de nomeação do administrador e de determinação da retribuição do mesmo são assuntos de ordinária administração⁷²².

⁷²⁰ Cfr. LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 41.

⁷²¹ Cfr. PAOLO ALVIGINI, *ob. cit.*, pág. 53.

⁷²² Cfr. GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 396 e LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 50.

3. A nomeação do administrador pelo tribunal

Nos termos do artigo 1435.º, n.º 2, se a assembleia não eleger administrador, será este nomeado pelo tribunal a requerimento de qualquer dos condóminos.

Trata-se de obviar a um comportamento de inércia da assembleia, que pode resultar da falta de reunião ou da falta de acordo quanto à pessoa a designar.

O juiz nomeia o administrador apenas porque a assembleia não o fez ou não o fez validamente, pelo que é uma substituição do poder de escolha no âmbito de uma nomeação obrigatória pelo condomínio.

A *ratio* da norma citada está na necessidade de não deixar o edifício condominial privado de administrador. Uma vez nomeado judicialmente o administrador terá todos os poderes e obrigações que teria um administrador eleito pela assembleia, sem manter nenhuma relação com o Tribunal que o nomeou⁷²³. Com esta norma, o juiz é chamado a suprir e a integrar com a sua intervenção activa, a falta de actuação do condomínio na administração dos próprios interesses: ele pode intervir para suprir um defeito de funcionamento da assembleia que paralise a gestão comum, agindo em concreto, do mesmo modo que teria podido e devido o órgão substituído, se funcionando regularmente.

Este administrador do condomínio é um administrador de nomeação judicial, não é administrador judiciário⁷²⁴. A natureza das suas funções mantém-se, e o seu exercício visa satisfazer o interesse colectivo do condomínio⁷²⁵.

A nomeação judicial de administrador na propriedade horizontal

⁷²³ Assim, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 267, e ALBERTO CELESTE, *La Volontaria Giurisdizione in Materia Condominiale*, Giuffrè Ed., Milão, 2000, pág. 110.

⁷²⁴ A natureza das funções atribuídas ao administrador não muda quer a sua escolha seja feita pela assembleia dos condóminos quer seja feita pelo juiz. Estas funções estão determinadas na lei e não mudam com o mudar da fonte da investidura do sujeito designado para exercê-las. Assim, LINO SALIS, "Il compenso all'amministratore della comunione nominato dall'autorità giudiziaria", *RGE*, 1973, I, págs. 55 e ss.. Em sentido contrário, LUÍS BRITO CORREIA, *Os administradores*, págs. 774 e ss., considera ser de atribuir natureza diferente à nomeação, consoante seja feita pela assembleia ou pelo juiz. A primeira é um acto de autonomia privada (uma declaração negocial), a segunda é um acto de uma autoridade pública (um acto processual), um acto unilateral de nomeação.

⁷²⁵ Cfr. RÖLL, *ob. cit.*, pág. 172.

em processo de jurisdição voluntária⁷²⁶, que está regulado no artigo 1428.º⁷²⁷ do CPC. A nomeação pelo juiz de um administrador não visa defender o interesse de um condómino, diferente do dos outros, mas um interesse comum de todos os participantes, em caso de inércia deliberativa deles.

O condómino que pretenda a nomeação judicial de administrador da parte comum do edifício sujeito a propriedade horizontal indicará a pessoa que reputa idónea, justificando a escolha. São citados para contestar os outros condóminos, os quais podem indicar pessoas diferentes, justificando a indicação.

Se houver contestação, é designado dia para a audiência de discussão e julgamento, depois de concluídas as diligências que haja de realizar previamente. Na audiência são ouvidos os interessados e, produzidas as provas que forem admitidas, resolver-se-á, sendo a resolução transcrita na acta da audiência.

Não havendo contestação, é nomeada a pessoa indicada pelo requerente⁷²⁸.

⁷²⁶ Nos processos de jurisdição voluntária (Cfr. ANTUNES VARELA/J. M. BEZERRA/SAMPAIO E NORA, *Manual de Processo Civil*, Coimbra Editora, 1985, 2.ª ed., págs. 69 e ss.) há um interesse fundamental tutelado pelo direito (acerca do qual podem formar-se posições divergentes) que ao juiz cumpre regular nos termos mais convenientes. Os seus princípios característicos são quatro:

- nos termos do artigo 1409.º, n.º 2, do CPC, o tribunal pode investigar livremente os factos, coligir as provas, ordenar os inquéritos e recolher as informações convenientes;
- nas providências a tomar o tribunal não está subordinado a critérios de legalidade estrita, devendo antes adoptar em cada caso a solução que julgue mais conveniente e oportuna (artigo 1411.º, do CPC): prevalece a equidade;
- as decisões tomadas não assumem, pela sua própria natureza, a força de caso julgado. Segundo o artigo 1411.º, n.º 1, do CPC, as resoluções podem ser alteradas, sem prejuízo dos efeitos já produzidos, com fundamento em circunstâncias supervenientes que justifiquem a alteração;
- nos termos do artigo 1411.º, n.º 2, das resoluções proferidas segundo critérios de conveniência ou oportunidade (mas só destas) não é admissível recurso para o Supremo Tribunal de Justiça.

⁷²⁷ RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 303: ao exercitar o poder que o n.º 2 lhe confere, o condómino "não demanda os outros como tais mas a "sociedade" de comproprietários que todos constituem. Nessa medida, portanto, terá de recorrer ao tribunal da sede da administração que será, normalmente, o da situação do prédio a que ela se reporta".

⁷²⁸ LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 62, chamam a atenção para a vinculação do juiz, tal como da assembleia de condóminos, na escolha da pessoa do administrador, às dis-

O artigo 1435.º, n.º 2, diz: “se a assembleia não elegeu administrador, se este nomeado pelo tribunal a requerimento de qualquer dos condóminos”. Esta disposição não significa que o condómino tenha de provocar a reunião dos condóminos, até porque a lei não lhe concede poder para convocar a assembleia fora do condicionalismo previsto nos artigos 1431.º, n.º 2, e 1438.º⁷²⁹. A assembleia só pode ser convocada pelo administrador ou por dois condóminos que representem, pelo menos, vinte e cinco por cento do capital investido. Diferentemente, o condómino pode requerer, por si só, a nomeação judicial do administrador.

Como esta intervenção excepcional do juiz só se justifica quando o condomínio não age, a assembleia pode, validamente⁷³⁰, no âmbito dos seus poderes, nomear um novo administrador em substituição da pessoa nomeada judicialmente⁷³¹. Não é necessário um novo decreto judiciário que o anule, revogue ou modifique.

Nos termos do artigo 1435.º, n.º 4, 2.ª parte, o período de funções do administrador é, salvo disposição em contrário, de um ano, renovável. Naturalmente, este limite não vale para a nomeação judicial. É incongruente imaginar que anualmente deva ser emitido um provimento, ainda que de mera confirmação, da autoridade judiciária.

O tribunal poderá, a todo o tempo, revogar ou modificar a decisão de nomeação do administrador.

A retribuição do administrador nomeado judicialmente deve ser determinada, na falta de acordo entre os condóminos, juntamente com a nomeação⁷³².

posições do regulamento, seja no aspecto de exclusão de determinadas pessoas, seja no aspecto da necessidade de alguns requisitos. Entendemos que esta opinião não é de aceitar em termos absolutos. Por exemplo, é aceitável a exigência que o administrador seja um profissional. Mas o juiz poderá, em face da situação concreta, afastar-se da cláusula que imponha a gratuidade do exercício das funções.

⁷²⁹ Para PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1435.º, pág. 451, 3, a nomeação dá-se logo que a assembleia não eleja o administrador, como é seu poder e dever. O requerente terá de alegar e provar que não conseguiu reunir a assembleia ou que, tendo esta reunido, não foi possível elegeu o administrador.

⁷³⁰ Assim, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 276.

⁷³¹ Como nos diz BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 459, o ofício do administrador judicialmente nomeado termina com a nomeação de um administrador pela assembleia de condóminos. Até aí, a exoneração do administrador judicialmente nomeado não é possível.

⁷³² Cfr. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 52 e RÖLL, *ob. cit.*, pág. 172. Se o administrador é nomeado pelo juiz, e se o regulamento prevê a gratuidade do cargo do

4. A escolha da pessoa do administrador

O regulamento pode dispor eficazmente quanto às modalidades de escolha do administrador (que as funções sejam exercidas por um profissional ou por um condómino), desde que fique sempre salvaguardada a liberdade do órgão deliberante.

Se a administração dos bens comuns ficar reservada apenas a um ou a vários condóminos determinados, esta cláusula é ineficaz⁷³³, ainda que seja uma cláusula contratual⁷³⁴.

É válida a cláusula segundo a qual não pode ser escolhido um estranho ao condomínio, mas deva ser eleito um condómino⁷³⁵.

Entendemos que o administrador não pode ter sido exonerado pela autoridade judiciária⁷³⁶. Se se considerasse o contrário chegava-se ao absurdo de um administrador exonerado pela autoridade judiciária (porque praticou irregularidades ou agiu com negligência no exercício das suas funções), poder voltar a ser eleito pela assembleia.

4.1. A nomeação por turnos

O sistema de nomeação por turnos é muitas vezes acordado nos pequenos condomínios. Por razões de justiça distributiva e de economia, pode

administrador, a exercer por turnos entre os condóminos, SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 216, considera que, ainda assim, as despesas relativas à sua retribuição ficam a cargo de todos os condóminos.

⁷³³ GINO TERZAGO, “L'amministratore nel condominio”, pág. 336 e ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, 428.

⁷³⁴ NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 24, e SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 210.

⁷³⁵ GRECO, *ob. cit.*, pág. 202.

⁷³⁶ Cfr. NOBILE, *ob. cit.*, pág. 129, e PAOLO ALVIGINI, *ob. cit.*, pág. 47. Cfr., ainda, LINO SALIS, *ob. cit.*, pág. 166 e LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 87. Estes autores aceitam a eleição do administrador exonerado quando seja feita com o voto unânime de todos os condóminos, pois falta nestas circunstâncias a violação do interesse da minoria (ou ainda de um só condómino) e é expressão de uma renovada e total fidúcia no administrador.

Também para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 404, depois da exoneração judiciária a assembleia não pode nomear o mesmo administrador. E, segundo o Codice, o administrador pode ser judicialmente exonerado quando não preste contas durante dois anos da sua gestão ou quando haja fundadas *suspeitas* de graves irregularidades. A nossa lei é mais exigente: é necessário *que se mostre* que o administrador a exonerar praticou irregularidades ou agiu com negligência no exercício das suas funções.

ser estabelecida a obrigação de todos os condóminos exercerem, por turno, as funções de administrador⁷³⁷. Segundo este sistema, os condóminos alternam-se no cargo segundo uma ordem pré-determinada. Ainda assim, a assembleia não perde a sua liberdade de escolha. No exercício dos seus poderes, a assembleia pode confirmar o anterior administrador, pode nomear outro condómino, ou aquele que estava na ordem do turno. Uma obrigação de nomeação de um determinado condómino como administrador não pode resultar do regulamento do condomínio ou de uma deliberação ainda que aprovada por unanimidade, já que, como dissemos atrás, se trataria de uma limitação inadmissível dos poderes da assembleia.

Quando um dos condóminos recuse assumir as funções de administrador, não pode ser obrigado *ad faciendum*, mas será obrigado ao pagamento dos danos causados, que poderão consistir no pagamento dos serviços a quem, em seu lugar, assumia essas mesmas funções.

4.2. Confirmação

A confirmação pode ser tácita quando o administrador continua a desenvolver as suas funções com o consenso não expresso dos condóminos ou quando, estando indicada na ordem do dia da reunião a nomeação de administrador, a assembleia nada delibera nesse sentido.

Da confirmação tácita distingue-se a prorrogação, a gestão interina que se verifica quando o administrador, cessando o encargo por decorrer do termo legal ou por demissão, continua a exercer os seus poderes para assegurar a gestão e a representação do condomínio. Nos termos do artigo 1435.º, n.º 5, o administrador mantém-se em funções até que seja eleito ou escolhido o seu sucessor. O administrador continuando a exercer os seus poderes, ainda que puramente *ad interim*, mantém o direito a ser retribuído segundo os critérios estabelecidos para o período precedente⁷³⁸.

⁷³⁷ PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 405.

⁷³⁸ ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 56.

SECÇÃO III As funções do administrador

1. O carácter próprio das funções do administrador e a não exclusividade do seu campo de actividade

A assembleia pode orientar e dirigir as funções do administrador, mas se o administrador se considera um órgão, deve ser-lhe reconhecida uma competência institucional. Do carácter orgânico da figura do administrador resulta que as suas funções são próprias: a assembleia não pode reduzir o quadro de funções do administrador, nem pode limitar as acções que o administrador está legitimado a propor no exercício das suas funções⁷³⁹.

Considerar que o administrador tem poderes negociais e processuais próprios não significa que exista um campo de actividade reservado ao administrador do condomínio. Onde o administrador se move, também se move a assembleia dos condóminos: na administração das partes comuns do edifício. Esta situação é evidente quanto ao seguro contra o risco de incêndio e na elaboração do regulamento do condomínio. Isto significa que não existirá um vício de incompetência nas deliberações da assembleia por esta

⁷³⁹ V. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 12 e 68. Segundo GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 417, designado o administrador, os condóminos não podem intervir, nem sequer *ad adiuvandum*, na órbita das suas funções: apenas ele é a voz do condomínio. No entender de BASILE, *ob. cit.*, pág. 37, o administrador tem uma esfera autónoma de poderes, cujo exercício é vinculante para os condóminos e ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 155, considera que a assembleia pode legitimamente ampliar os poderes substanciais ou processuais do administrador no desenvolvimento da actividade que lhe é própria, mas não os pode reduzir. Em sentido contrário, ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 426, para quem o administrador é um mero mandatário, considera que a imposição da nomeação de um administrador não afecta ao princípio geral segundo o qual o proprietário tem o direito de prover ele mesmo à gestão do próprio património. Para GINO TERZAGO, "L'amministratore nel cóndominio", *RGE*, 1967, II, 337, as atribuições do administrador são estabelecidas pela lei, mas a assembleia pode diminuir-las ou derrogá-las. A assembleia pode privar o administrador de alguma das suas funções, mas não pode subtrai-lo, porque isso equivaleria a uma exoneração do mesmo, segundo SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 210. Para a doutrina espanhola, ANA DÍAZ MARTÍNEZ, "Propiedad horizontal y Registro de la Propiedad: Título constitutivo y responsabilidad patrimonial", McGraw-Hill, Madrid, 1996, pág. 68, sem prejuízo de algumas das normas da Ley sobre Propiedad Horizontal relativas ao desempenho do presidente e do administrador serem *ius cogens*, o próprio texto legal deixa uma ampla margem à autonomia da vontade nesta matéria. A liberdade de estipulação por via estatutária estende-se mesmo a restrições das facultades que os órgãos comunitários têm *ex lege*, embora não possam anulá-las de maneira absoluta.

decidir no campo de actividade eventualmente reservado ao administrador. A assembleia tem competências concorrentes com as do administrador, pelas que não são impugnáveis as deliberações da assembleia de condóminos por invasão da esfera do administrador.

Apesar de não haver um campo de actividade reservado ao administrador, deve ser-lhe reconhecido um conteúdo decisório mínimo e inalienável na disciplina e defesa da coisa comum.

A demarcação da actividade dos dois órgãos, que pode parecer difícil numa perspectiva jurídica, surge naturalmente na vida prática. Materialmente, a assembleia de condóminos, enquanto reunião esporádica da colectividade dos condóminos, terá dificuldades em desempenhar a maioria das funções do administrador (elaborar o orçamento das receitas e das despesas relativas a cada ano, cobrar as receitas e efectuar as despesas comuns, assegurar a execução do regulamento e das disposições legais e administrativas relativas ao condomínio, guardar e manter todos os documentos, publicitar as regras de segurança do edifício, entre outras). Por outro lado, é irreal hipotizar uma predisposição generalizada, minuciosa e contínua pela assembleia dos actos que devam ser realizados pelo administrador.

As funções do administrador têm um carácter marcadamente executivo e prático, que não se coaduna com o funcionamento colegial da assembleia de condóminos. Daí que releve, em primeira mão, a distinção entre a natureza deliberativa da assembleia e o carácter executivo e representativo do administrador, embora esta asserção não seja totalmente esclarecedora. O administrador tem poderes de regulação da coisa comum que lhe exigem uma actividade autónoma e sustentada. Se o edifício tem um terraço comum, caberá à assembleia regular o uso do terraço e ao administrador executar⁷⁴⁰ a deliberação da assembleia e certificar-se do seu efectivo cumprimento. Mas se não há qualquer actividade decisória da assembleia e a regulação da coisa comum, *in casu*, do terraço, se tornar necessária, o administrador pode, legitimamente, providenciá-la.

Se é verdade, por um lado, que a actividade da assembleia e do administrador tendem à prossecução do interesse colectivo, por outro lado, é óbvio que, se se devesse sempre recorrer ao procedimento necessário para

⁷⁴⁰ A assembleia, como órgão superior, só exerce as funções atribuídas ao administrador quando ele mesmo o considere preferível, pela delicadeza das questões a resolver, ou para se desresponsabilizar, deferindo a decisão à assembleia. Assim, R. COROMA, *ob. cit.*, págs. 72 e ss..

a formação e tomada de uma deliberação, tornar-se-ia impossível concretizar tal interesse.

Deve assim entender-se que é atribuída ao administrador uma esfera de competências não apenas legalmente pré-determinadas, mas ainda tendencialmente exclusivas e não comprimíveis⁷⁴¹. Esta solução surge reforçada quando se evidencia que a fixação pela assembleia dos actos a compreender nas funções do administrador (por exemplo, a deliberação que ordene a substituição de fechaduras) não exclui, por um lado, a autonomia deste, nem impede, por outro lado, a identificação do administrador como sujeito da actividade de administração do condomínio complexivamente considerada. Do controlo eventual e sucessivo pela assembleia dos actos do administrador não deve retirar-se uma geral e incondicional posição de subordinação do administrador, mas antes a possibilidade de uma fiscalização externa da sua actividade⁷⁴².

A complexidade da actividade de administração do edifício e o crescente desinteresse dos condóminos pela vida do condomínio levaram à atribuição de mais poderes ao administrador. A substituição do princípio democrático e a centralização de poderes na pessoa do administrador justificam-se pela necessidade de assegurar a gestão funcional e eficaz do condomínio, ligado a um premente interesse de ordem e paz pública.

2. Deveres do administrador: acessibilidade, diligência, imparcialidade e informação

A acessibilidade do administrador significa a possibilidade de ser encontrado ou contactado. O administrador não deve ter um contacto meramente ocasional com a vida condominial, embora não se lhe exija disponibilidade absoluta e nos pareça duvidoso considerar constitucional a cláusula do regulamento que imponha ao administrador a obrigação de residência no edifício⁷⁴³.

⁷⁴¹ Cfr. ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 158.

⁷⁴² Cfr. ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 156.

⁷⁴³ No mesmo sentido, ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 81. GOMES CANTILHO, *ob. cit.*, pág. 423, trata da renúncia contratual aos direitos de personalidade, considerando, no que nos interessa, que a autolimitação voluntária ao exercício de um direito fundamental num caso concreto deve considerar-se sempre *sob reserva de revogação* a todo o tempo e, por outro lado, é necessário tomar em atenção o direito fundamental concreto

O administrador deve ser diligente no exercício das suas funções. Apesar de algumas normas do regime da propriedade horizontal serem imperfeitas, por não estabelecerem sanções para o seu não cumprimento, e não estabelecerem prazos para o administrador cumprir os seus deveres ou exercer as suas funções, retira-se de muitas disposições legais a necessidade do administrador agir em tempo útil, como, por exemplo, na celebração de seguro contra o risco de incêndio, da realização dos actos conservatórios dos direitos comuns.

O administrador do condomínio, no exercício das suas funções, deve agir de forma imparcial: ao aplicar o regulamento do condomínio não pode mostrar severo ou particularmente zeloso só com alguns condóminos – deve evitar favoritismos ou preferências⁷⁴⁴. Da violação do dever de imparcialidade não resultam consequências de carácter sancionatório para o administrador, mas o seu comportamento pode, todavia, constituir um impedimento para a renovação da sua designação. Se a violação assumir contornos clamorosos, pode-se hipotizar uma exoneração por “*justa causa*”.

O administrador poderá estabelecer os dias e as horas em que estará no edifício condominial e um horário para eventuais comunicações urgentes da parte dos condóminos, tendo o direito de não ser sujeito a requisições contínuas, intempestivas ou inoportunas.

Por último, o administrador tem um dever de informação⁷⁴⁵ verdadeira, completa e elucidativa, a todo o tempo, sobre qualquer assunto respeitante à administração das partes comuns do edifício (por exemplo quanto às regras de segurança do elevador, ao estado de conservação dos jardins comuns, à limpeza da água da piscina, ao andamento de obras de

e o fim da renúncia. “Em síntese, propor-se-á como eixo argumentativo a invocação do carácter inalienável dos direitos, liberdades e garantias (e direitos de natureza análoga). Diz-se que as liberdades básicas são inalienáveis é o mesmo que dizer que qualquer acordo entre cidadãos que prescindia de uma liberdade básica ou a viole, mesmo que esse acordo possa ser racional e voluntário, é nulo, *ab initio*, isto é, não tem qualquer força legal nem afecta as liberdades básicas de qualquer cidadão”.

⁷⁴⁴ ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 80.

⁷⁴⁵ Sobre o dever de informação do administrador, v. SEUSS, *ob. cit.*, pág. 572, e BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 511. Os deveres de informação, tipo *relatorische*, visam dar a possibilidade ao legitimado de controlar e vigiar determinados actos do obrigado, que deverá fazer um relato ou relatório, pôr ao corrente ou dar notícia. “Este dever de informação visa colocar o mandante em situação de, durante a execução do mandato, poder intervir a todo o tempo através de novas tomadas de posição”. Neste sentido, SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade por Conselhos, Recomendações ou Informações*, Almedina, Coimbra, 1989, pág. 413.

(preparação), quer perante a assembleia de condóminos, quer perante cada condómino individualmente considerado⁷⁴⁶.

Este dever de informação, a que pode corresponder um direito de consulta por parte dos condóminos, não se confunde com o dever de prestar contas, ou com o dever de responder pelo cumprimento das suas funções, pois estes, como vimos, são obrigações do administrador só para com a assembleia dos condóminos. Sobre a administração das partes comuns em geral, o administrador está obrigado a informar os condóminos, individualmente considerados, quando estes o soliciarem. O que se atém com o exercício das suas funções, como a prestação de contas, só à assembleia diz respeito.

A execução correcta das funções do administrador pode comportar a obrigação de prestações manuais, como, por exemplo, regar as plantas do prédio ou mudar as lâmpadas fundidas, sobretudo quando o prédio não tem serviço de porteiro.

4.1. A participação do administrador na assembleia

O administrador participa, normalmente, na assembleia⁷⁴⁷, ainda que não seja condómino⁷⁴⁸.

O administrador tem o dever de assistir à assembleia e de auxiliar nos debates: a sua presença é indispensável em razão das funções que assume face ao condomínio. O administrador convoca a assembleia, presta-lhe contas da sua gestão, tem o registo das deliberações tomadas, e das suas medidas e admitido recurso para a assembleia. Mesmo que não seja o presidente da assembleia, dará informações e esclarecimentos aos condóminos, aconselhá-los-á, mostrará documentos e, se for pedido, dará o seu parecer sobre as questões que lhe forem colocadas. Quando a assembleia pretende qualquer

⁷⁴⁶ Sobre o dever de informação do administrador, no direito alemão, v. WOLF-RÜDIGER BUB, *Das Finanz- und Rechnungswesen der Wohnungseigentümergeinschaft*, 2.ª edição, C. H. Beck, München, 1996, págs. 48 e 197 e ss.

⁷⁴⁷ Para NIEDENFÜHR/SCHULZE, *ob. cit.*, pág. 301, o administrador pode participar na assembleia, mas não se pode fazer representar por outrem. PAOLO ALVIGINI, *ob. cit.*, pág. 66, considera que o administrador tem o dever de participar na assembleia, mas deve fazê-lo com “bom gosto” (por exemplo, nas deliberações em que se decida sobre a sua eventual substituição).

⁷⁴⁸ Cfr. AEBY, *ob. cit.*, págs. 301 e 303.

esclarecimento, informação ou até um mero parecer do administrador sobre qualquer assunto, faz, naturalmente, parte dos deveres do administrador estar presente na assembleia.

Parece-nos, todavia, que devemos ir mais longe, e considerar a participação na assembleia como um direito do administrador⁷⁴⁹. O administrador para bem cumprir as suas funções (por exemplo, para melhor executar as deliberações da assembleia, ou para propor o montante do capital seguro contra o risco de incêndio), tem de participar na assembleia⁷⁵⁰. Devem ser-lhe mesmo reconhecidos⁷⁵¹ alguns direitos similares aos dos condóminos: o direito de ser ouvido na assembleia e o direito de propor deliberações.

2.2. Recurso dos actos do administrador para a assembleia

Dos actos do administrador cabe recurso para a assembleia, a qual pode ser convocada apenas pelo condómino recorrente⁷⁵² (tal como o administrador se pode dirigir à assembleia condominial para provocar uma deliberação que confirme a disciplina por ele adoptada para o uso das coisas comuns, a fim de vencer a resistência de um dos condóminos).

⁷⁴⁹ Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 310, a função do administrador é uma função específica, que ele deve desenvolver sem limitação alguma. Daqui o direito, e não apenas o dever, do administrador de participar na assembleia de condóminos.

⁷⁵⁰ Segundo NOBILE, *ob. cit.*, pág. 70, o administrador não pode votar nem tomar parte na discussão. E, numa posição que não subscrevemos totalmente, entende que qualquer participante da assembleia que considere dever expor qualquer facto ou uma razão em segredo pode pretender que o administrador se afaste do lugar da reunião. Se se trata de adoptar uma medida na qual seja interessado pessoalmente o administrador ou que respeite a um acto seu (prestação de contas, recurso contra o administrador, exoneração do administrador ou confirmação), é de se considerar que o administrador não possa estar presente nem na discussão nem na votação, podendo com a sua presença influir sobre a livre determinação dos condóminos singulares.

⁷⁵¹ Cfr. SEUSS, *ob. cit.*, pág. 443, e WEITNAUER, *ob. cit.*, pág. 413.

⁷⁵² Não está previsto legalmente que um terceiro recorra dos actos do administrador para a assembleia. Parece-nos que, de *iure condendo*, um credor, por exemplo, a empresa de manutenção do elevador (se o contrato é com o condomínio e não com todos os condóminos, individualmente considerados), a quem o administrador não paga os serviços prestados, deveria ter o poder de reclamar deste acto para a assembleia de condóminos. E o administrador do prédio contíguo poderia chamar a atenção da assembleia de condóminos para o facto de o administrador não ter celebrado o seguro contra o risco de incêndio.

Em nossa opinião, este recurso não está sujeito a prazo⁷⁵³. O condómino pode, em qualquer altura, recorrer para a assembleia, sendo esta que avaliará e valorará o significado da maior ou menor demora do condómino. Se o acto do administrador se destinar a regular o uso de uma parte comum (como, por exemplo, proibir o estacionamento de viaturas numa parte delimitada do pátio, ou o transporte de animais no elevador, os condóminos precisam de tempo para avaliarem e ponderarem as consequências desta medida, e decidirem, ou não, da sua (in)conveniência. As decisões do administrador são medidas práticas, cujos efeitos se prolongam no tempo. Uma decisão pode ser adequada no momento em que é tomada e, posteriormente, porque as circunstâncias mudam, deixar de o ser. Neste caso, o condómino pode recorrer, quando o considerar conveniente, para a assembleia contra a omissão do administrador.

A decisão do administrador pode ser impugnada por razões de oportunidade e de mérito, e não apenas de estrita legalidade. Na verdade, a assembleia pode intervir nas medidas do administrador com alguma discricionariedade, a qual estará sempre subordinada ao melhor uso dos bens e serviços comuns por parte dos condóminos e em condições de igualdade.

A decisão da assembleia sobre o recurso é tomada através de deliberação maioritária e, se for de rejeição do recurso, comporta a consequente confirmação da medida do administrador.

2.3. A escolha do porteiro

É controverso se a pessoa do porteiro deve ser escolhida pelo administrador ou pela assembleia⁷⁵⁴. Na praxe, a questão é decidida na assembleia

⁷⁵³ Em sentido diferente, MOITINHO DE ALMEIDA, *ob. cit.*, pág. 101, considera que, não fixando a lei prazo para este recurso, afigura-se ser o prazo de oito dias, nos termos do artigo 685.º do Código de Processo Civil, contados a partir do dia da prática do acto, se o recorrente esteve presente ou foi notificado para a ele assistir, ou do dia em que o recorrente teve conhecimento do acto, se não esteve presente nem foi notificado para o mesmo. ANTONIO VISCO, "Le opposizioni contro le delibere dell'assemblea condominiale", in *Scritti in memoria di Antonino Giuffrè*, II, pág. 867, também considera que o recurso à assembleia não tem prazo. Quando se trata de uma ordem de serviço, o condómino que o considere ilegítimo, pode recusar-se a cumprir obrigando o administrador a dirigir-se à assembleia. Se se trata de uma ordem de despesa, o condómino recusa-se a pagar, obrigando o administrador a agir judicialmente.

⁷⁵⁴ GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 932, considera que uma das competências que incumbem ao administrador é a inerente à escolha, contratação, vigilância e licenciamento do

a qual, depois de ter fixado os critérios da mesma, delega a escolha da pessoa do porteiro no administrador, que procede à celebração do contrato.

De qualquer modo, é importante lembrar que da escolha do administrador pode recorrer-se para a assembleia.

A profissão de porteiro vem regulada pela Portaria do Ministério do Trabalho, de 2 de Maio de 1975 (BMT, n.º 18, de 15 de Maio), alterada pela Portaria de 20 de Junho de 1975 (BMT, n.º 24, de 29 de Junho) e rectificada no BMT, n.º 14, de 30 de Julho de 1976.

O porteiro habita, em regra, no imóvel e pode usar vestuário especial adequado às tarefas que desempenha ou uma placa metálica de identificação a fornecer pelas entidades competentes.

Compete aos porteiros o desempenho das seguintes tarefas: permanecer habitualmente no vestíbulo da entrada principal durante o período normal de trabalho e vigiar as entradas e saídas; não se ausentar sem autorização prévia do administrador, salvo urgência inadiável, que deverá justificar; providenciar para que o imóvel se mantenha no devido estado de ordem e aseo; receber e entregar correspondência e encomendas, na ausência dos destinatários e por incumbência destes; prestar informações sobre o prédio; se necessário, indagar das pessoas o andar a que se dirigem e a pessoa que procuram; receber as reclamações dos inquilinos e chamar a atenção daqueles que perturbem a ordem ou abusem dos seus direitos; transmitir ao administrador os incidentes anormais que se revelem com interesse, devendo em caso de urgência (v.g., fuga de gás ou de água, curto circuito) contactar directamente as entidades competentes; assegurar a limpeza de

porteiro. Para LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 152, o porteiro desenvolve um serviço comum e respeita à assembleia de condóminos a decisão sobre a oportunidade ou não de instaurar o serviço, sem que o administrador tenha algum poder de decisão. Uma vez que a portaria exista, as vicissitudes relativas à pessoa do porteiro (escolha, demissão) vão ser conduzidas à prestação do serviço comum e são da competência do administrador. Diversa é a situação para os outros dependentes: a nomeação daqueles aparece como necessária para a manutenção ordinária e a prestação de serviços de interesse comum — aqui a iniciativa reentra nas atribuições do administrador, embora a sua decisão possa ser sujeita a reclamação para a assembleia. Também considerando que quem é contraparte no contrato com o porteiro é o condomínio (representado pelo administrador) e não os vários condóminos, permanece o carácter unitário apesar de serem várias as pessoas que formam o ente condominial, ANTONIO VISCO, "Solidarietà nel pagamento del salario al portiere dell'edificio condominiale", ND, 1967, pág. 914.

⁷⁵⁵ O Decreto francês 67-223, no seu artigo 31.º, estabelece que o *syndic* contrata o pessoal do *syndicat* e fixa as suas condições de trabalho, segundo os usos locais e as normas em vigor.

partes comuns do prédio, a qual deve ser efectuada regularmente, segundo as suas conveniências, sob reserva de os trabalhos correspondentes deverem ficar determinados da parte da manhã e de, em caso fortuito, posteriormente verificado, esses locais deverem ser mantidos em estado de limpeza satisfatório; quando necessário, substituir lâmpadas ou fusíveis nas partes comuns; assegurar o despejo e a limpeza da conduta ou do recipiente geral do lixo; regular a iluminação dos locais comuns a abrir, fechar ou desligar a porta principal e a de serviço nas horas que vierem a ser regulamentadas ou, na falta de regulamento, de acordo com as instruções do administrador. O porteiro pode ser encarregado pelo administrador de proceder à liquidação das despesas comuns do prédio (v.g., arranjo de elevadores, água, electricidade).

Para ser qualificado como porteiro, não é necessário que o trabalhador desempenhe todas as funções acima indicadas, mas basta algumas delas. Também é suficiente que desempenhe essas funções a tempo parcial. Os porteiros poderão, através de contrato de trabalho celebrado por escrito com o administrador, acordar na prestação de tarefas a tempo parcial (cfr. base VI da Portaria referida). Para o cálculo do período de trabalho, na prestação de trabalho a tempo parcial, o número de ocupações deve ser computado excluindo as lojas.

Mesmo quando o porteiro é nomeado pela assembleia, o administrador tem um poder disciplinar sobre o porteiro, que exerce em nome e no interesse da colectividade dos condóminos (constitui dever dos porteiros cumprir as determinações do administrador. Cfr. Base VII, e))⁷⁵⁶. Em caso de mudança da administração do condomínio subsiste o contrato de trabalho.

A rescisão sem justa causa, por iniciativa do porteiro, deve ser antecedida pelo aviso ao administrador.

Deve ser considerado contrato de prestação de serviços, e não contrato de trabalho de porteiro, a contratação de uma pessoa para a limpeza das escadas, ainda que esta se obrigue a prestar esse resultado mediante o uso de uma casa pelo pagamento de uma importância módica⁷⁵⁷.

⁷⁵⁶ O acórdão da Relação de Lisboa, de 25 de Março de 1992, *in CJ*, II, págs. 197 e ss., decidiu que "constitui justa causa de despedimento de uma porteira de um prédio em propriedade horizontal, o facto de faltar ao respeito e ser descortês para com o administrador ao ser advertida com urbanidade da falta de cumprimento das suas obrigações, designadamente a constante falta de limpeza das partes comuns do prédio".

⁷⁵⁷ Cfr. o acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Novembro de 1990, *CJ*, V, págs. 166 e ss..

O Despacho da Secretaria de Estado da Segurança Social, de 31 de Julho de 1991⁷⁵⁸, sobre a aplicação da taxa social única, considerou a administração dos condóminos integra uma actividade própria que, em si mesma, finalidade lucrativa e é com essa administração que constituem as relações laborais dos porteiros dos prédios em regime de propriedade horizontal. Assim, "as contribuições referentes aos porteiros e a outras pessoas que trabalhem para as administrações dos prédios em regime de propriedade horizontal são calculadas à taxa de 32%, correspondendo 21% às referidas administrações e 11% aos trabalhadores".

Enquanto não houver administrador eleito nos prédios destinados a propriedade horizontal, o construtor representa o administrador para todos os efeitos desta portaria, gozando, porém, do direito de regresso relativamente à quota-parte dos comproprietários por quem haja pago⁷⁵⁹.

3. Funções do administrador

As funções do administrador vêm enumeradas, de forma não taxativa, no artigo 1436.º. No exercício das suas funções, o administrador tem uma certa autonomia e discricionariedade na escolha dos meios, da modalidade e do tempo.

As suas medidas, enquanto se mantêm no âmbito dos seus poderes, têm a característica de serem obrigatórias para os condóminos. Quanto à forma, o administrador deve tomar as medidas por acto escrito, de maneira que os condóminos tomem conhecimento⁷⁶⁰, e deve assegurar-lhes a publicidade adequada.

a) Convocar a assembleia dos condóminos

O administrador deve convocar a assembleia pelo menos uma vez por ano, para discussão e aprovação das contas e para aprovação do orçamento

⁷⁵⁸ Publicado no DR, II série, de 22 de Agosto de 1991, pág. 8242.

⁷⁵⁹ A assunção do porteiro pode ser feita pelo construtor, antes de iniciar a venda dos apartamentos. Mas o condomínio, uma vez constituído, pode despedi-lo. O administrador tem poder disciplinar sobre o porteiro, que exerce em nome e no interesse da colectividade [sublinhado nosso]. Assim, GINO TERZAGO, "Rapporti tra l'amministratore di condominio ed il portiere", ND., 1971, 536 e ss..

⁷⁶⁰ Neste sentido, ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 49.

as despesas. De resto, o administrador pode convocar a assembleia sempre que o considere necessário ou conveniente.

Já vimos atrás que a convocação da assembleia não é uma prerrogativa exclusiva do administrador: cabe também aos condóminos que representem, pelo menos, vinte e cinco por cento do capital investido, ou a qualquer condómino que recorra de um acto do administrador.

b) Elaborar o orçamento das receitas e despesas relativas a cada ano

O administrador deve elaborar um orçamento anual, adequado a fazer face às despesas condominiais. Ao propor o orçamento, o administrador deve considerar os compromissos assumidos pelo condomínio, as despesas inevitáveis e as despesas previsíveis⁷⁶¹. Quanto às receitas condominiais, que abrangem as contribuições dos condóminos, o administrador deve ter em consideração a particularidade concreta do condomínio, não propondo o pagamento de quantias exageradas ou insuportáveis. Mas deve, no entanto, sugerir um montante que lhe permita fazer face às despesas correntes do condomínio, mesmo com a falta de pontualidade de algum condómino no cumprimento dos seus deveres.

Com a aprovação do orçamento, o administrador fica obrigado a informar a assembleia das decisões que tome no decurso da gestão que comportem despesas não contempladas no orçamento ou que terminou a execução do orçamento aprovado pelos condóminos⁷⁶².

c) Verificar a existência do seguro contra o risco de incêndio, propondo à assembleia o montante do capital seguro

O administrador deve propor à assembleia o montante a segurar contra o risco de incêndio. O seguro contra o risco de incêndio é obrigatório, quer quanto às fracções autónomas, quer quanto às partes comuns do edifício.

⁷⁶¹ Segundo PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 454, dentro dos poderes de actuação concreta do administrador cabe a faculdade de se afastar do limite fixado por esta previsão das despesas.

⁷⁶² Cfr. SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 236.

Nos termos do artigo 1429.º, n.º 2, o seguro deve ser celebrado pelos condóminos; o administrador deve, no entanto, efectuar-lo quando os condóminos não o hajam feito dentro do prazo e pelo valor que, para o efeito, tenha sido fixado em assembleia.

Nos termos do artigo 5.º do DL 268/94, é obrigatória a actualização anual do seguro contra o risco de incêndio. Compete à assembleia de condóminos deliberar o montante de cada actualização mas, se esta não o fizer, deve o administrador actualizar o seguro de acordo com o índice publicado trimestralmente pelo Instituto de Seguros de Portugal.

d) *Cobrar as receitas e efectuar as despesas comuns*

O administrador cobra as receitas comuns resultantes, por exemplo, do arrendamento ou cedência de uma parte comum, não utilizada pelos condóminos, ou de uma indemnização por danos causados no edifício.

As receitas comuns não se confundem com a participação nas despesas aprovadas pela assembleia, porque estas estão expressamente previstas na alínea seguinte. As receitas comuns são, por assim dizer, receitas vindas do exterior, ou do condómino enquanto terceiro estranho ao condomínio (por exemplo, se for ele o arrendatário de uma parte comum do edifício).

Também cabe ao administrador a responsabilidade pelo pagamento das despesas comuns: água, luz, despesas de limpeza, salários do pessoal dependente⁷⁶³, manutenção do elevador.

⁷⁶³ O acórdão da Relação de Lisboa, de 9 de Maio de 1983, *in CJ*, III, págs. 197 e ss. decidiu que, “em princípio, é o administrador de um prédio em regime de propriedade horizontal o responsável pelo pagamento do salário legal devido ao porteiro. Pode, porém, suceder, de harmonia com o deliberado na assembleia de condóminos, que incumba a cada um deles o pagamento da sua parte proporcional directamente ao porteiro. Neste caso, cada um dos condóminos é o responsável criminalmente pelo seu não pagamento no montante legal”. Como resolver, porém, na prática, a dificuldade do pagamento dos ordenados, se o habitual fundo de maneo for insuficiente para completar a totalidade em virtude da falta de comparticipação de algum ou alguns dos condóminos? “O administrador, como responsável pelo pagamento, deverá tomar a iniciativa de convocar os condóminos que, na respectiva assembleia, deliberarão a atitude a tomar. Esta tanto poderá ser a de suportarem proporcionalmente todos os condóminos os encargos resultantes das faltas, devendo o administrador propor a acção respectiva, como a de se optar pelo pagamento directo dos condóminos à porteira das quotas partes a cada um respeitantes. Esta última deliberação, se constar da acta da reunião de condóminos, poderia então justificar a responsabilidade do condómino relapso, mas só

O ex-administrador, que tenha desembolsado alguma quantia no interesse do condomínio, uma vez cessadas as suas funções, não pode agir contra os condóminos individuais, inadimplentes do pagamento das respectivas quotas, devendo agir, para obter o reembolso das somas por ele antecipadas, contra o novo administrador, enquanto legal representante do condomínio.

e) *Exigir dos condóminos a sua quota-parte nas despesas aprovadas*

A assembleia aprova, por maioria simples, o orçamento das despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns do edifício e ao pagamento de serviços de interesse comum, e das receitas condominiais (contando-se as contribuições devidas pelos condóminos ao condomínio). A obrigação dos condóminos, salvo disposição em contrário, vence-se no momento da formação da vontade colectiva. O administrador deve instaurar acção judicial destinada a cobrar as quantias referidas⁷⁶⁴.

Se há um usufruto constituído sobre uma fracção autónoma, ficam a cargo do usufrutuário as despesas de administração (as despesas necessárias à fruição das partes comuns e ao pagamento de serviços de interesse comum) e as despesas com as reparações ordinárias indispensáveis para a conservação da coisa. Ao proprietário cabem as despesas com as reparações extraordinárias. Se o proprietário não as fizer, e estas forem realmente úteis, pode o usufrutuário fazê-las a expensas suas e exigir a importância despendida, ou o pagamento do valor que tiverem no fim do usufruto, se este valor for inferior ao custo (cfr. artigos 1472.º e 1473.º e ss.). O que dissemos vale, *mutatis mutandis*, para o usuário, *ex vi* 1490.º.

neste caso”. E segundo o decidido pelo acórdão da Relação de Lisboa, de 7 de Fevereiro de 1983, *in CJ*, I, págs. 82 e ss., “no caso de caber ao respectivo administrador a obrigação de pagar ao porteiro de um prédio, em regime de propriedade horizontal, a respectiva retribuição, é aquele responsável criminalmente, se não efectuar tal pagamento em obediência ao salário mínimo nacional, em cada momento vigente”. Se, porém, aquela obrigação couber proporcional e pessoalmente a cada um dos condóminos, serão apenas criminalmente responsáveis os condóminos relapsos.

⁷⁶⁴ “Se o administrador der conta de impossibilidade de cobrar a um condómino a sua quota-parte nas despesas comuns, nada impede os restantes, sobretudo se houver necessidade próxima de efectuar qualquer pagamento a um terceiro, de acordarem em assumir esse encargo sem que, todavia, isso importe, salvo expressa manifestação de vontade nesse sentido, exoneração da responsabilidade do condómino remisso”. Assim, RUI VIEIRA MILLER, *ob. cit.*, pág. 319.

O administrador deve exigir o pagamento das despesas do condómino ao proprietário da fracção autónoma arrendada. O acordo previsto no artigo 40.º do RAU, pelo qual as despesas correntes necessárias à fruição das partes comuns do edifício e ao pagamento de serviços de interesse comum ficam a cargo do arrendatário, é inoponível ao condomínio⁷⁶⁵.

O locatário, nos contratos de *leasing* para habitação de fracções constituídas em propriedade horizontal, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, alínea b), do DL n.º 149/95, de 24 de Junho, com as alterações introduzidas pelo DL n.º 265/97, de 2 de Outubro, deve pagar as despesas correntes necessárias à função das partes comuns do edifício e aos serviços de interesse comum. Assim sendo, o administrador deve exigir a quota-parte das despesas aprovadas directamente ao locatário.

Nos termos do artigo 6.º, do DL 268/94, a acta⁷⁶⁶ da reunião da as-

⁷⁶⁵ Cfr. HENRIQUE MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, pág. 302.

⁷⁶⁶ O acórdão da Relação do Porto, de 2 de Junho de 1998, *CJ*, III, págs. 190 e ss. revogou o saneador-sentença que considerou que "a acta que vale como título executivo apenas a que tiver deliberado sobre o montante das contribuições devidas pelos condóminos (respectivas quotas-partes), acta que só vale como título executivo na medida em que pretendam executar esses montantes deliberados, e no que respeita ao proprietário que deixe de pagar a quota-parte especificada naquela acta, dentro do prazo que foi estabelecido. Assim, só a acta da reunião da assembleia de condóminos que reúna estes requisitos é que pode ser considerada de per si título executivo suficiente à instauração da competente acção executiva a instaurar contra o proprietário relapso". E adiante, "Deste modo, apenas a acta em que se deliberasse o montante da quota-parte do montante das contribuições devidas ao condomínio serviria de título executivo. Seria a acta da assembleia que, no início do mandato de determinada administração, aprovasse o respectivo orçamento e a quota-parte das contribuições que cada condómino teria de pagar no período que se lhe seguiria. Essa qualidade já faltaria às actas em que se deliberasse que, em determinado momento, este ou aquele condómino tinha em dívida ao condomínio determinado montante. Ora, a Relação considerou que "toda a acta da assembleia de condóminos em que se delibere que, em determinado momento, este ou aquele condómino tem em dívida determinados montantes resultantes de contribuições ao condomínio ou quaisquer despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns e ao pagamento de serviços de interesse comum, pode servir como título executivo para o administrador instaurar a competente execução contra o condómino relapso". Parece-nos de subscrever a decisão do acórdão. "A *ratio legis* é o elemento da interpretação que estabelece o contacto entre a lei e a vida real, conferindo-lhe assim aquela plasticidade ou mobilidade que já se notou, aquele seu poder, isto é, não só de disciplinar novas situações, atraindo-as para a sua órbita e projectando sobre elas um mesmo conteúdo substancialmente inalterado, mas até de se carregar de sentidos novos, de produzir novos conteúdos com que se vá acomodando a novas necessidades práticas e a novos ideais de justiça". São as palavras de MANUEL DE ANDRADE, *ob. cit.*, pág. 22.

sembleia de condóminos que tiver deliberado o montante das contribuições devidas ao condomínio ou quaisquer despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns e ao pagamento de serviços de interesse comum, que não devam ser suportados pelo condomínio, constitui título executivo contra o proprietário que deixar de pagar, no prazo estabelecido, a sua quota-parte. Parece-nos que deve ser amplo o campo de aplicação da expressão "contribuições devidas ao condomínio", incluindo as despesas necessárias à conservação e à fruição das partes comuns do edifício, as despesas com as inovações, as contribuições para o fundo comum de reserva, o pagamento do prémio do seguro contra o risco de incêndio, as despesas com a reconstrução do edifício e as penas pecuniárias fixadas nos termos do artigo 1434.º.

O administrador pode não ter quantias suficientes para a gestão corrente do edifício, devido, nomeadamente, a um orçamento não adequado ao aumento dos custos, à superveniência de despesas necessárias e imprevisíveis ou à morosidade de alguns condóminos no pagamento das quotas. Em princípio, o administrador não deve adiantar qualquer quantia em dinheiro porque o legislador lhe confere todos os instrumentos necessários à obtenção dos montantes necessários: pode convocar uma assembleia de condóminos, onde submeta o assunto a discussão e obtenha uma solução para o problema. Um administrador diligente deve predispor um orçamento as despesas tendo em conta um provável aumento dos custos mas, no caso de despesas extraordinárias ou imprevisíveis, pode convocar a assembleia para a integração dos fundos necessários em relação à deficiência da caixa. Na hipótese de morosidade dos condóminos, o administrador pode intentar uma acção judicial. Na prática, porém, não é assim. Seria, pois, simplístico negar o reembolso das quantias antecipadas com o argumento de que o adiantamento do dinheiro não tem razão de ser⁷⁶⁷.

Coloca-se uma questão importante quando o condómino vende a sua fracção autónoma, estando em atraso no pagamento das contribuições devidas ao condomínio⁷⁶⁸. Parece-nos que não se deve onerar o adquirente da fracção autónoma com uma despesa que ele muitas vezes desconhece, e que não corresponde a nenhuma vantagem real para si⁷⁶⁹. O adquirente,

⁷⁶⁷ Cfr. SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 219, a aceitar que o pedido da quantias antecipadas seja deduzido contra o novo administrador.

⁷⁶⁸ Sobre a ambulatoriedade desta obrigação de *dare*, HENRIQUE MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, págs. 318 e ss..

⁷⁶⁹ Sobre a obrigação do adquirente de uma fracção autónoma, quando haja prestações em atraso devidas pelo alienante, de assegurar a proporcionalidade na participação das

antes de adquirir a fracção autónoma, pode não ter como se certificar da existência ou não de dívidas. Nos termos do n.º 1, n.º 3, do DL 268/94 o administrador deve facultar as actas aos condóminos e a terceiros *titulares de direitos* relativos às fracções, excluindo-se, em geral, o terceiro que pretenda adquirir uma fracção autónoma (comportando, apenas, o promitente-comprador).

Seguimos a fundamentação de HENRIQUE MESQUITA⁷⁷⁰: “se o condómino alienante da fracção autónoma tem prestações em atraso, destinadas a custear as despesas habituais do edifício, seria injusto fazê-las recair sobre o adquirente da fracção. (...) Por um lado, este não disporia de quaisquer elementos *objectivos* que revelassem ou indiciassem a existência de dívidas. Por outro lado, tais prestações representam, em regra, na economia do instituto, a contrapartida de um uso ou fruição (das partes comuns do edifício) que couberam ao alienante e, por conseguinte, só a este deve competir o respectivo pagamento”.

f) *Realizar os actos conservatórios dos direitos relativos aos bens comuns*

Actos conservatórios são os destinados a evitar a deterioração ou destruição dos bens, podendo ter natureza material ou judicial⁷⁷¹.

Parece-nos que o artigo 1436.º, alínea f), deve ser objecto de uma interpretação extensiva, de acordo com o carácter orgânico da figura do administrador, da sua posição na organização administrativa e do carácter autónomo da sua actividade. Partimos da ideia de que o administrador tem poderes de gestão e representação processual em tudo o que não contenda com a propriedade ou a posse dos bens comuns (em que só agirá quando devidamente autorizado). O administrador tem o poder-dever de realizar as medidas cautelares adequadas a evitar prejuízos na coisa comum, pode propor uma acção para obter o ressarcimento dos danos causados às partes

despesas, v. HENRIQUE MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, págs. 322 e 339, notas 35 e 68, respectivamente.

⁷⁷⁰ *Obrigações Reais e Ónus Reais*, pág. 322.

⁷⁷¹ HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 132, nota 124, ensina-nos que são actos que nada resolvem em definitivo, que não comprometem o futuro e que apenas visam manter uma coisa ou um direito numa dada situação, como, por exemplo, a interrupção dos prazos de prescrição ou de usucapião.

comuns do edifício condominial, deve salvaguardar o edifício condominial de moléstias, perigos ou prejuízos causados por terceiros⁷⁷².

O administrador do domínio está legitimado a intentar uma acção respeitante à conservação das partes comuns do edifício apenas quando age *ex re* e não quando, embora em correlação com tais partes, se discuta e julgue o cumprimento das obrigações contratuais que respeitem só aos condóminos e ao seu contraente directo. Neste sentido, se o administrador está legitimado a propor a acção prevista no artigo 1225.º, não pode, ao invés, reconhecer-se a sua legitimação para propor uma acção contratual, destinada a fazer valer a garantia da coisa vendida, ainda que referente às partes comuns do edifício condominial⁷⁷³. Imaginemos que um prédio tem uma garagem comum, a todo o edifício, na qual os condóminos têm direito a um lugar de estacionamento, delimitado por traços e letras no chão da referida garagem. Por defeito de construção, os automóveis estão impedidos de entrar na garagem, por exemplo, porque a rampa de entrada tem uma inclinação de 60%, quando deveria ter, no máximo, de 15%. Quem pode reagir contra esta situação são os condóminos, apesar de estarmos perante uma parte comum do edifício. *In casu*, estamos perante um caso de incumprimento contratual ou de cumprimento defeituoso pelo construtor-vendedor, que alienou a cada condómino uma fracção autónoma com direito a estacionamento (mas a garagem não serve para o fim a que se destina,

⁷⁷² Neste sentido, SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 234. GABRIELLA LUCCIOLI, “Osservazioni sulla costituzione di parte civile dell’amministratore di un condominio”, in *Cass. pen.*, 1980, pág. 835, considera que o administrador pode, sem autorização da assembleia, pedir o ressarcimento dos danos causados na parte comum do edifício. O acórdão da Relação de Lisboa, de 27 de Março de 1984, in *CJ*, II, págs. 112 e ss., decidiu que o administrador carece de autorização da assembleia de condóminos para instaurar uma acção pedindo indemnização por prejuízos causados nas partes comuns do edifício. No caso concreto, um dos condóminos, alegadamente, tinha feito obras na sua fracção que causaram danos nas paredes da escada, nas habitações e em todo o edifício, com repercussões drásticas no 1.º andar, e fendas numa das lojas. Considera o acórdão que o administrador, sem autorização da assembleia, só poderia, quando muito, intentar acção para impedir as obras. Depois de elas estarem feitas, para pedir uma alteração do estado actual das coisas, é necessário que a assembleia dos condóminos autorize a acção. Temos dúvidas quanto a esta solução. Se o administrador deve realizar os actos conservatórios das coisas comuns, por exemplo, reparar um muro comum, onde embateu uma viatura, não pode, *rectius*, deve, exigir primeiro, do lesante, a reparação do muro ou a indemnização pelo prejuízo causado ao condomínio?

⁷⁷³ Assim a sentença da Cassação n.º 2720, de 10.07.1995, 2.ª Secção, in *Gius. Civ. Mass.* 1975, fasc. 15-16.

porque os automóveis não podem lá entrar). Cada condómino pode, de si, exigir o cumprimento do seu contrato de compra e venda. A assembleia não tem poder decisório nestas situações, nem o administrador tem qualquer poder representativo dos condóminos, se estes não lho atribuírem expressamente.

Situação diferente é a prevista no artigo 1225.^o774, na redacção que lhe foi dada pelo DL 267/94, de 25 de Outubro775. No caso dos imóveis destinados a longa duração se, no decurso de cinco anos a contar da entrega ou no decurso do prazo de garantia convencionado, a obra, por vício de solo ou da construção, modificação ou reparação, ou por erros na execução dos trabalhos, ruir total ou parcialmente, ou apresentar defeitos, o vendedor é responsável pelos prejuízos causados ao adquirente. Esta norma concede uma garantia legal, mínima, de duração e bom funcionamento dos edifícios776. Devemos pois, em conformidade777, reconhecer ao administrador

774 Considerou, para o regime anterior, que o administrador não tinha legitimidade para pedir a condenação do construtor do edifício em proceder à reparação dos defeitos de construção existentes no prédio em causa, o acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Dezembro de 1979, in *CJ*, V, págs. 1627 e ss..

775 Como se diz no preâmbulo deste Decreto-Lei, “verifica-se que o crescente desenvolvimento da construção imobiliária, bem como a acentuada melhoria de condições de vida, vêm determinando, ao longo dos últimos anos, um aumento acentuado de transacções de imóveis. Assim, se, por um lado, se deve continuar a incentivar o desenvolvimento da construção civil, por outro, há que garantir boas condições de uso e fruição dos imóveis, deste modo se satisfazendo, no que respeita a esta área, o direito do cidadão adquirente enquanto consumidor. Na realidade, trata-se de processo complexo, no qual, relativamente a todos os intervenientes, o cidadão adquirente assume, economicamente, uma posição mal desprotegida. E, numa perspectiva de bem-estar social, aquele tem o direito a exigir o reconhecimento da qualidade do bem que compra, assim como, em situações adversas, a responsabilização dos vários agentes intervenientes no sector em causa”.

776 O acórdão da Relação de Coimbra, de 4 de Maio de 1999, in *CJ*, III, págs. 10 e ss., decidiu que “não se torna necessária a intervenção de todos os condóminos para legitimarem a acção que alguns deles instauraram contra o réu, construtor do prédio constituído em propriedade horizontal, com vista à eliminação de defeitos de construção nas partes comuns desse prédio”. A sentença de 1.ª instância havia considerado que se tratava de uma situação de litisconsórcio necessário activo, porque, “além de tal derivar da lei, não sendo a acção proposta por todos os condóminos, a decisão a proferir não regulava definitivamente a situação concreta das partes relativamente ao pedido formulado, no dizer do n.º 2, do artigo 28.º do CPC”. In *casu*, a acção foi proposta por 3 condóminos contra os construtores do prédio que, na circunstância, também eram condóminos.

777 A norma jurídica vai referida “a uma intenção normativa de realização do direito para que decerto concorre, mas que é simultaneamente superada ao ser aí assimilada por

o poder de exigir a eliminação dos defeitos, nos termos do artigo 1221.º, *ex vi* artigo 1225.º, n.º 3778.

Este entendimento vai no sentido do Decreto-Lei n.º 106/96, de 31 de Julho, que estabeleceu um regime específico de comparticipação e financiamento para a realização de obras de conservação e beneficiação pelos condóminos de edifícios antigos, segundo o qual o administrador representa o conjunto dos condóminos nos actos respeitantes à realização de obras nas partes comuns dos prédios (cfr. artigo 11.º). Têm acesso a este regime, em certas condições, as administrações de condomínio que procedem a obras nas partes comuns e os condóminos que procedam a obras nas fracções autónomas de prédios urbanos em regime de propriedade horizontal. Podem ser comparticipadas e financiadas as obras de conservação ordinária e extraordinária e de beneficiação, na acepção do artigo 11.º do RAU, com as devidas adaptações.

A nossa lei não o diz expressamente, mas resulta do regime da propriedade horizontal o dever de os condóminos comunicarem imediatamente ao administrador a necessidade das reparações urgentes779.

Como o inquilino tem o dever de permitir ao locador o acesso ao local, embora com o devido cuidado, para verificar o estado de manutenção da coisa e proceder às reparações indispensáveis e urgentes, assim o condómino tem o dever de permitir ao administrador aceder ao seu apartamento para verificar se são necessárias (e para a sua posterior execução) as obras respeitantes ao edifício condominial. Se existir uma ruptura na canalização geral do edifício, o condómino tem o dever de avisar o administrador

uma normatividade que amplamente a ultrapassa. Pois que a realização do direito é um acto normativo (um acto judicativo-normativamente decisório), não o resultado de uma determinação hermenêutica (de uma hermenêutica compreensiva dos textos das normas para uma sucessiva e mera aplicação), e de sentido problemático-normativamente constitutivo”. Assim, CASTANHEIRA NEVES, *ob. cit.*, pág. 148. A doutrina italiana é unânime em considerar, para disposição semelhante, que o administrador tem poderes para exigir a eliminação dos defeitos suprimíveis. Cfr. NOBILE, *ob. cit.*, pág. 153 e EDUARDO CAPUTO, “La responsabilità dell'appaltatore e del committente per i danni cagionati ai terzi”, in *GC*, 1977, I, pág. 316.

778 Assim aconteceu no caso decidido pelo acórdão da Relação de Coimbra, de 16 de Maio de 2000, in *CJ*, III, págs. 14 e ss..

779 A Ley sobre Propiedad Horizontal, no artigo 7.º prevê esta situação expressamente. Também prevê no artigo 9.º que o condómino consinta no seu piso as reparações exigidas para serviço do imóvel, devendo para esse efeito permitir a entrada na sua fracção.

da ocorrência das infiltrações e permitir a sua observação (inspecção) e reparação. O administrador não pode agir pela força, entrando na habitação, mas pode pedir uma providência judicial urgente⁷⁸⁰.

g) *Regular o uso das coisas comuns e a prestação de serviços de interesse comum*

A disciplina do uso das coisas comuns⁷⁸¹ e a prestação dos serviços comuns é o campo de realização, por excelência, dos poderes administrativos autónomos do administrador. Este poder administrativo não é uma mera e plana execução das deliberações aprovadas pela assembleia ou pelo regulamento condominial (senão esta alínea seria uma mera repetição das alíneas h) e l), primeira parte), mas actividade que concretiza e trata o desenvolvimento de um certo poder discricionário. Ainda que o uso das coisas comuns e a articulação dos serviços fosse disciplinada minuciosamente pelas normas regulamentares, restaria sempre uma margem de autonomia para o administrador, ao menos nos meios de actuação dessas mesmas normas⁷⁸².

Quando exista um conflito entre condóminos, de natureza a prejudicar essencialmente a função administrativa-executiva sobre as coisas comuns (por exemplo, que um condómino interpreta a seu modo um regulamento ou porque pretende, com paridade incontestada de direitos, maiores benefícios que os outros), de modo que o administrador seja impedido no seu trabalho de disciplinar o gozo da coisa, por exemplo, é dever do administrador tentar a conciliação, no gozo dos seus poderes de disciplina do uso da coisa comum. Se o conflito se dá entre um condómino e o administrador no uso das coisas comuns ou na prestação de serviços comuns, a via de resolução será provi-

⁷⁸⁰ ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, págs. 154 e 455.

⁷⁸¹ O acórdão da Relação do Porto, de 20 de Setembro de 1993, *CJ*, IV, págs. 2011 e ss., considerou não se integrar nas funções do administrador do condomínio intentar acção para que seja desocupada por um locatário a câmara de recepção de lixos.

⁷⁸² GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 417.

⁷⁸³ Neste sentido, GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 428. O administrador, fora desse âmbito, não deve intervir em qualquer conflito entre dois condóminos. Importa acentuar que não há um dever de mediação do administrador, mas apenas um poder de disciplina do uso das coisas comuns e da prestação de serviços de interesse comum.

car uma tomada de posição pela assembleia. Nos termos do artigo 1434.º, n.º 1, a assembleia pode estabelecer a obrigatoriedade da celebração de compromissos arbitrais para a resolução de litígios entre condóminos e o administrador.

No caso de algum condómino se mostrar resistente a cumprir as determinações do administrador, este pode recorrer à assembleia e provocar uma deliberação que confirme a disciplina por ele adoptada para o uso das coisas comuns, a fim de vencer a resistência do condómino⁷⁸⁴.

h) *Executar as deliberações da assembleia*

A função do administrador de executar as deliberações da assembleia de condóminos tem um lugar central no conjunto das suas atribuições legais. Constitui um dos índices claros da superioridade do órgão deliberativo – a assembleia de condóminos – sobre o órgão executivo-representativo. Se esta é a função do administrador onde, normalmente, se manifesta menos a sua autonomia, tal não significa que ela não exista. Por exemplo, se a assembleia delibera autorizar o administrador a comprar vasos de flores para colocar no vestíbulo do prédio, ou se ordena ao administrador a substituição da fechadura da porta de entrada por outra mais segura, mantém-se algum poder de escolha na concretização da ordem. Por outro lado, o administrador pode, sempre, pedir à assembleia instruções sobre o tempo e o modo de execução das deliberações⁷⁸⁵.

É uma questão controvertida saber se o administrador tem algum poder de controlo sobre a validade das deliberações da assembleia⁷⁸⁶. Quanto

⁷⁸⁴ Neste sentido a sentença da Cassação n.º 3024, de 28.08.1975, 2.ª Sez., in *Giust. Civ. Mass.* 1975, fasc. 17-18.

⁷⁸⁵ Cfr. LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 196.

⁷⁸⁶ NOBILE, *ob. cit.*, pág. 149, diz-nos que o administrador não tem apenas o direito, mas também o dever de controlar a legitimidade da deliberação de que se pede a execução; caso contrário, ele será responsável pelo acto irregular. Segundo GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, págs. 417 e ss., a obrigação de dar execução à deliberação da assembleia nasce para o administrador apenas quando seja não só legítima, mas também perfeita e eficaz (o administrador está obrigado, como *bonus paterfamilias* – argumento ex artigo 1710.º, § 1.º do Codice – a agir de modo a garantir e a assegurar, no futuro, a eficácia da deliberação). Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, págs. 414 e ss., o administrador deve executar as deliberações da assembleia com a diligência de um bom pai de família ou *cum grano salis*. Para ANTONIO VISCO,

ao mérito e oportunidade, o problema nem se coloca, devido à correlação de poderes entre o administrador e a assembleia, e ao carácter soberano desta última. A solução que nos parece mais adequada⁷⁸⁷ será a de distinguir entre as deliberações afectadas de nulidade e as deliberações meramente anuláveis.

No caso em que a execução da deliberação comporte violação das normas imperativas (por exemplo, normas urbanísticas, que não consentam a realização de uma determinada obra), o administrador pode legitimamente desatender a mesma deliberação. As deliberações nulas não produzem qualquer efeito, *ab initio*, e não vinculam o administrador ao seu cumprimento.

Quanto às deliberações anuláveis, o direito de impugnação respeita unicamente aos condóminos que as não aprovaram e estes podem preferir que a deliberação produza os seus efeitos. Ao impugnar uma deliberação o condómino tutela um interesse próprio tendente à legalidade da gestão condominial. Seria muito discutível a legitimidade do administrador para sindicar uma deliberação quando os próprios condóminos podem não a fazer decair.

A deliberação da assembleia, ainda que anulável, é imediatamente executiva, pelo que o administrador não é obrigado a esperar pelo termo do prazo de impugnação para lhe dar execução⁷⁸⁸. Pode, no entanto, considerar-se que cabe nos deveres de diligência de um administrador a espera pelo termo do prazo para a impugnação, quando se trate de uma deliberação tomada depois de uma forte contradição na assembleia, ou numa assembleia em que haja participado uma minoria pouco representativa da totalidade dos condóminos. O administrador⁷⁸⁹ terá primeiro que verificar a existência de um vício que provoque a anulabilidade do acto e de encarar as probabilidades de este vir efectivamente a ser impugnado. Para estes juízos não se exigirá mais do que a diligência de um gestor criterioso e ordenado

ob. cit., pág. 448, quando a deliberação é regular na forma, sendo tomada pela assembleia e transcrita no registo respectivo, deve manter-se eficaz até ser impugnada.

⁷⁸⁷ Cf. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 69. Também LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, págs. 197 a 199, distinguem as deliberações nulas e as anuláveis. A deliberação que viola normas imperativas não origina nenhuma obrigação para o administrador.

⁷⁸⁸ Considerando que o administrador deve executar a deliberação o mais tardar depois de passar o prazo da impugnação, v. BIELEFELD, *ob. cit.*, pág. 497.

⁷⁸⁹ Estamos a seguir, muito de perto, LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 343.

Mesmo quando uma deliberação é impugnada, até à prolação da sentença produz provisoriamente os seus efeitos, que não podem ser desconhecidos ou negligenciados pelo administrador. O vício do acto anulável não é, como tal, relevante enquanto não ocorrer a anulação correspondente. Haverá depois que tomar em conta os danos que poderão resultar, quer da execução imediata do acto, na hipótese de vir a ser decretada a sua anulação, quer do adiamento daquela execução (até ao termo do prazo de impugnação ou do processo respectivo), na hipótese de não chegar a ser pronunciada uma sentença anulatória.

As duas ordens de avaliações⁷⁹⁰ devem ser conjugadas pelo administrador, para o efeito de determinarem o seu comportamento perante a deliberação anulável.

Assim, o grau de probabilidade da anulação do acto que consinta ao administrador abster-se da sua execução pode variar, consoante o carácter mais ou menos grave dos prejuízos que esta é susceptível de ocasionar. Se, por exemplo, tais prejuízos forem irremediáveis e particularmente vultosos e, por outro lado, escassos os que o adiamento determinará, este legitimar-se-á porventura, ainda quando a anulação apareça como algum tanto duvidosa. Também havendo sérias probabilidades de que a deliberação seja anulada, pode ser que a execução se justifique, no caso de serem nulos ou insignificantes os danos que dela podem derivar, e (ou) no caso de serem por sua vez muito graves os prejuízos ligados ao seu adiamento.

É lícita a conduta do administrador que — em vista das razoáveis probabilidades de uma futura anulação — se abstém de dar à deliberação em causa a execução a que tal acto, em princípio, o vinculava, a fim de não comprometer, e porventura frustrar, a utilidade prática da decisão anulatória e de evitar aos condóminos o sério prejuízo daí resultante⁷⁹¹.

i) Representar o conjunto dos condóminos perante as autoridades administrativas

O administrador representa, unitariamente, o condomínio, quer perante terceiros, quer judicialmente, quer perante as autoridades administrativas.

⁷⁹⁰ Continuamos a seguir LOBO XAVIER, *ob. e loc. cit.*, nota 98.

⁷⁹¹ Neste sentido, LOBO XAVIER, *ob. cit.*, pág. 365.

Nos termos do artigo 11.º do DL 268/94, para efeitos do disposto nos artigos 10.º, 12.º e 165.º do RGEU, é suficiente a notificação do administrador do condomínio.

O artigo 11.º do DL 106/96, de 31 de Julho, que criou o RECRIP (Regime Especial de Comparticipação e Financiamento na Recuperação de Prédios Urbanos em Regime de Propriedade Horizontal), estabeleceu que o administrador representa o conjunto dos condóminos para efeitos da prática dos actos respeitantes à realização de obras nas partes comuns do prédio, nomeadamente, nos que agora nos interessa, perante o IGAPHE e perante o município da área do imóvel.

Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, do referido DL 268/94, o administrador tem o dever de guardar e dar a conhecer aos condóminos todas as notificações dirigidas ao condomínio, designadamente as provenientes das autoridades administrativas.

j) *Prestar contas à assembleia*

O dever de prestação de contas é uma vertente do dever geral de informação do administrador⁷⁹². A lei não esclarece, nesta disposição nem a periodicidade nem a forma da prestação de contas pelo administrador. Mas o artigo 1431.º, n.º 1, estabelece que o administrador deve convocar a assembleia, anualmente, para discussão e aprovação das contas e para aprovação do orçamento das despesas a efectuar durante o ano.

Consiste numa prática consolidada que o administrador, ao enviar o aviso de convocação da assembleia ou nos dias imediatamente precedentes à reunião, transmita as contas aos condóminos e os convide a examinar a documentação. Assim, os condóminos podem exercer um controlo formal e de mérito sobre a actividade, controlo que é precludido depois da aprovação das contas.

A prestação de contas não pressupõe a observância de formalidades particulares, sendo apenas necessário que tenha os elementos essenciais para

⁷⁹² O mandatário tem o dever de prestar contas, findo o mandato ou quando o mandante as exigir. Distinguindo a *Jahresabrechnung* (prestação anual de contas) do *Rechnungspflicht* (dever de apresentação de contas), v. GEORG JENNIEN, *Die Verwalterabrechnung nach dem Wohnungseigentumsgezet*, 3.ª edição, C.H. Beck, München, 1995, pág. 3. Por de liberação maioritária, a assembleia pode pedir ao administrador, a todo o momento, que apresente contas.

tornar inteligível aos condóminos o modo de emprego dos fundos antecipados para a gestão do condomínio⁷⁹³. As contas que o administrador deva prestar poderão ser apresentadas em forma de conta-corrente, com a especificação da proveniência das receitas e da aplicação das despesas, bem como o respectivo saldo. Essencial é que as contas sejam apresentadas de forma exacta, ordenada e compreensível e, sobretudo, tanto quanto possível, documentadas (acompanhadas de elementos justificativos)⁷⁹⁴.

O administrador tem o dever de guardar todos os documentos (recibos, facturas) respeitantes às contas do condomínio por um prazo razoável. Este prazo prolonga-se mesmo para além da caducidade do direito de propor a acção de anulação de deliberação da assembleia de condóminos que tenha versado sobre matéria relacionada com o conteúdo dos documentos⁷⁹⁵.

l) *Assegurar a execução do regulamento e das disposições legais e administrativas relativas ao condomínio*

Assegurar a execução das disposições legais relativas ao condomínio é a base legal-necessária para quem pretenda atribuir poderes quase ilimitados ao administrador, tornando-o um guardião da legalidade no edifício. Poder-se-ia entender, por exemplo, que o administrador tem o dever de averiguar se todas as fracções autónomas estão a ser utilizadas de acordo com o disposto no título constitutivo. Esta opinião não corre o risco de desvirtuar o regime próprio da propriedade horizontal, permitindo ao administrador ultrapassar a vontade dos condóminos, agindo onde eles preferem tolerar, já que o administrador está vinculado a realizar o interesse do condomínio e dos seus actos cabe recurso para a assembleia.

Sendo o regulamento a lei interna do condomínio⁷⁹⁶, impor e garantir a sua observância é tutelar a ordem interna do grupo: o poder-dever do administrador é um poder-dever de polícia. O administrador pode impor a observância do regulamento através de vários instrumentos, desde o procedimento cautelar à propositura de uma acção em juízo.

⁷⁹³ Cf. SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 235.

⁷⁹⁴ Cf. W. R. BUB, *ob. cit.*, pág. 54 e GEORG JENNIEN, *ob. cit.*, pág. 9.

⁷⁹⁵ V. o acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Outubro de 2000, in *CJ*, IV, págs. 98 e ss..

⁷⁹⁶ GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 419.

m) *Guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio*

Nos termos do artigo 2.º, do DL 268/94, deverão ficar depositadas à guarda do administrador, as cópias autenticadas dos documentos utilizados para instruir o processo de constituição da propriedade horizontal, designadamente do projecto aprovado pela entidade pública competente. O administrador tem também o dever de guardar e dar a conhecer aos condóminos todas as notificações dirigidas ao condomínio, designadamente as provenientes das autoridades administrativas.

O administrador deve guardar⁷⁹⁷, entre outros, o título constitutivo do regulamento do condomínio, a planta do edifício, actos relativos à convocação da assembleia, as actas das reuniões (artigo 1.º, n.º 3, do DL 268/94), documentos contabilísticos e contratos (*v.g.*, seguros, manutenção do elevador, contratos de trabalho, fornecimento de energia eléctrica). Enquanto depositário, o administrador tem o dever de avisar imediatamente o depositante quando saiba que algum perigo ameaça a coisa, e tem o dever de a restituir quando cessar as suas funções.

O administrador deve ainda manter um registo actualizado da identificação de todos os condóminos. Os condóminos não residentes devem comunicar, por escrito, ao administrador o seu domicílio ou o do seu representante.

n) *Assegurar a publicitação das regras respeitantes à segurança do edifício ou conjunto de edifícios, designadamente à dos equipamentos de uso comum (artigo 8.º do DL 268/94)*

O administrador deve assegurar a publicitação, no edifício, em lugar visível por todos os utilizadores, das regras respeitantes à segurança do edifício (saídas de emergência, sinais de alarme, torneiras de segurança, localização dos extintores de incêndios) e dos equipamentos de uso comum (por exemplo, normas de utilização dos elevadores ou da segurança da parte eléctrica).

o) *Facultar cópia do regulamento aos terceiros titulares de direitos relativos às fracções (artigo 9.º do DL 268/94) e facultar a consulta das actas (artigo 1.º, n.º 3, do DL 268/94)*

O administrador tem o dever de guardar as actas das assembleias de condóminos e facultar a respectiva consulta, quer aos condóminos, quer

⁷⁹⁷ GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 442.

a terceiros titulares de direitos relativos às fracções autónomas. Especificamente quanto ao regulamento, e caso dúvidas houvesse, o legislador veio estabelecer que o administrador deve facultar cópia aos terceiros titulares de direitos relativos às fracções autónomas (direitos reais, direitos pessoais de gozo, qualquer outro direito obrigacional) como, por exemplo, o comodatário ou o preferente.

Coloca-nos dúvidas a razoabilidade de qualquer restrição à publicidade do regulamento e das actas do condomínio. Enquanto estatuto do direito de propriedade, esta solução afasta-se do regime publicista dos direitos reais. Note-se que a previsão legal não abrange, por exemplo, os futuros adquirentes de uma fracção autónoma ou os futuros contraentes do condomínio. Não estando sujeitos a forma pública nem a registo, deviam estar sujeitos a toda a publicidade possível, desfavorecendo o obscurantismo, ambiguidades e incertezas.

4. A retribuição das funções do administrador

Nos termos do artigo 1435.º, n.º 4, o cargo de administrador é remunerável⁷⁹⁸. Parece-nos ser de aplicar, analogicamente, o artigo 1158.º, n.º 1, segundo o qual o mandato se presume gratuito, excepto se tiver por objecto actos que o mandatário pratique por profissão; neste caso, presume-se oneroso⁷⁹⁹.

A determinação da retribuição pode ser estabelecida no regulamento do condomínio ou através de deliberação da assembleia⁸⁰⁰, sendo assunto de administração ordinária. Em geral, a retribuição é negociada em concreto para cada contrato de administração.

O pagamento dos serviços do administrador pode ser estabelecido por mês, por ano, por fracção autónoma ou unidade imobiliária (no caso do supercondomínio).

⁷⁹⁸ Em França, chama-se ao administrador que exerce as suas funções gratuitamente "bénévole". Cfr. GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 369.

⁷⁹⁹ É válida a cláusula regulamentar que preveja expressamente a gratuitidade do exercício das funções pelo administrador, ou que estabeleça retribuição apenas para o administrador profissional, no sentido de excluir qualquer retribuição para o administrador-condómino. Assim, NICOLETTI/REDIVO, *ob. cit.*, pág. 53.

⁸⁰⁰ A determinação da retribuição constitui um assunto estreitamente ligado à eleição do administrador, pelo que não é necessária a sua indicação expressa no aviso de convocação em que esteja elencada a eleição na ordem do dia.

As despesas com a retribuição do administrador podem ficar a cargo do inquilino, nos termos do acordo previsto no artigo 40.º do RAU, já que a actividade de administração constitui um serviço comum indispensável ao gozo das partes comuns.

O administrador judiciário tem os mesmos direitos e as mesmas obrigações que o administrador eleito pela assembleia de condóminos. Por isso, a sua retribuição deve ser determinada, na falta de acordo entre os condóminos, pelo juiz⁸⁰¹.

SECÇÃO IV

Cessação do cargo do administrador

O cargo do administrador pode extinguir-se por acordo das partes, por caducidade (pelo decurso do tempo, por morte ou superveniente incapacidade de agir, consequente de interdição ou inabilitação), por renúncia ao cargo ou denúncia do contrato pelo administrador, ou por exoneração da assembleia ou do juiz.

1. Caducidade

Nos termos do artigo 1435.º, n.º 4, o período de funções do administrador é de um ano, renovável. Para o cômputo do ano é preferível fazer decorrer o termo da data da aceitação e não da nomeação, o que é coerente com o significado atribuído à aceitação – condição de eficácia do acto. No caso de o vínculo que liga o administrador ao condomínio ser contratual, o acordo só está concluído com a aceitação da proposta contratual pelo futuro administrador. No caso de morte ou incapacidade de agir superveniente do administrador, aplica-se o regime do mandato. Extinguindo-se o cargo por morte ou interdição do administrador, os seus herdeiros devem prevenir os condóminos e tomar as providências adequadas, até que o condomínio esteja em condições de encarregar outrem da administração do edifício. Idêntica obrigação recai sobre as pessoas que convivam com o administrador, no caso de incapacidade natural deste.

⁸⁰¹ ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 52.

2. Extinção por renúncia ao cargo ou denúncia do contrato pelo administrador

O administrador pode renunciar ao cargo antes do decurso de um ano, desde que o comunique à assembleia de condóminos. Não assume relevo nenhum a comunicação directa aos condóminos, devendo a demissão ser levada ao conhecimento da assembleia⁸⁰².

É difícil conciliar a possibilidade que o administrador tem de renunciar ao cargo com o artigo 1435.º, n.º 5, nos termos do qual o administrador se mantém em funções até que seja eleito ou escolhido o seu sucessor. Como pode um administrador que tenha urgente motivo para deixar o cargo, por exemplo, porque mudou de profissão, ou porque precisa de viajar para outro país, esperar pela substituição feita por uma assembleia que adia a nomeação de um novo administrador, eventualmente sem motivo justificado⁸⁰³?

À obrigação do administrador de indemnizar o condomínio aplica-se, analogicamente, o artigo 1172.º, alínea d). Assim, o administrador será responsável pelos danos causados se a renúncia não for feita com a antecedência conveniente.

3. Exoneração do administrador pela assembleia de condóminos

A deliberação de exoneração do administrador não tem de ser motivada⁸⁰⁴ e pode ser tácita, quando a assembleia nomeie um novo administrador⁸⁰⁵. Tratando-se de uma posição de fidúcia, o administrador pode ser sempre exonerado *ad nutum*⁸⁰⁶. A actividade do administrador visa

⁸⁰² Cfr. LAZZARO/STINCARDINI, *ob. cit.*, pág. 76, e CHRISTIAN ATIAS, *ob. cit.*, pág. 50.

⁸⁰³ Considerando que o administrador pode ficar numa situação de perigo ou indiferença perante os condóminos ao ser obrigado a desenvolver a sua actividade sem limite de tempo, PAOLO ALVIGINI, *ob. cit.*, pág. 35. A lei alemã (§27, WEG) permite que a nomeação judicial do administrador seja requerida por um condómino ou por um terceiro.

⁸⁰⁴ Nos termos do artigo 1170.º, o mandato é livremente revogável por qualquer das partes, não obstante convenção em contrário ou renúncia ao direito de revogação.

⁸⁰⁵ Nos termos do artigo 1171.º, a designação de outra pessoa, por parte do mandante, para a prática dos mesmos actos, implica revogação do mandato, mas só produz este efeito depois de ser conhecida pelo mandatário.

⁸⁰⁶ Cfr. NOBILE, *ob. cit.*, pág. 137. Para a doutrina francesa, GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 392.

satisfazer o interesse colectivo do condomínio e a protecção deste prevalece sobre uma eventual tutela do interesse do administrador.

Não há um termo *ope iuris* das funções do administrador. É necessária uma decisão que substitua o administrador no cargo porque, na sua falta, ele continua investido nas suas funções, com todos os efeitos legais, isto é, continua a gerir o condomínio e a ter a representação do mesmo.

O artigo 1435.º, n.º 5, segundo o qual o administrador se mantém em funções até que seja eleito ou escolhido o seu sucessor⁸⁰⁷, só não vale quando o administrador foi suspenso ou exonerado por *justa causa*⁸⁰⁸.

No caso de o administrador ser exonerado sem justa causa, os condóminos têm obrigação de reparar os danos causados⁸⁰⁹. Na falta de convenção especial entre os condóminos, pensamos ser de aplicar analogicamente o artigo 1172.º, a respeito do mandato⁸¹⁰. A obrigação de indemnizar existe se a assembleia exonerar o administrador e este cargo for oneroso, sempre que o mandato tenha sido conferido por certo tempo ou para determinado assunto, ou quando o mandante o revogue sem a antecedência conveniente.

A organização da actividade administrativa de um condomínio pode implicar um dispêndio de actividades profissionais extremamente complexas, com utilização de meios onerosos e realização de despesas avultadas pelo que não é justo, perante uma exoneração imotivada, antes da decadência do prazo de um ano, negar ao administrador o ressarcimento dos danos

⁸⁰⁷ A falta de substituição vale como confirmação tácita do mandato sempre que esteja elencada na ordem do dia da assembleia. Cfr. GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, págs. 433 e ss.

⁸⁰⁸ Cfr. E. BORSELLI, "L'amministratore dimissionario del condominio", *ND.*, 1969, 380, e GIUSEPPE BRANCA, *ob. cit.*, pág. 435.

⁸⁰⁹ GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 408, para o equivalente artigo 1129.º do Codice, que não estabelece nenhum limite ao poder de exoneração da assembleia, nem quando a actividade do administrador seja retribuída, entende que mesmo quando a exoneração for imotivada, nada é devido ao administrador a título de ressarcimento dos danos. O §2 do artigo 1129.º estabelece que o administrador pode ser exonerado a todo o tempo pela assembleia, sem distinguir se se trata de funções com ou sem retribuição e sem prescrever que devam ocorrer determinados motivos para que a exoneração seja legítima.

⁸¹⁰ Segundo JANUÁRIO GOMES, *ob. cit.*, págs. 389 e ss., "a dimensão da justa causa deve aqui reconduzir-se ao critério geral da exigibilidade/inexigibilidade; assim, será justa causa qualquer facto, situação ou circunstância em face dos quais não seja exigível, segundo a boa fé, a continuação da vinculação do mandante à relação contratual". Já havia escrito MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé*, págs. 1020 e ss., que nestes casos "a lei remete para o juiz, através de uma cláusula geral, a questão de determinar, na situação concreta, até que ponto a prossecução da situação convencional é exigível".

4. A exoneração pela autoridade judiciária

Nos termos do artigo 1435.º, n.º 3, o administrador pode ser exonerado pelo tribunal, a requerimento de qualquer condómino⁸¹¹, quando se mostre que praticou irregularidades ou agiu com negligência no exercício das suas funções.

Não é necessário que o condómino tenha tentado reunir a assembleia, ou que nela não tenha sido possível obter o afastamento do administrador. O condómino queixoso pode ter tentado obter a exoneração do administrador através da assembleia, mas não é indispensável que o tenha feito⁸¹².

Para o condómino obter a exoneração do administrador é necessário que prove que o administrador efectivamente praticou irregularidades⁸¹³. São causas de exoneração do administrador, nomeadamente, a recusa em convocar a assembleia para a nomeação de novo administrador; a recusa do administrador de seguir uma decisão judicial que determinou a suspensão da eficácia de uma deliberação condominial impugnada; o comportamento do administrador que celebrou dois contratos de empreitada, um conforme à deliberação da assembleia e outro diferente entregando novos trabalhos sem autorização; o comportamento do administrador que coloque as quotas do condomínio e o fundo de reserva na sua conta bancária pessoal; o incumprimento pelo administrador do dever de informar o condomínio das notificações que lhe são feitas;

⁸¹¹ ROBERTO AMAGLIANI, *ob. cit.*, pág. 154, considera que a natureza originária e não derivada das atribuições do administrador implica a inadmissibilidade de qualquer controlo da parte do condómino singular sobre as obras do administrador, reforçando-se a validade da conclusão da estranheza do condómino, considerado *uti singulus*, à actividade de administração. Mas NOBILE, *ob. cit.*, pág. 24, não considera exacta a opinião segundo a qual o proprietário singular não tem nenhum direito a controlar as obras do administrador. Que o controlo respeite à assembleia como tal não há dúvida. Mas temos de reconhecer ao condómino singular que, para tutela dos seus interesses próprios, tenha um direito, embora limitado, a controlar a acção do administrador e a pedir a sua exoneração judicial.

⁸¹² Neste sentido, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, pág. 452. V. ainda PERETTI-GRIVA, *ob. cit.*, pág. 411, e ALBERTO CELESTE, *La Volontaria Giurisdizione*, pág. 171, considerando que se prescinde do prévio recurso à assembleia.

⁸¹³ O Codice limita a exoneração judicial aos casos de irregularidades graves (quanto ao acto em si e quanto às consequências), mas basta-se com a mera suspeita.

a falta de prestação de contas; o abuso dos seus poderes de disciplinar o uso da coisa comum e a prestação de serviços comuns⁸¹⁴.

O processo para a exoneração judicial do administrador é um processo de jurisdição voluntária e está regulado pelo artigo 1485.º do CPC.

O condómino interessado indicará no requerimento os factos que justificam o pedido. O administrador é citado para contestar, devendo o juiz ouvir, sempre que possível, os restantes condóminos.

Quando o administrador tenha sido judicialmente designado, a exoneração é dependência do processo em que a nomeação teve lugar.

5. Deveres do administrador no momento da mudança

No fim do cargo, o administrador deve prestar contas ao condomínio e entregar tudo o que recebeu no exercício das suas funções. O administrador-condómino não pode votar na aprovação da gestão, por haver claro conflito de interesses⁸¹⁵.

O administrador provisório, logo que seja eleito pela assembleia ou judicialmente nomeado um administrador, deve entregar àquele todos os documentos respeitantes ao condomínio que estejam confiados à sua guarda.

A prestação de contas, respeitando a interesses patrimoniais dos condóminos, reflectindo exigências de carácter colectivo, permanece todavia estranha à gestão em sentido próprio do condomínio, ou melhor, respeita à definição das relações económicas entre o ex-administrador e os condóminos, sem incidir sobre a actividade da competência do novo administrador e sem condicioná-la. A demanda para a entrega de documentos, pelo contrário, in-

⁸¹⁴ O acórdão da Relação do Porto, de 1 de Junho de 2000, in *CJ*, III, pág. 196 e ss., decidiu que "Age por forma fortemente lesiva dos seus deveres o administrador do condomínio que, sendo simultaneamente com aquela função, gerente e representante da empresa proprietária de parte do imóvel em propriedade horizontal, e que, nesta última qualidade declare, contra a vontade dele sabida, que "todo o prédio é pertença desta firma", só assim conseguindo o deferimento de tal requerimento, para a mudança prática de utilização de uma fracção. Justifica-se, deste modo, uma solução desconsiderante da personalidade jurídica das empresas intermediárias, pelo administrador representadas, para o fim visado por este processo, responsabilizando-se este pela conduta lesiva da função que lhe cumpria como administrador do condomínio (...)"

⁸¹⁵ Cfr. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 164.

teressa directamente à actividade do administrador do condomínio, na medida em que o novo administrador deve curar pela continuidade da contabilidade condominial e controlar as posições debitórias e creditórias do condomínio perante terceiros. Daqui deriva que a propositura da primeira acção por parte do administrador depende da autorização da assembleia, mas a segunda, porque reentra nas normais atribuições do administrador, pode ser intentada autonomamente.

O processo de prestação de contas é um processo especial, regulado no artigo 1014.º e ss. do CPC. A acção de prestação de contas pode ser proposta pela assembleia⁸¹⁶ ou pelo ex-administrador e tem por objecto o apuramento e aprovação das receitas obtidas e das despesas realizadas pelo administrador e a eventual condenação do saldo que venha a apurar-se. Na hipótese de violação do dever de entrega do dinheiro dos condóminos, pode configurar-se a existência de um crime de abuso de confiança.

A *culpa post pactum finitum* resulta da associação de certos deveres à extinção das obrigações. Extinto um processo contratual, as partes mantêm um dever de informação e de lealdade relacionados com a actividade antes desenvolvida⁸¹⁷. É assim que se justifica o dever do administrador de avisar o condomínio se receber alguma notificação, após a cessação do exercício das suas funções; e de respeitar a privacidade dos condóminos, não revelando pormenores sobre a vida do condomínio (nomeadamente, sobre o património contabilístico ou o saldo bancário)⁸¹⁸.

⁸¹⁶ O acórdão da Relação de Lisboa, de 12 de Fevereiro de 1996, in *CJ*, I, págs. 217 e ss., decidiu o caso em que o antigo administrador pretende prestar contas voluntariamente, com vista a obter o reembolso de somas despendidas. Reafirmou o princípio de que as contas do condomínio devem ser apreciadas pela assembleia de condóminos, a quem a lei especialmente atribuiu essa competência. Não são de aplicar as regras do mandato, uma vez que este não foi confiado individualmente pelos condóminos, mas por um dos órgãos próprios da administração do condomínio, assembleia de condóminos, e não é a cada um deles que as contas são prestadas, mas àquela entidade; as regras do mandato não afastam as especiais do condomínio, em representação do qual é exercido.

⁸¹⁷ MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé*, pág. 630, considera que a existência de uma *culpa post pactum finitum* traduz uma situação particular, "onde jogam exigências profundas do sistema, veiculadas, normativamente, pela regra da actuação de boa fé". A pós eficácia em sentido próprio "tem a ver com o sistema em si, através da boa fé e não com a vontade negocial".

⁸¹⁸ É evidente que se o administrador, ainda durante o exercício das suas funções, praticar algum destes actos, como, por exemplo, revelar detalhes sobre o decurso das reuniões da assembleia, divulgar, fora do âmbito do condomínio, o nome dos condóminos relapsos, estamos em face de verdadeira responsabilidade, que pode, inclusivamente, levar à exoneração do administrador.

SECÇÃO V

Representação processual

1. Poderes processuais do condomínio

A personalidade judiciária consiste na susceptibilidade de ser parte e está equiparada à personalidade jurídica. O artigo 6.º do CPC⁸¹⁹ estende a personalidade judiciária ao condomínio resultante da propriedade horizontal, relativamente às acções que se inserem no âmbito dos poderes do administrador⁸²⁰. Ou seja, fora do âmbito dos poderes do administrador o condomínio não tem personalidade judiciária e, portanto, os condóminos agirão em juízo em nome próprio.

Tal como a personalidade e a capacidade jurídica, também a personalidade e a capacidade judiciárias não são coincidentes em termos absolutos. A capacidade judiciária consiste na susceptibilidade de estar, por si, em juízo. No CPC não encontramos nenhuma disposição expressa sobre o suprimento da incapacidade do condomínio. Nos termos do artigo 22.º “salvo disposição especial em contrário, os patrimónios autónomos são representados pelos seus administradores e as sociedades e associações que careçam de personalidade jurídica, bem como as sucursais, agências, filiais ou delegações, são representadas pelas pessoas que ajam como directores, gerentes ou administradores”. Será de aplicar o artigo 22.º ao condomínio resultante da propriedade horizontal, depois de a Reforma de 1996 o ter contemplado especificamente no seu artigo 6.º e, conseqüentemente, o ter distinguido dos patrimónios autónomos? Parece-nos que não, apesar de o artigo 22.º referindo-se ao artigo 6.º, ter mantido a redacção anterior à Reforma. Por melhor fundamentarmos esta nossa resposta, passaremos imediatamente a analisar o artigo 1437.º.

Segundo o artigo 1437.º, n.º 1, “o administrador tem legitimidade para

⁸¹⁹ Na redacção anterior à reforma de 96, o artigo 6.º estendia a personalidade judiciária à “herança cujo titular não esteja determinado e os patrimónios autónomos semelhantes”. Mas, já então, a doutrina entendia que esta disposição abrangia o condomínio. Cf. VARELA/BEZERRA/NORA, *ob. cit.*, pág. 111.

⁸²⁰ “A *ratio legis* da atribuição da personalidade (ou capacidade) judiciária a entidades não dotadas de personalidade jurídica é a de ordenação dos interesses subjacentes a essas entidades”. Assim, LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral*, pág. 439. Sobre a (não) concessão de apoio judiciário às entidades que não disponham de personalidade jurídica, v. o acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Fevereiro de 2001, *CJ*, I, pág. 40 e ss..

agir em juízo, quer contra qualquer dos condóminos, quer contra terceiro, na execução das funções que lhe pertencem ou quando autorizado pela assembleia”.

Este artigo suscita-nos uma nota evidente. O legislador não está a tratar da legitimidade processual, no sentido da *legitimatio ad causam*, porque a legitimidade, que consiste no interesse directo em demandar, é um pressuposto processual que só em concreto pode ser determinado. Só o juiz, e não o legislador, pode decidir sobre a legitimidade ou não das partes⁸²¹. Esta norma respeita à *legitimatio ad processum*, ou seja, à capacidade processual. É o artigo 1437.º que trata do suprimento da incapacidade judiciária do condomínio.

Constitui um problema delicado saber se é possível conferir a representação processual do condomínio a pessoa diversa do administrador.

O poder de representação processual acompanha necessariamente os poderes de gestão do administrador respeitantes ao condomínio⁸²². O administrador é um órgão, tem aquilo a que se chama representação orgânica, e representa *ex necessario* o condomínio. A assembleia não pode limitar a esfera de legitimação activa do administrador, delimitada pelo núcleo das

⁸²¹ Nos termos do artigo 26.º, n.º 1, do CPC, o autor é parte legítima quando tem interesse directo em demandar; o réu é parte legítima quando tem interesse directo em contradizer. Como nos dizem VARELA/BEZERRA/NORA, *ob. cit.*, págs. 130 e 131: “O que se pretende saber, através do requisito da legitimidade, é que posição devem ter as partes perante a *pretensão* deduzida em juízo, para que o juiz possa e deva pronunciar-se sobre o mérito da causa, julgando a acção procedente ou improcedente. (...) A *personalidade* e a *capacidade judiciária* são *qualidades pessoais* das partes – requisitos *abstracta* ou *genericamente* exigidos para que a *pessoa* ou a *organização* possa estar em juízo ou possa actuar *autonomamente* em relação à *generalidade* das acções ou a *certa categoria de acções*. A *legitimidade* (que pressupõe a *personalidade* e a *capacidade judiciárias*) consiste, pelo contrário, numa *posição* da parte perante *determinada acção* – posição que lhe permite *dirigir* a *pretensão* formulada ou a *defesa* que contra esta possa ser oposta”.

⁸²² Segundo M.ª GONZÁLEZ CARRASCO, *ob. cit.*, págs. 167 e 168, se se afirma que as organizações de sujeitos sem personalidade jurídica podem ser parte no processo através da representação orgânica, diz-se que são os membros do grupo a verdadeira parte, não na sua qualidade de sujeitos singulares, mas na qualidade de membros de uma organização. É esta qualidade *uti socii* que determina a parte, de modo que as eventuais mudanças de proprietários durante o processo não determinam a mudança processual das partes. Os poderes e deveres processuais pertencem aos membros do grupo, mas, segundo os princípios da actuação orgânica, são exercidos pelos meios de actuação deste. E os resultados do processo repercutem-se na parte – o membro – *uti socius*, de modo que têm a sua incidência na esfera jurídica deste. Se se aceitar que o administrador é um representante orgânico, resulta excluída a *legitimatio ad processum* dos condóminos, quaisquer que sejam os poderes atribuídos ao administrador, segundo VINCENZO CERAMI, *ob. cit.*, pág. 104.

suas funções. A representação em juízo do condomínio respeita, inderroavelmente, no sentido do artigo 1437.º, ao administrador eleito pela assembleia dos condóminos⁸²³, no que respeita às lides compreendidas no âmbito das funções do administrador ou dos maiores poderes que lhe forem atribuídos pelo regulamento ou pela assembleia⁸²⁴.

Se o administrador, por desconhecimento dos limites do seu poder de representação, ou por motivos de prudência ou de reverência da assembleia considerar necessário provocar o voto da assembleia sobre a oportunidade de intentar uma acção, impõe-se voluntariamente uma limitação à sua própria conduta, mas não condiciona a efectiva proposição da acção ao voto favorável da própria assembleia, obrigando-se a respeitá-lo. Então, se esta última não deliberar nesse sentido, o administrador pode, ainda assim, intentar a acção com base nos seus poderes de representação, que não foram objecto de renúncia⁸²⁵.

As disposições do Código Civil em termos de representação não podem ser derrogadas⁸²⁶. A faculdade do administrador de representar o condomínio, no âmbito das suas atribuições, não pode sofrer limitações nem por vontade da assembleia, nem por vontade do administrador⁸²⁷.

⁸²³ Paralelamente, é de excluir que o administrador possa delegar em terceiro a representação do condomínio em juízo. Cf. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 177.

⁸²⁴ O acórdão da Relação de Lisboa, de 16 de Julho de 1976, in *CJ*, III, págs. 780 e ss., decidiu que "é legítima a intervenção principal de condóminos de prédio onde o Réus, segundo o Autor, efectuaram obras que lhes eram vedadas e que careciam de aprovação da maioria dos condóminos".

⁸²⁵ Também ALBERTO CELESTE, *Liti Condominiali*, pág. 160, considera que a vontade da maioria de desistir da acção proposta pelo administrador para a conservação dos direitos inerentes às partes comuns do edifício não importa para o administrador o dever de desistir do pedido.

⁸²⁶ Considerando necessária a ligação entre a atribuição de poderes de administração e a atribuição de todos os outros deveres e direitos do administrador, para as sociedades anónimas, LUÍS BRITO CORREIA, *Os administradores*, pág. 540.

⁸²⁷ Neste sentido, a sentença da Cassação italiana n.º 1068, de 9 de Abril de 1968, 2.ª Sec., in *Giust. civ. Mass.* 1968, pág. 540 e ALBERTO CELESTE, *Liti Condominiali*, pág. 159. Em sentido contrário, os autores que consideram o administrador um mero mandatário dos condóminos. Cf. LINO SALIS, "Regolamento di condominio e poteri di rappresentanza dell'amministratore", *RGE*, 1970, I, pág. 824; ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 442, para quem a assembleia é simultaneamente um órgão normativo e administrativo (sendo a assembleia quem confere o mandato ao administrador, pode ampliá-lo, restringi-lo ou revogá-lo); GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 799, considera que a assembleia dos condóminos pode conferir a representação processual a pessoa diversa do administrador, já que nos poderes de gestão da

A conservação da coisa comum e a disciplina do seu uso são essenciais para a existência do condomínio e não podem ser remetidas a uma deliberação da assembleia, na qual, por contingências circunstanciais, pode formar-se uma maioria que prossiga um determinado interesse, contrário ao da colectividade condominial. Segundo esta orientação, ao condomínio não resta outro remédio que não seja exonerar o administrador e pedir-lhe o ressarcimento dos danos que haja sofrido — se sofreu danos⁸²⁸.

Fora do âmbito das suas funções, o administrador tem poder para agir em juízo quando autorizado pela assembleia⁸²⁹. Há assuntos respeitantes à administração dos bens comuns que exorbitam da competência do administrador, mas que cabem na da assembleia, como, por exemplo, demandar judicialmente um arrendatário de uma parte comum do prédio⁸³⁰.

Coloca-nos algumas dúvidas a consideração segunda a qual se algum condómino realiza obras de inovação nas partes comuns, sem que hajam sido autorizadas nos termos do artigo 1425.º, n.º 1, só a assembleia tem poderes para decidir as medidas a empreender, podendo incumbir o administrador de intentar uma acção condenatória destinada a conseguir a demolição de tais obras⁸³¹. Propomos um âmbito alargado de funções para o administrador, no que respeita à administração das partes comuns. Partimos da ideia que o administrador tem poderes de gestão e de representação processual em tudo o que não contenda com a propriedade ou a posse dos

coisa comum, reservada à mesma assembleia, deve considerar-se compreendido o de conferir a condóminos ou a um terceiro procuração para representar em juízo o condomínio.

⁸²⁸ Cf. ALBERTO CELESTE, *Liti Condominiali*, pág. 160.

⁸²⁹ O acórdão da Relação de Lisboa, de 6 de Outubro de 1993, in *CJ*, IV, págs. 127 e ss., decidiu que sendo um condómino administrador do condomínio, e propondo nesta qualidade uma acção alheia à sua esfera de competência, a acção pode prosseguir em nome próprio.

No caso concreto, o administrador reagia contra a afectação de uma fracção autónoma, destinada a garagem pelo título constitutivo da propriedade horizontal, a estabelecimento de ourivesaria, aberto ao público. Mas como, neste caso especial, não existiam quaisquer prejuízos nas partes comuns do prédio, o Tribunal considerou o administrador parte ilegítima.

⁸³⁰ Se há um arrendamento de uma parte comum do prédio, como este pressupõe o acordo de todos os condóminos, o administrador só pode intentar uma acção judicial, por exemplo, para o pagamento das rendas em atraso, contra o locatário relapso, se for autorizado pela assembleia de condóminos.

⁸³¹ Neste sentido, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, vol. III, anot. ao artigo 1437.º, pág. 455, 2.

bens comuns (em que só agirá quando autorizado pela assembleia). Por isso, se um condómino, sem estar devidamente autorizado, levanta uma construção de madeira no logradouro comum, o administrador pode agir judicialmente, sem pedir autorização da assembleia, ao abrigo do artigo 1436.º alínea f). Naturalmente que, no caso concreto, pode ser conveniente parecer à assembleia sobre a oportunidade de intentar a acção contra o condómino, ou pelo menos fazer uma pesquisa entre os vários condóminos. Resulta do dever de diligência do administrador⁸³².

Nos termos do artigo 412.º do CPC, só “aquele que se julgue ofendido no seu direito de propriedade, singular ou comum, em qualquer outro direito real pessoal de gozo ou na sua posse, em consequência de obra, trabalho ou serviço novo que lhe cause ou ameace causar prejuízo, pode requerer, dentro de trinta dias, a contar do conhecimento do facto, que a obra, trabalho ou serviço seja mandado suspender imediatamente”. A jurisprudência já entendeu que o administrador tem poderes para requerer o procedimento cautelar de embargo de obra nova. O administrador pode requerer em juízo a ratificação do embargo extrajudicial de obra nova alegadamente levada a cabo em parte comum do edifício constituído em propriedade horizontal⁸³³.

Nos limites das suas atribuições, o administrador não tem necessidade de justificar os seus poderes porque decorrem da própria lei, mas quando age fora desses limites tem de exhibir o regulamento ou a acta da assembleia⁸³⁴. Se o condomínio estiver devidamente representado em juízo, não falta a autorização da assembleia, o juiz designará o prazo dentro do qual o administrador deve obter a respectiva autorização, suspendendo-se entre tanto os termos da causa. Não sendo a falta sanada dentro do prazo, o réu é absolvido da instância (cfr. artigo 25.º CPC).

⁸³² Se o administrador intentar a acção contra o condómino, apesar do parecer contrário da assembleia de condóminos, pode o condómino recorrer do acto do administrador para a assembleia. O administrador pode vir, inclusive, a ser exonerado e obrigado à reparação dos danos causados.

⁸³³ Cfr. acórdão da Relação de Coimbra, de 19 de Fevereiro de 1991, in *CJ*, I, págs. 79 e ss..

⁸³⁴ Tratando-se de acção cujo objecto não respeite às suas normais atribuições, quando seja conferido ao administrador, da parte de todos os condóminos, mandato para representá-los em juízo, não pode ser admitida a intervenção *ad adiuvandum* de um condómino, porque não podem estar em juízo simultaneamente, e no mesmo lado, o mandante e o mandatário. Cfr. App. de Roma, 4.06.1965, in *Temis Romana* 1966, pág. 66.

Quando, fora das suas atribuições normais, e sem autorização, a acção é proposta pelo administrador, e não ratificada pelos condóminos, a sentença não produz efeitos relativamente a estes.

Aos poderes de iniciativa processual do administrador somam-se os poderes para definir a acção. O administrador pode, nomeadamente, conferir procuração a advogado, chamar um terceiro a intervir em juízo, deduzir pedido reconvenicional, impugnar a sentença contra o condomínio.

Nos termos do artigo 1437.º, n.º 2, “o administrador também pode ser demandado nas acções respeitantes às partes comuns do edifício”.

Esta disciplina encontra a sua *ratio* na realização de uma evidente exigência de simplificação nas relações entre o condomínio e terceiros, ou algum dos condóminos que pretenda fazer valer em juízo pretensões respeitantes a bens ou interesses comuns⁸³⁵. Assim, nos termos do artigo 231.º, n.º 1, do CPC, o condomínio é citado na pessoa do seu legal representante⁸³⁶. Por exemplo, o administrador é demandado numa acção em que um terceiro pretenda o pagamento de serviços prestados ou de bens fornecidos ao condomínio. Também é demandado nas acções propostas por condóminos, para obter o ressarcimento de danos causados pelas partes comuns do edifício, como, por exemplo, as infiltrações de água provenientes do terraço de cobertura⁸³⁷.

Se se considerar o administrador o destinatário dos actos judiciais, então a citação deve ser feita no domicílio do administrador. A representação atribuída ao administrador tem como consequência a referência ao domicílio do administrador e não a localização do edifício, já que o condomínio não tem a qualidade de pessoa jurídica⁸³⁸.

⁸³⁵ Cfr. ALBERTO CELESTE, *Liti Condominiali*, pág. 161.

⁸³⁶ A redacção deste artigo parece levar à não aplicação, analógica, do n.º 3 ao condomínio. De facto, prevendo especialmente a citação do condomínio no n.º 1, o n.º 3, do artigo 231.º, estabelece que “as pessoas colectivas e as sociedades consideram-se ainda pessoalmente citadas ou notificadas na pessoa de qualquer empregado que se encontre na sede ou local onde funciona normalmente a administração”.

⁸³⁷ Pode acontecer que haja situações de litisconsórcio passivo necessário entre a colectividade e proprietários afectados, quando o assunto não afecta só a comunidade, mas também o condómino, no seu direito sobre a fracção autónoma ou nos direitos inerentes à sua especial qualidade de condómino. Quando a lide envolve uma fracção autónoma e partes comuns, ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 726, pensa, isoladamente na doutrina, que cabe ao proprietário agir, porque a pertinência segue o destino da coisa principal.

⁸³⁸ O artigo 86.º, n.º 2, estabelece que “se o réu for uma pessoa colectiva (que não o Estado) ou uma sociedade, será demandado no tribunal da sede da administração principal...”

A expressão “partes comuns” usada no artigo 1137.º, n.º 2, deve ser entendida num sentido amplo, de modo a compreender não apenas as partes materiais do edifício, mas ainda todas as relações jurídicas⁸³⁹ conexas com a existência de partes comuns no edifício, e que respeitam à organização e administração do condomínio⁸⁴⁰. Noutra sentença, por partes comuns do edifício devem entender-se não só as que são propriedade comum do condomínio, mas ainda aquelas que, pertencendo a estranhos ou a um só condómino, estejam compreendidas no edifício condominial e sejam utilizadas para o uso comum de todos os condóminos⁸⁴¹.

O artigo 1437.º, n.º 3, dispõe que o administrador não tem legitimidade nas “ações relativas a questões de propriedade ou de posse dos bens comuns, salvo se a assembleia atribuir para o efeito poderes especiais ao administrador”⁸⁴². Se o administrador é demandado numa acção⁸⁴³ que respeite a estas matérias, entendemos que tem o dever de avisar os condóminos⁸⁴⁴, *rectius*, de convocar

⁸³⁹ Segundo o acórdão da Relação de Coimbra, de 5 de Dezembro de 1991, in *Cl. V*, págs. 106 e ss., a legitimidade passiva na acção em que a porteira de propriedade horizontal pretenda discutir questões relativas ao seu contrato de trabalho radica-se em todos os condóminos e não na administração daquela propriedade. É assim se, tal como no caso específico, o contrato com o porteiro for celebrado por todos os condóminos individualmente – consideramos que há uma relação contratual entre cada condómino e o porteiro.

Se o contrato de trabalho fosse celebrado entre o condomínio (através do administrador) e o porteiro, a legitimidade passiva na acção pertencia ao administrador.

⁸⁴⁰ Se o administrador pede o reembolso das somas antecipadas na gestão condominial, o pedido é dirigido contra o condomínio, legalmente representado pelo novo administrador. A não ser que o contrato de administração seja celebrado com todos os condóminos individualmente considerados, e seja dever de cada um, *per se*, reembolsar as despesas. A não ser assim, entende-se que o administrador, enquanto presta um serviço ao condomínio, deve exigir-lhe as quantias que antecipou na gestão dos bens comuns.

⁸⁴¹ Sobre este ponto, é uniforme a jurisprudência italiana. Cfr., por todos, o acórdão da Cass. n.º 2944, de 22.12.1958, 2.ª Sez., in *Terzi Nap.* 1954, I, pág. 114.

⁸⁴² Nada impede que o título constitutivo atribua estes poderes genericamente e de uma vez por todas ao administrador. Assim, HENRIQUE MESQUITA, *A propriedade horizontal*, pág. 132.

⁸⁴³ Nos termos do n.º 2, artigo 2.º do DL 268/94, o administrador tem o dever de guardar e dar a conhecer ao condomínio todas as notificações dirigidas ao condomínio. Na expressão “notificações” incluem-se, naturalmente, as citações.

⁸⁴⁴ Este dever é previsto especificamente no artigo 1131.º do Codice. Quando a citação tenha um conteúdo que exorbite das atribuições do administrador, este tem o dever de dar, sem demora, conhecimento à assembleia de condóminos. O administrador que não cumpra esta obrigação pode ser exonerado e é obrigado ao ressarcimento dos danos causados. Para GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 798, na acção judicial proposta contra os condóminos

car urgentemente uma assembleia de condóminos extraordinária, pondo na ordem do dia a descrição sintética da lide, de modo a que os condóminos possam conhecer o que nela se discute. A sentença emitida perante o administrador tem eficácia directa perante os condóminos, mesmo que algum deles tenha exprimido o seu dissenso quanto à propositura da acção ou quanto à sua contestação.

O administrador demissionário continua a exercer as suas funções, compreendida a representação em juízo, até ser substituído. Com a nomeação do novo administrador, extinguem-se os poderes processuais do sujeito anteriormente investido no cargo. No caso de se notificar da acção o antigo administrador, este fica com o dever de dar conhecimento aos condóminos ou ao novo administrador, da acção em juízo, devendo considerar-se a subsistência de um dever de diligência, mesmo após o termo das suas funções⁸⁴⁵.

O artigo 21.º, n.º 2, do CPC, estabelece que “sendo demandada pessoa colectiva ou sociedade que não tenha quem a represente, designará o juiz da causa representante especial, salvo se a lei estabelecer outra forma de assegurar a respectiva representação em juízo”. No artigo 1435.º-A, a lei prevê a existência de um administrador provisório que desempenhará as funções correspondentes do administrador, representando sempre o condomínio quando não houver um administrador eleito pela assembleia ou nomeado pelo tribunal. Estamos perante uma forma de assegurar a representação em juízo do condomínio estabelecida, especialmente, pela lei substantiva.

respeitante a partes ou serviços comuns do edifício, a representação processual passiva é atribuída por lei, ilimitadamente, ao administrador, o qual, se a demanda respeita a matéria exorbitante dos seus poderes, só é obrigado a dar conhecimento à assembleia. Esta obrigação tem carácter meramente interno, produzindo efeitos apenas perante os condóminos, e o seu incumprimento não faz diminuir a legitimidade do administrador. O facto de o administrador não dar conhecimento à assembleia da acção proposta contra o condomínio não afecta a sua capacidade judiciária. A doutrina divide-se quanto aos danos a ressarcir. Segundo ANTONIO VISCO, *ob. cit.*, pág. 730, a questão deve resolver-se caso por caso (os condóminos podem decair na acção por falta de direito) e admite que, ao menos as despesas e os honorários fiquem a cargo do administrador a partir do momento em que a assembleia podia decidir não contestar a lide.

⁸⁴⁵ O procuração passada ao advogado pelo administrador que, entretanto, cessou as suas funções tem validade na altura da propositura da acção. Cfr. ORTEGA LLORCA, *ob. cit.*, pág. 124.

1.1. O artigo 1433.º, n.º 6

Segundo o acórdão da Relação de Lisboa, de 8 de Fevereiro de 1990⁸⁴⁶, na “impugnação de deliberação da assembleia de condóminos quem é prejudicado pela procedência da acção não é o administrador, mas sim os condóminos que votaram a dita deliberação, sendo eles as partes legítimas para serem demandados. Tal acção de impugnação deve ser dirigida contra os condóminos que votaram a deliberação anulada, representados embora pelo administrador”. Ainda segundo esta decisão, “um representante judiciário nunca é, por definição, parte legítima numa acção, nem passiva nem activamente, pois só o seu representado como verdadeiro titular do interesse directo em contradizer ou em demandar tem essa qualidade”. Ainda segundo esta mesma decisão, os condóminos serão os verdadeiros réus na acção, facto que os impede de deporem como testemunhas, embora possibilite o depoimento como parte ou comparte. O autor pode requerer que a citação dos réus se efectue na pessoa do administrador do condomínio, ou do representante especial, se o houver.

Este acórdão não merece o nosso acordo. 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. A deliberação exprime a vontade do condomínio, do grupo, e não dos condóminos (individualmente considerados ou dos que aprovaram a deliberação). E, sendo um acto do condomínio a legitimidade passiva cabe ao administrador. A redacção do artigo 1433.º n.º 4, é anterior à reforma de 94 e não foi objecto de actualização⁸⁴⁷. As

⁸⁴⁶ In *CJ*, I, págs. 161 e ss.. O acórdão da Relação de Lisboa, de 30 de Setembro de 1997, in *CJ*, IV, págs. 96 e ss., decidiu que, no atinente à impugnação das deliberações da assembleia de condóminos, não concede a lei legitimidade ao administrador do condomínio para, nessa qualidade exclusiva, demandar ou ser demandado, antes exigindo que intervenham todos os condóminos que votaram a(s) deliberação(ões) impugnada(s). A acção deveria ser dirigida contra os condóminos que votaram as deliberações, identificando-os, podendo depois ser pedido que a citação se efectuasse na pessoa do administrador do condomínio. Ainda que se trate “de um vasto condomínio, de prédio em regime de propriedade horizontal com dezenas e dezenas de fracções autónomas, classificado como empreendimento turístico, destinado pela grande maioria dos condóminos proprietários de apartamentos à exploração turística por parte do administrador Hoti-Portugal Hotéis, S.A.”.

⁸⁴⁷ Como nos ensina CASTANHEIRA NEVES, *ob. cit.*, pág. 84, o problema jurídico-normativo da interpretação não é o de determinar a significação, ainda que significação jurídica, que exprimam as leis ou quaisquer normas jurídicas, mas o de obter dessas leis ou

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, com a consequência que, nessas acções, a legitimidade para agir cabe exclusivamente ao administrador⁸⁴⁸.

Nas palavras do acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Maio de 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.º, n.º 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.º, n.º 1, alínea e), do C.P.Civil, 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”.

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 depoimentos⁸⁴⁹.

normas um critério prático normativo adequado de decisão dos casos concretos (como critério-hipótese exigido, por um lado, e a submeter, por outro lado, ao discurso normativamente problemático do juízo decisório desses casos). Uma “boa” interpretação não é aquela que, numa pura perspectiva hermenêutica-exegética, determina correctamente o sentido textual da norma; é antes aquela que numa perspectiva prático-normativa utiliza bem a norma como critério da justa decisão do problema concreto”.

⁸⁴⁸ É assim entendido mesmo por GINO TERZAGO, *ob. cit.*, pág. 775, que qualifica o administrador como um mandatário do condomínio, e o condomínio como um ente de gestão desprovido de personalidade jurídica. Cfr., ainda, ALBERTO CELESTE, *Liti Condominiali*, pág. 126 e SANDRO MERZ, *ob. cit.*, pág. 242.

⁸⁴⁹ Cfr. o acórdão da Relação de Coimbra, de 16 de Maio de 2000 (*loc. cit.*).

2. A legitimação activa dos condóminos nas lides respeitantes a coisas comuns

A existência de um órgão com poderes de representação do condomínio, como o administrador, não exclui o poder de agir do condómino para a tutela dos seus direitos inerentes às partes comuns do edifício. O direito do condómino encontra o seu fundamento na participação *pro quota* no direito de propriedade sobre as partes comuns⁸⁵⁰. Além das acções reais e das acções possessórias, o condómino tem legitimação para as acções em que peça o ressarcimento dos danos causados pela destruição da coisa comum, pode agir para fazer respeitar o regulamento condominial e pode requerer a remoção de obras abusivas que importem a mudança de destinação da coisa comum⁸⁵¹. Relativamente às partes comuns, o poder de representação reconhecido ao órgão administrativo não impede que mesmo nos casos em que possa e deva agir em juízo o administrador, e no caso de este não o fazer⁸⁵², cada condómino possa agir de *per si*. O condómino pode agir, mesmo sozinho, para tutela do seu direito sobre as coisas comuns, lesado por obra de um condómino ou de um terceiro, sem chamar a juízo os outros condóminos ou o administrador do condomínio, não se configurando aqui uma hipótese de litisconsórcio necessário. Imaginemos a situação em que um veículo automóvel destruiu um anexo comum do edifício. Perante a passividade do administrador em exigir a reparação dos danos causados, por considerar o referido anexo pouco útil ou pouco valioso, o condómino pode agir em juízo em nome próprio, para tutela da sua participação no direito de propriedade sobre o anexo.

⁸⁵⁰ Nos termos do acórdão do STJ, de 18 de Abril de 1996, na *CJ*, II, pág. 37, pertence ao nu proprietário da fracção a legitimidade para intentar uma acção pedindo a demolição de uma construção ilegítima nas partes comuns. A proceder a acção, necessariamente que o usufrutuário beneficiará do efeito de tal caso julgado. A improceder, não fica inibido de vir a propor uma outra acção, em que defenda o seu próprio direito de usufruto.

⁸⁵¹ Cfr. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 195.

⁸⁵² M.^a GONZÁLEZ CARRASCO, *ob. cit.*, pág. 269, diz-nos que, perante a passividade do órgão de representação, o condómino pode defender judicialmente o seu direito. Se o proprietário se dirige aos órgãos encarregados de fazer valer as pretensões contra terceiros sem obter resposta, recupera a legitimação individual derivada do direito que conserva, ainda quando a vontade do grupo se mostre contrária ao litígio. O proprietário exerce em nome próprio e no seu interesse um direito que pertence a todos, e que a comunidade não quis ou não pôde defender.

3. Acção executiva

Da qualidade do administrador como representante do condomínio resulta que a sentença de condenação emitida contra o administrador constitui título válido para a execução contra os condóminos singulares⁸⁵³, ainda que os nomes dos condóminos não venham nela individualizados. A sentença de condenação no pagamento de uma quantia pelo condomínio, chamado a juízo na pessoa do administrador, que não contenha uma especificação concreta da medida da prestação devida por cada condómino, tem perante cada um deles apenas o valor de declaração da existência do crédito (*an debeatur*) e não o valor líquido do *quantum debeatur*. Quanto à medida em que cada condómino é obrigado a responder perante o credor do débito, objecto de declaração judicial, o terceiro pode agir para obter uma pronúncia ulterior que, integrando a precedente, permite especificar a prestação devida por cada condómino e pode valer como título idóneo para a execução forçada contra os condóminos singulares⁸⁵⁴.

Imaginemos que o condomínio não pagou as obras na fachada do prédio, e que é condenado a pagar à empresa reparadora 500.000\$00. Instaurada a acção executiva, que bens vão ser penhorados? Pensamos que pode ser atacado, em primeiro lugar, o fundo de reserva do condomínio. Depois, o património dos condóminos, *pro quota*, já que as despesas respeitantes ao condomínio são pagas pelos condóminos em proporção do valor das suas fracções. Esta obrigação dos condóminos não é solidária⁸⁵⁵.

SECÇÃO VI

Responsabilidade do administrador

1. Responsabilidade do administrador perante o condomínio

Nos termos do artigo 164.º, n.º 1, *as obrigações e a responsabilidade dos titulares dos órgãos das pessoas colectivas são definidas nos respectivos estatutos*,

⁸⁵³ Também M.^a GONZÁLEZ CARRASCO, *ob. cit.*, pág. 241, para o direito espanhol, entende que a sentença de condenação obtida contra o presidente vale como título executivo contra o proprietário.

⁸⁵⁴ Cfr. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 176.

⁸⁵⁵ Ao contrário do que se verifica na lei italiana e na lei alemã. Sobre esta última, RÖLL, *ob. cit.*, pág. 63.

aplicando-se, na falta de disposições estatutárias, as regras do mandato com as necessárias adaptações. Esta norma autoriza-nos a aplicar ao condomínio as regras do mandato no que toca à responsabilidade do administrador perante o condomínio⁸⁵⁶.

O administrador que com o seu comportamento (acção ou omissão) provoque danos ao condomínio responde segundo as comuns regras da responsabilidade contratual⁸⁵⁷. É responsável pela violação de qualquer um dos seus deveres ou pelo não cumprimento das suas funções.

Se se reconhece a existência de um vínculo contratual entre o administrador e o condomínio, por força do qual o primeiro está obrigado perante o segundo a realizar certa prestação, a responsabilidade pela falta de cumprimento reentra na esfera do ilícito contratual. Só quando se negue a existência de tal vínculo é que se põe o problema da admissibilidade de uma responsabilidade extracontratual do administrador.

2. A responsabilidade do condomínio perante terceiros pelos actos do administrador

Nos termos do artigo 165.º, as pessoas colectivas respondem civilmente pelos actos ou omissões dos seus representantes, agentes ou mandatários nos mesmos termos em que os comitentes respondem pelos actos ou omissões dos seus comissários⁸⁵⁸.

⁸⁵⁶ A nossa legislação não distingue o dever de diligência do mandatário em função do carácter gratuito ou oneroso do mandato. Ao contrário, para o Code, GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 425. Também o Codice, no artigo 1710.º, estabelece que o mandatário deve cumprir o mandato com a diligência de um bom pai de família, mas se o mandato é gratuito a responsabilidade por culpa é avaliada com menor rigor.

⁸⁵⁷ Cf. ALESSANDRO DE RENZIS, *ob. cit.*, pág. 66.

⁸⁵⁸ Segundo LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Pessoa colectiva*, pág. 364, para a pessoa colectiva ser chamada a responder, torna-se necessário, em geral, que haja culpa do órgão e que exista conexão entre o acto e a zona de competência que lhe está atribuída, agindo o seu titular em função e por causa dela. A responsabilidade da pessoa colectiva não afasta a que ao titular do órgão caiba, enquanto autor material do acto, em relação ao terceiro lesado. À pessoa colectiva cabe o direito de ser ressarcida, pelo titular do órgão, do que por virtude de acto dele tenha sido chamado a indemnizar terceiro. O que o Autor diz para as pessoas colectivas vale, *mutatis mutandis*, para o condomínio.

Nos termos do artigo 500.º, aquele que encarrega outrem de qualquer comissão responde, independentemente de culpa, pelos danos que o comissário causar, desde que sobre este recaia também a obrigação de indemnizar⁸⁵⁹. A responsabilidade do comitente só existe se o facto danoso for praticado pelo comissário, ainda que intencionalmente ou contra as instruções daquele, no exercício da função que lhe foi confiada.

O comitente que satisfizer a indemnização tem o direito de exigir do comissário o reembolso de tudo quanto haja pago, excepto se houver também culpa da sua parte; neste caso, o direito de regresso entre os responsáveis existe na medida das respectivas culpas e das consequências que delas advieram, presumindo-se iguais as culpas das pessoas responsáveis. Uma responsabilidade pessoal interna do administrador pode entender-se quando este não agiu para seguir uma deliberação da assembleia de condóminos que decidiu a realização de obras e reparações necessárias dos bens condominiais.

A assembleia pode não ter direito de regresso contra o administrador se não houve culpa deste⁸⁶⁰, na medida em que tenha agido no estrito

⁸⁵⁹ Em perfeita oposição à doutrina dominante, HEINRICH HÖRSTER, *ob. cit.*, pág. 78, defende que a responsabilidade do comitente não depende do facto de o comissário ter agido com culpa. Bem pelo contrário, basta que o comissário tenha praticado um acto danoso que lhe é imputável para que o comitente assumira a responsabilidade.

⁸⁶⁰ O acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Novembro de 1983, *CJ*, V, pág. 103, decidiu que "a instalação de um hidropressor que funciona automaticamente, provocando forte ruído e vibrações que impedem o repouso dos autores, condóminos de um prédio, residentes paredes mēias com o cubículo situado na área comum onde o hidropressor se acha instalado, constitui, por parte dos outros condóminos que autorizaram a sua instalação, ilícito civil por ofensa do direito ao repouso que se integra no direito de personalidade. Quando os condóminos lesados pela conduta dos outros tenham sofrido danos não-patrimoniais derivados daquele ilícito, têm aqueles direito à indemnização destes". No recurso decidido pelo acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Abril de 1996, *in CJ*, II, pág. 111 e ss., foram consideradas partes legítimas os condóminos, condenados em 1.ª instância no pagamento de uma indemnização por danos sofridos na fracção do Autor. Os prejuízos teriam resultado da falta de obras de conservação no telhado, algerozes e ventiladores, a que todos estavam obrigados.

Considerando que o administrador não pode ser responsabilizado pela não realização de obras urgentes extraordinárias, v. o acórdão da Relação de Lisboa, de 20 de Fevereiro de 2001, *CJ*, I, págs. 124 e ss..

Há, também, danos causados aos condóminos que não são reparáveis (São os chamados "troubles de fait" - Cf. GIVORD/GIVERDON, *ob. cit.*, pág. 335.).

cumprimento das suas funções ou em que o dano se deva a omissão decisória da assembleia (por exemplo, danos causados num apartamento pela oclusão dos esgotos condominiais, por infiltrações de água numa fracção autónoma pela queda nas escadas⁸⁶¹, em virtude do mau funcionamento das luzes, pela avaria do elevador).

⁸⁶¹ Sobre a responsabilidade do condomínio pela queda que um condómino dá na escada resultante de uma instalação luminosa deficiente, v. M. DE TILLA, *ob. cit.*, pág. 1168. O acórdão da Relação de Lisboa, de 2 de Maio de 1989, *in CJ*, III, pág. 159 e ss., considerou não imputáveis à administração do condomínio danos em bens individuais provocados por infiltrações de águas pluviais, por não se ter provado que a possibilidade dessas infiltrações era do conhecimento da administração antes de ocorrerem e que poderiam ter sido evitadas.

ÍNDICE ANALÍTICO

- A**
- Abuso do direito – 110, 129, 139, 278
 Acção executiva – 349, Nota 766
 Acta
 – concretização – 267
 – elaboração – 264
 – força – 265
 – publicidade – 267
 Actos conservatórios – 115, 320, Nota 772
 Actos ou actividades proibidos – 141
 Administrador
 – cessação – 332, 337
 – confirmação – 304
 – de facto – 293
 – deveres – 307, 336
 – escolha – 59, 204, 298, 303
 – exoneração – 221, 333, 335, Nota 637
 – funções – 305, 314
 – mudança – 313, 336
 – nomeação – 59, 196, 297, 300, Notas: 375, 502, 601, 637, 724
 – participação na assembleia – 309
 – pessoa colectiva – 291
 – pluralidade – 285
 – recurso dos actos – 251, 310
 – retribuição – 302, 331, Notas: 732, 733, 799, 809
 – substituto – 296
 – suplente – 296
 Alicerces – 30, Notas: 3, 28
 Animais – 69, 73, 142, 311
 Anúncios publicitários – 37, 49
 Arrendamento – 130, 136, 214, 246, 271
 Ascensor – 40, 50, 147, 162
- B**
- Assembleia de condóminos
 – dia – 224, 258
 – funcionamento – 172, 224, 258
 – hora – 207, 224, 258
 – local – 207, 224, 258
 – participantes – 228, 233
 – poderes de administração – 269
 – primeira assembleia – 224
 – segunda assembleia – 224
 Autoridade judiciária
 – actividade – 77, 158
 – poderes de fiscalização – 262
- B**
- Bons costumes – 129
- C**
- Colunas – 30
 Comércio – 133, Notas: 16, 119, 263
 Comissão de Condóminos – 295
 Complexos imobiliários – 240
 Compropriedade – 21, 52, 144, 148, 154, 155, 156, 208
 Comproprietário – 144, 208, 235, 271
 Comunhão – 17, 29, 42
 Comunhão parcial – 161
 Conflito de interesses – 149, 237, 105
 Cônjuges – 209, 235, 248
 Conselho de Administração – 295
 Construtor – 44, 73, 79, 314, 297, 321, Notas: 719, 759, 774

Contrato-promessa – 41, 61, 62
 Contrato de administração – 199
 Convocação – 205
 – aviso convocatório – 219
 – vícios – 222
 Corredores – 38

D

Deliberações da assembleia de condóminos
 – anuláveis – 206, 221, 253, 326
 – aprovadas por unanimidade – 85, 219
 – aprovadas sem oposição – 85, 219
 – autónomas ou constitutivas – 190
 – com eficácia externa – 189
 – com eficácia interna – 189
 – comunicação – 248, 267
 – de processo – 190
 – execução – 326
 – impugnação – 233, 236, 245, 258, 326, 346
 – ineficazes – 250, 263
 – inexistentes – 250
 – interpretação – 264
 – natureza – 188
 – noção – 188
 – nulas – 246, 251, 326
 – por escrito – 190
 – preparatórias ou integradoras – 190
 – suspensão – 260
 – tomada – 246
 Depositário judicial – 218, 228, 240, 248, 258
 Despesas – 38, 39, 51, 72, 144, 212, 241, 317
 Destinação objectiva – 45, 47
 Direito
 – à integridade física – 113
 – à participação de terceiros – 232
 – à qualidade de vida – 118
 – à tranquilidade – 118
 – ao repouso – 113, 118
 – ao sono – 113
 – de impugnar as deliberações – 245

– de participação – 229
 – de preferência – 42, 155, 282
 – de propor deliberações – 231, 248, 310
 – de propriedade – 18, 27, 107, 111
 – de retenção – 217
 – de ser ouvido – 229, 310
 – de uso e habitação – 217, 228, 236, 248, 310
 – de voto – 239, 245
 – impedimento de voto – 237
 – irregularidades na votação – 242
 – prova de resistência – 242
 – titulares – 235
 – pessoal de gozo – 50, 63
 Direitos fundamentais – 68
 Divisão – 25, 155
 Documentos – 26, 195, 200, 287, 306, 309, 329, 330, 336

E

Edifício
 – arranjo estético – 34, 121, 122, 247
 – destruição – 167
 – linha arquitectónica – 34, 121, 122, 247
 – segurança – 122, 287, 291, 306
 Elementos comunicantes – 29
 Elementos de cobertura – 29
 Escadas – 38, 162, 291
 Estatuto da propriedade horizontal – 59, 62, 84, 137, 266
 Evolução histórica – 86
 Excepção de não cumprimento – 148
 Execução específica – 62, 201, 217

F

Fachada – 34, 127, Notas: 86, 282
 Fiduciário – 218, 228, 248, 258
 Fracção autónoma
 – cisão – 25

– fim – 24, 131
 – junção – 25
 – no título constitutivo – 23
 – requisitos – 20
 – valor – 23
 Função social da propriedade – 106

G

Garagens e outros lugares de estacionamento
 – 41

H

Herdeiro – 211, 235, 248

I

Indústria – 134
 Informação – 219, 307
 Inovações – 51, 121, 162, 275
 Importância social – 86, 95
 Inquilino – 80, 212, 246, 318
 Instalações gerais – 39, 97
 Interesse colectivo – 73, 164, 165, 169, 170, 269, 271, 279, 300, 306
 Interesse habitacional – 101

J

Janelas – 33, 73, 126
 Jardim – 31, 40, 126, 270

L

Legitimidade – 137, 138, 150, 288, 321, 338, 344, 346
 Liberdade de contratar – 200
 Liberdade de fixação do conteúdo do contrato – 202
 Locatário (nos contratos de leasing para

habitação) – 215, 228, 237, 240, 248, 258, 318
 Logradouro – 30
 Loja – 133

M

Maioria – 60, 71, 76, 84, 125, 142, 158, 191, 229, 247, 248, 265, 270
 Mandato – 194, 295, 340, 350
 Marquise – 126, 277, Notas: 284, 286
 Música – 69, 142

N

Normas legais imperativas – 59

O

Obrigações contratuais de votar – 240
 Orçamento – 164, 165, 169, 185, 186, 187, 198, 199, 285, 296, 306, 315, 317, 328
 Órgão – 305, 325, 339, 348

P

Paredes interiores – 33
 Paredes mestras – 30
 Paredes perimetrais – 33
 Partes comuns
 – administração – 60, 72, 80, 156, 165, 199, 240, 269, 307
 – indisponibilidade – 154
 – indivisibilidade – 59
 – partes necessariamente comuns – 29, 49
 – partes presumidamente comuns – 40, 50
 Partes estruturais – 29
 Partes próprias – 18
 Pátio – 30, 40, 68, 126, 311
 Penas pecuniárias – 272, 319

LISTA DE ACÓRDÃOS CITADOS

1972

- acórdão da Relação de Lisboa, de 2 de Novembro de 1972, *BMJ*, n.º 221, págs. 268.

1974

- acórdão do STJ, de 22 de Fevereiro de 1974, *BMJ*, n.º 234, 1974, págs. 241 e ss..
- acórdão do STJ, de 5 de Março, *BMJ*, n.º 235, 1974, págs. 199 e ss..

1976

- acórdão da Relação de Lisboa, de 16 de Julho de 1976, *CJ*, III, págs. 780 e ss..

1977

- acórdão do STJ, de 24 de Maio de 1977, *BMJ*, n.º 267, 1977, págs. 152 e ss..
- acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Junho de 1977, *CJ*, II, págs. 918 e ss..
- acórdão da Relação de Évora, de 21 de Julho de 1977, *CJ*, II, págs. 1225 e ss..

1978

- acórdão do STJ, de 16 de Fevereiro de 1978, *BMJ*, n.º 274, 1978, págs. 233 e ss..
- acórdão do STJ, de 4 de Julho de 1978, *BMJ*, n.º 279, 1978, págs. 124 e ss..
- acórdão da Relação de Lisboa, de 5 de Julho de 1978, *CJ*, IV, págs. 1309 e ss..

1979

- acórdão do STJ, de 7 de Junho de 1979, *BMJ*, n.º 288, 1979, págs. 403 e ss..
- acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Dezembro de 1979, *CJ*, V, págs. 1627 e ss..

1980

- acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Março de 1980, *CJ*, II, págs. 117 e ss..
- acórdão do STJ, de 20 de Novembro de 1980, *BMJ*, n.º 301, 1980, págs. 418 e ss..

1981

- acórdão da Relação de Lisboa, de 13 de Fevereiro de 1981, *CJ*, VI, págs. 227 e ss..

1982

- acórdão do STJ, de 30 de Junho de 1981, *BMJ* n.º 313, 1982, págs. 360 e ss..
- acórdão da Relação do Porto, de 4 de Fevereiro de 1982, *CJ*, I, págs. 287 e ss..
- acórdão da Relação de Lisboa, de 23 de Março de 1982, *CJ*, II, págs. 173 e ss..
- acórdão do STJ, de 20 de Julho de 1982, *BMJ*, n.º 319, 1982, págs. 301 e ss..
- acórdão da Relação de Lisboa, de 2 de Novembro de 1982, *CJ*, V, págs. 80 e ss..
- acórdão do STJ, de 21 de Dezembro de 1982, *BMJ*, n.º 322, págs. 333-336.

1983

- acórdão da Relação de Lisboa, de 7 de Fevereiro de 1983, *CJ*, I, págs. 82 e ss..
- acórdão da Relação de Lisboa, de 9 de Maio de 1983, *CJ*, III, págs. 197 e ss..
- acórdão do STJ, de 20 de Julho de 1983, *BMJ*, n.º 328, 1983, págs. 578 e ss..
- acórdão da Relação de Coimbra, de 27 de Outubro de 1983, *CJ*, IV, págs. 270 e ss..

- acórdão da Relação de Lisboa, de 24 de Novembro de 1994, *CJ*, V, págs. 112 e ss.
 - acórdão do STJ, de 30 de Novembro de 1994, *CJ*, III, págs. 164 e ss.
- 1995**
- acórdão de 23 de Fevereiro de 1995, *CJ*, 1995, I, págs. 107 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 27 de Abril de 1995, *CJ*, II, págs. 213 e ss.
 - acórdão do STJ, de 4 de Outubro de 1995, *CJ*, III, págs. 51 e ss.
 - acórdão do STJ, de 24 de Outubro de 1995, *CJ*, III, págs. 75 e ss.
 - acórdão do STJ, de 26 de Outubro de 1995, *CJ*, I, págs. 155 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 9 de Novembro de 1995, *CJ*, V, págs. 202 e ss.
 - acórdão do STJ, de 22 de Novembro de 1995, *CJ*, III, págs. 123 e ss.
- 1996**
- acórdão da Relação de Lisboa, de 25 de Janeiro de 1996, *CJ*, I, págs. 105 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 12 de Fevereiro de 1996, *CJ*, I, págs. 217 e ss.
 - acórdão da Relação de Évora, de 14 de Março de 1996, *CJ*, II, págs. 275 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Março de 1996, *CJ*, II, págs. 86 e ss.
 - acórdão do STJ, de 18 de Abril de 1996, na *CJ*, II, págs. 37 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Abril de 1996, *CJ*, II, págs. 111 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 23 de Abril de 1996, *CJ*, II, págs. 115 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Outubro de 1996, *CJ*, IV, págs. 109 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 5 de Novembro de 1996, *CJ*, V, págs. 5 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 19 de Novembro de 1996, *CJ*, V, págs. 188 e ss.
- 1997**
- acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Janeiro de 1997, *CJ*, I, págs. 102 e ss.
 - acórdão do STJ, de 18 de Fevereiro de 1997, *CJ*, I, págs. 111 e ss.
 - acórdão do STJ, de 8 de Abril de 1997, *CJ*, II, págs. 34 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 24 de Abril de 1997, *CJ*, II, págs. 126 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 29 de Abril de 1997, *CJ*, II, págs. 133 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Julho de 1997, *CJ*, IV, págs. 77 e ss.
 - acórdão do STJ, de 8 de Julho de 1997, *CJ*, II, págs. 146 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 30 de Setembro de 1997, *CJ*, IV, págs. 96 e ss.
 - acórdão do STJ de 14 de Outubro de 1997, *CJ*, III, págs. 80 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 20 de Novembro de 1997, *CJ*, V, págs. 195 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 27 de Novembro de 1997, *CJ*, V, págs. 102 e ss.
- 1998**
- acórdão da Relação do Porto, de 8 de Janeiro de 1998, *CJ*, I, págs. 188 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 15 de Janeiro de 1998, *CJ*, I, págs. 75 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Janeiro de 1998, *CJ*, I, págs. 93 e ss.
 - acórdão do STJ, de 17 de Fevereiro de 1998, *CJ*, I, págs. 86 e ss.
 - acórdão do STJ, de 19 de Fevereiro de 1998, *CJ*, I, págs. 92 e ss.
 - acórdão do STJ, de 23 de Abril de 1998, *CJ*, II, págs. 52 e ss.
 - acórdão do STJ, de 8 de Maio de 1998, *CJ*, II, págs. 76 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Maio de 1998, *CJ*, III, págs. 96 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 21 de Maio de 1998, *CJ*, III, págs. 148 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 2 de Junho de 1998, *CJ*, III, págs. 190 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 13 de Outubro de 1998, não publicado.

- acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Outubro de 1998, *CJ*, IV, págs. 39 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Outubro de 1998, *CJ*, IV, págs. 85 e ss.
 - acórdão do STJ, de 22 de Outubro de 1998, *CJ*, III, págs. 77 e ss.
- 1999**
- acórdão da Relação de Lisboa, de 25 de Fevereiro de 1999, *CJ*, I, págs. 129 e ss.
 - acórdão do STJ, de 27 de Abril de 1999, *CJ*, II, págs. 60 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 4 de Maio de 1999, *CJ*, III, págs. 10 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 13 de Maio de 1999, *CJ*, III, págs. 183 e ss.
 - acórdão do STJ, de 18 de Maio de 1999, *CJ*, II, págs. 99 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 18 de Maio de 1999, *CJ*, III, págs. 18 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de Junho de 1999, *CJ*, III, págs. 121 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Outubro de 1999, *CJ*, IV, págs. 125 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 19 de Outubro de 1999, *CJ*, IV, págs. 127 e ss.
 - acórdão do STJ, de 25 de Novembro de 1999, *CJ*, III, págs. 122 e ss.
- 2000**
- acórdão da Relação do Porto, de 17 de Janeiro de 2000, *CJ*, I, págs. 189 e ss.
 - acórdão do STJ, de 8 de Fevereiro de 2000, *CJ*, I, págs. 67 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 16 de Maio de 2000, *CJ*, III, págs. 14 e ss.
 - acórdão do STJ, de 16 de Maio de 2000, *CJ*, II, págs. 63 e ss.
 - acórdão do STJ, de 25 de Maio de 2000, *CJ*, II, págs. 80 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 1 de Junho de 2000, *CJ*, III, págs. 196 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 3 de Outubro de 2000, *CJ*, IV, págs. 98 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 7 de Novembro de 2000, *CJ*, tomo V, págs. 7 e ss.
- 2001**
- acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Fevereiro de 2001, *CJ*, I, págs. 40 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 20 de Fevereiro de 2001, *CJ*, I, págs. 124 e ss.
 - acórdão da Relação do Porto, de 15 de Março de 2001, *CJ*, II, págs. 171 e ss.
 - acórdão da Relação de Coimbra, de 20 de Março de 2001, *CJ*, II, págs. 26 e ss.
 - acórdão da Relação de Lisboa, de 26 de Abril de 2001, *CJ*, II, págs. 117 e ss.

BIBLIOGRAFIA

- ABREU, BARBOSA DE, "Escalonamento urbano do Continente português", *Economia e Finanças*, Anais, tomo II, vol. XXXII, 1964, págs. 423 e ss..
- ABREU, COUTINHO DE, *Da Empresarialidade, As empresas no Direito*, Almedina, Coimbra, 1996.
- AEBY, FRÉDÉRIC, *La propriété des Appartements*, 2.ª ed., Bruxelles, 1967.
- ALARCÃO, RUI DE, *A confirmação dos negócios anuláveis*, vol. I, Atlântida Editora, Coimbra, 1971.
- *Sobre a invalidade do negócio jurídico*, Separata do BFD, Coimbra, 1981.
- ALBALADEJO, MANUEL, *Derecho Civil III*, vol. I., 8.ª edição, Bosch, Barcelona, 1994.
- ALGANI A., "Sulla legittimazione ad impugnare una delibera assunta in ispregio all'art. 1105.º, terzo comma, c.c.," in *RTDPC*, 1965, pág. 1192.
- ALIPRANDI, "La figura giuridica dell'amministratore del condominio", *ND*, 1964, págs. 579 e ss.
- ALMEIDA, L. P. MOITINHO DE, *Propriedade horizontal*, Almedina, Coimbra, 1996.
- ALONSO PEREZ, MARJANO, "La propiedad horizontal. Especialidades de su contenido como derecho", *RDP*, tomo LXI, 1977, págs. 85 e ss..
- ALPA, GUIDO/BESSONE, MARIO, *Poteri dei privati e statuto della proprietà*, 2 vols., Cedam, Pádova, 1980.
- ALVIGINI, PAOLO, *Le Regole del Condominio*, Cedam, Padova, 1995.
- AMAGLIANI, ROBERTO, *L'amministratore e la rappresentanza degli interessi condominiali*, Dott. A. Giuffrè, Milão, 1992.
- ANDRADE, MANUEL A. DOMINGUES DE, *Teoria geral da relação jurídica*, 2 vols., Almedina, Coimbra, 1983.
- *Ensaio sobre a Teoria da Interpretação das Leis*, 4.ª edição, Arménio Amado – Editor Sucessor, Coimbra, 1987.
- ANNESANTI, G. D., "Inquilini nelle assemblee condominiali: problema da risolvere", *ND*, 1976, págs. 461 e ss.
- "Ancora sul "rebus" dei conduttori nelle assemblee di condominio", *ND*, 1977, pág. 615.
- ANTONIO GULLÓN, ver DíEZ-PICAZO, LUIS.
- ARAÚJO, ANTÓNIO MAGRO BORGES DE, *A propriedade horizontal e o notariado*, Almedina, Coimbra, 1990.
- ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA, *Direito Civil*, Reais, 5.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993.
- "Desnecessidade e extinção de direitos reais", *RFDUL*, 1964, Vol. XVIII, págs. 239 e ss.

- ATIAS, CHRISTIAN, *La Copropriété immobilière*, Dalloz, Paris, 1995.
- AVONDO, EDOARDO, "Il principio maggioritario nella storia del Diritto Canonico", *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, Quarta Série, Vol. IX, Modena, 1925.
- AZEVEDO, PHILADELPHIO, *A destinação do imóvel*, A Nacional, Rio de Janeiro, 1932.
- BALDASSERE, VINCENZO, "Successione nei diritti del condominio e partecipazione all'assemblea", in *RGE*, 1970, II, pág. 15.
- BALZANI, R. G., "Deliberazione su um ponto non indicato all'ordine del giorno", *ND*, 1982, pág. 496.
- BÄRMANN, JOHANNES, *Wohnungseigentumsgezet*, Kommentar von ECKHART PICK und WERNER MERLE, 7.ª edição, C.H. Beck, München, 1997.
- BASILE, MASSIMO, *Regime condominiale ed esigenze abitative*, Giuffrè Editore, Milão, 1979.
- BASSENGE, v. PALANDT.
- BATALHA, WILSON DE SOUSA CAMPOS, *Loteamentos e condomínios*, Vol. II, Livraria Freitas Bastos, 1959.
- BEDUSCHI, CARLO, "A proposito di tipicità e atipicità dei contratti", *RDC*, 1986, págs. 35 e ss..
- BENACCHIO, GIUSEPPE, *Del Condominio negli Edifici, Varie Fattispecie Costitutive e Modificative*, Cedam, Padova, 1964.
- "L'evoluzione del regime condominiale e la legislazione urbanistica", *Riv. Not.*, 1979, págs. 774 e ss..
- BENEDETTI, GIUSEPPE, "Negozio Giuridico e iniziativa economica privata", *RDC*, 1990, Parte II, pág. 584.
- BESSONE, MARIO, v. ALPA, GUIDO.
- BETTI, EMILIO, *Teoria Generale delle Obbligazioni*, III, 1., Doot. A. Giuffrè, Milão, 1964.
- *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, I, tradução de Fernando de Miranda, 1.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1969.
- "Diritto romano e dogmatica odierna", *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, 4.ª série, vol. XV, 1928, págs. 129 e ss. e vol. XVI, 1928, págs. 26 e ss..
- "Educazione giuridica odierna e ricostruzione del diritto romano", *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano*, Ano XXXVIII, 1930, fasc. I-III, págs. 52 e ss..
- BIELEFELD, VOLKER, *Der Wohnungseigentümer*, 5.ª edição, Verlag Deutsche Wohnungswirtschaft GmbH, 1995.
- BISEGNA, ULDERICO, "Le innovazioni vietate, i poteri dell'assemblea del condominio e i limiti probatori dei verbali non sottoscritti dai condomini", in *Foro pad.*, 1965, I, pág. 647.
- BONET CORREA, JOSÉ, "La propiedad de pisos en la legislación española", *RGLJ*, ano CXX, tomo LXII, 1971, págs. 451 e ss..
- BORSELLI, EDGARDO, "L'amministratore dimissionario del condomínio", *ND*, 1969, págs. 380 e ss..
- "L'ordine del giorno nell'assemblea condominiale", *ND*, 1979, págs. 17 e ss..
- BOZZI, GIUSEPPE, "L'assemblea di condominio", in *GC*, 1980, II, págs. 273 e ss..
- BRANCA, GIUSEPPE, *Commentario del Codice Civile* de ANTONIO SCIALOJA e GIUSEPPE BRANCA, 2.ª ed., Livro III, STEB, 1955.
- "Considerazioni intorno alla proprietà superficaria nel diritto giustiniano", *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*, Ano 3, tomo 4, págs. 189 e ss..

- BRITO, MARIA HELENA, *O Contrato de Concessão Comercial*, Almedina, Coimbra, 1990.
- BRONZE, FERNANDO JOSÉ, *A metadonomologia entre a semelhança e a diferença*, BFDUC, Studia Juridica, 3, Coimbra Editora, Coimbra, 1994.
- BUB, WOLF-RÜDIGER, *Das Finanz- und Rechnungswesen der Wohnungseigentümernergemeinschaft*, 2.ª edição, C. H. Beck, München, 1996.
- CAETANO, MARCELLO, "As Pessoas Colectivas no Novo Código Civil Português", *O Direito*, 1967, págs. 85 e ss..
- CALDOGNO, RESI, "Verso la partecipazione del conduttore alla vita condominiale", *RDC*, 1974, II, págs. 237 e ss..
- CANARIS, CLAUD-WILHELM, *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, FCG, Lisboa, 1989.
- "A liberdade e a justiça contratual", *Contratos, Actualidade e Evolução*, dist. por Coimbra Editora, Porto, 1997.
- CANOTILHO, J.J. GOMES, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Almedina, Coimbra, 1998.
- CANOTILHO, J.J. GOMES/MOREIRA VITAL, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª edição revista, Coimbra Editora, Coimbra, 1999.
- CAPUTO, EDUARDO, "La partecipazione del conduttore alle assemblee di condominio", in *GM*, 1975, I, págs. 394 e ss..
- "La responsabilità dell'appaltatore e del committente per i danni cagionati ai terzi", in *GC*, 1977, I, págs. 316 e ss..
- CARDARELLI, URBANO, "Rifazione della centrale termica e obbligo di contribuire nelle spese del condominio che non usufruice del servizio di riscaldamento", *RGE*, 1977, págs. 225 e ss..
- CARNELUTTI, FRANCESCO, "Personalità giuridica e autonomia patrimoniale nella società e nella comunione", *RDC*, 1913, vol. XI, págs. 86 e ss..
- CARVALHO, ORLANDO DE, *Direito das Coisas*, Centelha, Coimbra, 1977.
- *Teoria Geral do Direito Civil* (Sumários desenvolvidos), Centelha, Coimbra, 1981.
- "A teoria Geral da Relação Jurídica. Seu sentido e limites.", *RDES*, ano XVI, 1969, págs. 55 e ss..
- "Introdução à Posse", *RLJ*, ano 122, n.º 3780, págs. 65 e ss..
- CASCELLI, GIUSEPPE, "I verbali dell'assemblea condominiale quale fonte di prova", *ND*, 1965, III, págs. 113 e ss..
- CASTRO, ARTUR ANSELMO DE, *A Acção executiva singular, comum e especial*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1977.
- CELESTE, ALBERTO, *Liti condominiali e nuovo processo civile*, Giuffrè Editore, Milão, 1997.
- *La Volontaria Giurisdizione in Materia Condominiale*, Giuffrè Editore, Milão, 2000.
- "Il conflitto di interessi nell'assemblea condominiale", *RGE*, 1999, págs. 129 e ss..
- "Apparenza e mala fede nella convivenza all'interno degli edifici urbani", *RGE*, 1999, págs. 143 e ss..
- CERAMI, VINCENZO, "Sull'impugnativa di deliberazione di assemblea di condomini", *RDC*, 1955, pág. 104.
- CHABAS, FRANÇOIS, *Biens, Droit de propriété et ses démembrements, Leçons de Droit Civil* por HENRI e LÉON MAZEAUD e FRANÇOIS CHABAS, tomo II, 10.º volume, 8.ª edição, Montchrestien, Paris, 1994.

- CHAGAS, CARLOS, "A propriedade horizontal e os notários", *Revista do Notariado*, 1986, n.º 3, págs. 329 e ss..
- CIMATO, ANTONIO, "Risarcimento del danno cagionato a terzi in tema di condominio, appalto e comodato", *Dir. giur.*, 1971, pág. 745.
- COELHO, L. PINTO, *Da compropriedade no direito português*, tomo I e II, Lisboa, 1939 e 1943.
– "Da comunhão de propriedade e da comunhão de outros direitos reais. Anteprojecto para o Código Civil", *BMJ*, 1961, 102, págs. 181 e ss..
- CORDEIRO, A. MENEZES, *Da Boa Fé no Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 1997.
– *Direitos Reais*, Lex, 1993 (reprint).
– *Direito das Obrigações*, vol. III, 2.ª edição, AAFDL, 1991.
– "Evolução juscientífica e direitos reais", *ROA*, 1985, págs. 71 e ss..
v. GOMES, JANUÁRIO COSTA.
- COROMA, RAFAELE, "Rassegna di giurisprudenza in materia di condominio negli edifici", *RGE* 1960, I, págs. 72 e ss..
- CORREIA, FERNANDO ALVES, *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*, Almedina, Coimbra, 1997.
- CORREIA, LUÍS BRITO, *Os Administradores das Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 1993.
– *Direito comercial, Deliberações dos Sócios*, AAFDL, 1989, (3ª tiragem 1997).
- COSTA, MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA, *Direito das Obrigações*, 7.ª edição, Almedina, Coimbra, 1998.
- CRISCI, NICOLA, "L'impugnazione di delibere dell'assemblea condominiale", *ND*, 1959, págs. 798 e ss..
- CRUZ, SEBASTIÃO, *Direito Romano (Ius Romanum)*, Coimbra, 1984.
- D'ANGELO, G., "Questioni varie in tema di deliberazioni d'assemblea condominiale sull'uso del cortile comune", *RGE* 1960, I, pág. 720.
- DECKERT, WOLF-DIETRICH, *Die Eigentumswohnung, vorteilhaft erwerben, nutzen und verwalten*, WRS, München. (não está na tese).
- DÍAZ MARTÍNEZ, ANA, *Propiedad horizontal y Registro de la Propiedad: Título constitutivo y responsabilidad patrimonial*, McGraw-Hill, Madrid, 1996.
- DÍEZ-PICAZO, LUIS e ANTONIO GULLÓN, *Sistema de derecho civil*, Vol. III, 6.ª edição, Editorial Tecnos, Madrid, 1997.
- DUARTE, JACINTO, *Propriedade horizontal, teoria e prática*, Faro, 1990.
- ESCRIVÁ DE ROMANÍ Y DE OLANO, FRANCISCO, "Lo imperativo e lo dispositivo en la propiedad horizontal", *RCDI*, XL (1967), págs. 1233 e ss..
- FEIL, ERICH, *Wohnungseigentum*, 4.ª edição, Linde Verlag, Viena, 2000.
- FERNANDES, LUÍS CARVALHO, *A conversão dos negócios jurídicos civis*, Quid iuris, Lisboa, 1993.
– *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. I e II, 2.ª ed., Lex, Lisboa, 1995 e 1996.
– *Lições de direitos reais*, Quid iuris, Lisboa, 1996
– "Pessoa Colectiva", *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, VI, págs. 337 e ss., Coimbra Editora, 1994.
- FLATTET, GUY, *La Propriété par Étage*, 1967.

- FRAGALI, MICHELLE, *La Comunione*, Trattato di Diritto Civile e Commerciale a cura di Cicu et Messineo, vol. III, t. 1, Dott. A. Giuffrè, Milão, 1973.
- FUENTES LOJO, J., v. FUENTES LOJO, JUAN V.
- FUENTES LOJO, JUAN V. com a colaboração de JOSÉ FUENTES LOJO e JUAN J. LASTRES, *Suma de la Propiedad por Apartamentos*, 3.ª edição, Barcelona, 1990.
- FURTADO, PINTO, *Deliberações dos sócios*, Almedina, Coimbra, 1993.
- GAGLIARDI, MARIO, v. VINCI, CALOGERO
- GALGANO, FRANCESCO, *Commentario del Codice Civile*, a cura di Scialoja e Branca, Livro I, art. 11-35, 1969.
– "Struttura logica e contenuto normativo del concetto di persona giuridica", *RDC*, ano XI, 1965, parte I, págs. 553 e ss.
- GALLONE, GIORGIO, "Pannelli solari e uso piú intenso della cosa comune", *ARC* 1970, págs. 607 e ss..
- GERALDES, A. S. ABRANTES, *Temas da Reforma do Processo Civil – Procedimento Cautelar Comum*, III, Almedina, Coimbra, 1998.
- GIACOBBE, GIOVANNI, v. MARINA, FEDERICO ALESSANDRO.
- GIACOMO, CLAUDIO, *Identità e Soggetti nella teoria dei diritti*, Edizioni Scientifiche Italiane, 1995.
- GIARLETA, LUCIO, "L'amministratore diventa datore di lavoro quando assume dei prestatori di lavoro per fare eseguire determinate opere per conto del condominio?", *MT*, 1974, págs. 600 e ss..
- GIL RODRÍGUEZ, JACINTO, "La pretendida vinculación del uso o destino de los espacios privativos en el régimen de propiedad horizontal", *RCDI*, LXVIII (Jul-Ago 1992), 611, pág. 1817.
- GIOVANNI, MANERA, "Cani "condominiali" e provvedimenti d'urgenza", *GI*, 1991, 7, págs. 500 e ss..
- GIRINO, FRANCO, "Assemblea condominiale e negozio giuridico", *Giur. it.* 1985, IV, págs. 289 e ss..
– "Autonomia negoziale e regolamenti condominiali", *GI*, 1999, págs. 678 e ss..
- GIVERDON, CLAUDE, v. GIVORD, FRANÇOIS
- GIVORD, FRANÇOIS/GIVERDON, CLAUDE, *La Copropriété*, 4.ª edição, Dalloz, Paris, 1992.
- GOMES, JANUÁRIO COSTA, "Contrato de Mandato", in *Direito das Obrigações*, III, 2.ª edição, Lições coordenadas por Menezes Cordeiro, AAFDL, 1991.
- GONZÁLEZ CARRASCO, M.ª DEL CARMEN, *Representación de la comunidad de propietarios y legitimación individual del comunero en la propiedad horizontal*, Bosch, Barcelona, 1997.
- GRAF, J. BARRERA, "La rappresentanza", *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, 6.ª Série, volume XXXII, fascículo 1-2, págs. 33 e ss..
- GRAFMEYER, YVES, *Sociologia urbana*, Publicações Europa-América, 1994.
- GRECO, FRANCESCO, *Commentario del Codice Civile*, Della Proprietà, livro III, tomo III, UTET, Torim, 1958.
– "Validità delle clausole di divieti inserite nei regolamenti condominiali", *ND*, 1956, págs. 111 e ss..

- HERNANZ CANO, LUIS, *Las comunidades de propiedad urbana*, Colex, Madrid, 1998.
- HERRERO GARCÍA, MARIA JOSÉ, "La Junta de Propietarios y la función representativa del presidente en la ley de propiedad horizontal", *RDP*, tomo LXI, 1977, págs. 417 e ss.
- HOFMANN, KLAUS, v. WEIMAR, WILHELM
- HÖRSTER, HEINRICH, *A Parte Geral do Código Civil Português*, Almedina, Coimbra, 1992.
- HUXLEY, ALDOUS, *Sobre a democracia e outros estudos*, Círculo de Leitores.
- IUDICA, GIOVANNI, "Comunione "codomino" e legittimazione all'impugnativa di delibere condominiali", *TRDPC*, ano XXIV, n.º 3, Set. 1970, págs. 768 e ss..
- JENNIEN, GEORG, *Die Verwalterabrechnung nach dem Wohnungseigentumsgesetz*, 3.ª edição, C.H. Beck, München, 1995.
- JORGE, FERNANDO PESSOA, Anotação ao Assento do STJ de 10 de Maio de 1989, *O Direito*, 1990, I, págs. 393 e ss..
- JOURDAIN, PATRICE, *Les Biens*, Traité de Droit Civil de Gabriel Marty e Pierre Raynaud, Dalloz, Paris, 1995.
- JUSTO, ANTÓNIO SANTOS, *Direito Privado Romano – III (Direitos Reais)*, BFDUC, Studia Juridica, 26, Coimbra Editora, Coimbra, 1997.
– "O Código de Napoleão e o Direito Ibero-Americano", *BFD*, Vol. LXXI, 1995, págs. 27 e ss..
- LAFOND, JACQUES/STEMMER, BERNARD, *Code de la Copropriété*, Litec, Paris, 1998.
- LARENZ, KARL, *Metodologia da Ciência do Direito*, tradução de José Lamego, 2.ª edição, FCG, Lisboa, 1989.
- LARROUMET, CHRISTIAN, *Droit Civil, Les Biens*, tomo 2, 3.ª edição, Economica, Paris, 1997.
- LASTRES, JUAN, v. FUENTES LOJO, V.
- LAZZARO, GIOVANNI, "In temo di nomina e di conferma dell'amministratore di condominio", *GC*, 1979, I, 879 e ss..
- LAZZARO, FORTUNATO e STINCARDINI, WALTER, *L'amministratore del condominio*, Giuffrè Editore, 1992.
- LIMA, PIRES DE/VARELA, ANTUNES, *Código Civil Anotado*, vols. I e III (com a colaboração de M. HENRIQUE MESQUITA), 4.ª edição, Coimbra, 1987, e 2.ª edição, 1984.
- LIMARDO, TOMASO, "Sociologia dell'assemblea", *Sociologia del condominio*, a cura di Gino Terzago e AA. VV., págs. 55 e ss..
- LIPARI, NICOLO, "Sviluppo della persona e disciplina condominiale", *Scritti in onore di Salvatore Pugliatti*, Vol. I, tomo II, págs. 1149 e ss..
- LUCCIOLI, GABRIELLA, "Osservazioni sulla costituzione di parte civile dell'amministratore di un condominio", in *Cass. pen.*, 1980, pág. 835.
- MAIA, PAULO CARNEIRO, "A representação orgânica do condomínio por planos", *Revista Forense*, vol. 193, ano 58, Jan.-Mar. 1961, págs. 460 e ss..
- MARCELINO, A. J., *Preferência, propriedade horizontal e outros temas de direito civil e penal*, 2.ª edição.
- MARCHI, EDUARDO, *A propriedade horizontal no direito romano*, Edusp, São Paulo, 1995.
- MARINA, FEDERIGO ALESSANDRO/GIACOBBE, GIOVANNI, "Condominio negli edifici", *EDD*, VIII, págs. 816 e ss..

- MAROI, FLUVIO, *Scritti Giuridici*, II, Giuffrè, Milão, 1956.
- MARQUES, J. DIAS, *Noções Elementares de Direito Civil*, 7.ª edição, Lisboa, 1992.
- MARTIN-GRANIZO FERNANDEZ, MARIANO (com a colaboração de JAVIER CUEVAS CASTAÑO), *Código de Propiedad Horizontal (Comentarios y Formularios)*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1997.
- MARTINS, ALEXANDRE SOVERAL, *Os poderes de representação dos administradores de sociedades anónimas*, Coimbra Editora, Coimbra, 1998.
- MARTY GABRIEL/RAYNAUD PIERRE, v. JOURDAIN.
- MASSARI, ALBERTO, "In tema di uso delle parti comuni dell'edificio da parte del singolo condominio", *GI*, 1962, págs. 269 e ss..
- MAZEAUD, HENRI, LÉON, JEAN, v. CHABAS, FRANÇOIS
- MEIRELES, HENRIQUE DA SILVA SEIXAS, *Marx e o Direito Civil*, Separata do volume XXXV do Suplemento do BFD, Coimbra, 1990.
- MELLOR, J.R., *Sociologia urbana*, Porto.
- MENDES, ARMANDO RIBEIRO, "A propriedade horizontal no Código Civil de 1966", *ROA*, 1970, ano 30, págs. 1 e ss..
- MENDES, ISABEL PEREIRA, *Código Registo Predial Anotado e Comentado*, 10.ª edição, Almedina, Coimbra, 2000.
- MENDES, JOÃO DE CASTRO, *Teoria Geral do Direito Civil*, I (reimp.), AAFDL, Lisboa, 1978.
- MERLE, WERNER, "Bestellung und Abberufung des Verwalters nach §26 des Wohnungseigentumsgesetzes", *Schriften zum Bürgerlichen Recht*, 35, Duncker & Humblot, Berlin, 1977.
– v. BÄRMANN.
- MESSINEO, FRANCESCO, *Il contratto in genere*, Trattato di diritto Civile e Commerciale a cura de Antonio Cicu e Francesco Messineo, Dott. A Giuffrè Ed., Milão, 1968.
- MESQUITA, MANUEL HENRIQUE, *Obrigações Reais e ónus reais*, Almedina, Coimbra, 1990.
– *Direitos Reais*, sumários das Lições ao curso de 1966-67, Coimbra, 1967.
– "A propriedade horizontal no Código Civil Português", in *RDES*, ano XXIII, n.º 1-4 (1976), págs. 79-152.
– vd. Lima, Fernando António Pires de e Varela, João de Matos Antunes
- MILLER, RUI VIEIRA, *A propriedade horizontal no Código Civil*, Almedina, Coimbra, 1998.
- MIRANDA JR., DARCY ARRUDA, *Dicionário Jurisprudencial do Condomínio*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1980.
- MIRANDA, PONTES DE, *Tratado de Direito Privado*, tomo I, 3.ª edição, Borsoi, Rio de Janeiro, 1970.
- MONCADA, LUÍS CABRAL DE, *Lições de Direito Civil*, 4.ª edição, Almedina, Coimbra, 1995.
- MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, *Cláusula Penal e Indemnização*, Almedina, Coimbra, 1991.
- MONTEIRO, J. F. SINDE, *Responsabilidade por Conselhos, Recomendações ou Informações*, Almedina, Coimbra, 1989.
- MONTES PENAES, VICENTE, "La propiedad horizontal como colectividad", *Anuario de Derecho Civil*, Tomo XXV, fasc. III, 1972, Jul.-Set., pág. 855.
- MOREIRA, VITAL, v. CANOTILHO, J.J. GOMES/MOREIRA VITAL
- MUÑOZ DE DIEGO, EMILIANO, "La representación del Presidente: Naturaleza e contenido", *ADC*, 1995, tomo XLVIII, fasc. I, págs. 221 e ss..

- MUÑOZ XANCÓ, "El condominio español en su aspecto distintivo de la sociedad", *RDP*, Nov. 1985, págs. 953 e ss..
- NEVES, CASTANHEIRA, *Metodologia Jurídica*, BFDUC, Studia Juridica, 1, Coimbra Editora, Coimbra, 1993.
- NICOLETTI, A./REDIVO R., *IL regolamento e l'assemblea nel condominio degli edifici*, 2.ª edição, Cedam, Pádova, 1990.
- NIEDENFÜHR, W./SCHULZE, H., *WEG – Handbuch und Kommentar zum Wohnungseigentumsgezet*, 4.ª edição, C.F.Müller Verlag, Heidelberg, 1997.
- NOBILE, GUSTAVO, *L'amministratore del condominio*, 4.ª edição, revista e actualizada por Guido Belmonte, Casa Ed. Dott. Eugenio Jovene, Nápoles, 1966.
- ORTEGA LLORCA, VICENTE, *Comunidades de propietarios*, Editorial General de Derecho S.L., 1996.
- PALANDT/BASSENGE, *Kommentar (BGB)*, 57.ª edição, Beck, Munique, 1998.
- PARDAL, FRANCISCO RODRIGUES/FONSECA, M. B. DIAS DA, *Da propriedade horizontal no Código Civil e legislação complementar*, 5.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1988.
- PERÉ RALUY, JOSÉ, *La propiedad horizontal*, Dux, Ediciones y Publicaciones, S.A., Barcelona, 1961.
- PEREIRA, CAIO MÁRIO DA SILVA, *Instituições de Direito Civil*, 2.ª edição, vol. IV, Forense, 1974.
- "A propriedade horizontal, novo regime de condomínio", *Revista Forense*, vol. 185, ano 56, Set.-Out. 1959, págs. 52 e ss..
- PÉREZ PASCUAL, EDUARDO, "Propiedad Horizontal: La comunidad como ente sin personalidad. Representación y modo de actuar", *RDP*, tomo LX, 1976, págs. 867 e ss..
- PERETTI-GRIVA, D. R., *Il condominio delle case divise in parti*, Torim, 1960.
- "In tema di amministratore e di deliberazioni condominiali", *GI*, 1963, págs. 71 e ss..
- PICK E. – v. BÄRMANN
- PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 1990.
- *Direitos Reais*, Lições publicadas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga, pol., Coimbra, 1972.
- RASCHI, EDOARDO, "Tutela della minoranza dissenziente nelle assemblee condominiali", *ND*, 1960, págs. 564 e ss..
- "Revoca delle deliberazioni di assemblee condominiali", *ND*, 1962, págs. 273 e ss..
- "Se possano essere nominati più amministratori negli edifici un condominio", *ND*, 1962, págs. 708 e ss..
- "Terraza a livello in uso esclusivo di un condomino", *ND*, 1962, págs. 265 e ss..
- "L'interpretazione del regolamento condominiale", *ND*, 1964, págs. 547 e ss..
- "Se il regolamento condominiale possa limitare l'uso delle proprietà esclusive", *ND*, 1964, págs. 229 e ss..
- "Sulla modificabilità dei regolamenti condominiali di origine contrattuale", *ND*, 1964, págs. 552 e ss..

- "La rappresentanza a mezzo delega nelle assemblee condominiali", *ND*, 1965, págs. 165 e ss..
- "Le norme inderogabile del condominio", *ND*, 1966, págs. 121 e ss..
- "Natura e valore giuridico del verbale dell'assemblea condominiale", *ND*, 1966, págs. 113 e ss..
- "Riserva di nomina dell'amministratore da parte di costruttore dell'edificio condominiale", *ND*, 1967, págs. 799 e ss..
- "La tutela del decoro architettonico dell'edificio condominiale", *ND*, 1968, págs. 333 e ss..
- "Il provvedimento di sospensione della deliberazione condominiale impugnata", in *ND*, 1969, págs. 783 e ss..
- REDIVO R., Vide NICOLETTI, A.
- RENZIS, ALESSANDRO DE, *L'amministratore del condominio negli edifici*, 2.ª edição, Cedam, Pádova, 1995.
- RÖLL, LUDWIG, *Handbuch für Wohnungseigentümer und Verwalter*, 7.ª edição, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 1996.
- SALIS, LINO, *Il condominio negli edifici*, Trattato di diritto civile italiano sob a direcção de Filippo Vassali, Vol. V, tomo III, Torino, 1950.
- "Il godimento turnario del condominio", *RGE*, 1967, I, pág. 1280.
- "Regolamento di condominio e poteri di rappresentanza dell'amministratore", *RGE*, 1970, I, págs. 823 e ss..
- "Il compenso all'amministratore della comunione nominato dall'autorità giudiziaria", *RGE*, 1973, I, págs. 53 e ss..
- SANTOS, CASSIANO DOS, *O contrato de leasing*, texto policopiado.
- SAPENA, JOAQUÍN, "Naturaleza y disposición de pisos y locales pro indiviso en propiedad horizontal", *RCDI*, XLIV (1971), págs. 75 e ss..
- "Los órganos de la propiedad horizontal: forma y eficacia de sus resoluciones", *RCDI*, LIV (Mar-Abril 1978), 525, págs. 311 e ss..
- SAUREN, MARCEL, *Wohnungseigentumsgezet (WEG)*, 2.ª edição, Beck, München, 1995.
- *Verwaltervertrag und Verwaltungsvollmacht im Wohnungseigentum*, 2.ª edição, Beck'sche Musterverträge, Band 3, C.H. Beck, München, 1994.
- SEIA, ARAGÃO, *Arrendamento Urbano, anotado e comentado*, Almedina, Coimbra, 1996.
- *Propriedade Horizontal*, Almedina, Coimbra, 2001.
- SENSALE, ANTONIO, "L'oggetto della locazione ed i limiti dell'uso da parte dell conduttore dei muro perimetrale corrispondente all'immobile locato, compreso in un edificio in condominio", *ND*, 1963, pág. 390.
- "Osservazioni sulla natura giuridica di rapporto interno fra condomini ed amministratore", *Temi Nap.*, 1963, I, 384.
- SCHULZE, HANNS – ver NIEDENFÜHR, W.
- SERRA, ADRIANO VAZ, "Anotação ao Acórdão do STJ, de 6 de Maio de 1969", *RLJ*, 103, n.º 3429, págs. 374 e ss..
- SEUB, HANNS, *Die Eigentumswohnung*, 10.ª edição, Beck-Rechtsberater im dtv, München, 1993.

- SOARES, ORLANDO, *Incorporações imobiliárias e condomínio de apartamentos*, Forense, Rio de Janeiro, 1973.
- SOLAZZI, SIRO, "La superficies nel diritto giustiniano", *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, 6.ª série, vol. XV, fasc. 1-2, págs. 24 e ss..
- SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, Coimbra, 1995.
- STEMMER, BERNARD, v. LAFOND, JACQUES.
- STINCARDINI, WALTER, v. LAZZARO, FORTUNATO.
- TAMBURRINO, GIUSEPPE, "L'amministratore del condominio e le sue responsabilità", *ND*, 1979, págs. 284 e ss..
- TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO, *Direito das Obrigações*, 7.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1997.
- TERZAGO, GINO, *Il Condominio - Trattato Teorico-Pratico*, Giuffrè Ed., Milão, 1988.
- *Diritti i doveri dei condomini*, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1985.
 - "L'amministratore nel condominio", *RGE*, 1967, II, 329 e ss..
 - "L'assemblea condominiale", *RGE*, 1968, II, pág. 36.
 - "Attuazione del "favor" nel condominio", *RGE*, 1969, II, pág. 221.
 - "Detenzione di animali negli appartamenti di edifici in condominio", *ND*, 1969, pág. 415.
 - "Rapporti tra l'amministratore di condominio ed il portiere", *ND*, 1971, 536.
 - "Perché sociologia del condominio", *Sociologia del condominio*, a cura di Gino Terzago e AA. VV., pág. 6.
- TILLA, MAURIZIO DE, *Il Condominio*, tomo I (*Beni e Servizi Comuni, Uso e Innovazioni*) e II (*Uso e Innovazioni, Sopraelevazione e Ricostruzione*), em *Il Diritto Immobiliare*, 5.ª edição, Giuffrè Ed., Milão, 1997.
- TRIOLA, ROBERTO, "La partecipazione all'assemblea del condominio in conflitto di interessi con il condominio", *GC*, 1995, fasc. 5, págs. 1166 e ss..
- VARELA, ANTUNES, v. PIRES DE LIMA
- *Das Obrigações em Geral*, Volume I, 7.ª edição, Almedina, Coimbra, 1991.
 - Anotação ao acórdão da Relação de Coimbra, de 9 de Maio de 1989, *RLJ*, ano 122.º, 1989-90, n.º 3781, págs. 121 e ss..
 - Comunicação à Assembleia Nacional, em 26 de Novembro de 1966, *BMJ*, n.º 161, 1966, págs. 43 e ss..
- VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE, *Contratos Atípicos*, Almedina, Coimbra, 1995.
- VÁZQUEZ BOTE, E., "Prolegómenos al Régimen de horizontalidad en Derecho puertorriqueño", *RCDI*, LIII (Nov-Dez 1977), 523, págs. 1293 e ss..
- "La propiedad horizontal en Derecho puertorriqueño", *RCDI*, LXVIII (Mar-Abril 1992), 609, págs. 345 e ss..
 - "Reforma del régimen de horizontalidad en Puerto rico y una jurisprudencia que rectifica", *RCDI*, LXXII (Nov.-Dez. 1996), 637, págs. 2219 e ss..
- VENDITI, ANTONIO, "Note sulla organizzazione collegiale dei gruppi non personificati", *RDC*, 1955, págs. 885 e ss..

- VENTURA-TRAVERSET Y GONZÁLEZ, A., *Derecho de Propiedad Horizontal*, 2.ª edição, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1966.
- VENTURINI, PATRIZIA, "Questioni in tema di condominio", *Giust. it.*, 1983, I, 2, págs. 611 e ss..
- VESSIA, ALDO, "Validità delle delibere di assemblee condominiali e competenza sulla impugnativa di esse", in *ND*, 1964, págs. 502 e ss..
- VIDAL MARTÍNEZ, JAIME, "Acerca de la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal en el ordenamiento positivo español", *RDP*, tomo LXII, 1978, págs. 1064 e ss..
- VINCI, CALOGERO/GAGLIARDI, MARIO, *Codice Commentato della Comunione e del Condominio*, Cedam, Padova, 1990.
- VISCO ANTONIO, "La formazione delle maggioranze condominiali nell'ipotesi di interessi distinti", *ND*, 1964, págs. 572 e ss..
- "Solidarietà nel pagamento del salario al portiere dell'edificio condominiale", *ND*, 1967, págs. 911 e ss..
 - "Diritti del condomino sul sottosuolo dell'edificio", *ND*, 1969, págs. 422 e ss..
 - "Modificazione al servizio di portierato e nuovi criteri di ripartizione della spesa", *ND*, 1971, págs. 540 e ss..
 - "I cani...in regime condominiale", *ND*, 1972, pág. 167.
 - "Le opposizioni contro le delibere dell'assemblea condominiale", *Scritti in memoria di Antonino Giuffrè*, II, págs. 865 e ss..
- VOI, MAURIZIO, "Brevi note in tema di convocazione e costituzione dell'assemblea di condominio", *ALC*, 1997, págs. 369 e ss..
- VOLTERRA, EDOARDO, *Istituzioni di diritto privato romano*, Ed. Ricerche, Roma, 1961.
- XANCÓ, MUÑOZ, "El condominio español en su aspecto distintivo de la sociedad", *RDP*, Nov. 1985, págs. 953 e ss..
- XAVIER, VASCO DA GAMA LOBO, *Anulação de deliberação social e deliberações conexas*, Atlântida Editora, Coimbra, 1975.
- WANGEMANN, RICHARD, *Die Eigentümerversammlung nach WEG*, Verlag C.H.Beck, Munique, 1994.
- WEIMAR, WILHELM/HOFMANN, KLAUS, *Verwaltervertrag von Wohnungseigentum*, 4.ª edição, Heidelberger Musterverträge, Verlag Recht und Wirtschaft GmGH, Heidelberg, 1996.
- WEITNAUER, HERMANN, *Wohnungseigentumsgesetz, Kommentar*, 8.ª edição, Verlag Franz Vahlen, Munique, 1995.
- ZACCAGNINI, MARIO, "Il potere di convocazione dell'assemblea da parte dell'amministratore e da parte dei condomini", *ND*, 1970, págs. 803 e ss..
- "Le funzioni dell'amministratore in sede di assemblea condominiale", *ND*, 1972, págs. 465 e ss..
- ZLOBINSKI, GÜNTER, *Der Fachverwalter von Wohnungseigentum*, HVH, Hamburgo, 1996.

ÍNDICE

Nota prévia à 2.ª edição.....	7
Abreviaturas.....	9
Nota introdutória.....	11

CAPÍTULO I O direito de propriedade horizontal

SECÇÃO I As partes próprias e as partes comuns

1. As partes próprias	18
1.1. Requisitos da fracção autónoma.....	20
1.2. As fracções autónomas no título constitutivo.....	23
1.3. O fim da fracção autónoma autónoma.....	24
1.4. Junção e cisão de fracções autónomas	25
1.5. Propriedade sobre a fracção autónoma	27
2. As partes comuns.....	29
2.1. Partes necessariamente comuns.....	29
2.2. Partes presumidamente comuns	40
2.3. A presunção da alínea e) do n.º 2 do artigo 1421.º.....	42
2.4. O n.º 3 do artigo 1421.º	49
2.5. A compropriedade sobre as partes comuns.....	52

SECÇÃO II A modelação do estatuto da propriedade horizontal

1. Normas legais imperativas.....	59
2. O título constitutivo da propriedade horizontal	61
2.1. Modificação do título constitutivo	64
2.2. Interpretação do título constitutivo	67
3. O regulamento do condomínio	69
3.1. O regulamento do condomínio propriamente dito - âmbito normal.....	69
3.2. O conteúdo mais amplo previsto no artigo 1418.º, n.º 2, alínea b).....	71

CAPÍTULO IV
A assembleia de condóminos

SECÇÃO I

Convocação e funcionamento da assembleia de condóminos

1. Convocação da assembleia de condóminos	205
1.1. Quem deve ser convocado para a assembleia de condóminos	208
1.2. Conteúdo do aviso convocatório	219
1.3. Vícios na convocação	222
2. Funcionamento da assembleia de condóminos	224
2.1. Dia, hora e local	224
2.2. Primeira e segunda assembleia – quórum	224
2.3. Presidente e secretário	227

SECÇÃO II

Direitos dos participantes na assembleia

1. Direito de participação	228
1.1. Direito à participação de terceiros	232
2. Direito de voto	233
2.1. Titulares do direito de voto	235
2.2. Impedimento de voto em caso de conflito de interesses	237
2.3. Obrigação contratual de votar	240
2.4. O direito de voto nos grandes edifícios e nos complexos imobiliários	240
2.5. Vícios das deliberações provocados por irregularidades na votação	242
3. Direito de representação dos condóminos na assembleia	243
4. Direito de impugnar as deliberações	245

SECÇÃO III

As Deliberações

1. Tomada das deliberações na assembleia	246
2. Deliberações em que falte a maioria dos votos	248
3. Comunicação das deliberações	248
4. As deliberações inexistentes	250
5. As deliberações ineficazes (lato sensu)	250
5.1. Deliberações nulas	251
5.2. Deliberações anuláveis	253
5.2.1. Impugnação das deliberações	258
5.2.2. Procedimento cautelar: suspensão das deliberações sociais	260
5.3. Poderes de fiscalização do juiz	262

5.4. Deliberações ineficazes (stricto sensu)	263
6. Interpretação das deliberações	264

SECÇÃO IV

Valor da acta da assembleia dos condóminos

1. Elaboração da acta	264
2. Força da acta	265
3. Concretização da acta e publicidade	267

SECÇÃO V

Poderes da assembleia de condóminos

1. Poderes da assembleia de condóminos sobre as partes comuns	268
2. Poderes de administração	269
2.1. As inovações	275
2.2. O regulamento do condomínio	280
2.2.1. Casulística	281

CAPÍTULO V
O administrador

SECÇÃO I

Questões preliminares

1. Pluralidade de administradores	285
2. Sobre a possibilidade de o administrador ser uma pessoa colectiva	291
3. Figuras atípicas de administrador	293
3.1. O administrador de facto	293
3.2. O Conselho de Administração e as Comissões de Condóminos	295
3.3. O administrador substituto e o administrador suplente	296

SECÇÃO II

A nomeação do administrador

1. A nomeação do administrador pelo construtor-vendedor ou pelo proprietário inicial do edifício	297
2. A nomeação do administrador pela assembleia	299
3. A nomeação do administrador pelo tribunal	300

4. A escolha da pessoa do administrador	303
4.1. A nomeação por turnos	303
4.2. Confirmação	304

SECÇÃO III

As funções do administrador

1. O carácter próprio das funções do administrador e a não exclusividade do seu campo de aplicação	305
2. Deveres do administrador: acessibilidade, diligência, imparcialidade e informação	307
2.1. A participação do administrador na assembleia	309
2.2. Recurso dos actos do administrador para a assembleia	310
2.3. A escolha do porteiro	311
3. Funções do administrador	314
a) Convocar a assembleia dos condóminos	314
b) Elaborar o orçamento das despesas e receitas relativas a cada ano	315
c) Verificar a existência do seguro contra o risco de incêndio, propondo à assembleia o montante do capital seguro	315
d) Cobrar as receitas e efectuar as despesas comuns	316
e) Exigir dos condóminos a sua quota-parte nas despesas aprovadas	317
f) Realizar os actos conservatórios dos direitos relativos aos bens comuns	320
g) Regular o uso das coisas comuns e a prestação de serviços de interesse comum	324
h) Executar as deliberações da assembleia	325
i) Representar o conjunto dos condóminos perante as autoridades administrativas	327
j) Prestar contas à assembleia	328
l) Assegurar a execução do regulamento e das disposições legais e administrativas relativas ao condomínio	329
m) Guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio	330
n) Assegurar a publicitação das regras respeitantes à segurança do edifício ou conjunto de edifícios, designadamente à dos equipamentos de uso comum	330
o) Facultar cópia do regulamento aos terceiros titulares de direitos relativos às fracções (artigo 9.º do DL 268/94) e facultar a consulta das actas (artigo 1.º, n.º 3, do DL 268/94)	330
4. A retribuição das funções do administrador	331

SECÇÃO IV

Cessação do cargo do administrador

1. Caducidade	332
2. Extinção por renúncia ao cargo ou denúncia do contrato pelo administrador	333

3. Exoneração do administrador pela assembleia de condóminos	333
4. Exoneração pela autoridade judiciária	335
5. Deveres do administrador no momento da mudança	336

SECÇÃO V

Representação processual

1. Poderes processuais do administrador	338
1.1. O artigo 1433.º, n.º 6	346
2. A legitimação activa dos condóminos nas lides respeitantes às coisas comuns	348
3. Acção executiva	349

SECÇÃO VI

Responsabilidade do administrador

1. Responsabilidade do administrador perante o condomínio	349
2. Responsabilidade do condomínio perante terceiros pelos actos do administrador	350

ÍNDICE ANALÍTICO	353
------------------------	-----

ÍNDICE DE ARTIGOS (Código Civil)	357
--	-----

LISTA DE ACÓRDÃOS CITADOS	359
---------------------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	365
--------------------	-----