

Cooperativismo e Enonomia Social, nº 33 (2010-2011), pp. 261-266

A COOPERATIVA DE HABITAÇÃO: SOBRE A RESPONSABILIDADE POR DEFEITOS DE CONSTRUÇÃO NA VENDA A TERCEIROS

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 29 de Junho de 2010

Tiago PIMENTA FERNANDES

*Equiparado a Assistente da Área Científica de Direito do Instituto Superior de
Contabilidade e Administração do Porto*

1. Considerações gerais — delimitação da questão

O Acórdão que nos propomos analisar suscita, entre outras, a pertinente temática que gira em torno da determinação do enquadramento jurídico aplicável a situações em que se detectam defeitos de construção em empreendimento pertencente a uma cooperativa de habitação, perante uma situação de transmissão de um ou vários dos fogos que o constituem a terceiros.

Com efeito, o diploma regulador desta matéria (Decreto-Lei n.º 502/99, de 19 de Novembro, que contém o regime jurídico das cooperativas de habitação e construção) admite expressamente que, após a atribuição de fogos aos cooperadores, estes, desde que hajam liquidado integralmente o respectivo preço, os transmitam posteriormente a terceiros (art. 28.º, n.º 1, do mencionado Decreto-Lei). Ora, se, na sequência daquele acto de transmissão a terceiro não cooperador, este último vem aperceber-se da existência de defeitos de construção no imóvel, caberá apurar qual o regime jurídico aplicável em sede de responsabilidade por esses mesmos vícios, e bem assim quais os sujeitos aos quais a mesma poderá ser legalmente imputada. Se é certo que a transmissão de fogo por parte da cooperativa aos cooperadores tem sido configurada como uma *mera atribuição* por parte da primeira aos segundos, na prossecução do objecto daquela, e não como uma verdadeira compra e venda, entendimento que aliás seguimos (para uma análi-

se detalhada do problema, *vd.* DEOLINDA APARÍCIO MEIRA, *O regime económico das cooperativas no direito português, O capital Social*, Vida Económica, Porto, 2009, pp. 220 e ss., e ANA AFONSO, «O problema da responsabilidade de cooperativa de habitação pelos defeitos de construção de fogo vendido a cooperador», *Cooperativismo e Economia Social*, n.º 32, 2009-2010, pp. 293-305), defende o Tribunal que, «se, pelo menos, um dos condóminos não assumir a qualidade de cooperador (...), deixamos de nos encontrar no âmbito de uma pura relação cooperativa-cooperador», pelo que, «relativamente aos terceiros que tenham adquirido a fracção autónoma de um cooperante da cooperativa, estamos em face de um verdadeiro contrato de compra e venda.» Significa isto dizer que, de acordo com a posição jurisprudencial em análise, a esta transmissão de fogo a terceiros reputar-se-á aplicável o regime legal especificamente traçado para esta figura, nomeadamente o da compra e venda defeituosa, previsto nos artigos 913.º e seguintes do Código Civil.

2. Breve apresentação do litígio

Em 4 de Janeiro de 1999, a União de Cooperativas «B – União de Cooperativas de Habitação, U.C.R.L.» contratou uma empreitada de construção de 131 fogos na «Quinta dos...», em Lisboa, com «C – Sociedade de Construções, S.A.». Em Setembro de 2001, a entidade promotora do dito empreendimento iniciou a entrega dos referidos fogos para habitação própria e permanente dos cooperadores, tendo ainda alegado, com particular relevo para o caso, que estes nalguns casos teriam procedido posteriormente à respectiva revenda a terceiros. Perante a verificação de defeitos nas partes comuns do empreendimento, nomeadamente ao nível das caldeiras de murais de aquecimento de águas e ambiente, o respectivo condomínio deu disso mesmo conta à cooperativa (por carta enviada em 19 de Maio de 2005), a qual solicitou uma vistoria do empreendimento, mas não procedeu à reparação dos defeitos. O condomínio do referido empreendimento, representado pela sua administradora «A – Administração de Condomínios, S.A.» veio intentar acção contra «B» para reparação dos defeitos e, a título subsidiário, para pagamento das despesas que o Autor viesse a despendar com a sua eliminação. A ré veio entretanto requerer a intervenção provocada de «C – Sociedade de Construções, S.A.», invocando eventual direito de regresso sobre esta última.

O tribunal de primeira instância absolveu a ré do pedido, por entender que a relação entre autor e ré não consubstancia uma simples relação comprador/vendedor e que, nessa medida, «não estamos em presença de um verdadeiro contrato de compra e venda, não podendo esta, assim, responder

pelos defeitos de construção, pelos quais apenas poderá ser demandada a empresa empreiteira».

Da decisão de primeira instância foi interposto e admitido recurso de apelação pelo autor para a Relação de Lisboa. O condomínio veio alegar em sua defesa que o tribunal recorrido não deveria ter circunscrito a sentença à discussão da natureza jurídica das relações entre a cooperativa e cooperadores, para daí concluir pela improcedência da acção, e arguiu a nulidade da sentença por omissão de pronúncia sobre questões que, no entender do autor, deveriam ter sido apreciadas.

O Tribunal da Relação de Lisboa acabou por não se pronunciar quanto à questão de fundo e ordenou a ampliação da base instrutória, anulando, em consequência, a sentença recorrida, por entender que a mesma não quesitava factos em relação aos quais, na opinião do Meritíssimo juiz *a quo*, as partes deveriam ter tido oportunidade de se pronunciar. Entre essa factualidade, com particular acuidade para o presente estudo, a Relação salientou a circunstância, aliás alegada pela própria ré, de que algumas das fracções autónomas do empreendimento haviam já sido vendidas pelos cooperadores a terceiros, o que, na opinião da instância, revestiria da maior importância. O Tribunal notou que a circunstância de os condóminos serem ou não cooperantes da entidade vendedora do edifício não pode deixar de relevar nestes casos, e que «um condómino não cooperante não pode ver coarctados os seus direitos contra o vendedor/construtor, relativamente a defeitos nas partes comuns, pelo facto dos demais condóminos serem cooperantes da ré». O mesmo é dizer, sem se pronunciar em definitivo sobre a matéria, a Relação deixou entreaberta a porta para uma eventual procedência da acção, se tivesse ficado provado que nem todos os condóminos da ré figuravam como cooperadores, por entender que tal factualidade, na medida em que conflituaria com o ideal de uma pura relação cooperativa-cooperadores (na qual, como se viu, a sentença recorrida se havia alicerçado unicamente), permitiria reconduzir a atribuição dos fogos aos não cooperadores à figura do contrato de compra e venda, legitimando, assim, uma responsabilização da cooperativa por tais defeitos, na qualidade de verdadeira vendedora.

3. A análise jurídica do problema

Numa cooperativa de habitação, previamente à transmissão do fogo por cooperador a terceiro, prevê-se legalmente a possibilidade de entrega destes bens pela cooperativa aos cooperadores por via daquilo que, na opinião de alguma doutrina, consubstancia um acto de *adjudicação* (esta é, com efeito, a terminologia adoptada em Espanha em matéria de cooperativas de habita-

ção, no art. 89.º da Ley Estatal de Cooperativas – Ley 27/1999, de 16 de Julio, de Cooperativas, BOE num. 170, de 17 de Julio) ou uma *distribuição interna* aos seus membros do que em nome deles se adquiriu externamente (nestes termos, RUI NAMORADO, *Cooperatividade e Direito Cooperativo, Estudos e pareceres*, Almedina, Coimbra, 2005, p. 100).

Como nota ANA AFONSO (*op. cit.*, p. 304), apesar de o legislador ter determinado que o acto de transmissão do direito de propriedade individual do fogo pela cooperativa aos cooperadores se opera mediante um contrato de compra e venda (art. 26.º, n.º 1 do DL 502/99, de 19 de Novembro), a natureza do acto em questão não se coaduna verdadeiramente com essa figura, uma vez que «a atribuição de uma habitação não pode ser qualificada como uma relação externa entre cooperativa e cooperador, devendo antes ser tida como uma relação interna à qual cabe um regime especial». Por esse motivo, sempre que, após entrega do bem ao cooperador, nele sejam detectados vícios de construção, a cooperativa/transmitente não tem legitimidade passiva para ser demandada pelo sócio por incumprimento do contrato de obra ou vícios da mesma, porque não surge como um promotor que venda a terceiros. O Acórdão em análise discorre, aliás, nesse mesmo sentido, quando nega a possibilidade de interposição de uma acção por parte do condomínio (composto exclusivamente por cooperadores) contra a cooperativa quando estejam em causa defeitos nas partes comuns do imóvel. No entender da instância, «tendo-se operado a transmissão dos fogos para os cooperantes adquirentes, pelos defeitos de construção estes apenas poderão demandar a empresa empreiteira e não a cooperativa», afastando-se nesses casos a aplicação do regime de compra e venda defeituosa.

Como salientam DEOLINDA APARÍCIO MEIRA (*op. cit.*, pp. 228 e ss.) e CARLOS VARGAS VASSEROT — *La actividad cooperativizada y las relaciones de la Cooperativa con sus socios y con terceros*, Monografia asociada a RdS, n.º 27, 2006, Editorial Aranzadi, pp. 163 e ss. —, quando se trata de determinar a natureza jurídica das relações que se estabelecem entre cooperativa e cooperante, duas teses se confrontam: de um lado, a tese contratualista, que reconduz tais relações à celebração de contratos obrigacionais, que acabam por colocar o cooperante na dupla condição de sócio e contraente com a cooperativa; por outro lado, a tese societária (que o Acórdão em análise acaba por seguir na medida em que rejeita o recurso à figura do contrato de compra e venda), segundo a qual todas aquelas relações deverão perspectivar-se no vínculo de natureza societária que emerge entre a cooperativa e os seus membros.

Note-se que, na hipótese de a cooperativa ser simultaneamente a construtora do imóvel, esta já poderia ser accionada com base no regime de responsabilidade do empreiteiro de imóveis de longa duração, o qual, por força do n.º 4 do art. 1225.º do Código Civil, é também extensível ao vendedor de imóvel que o tenha construído, modificado ou reparado.

Debruçando-nos agora sobre a situação de transmissão de fogo pelo co-operador a terceiro (sobre o conceito de terceiro para este efeito, cfr. DEOLINDA APARÍCIO MEIRA, *op. cit.*, pp. 271-276), a questão que o Acórdão suscita consiste em saber se o regime que acabámos de referir se reputará igualmente aplicável a situações em que um ou mais dos fogos que compõem o imóvel já não pertencem aos cooperadores, porque estes os transmitiram a terceiro, ao abrigo do art. 28.º, n.º 1, do DL 502/99, de 19 de Novembro.

Por força desta transmissão, o adquirente sucede nas obrigações do alienante, mas não necessariamente na qualidade de cooperante, o que, na opinião da Relação, pode revelar-se extremamente desfavorável para o terceiro não cooperante, que acabará por ver-se tolhido nos seus direitos contra o vendedor/construtor, relativamente a defeitos nas partes comuns, pelo facto de os demais condóminos serem cooperantes da ré. Na verdade, enquanto os cooperantes, nessa qualidade, participam na formação da vontade da cooperativa, «no seio da qual poderão exigir a reparação através do fundo para conservação e reparação, aquele [o terceiro] é alheio à mesma». Por esse motivo, defende o Tribunal que, relativamente a terceiros que tenham adquirido a fracção autónoma de um cooperante, encontramos, de facto, perante um verdadeiro contrato de compra e venda, já que as razões que determinam a não sujeição ao regime desta figura deixam de se verificar se um dos condóminos não for cooperante, entendimento com o qual concordamos.

Segundo cremos, a venda de um fogo a terceiro, na medida em que rompe com uma pura relação cooperativa/cooperadores, permite-nos chamar à colação a figura da compra e venda, pelo que, nesses casos, reputamos aplicável o regime da compra e venda defeituosa, estatuído nos arts. 913.º e seguintes do Código Civil, respondendo a cooperativa como verdadeira vendedora de coisa defeituosa perante o condomínio ou mesmo perante o condómino (não cooperador) que entenda demandá-la judicialmente. Com efeito, salientamos que, sem prejuízo da actuação em juízo do administrador do condomínio em representação deste último, qualquer condómino, agindo individualmente, tem sempre legitimidade para pleitear em juízo nos processos que tenham por objecto ofensas a bens comuns integra-

dos na propriedade horizontal (nesse sentido, *vd.* o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Fevereiro de 1995, *Bol.* 444, p. 563).

Esta é, quanto a nós, a solução mais ajustada. Se uma cooperativa de habitação actua mutualisticamente quando entrega as habitações aos cooperadores, e até actuará dentro do âmbito mutualístico quando contrata com terceiros a prestação de serviços conexos com a sua construção, (p. ex., arquitectos e engenheiros não sócios), cremos que esse limite já sairá ultrapassado nos casos em que os cooperadores alienam os respectivos fogos a terceiros, pelo que tais negócios configuram uma autêntica compra e venda.

Sublinhamos, ainda, que ao terceiro adquirente sempre assistirá, por força do regime estatuído no n.º 1 do art. 1225.º do Código Civil, o direito de accionar a responsabilidade do empreiteiro (ou do vendedor/construtor, nos termos do n.º 4 do mesmo preceito) por vícios detectados no imóvel, desde que o faça dentro do prazo de cinco anos a contar da entrega do imóvel. Na verdade, após a alteração que foi dada ao preceito pelo Decreto-Lei n.º 267/94, de 25 de Dezembro, prevê-se agora que o dever de indemnizar que recai sobre o empreiteiro aproveita não só ao dono da obra, mas também a quem quer que, durante o período de garantia, lhe suceda na titularidade do imóvel (sobre este regime, que o autor configura como uma «cessão de créditos resultante da responsabilidade contratual, imposta por lei», *vd.* JOÃO CURA MARIANO, *Responsabilidade contratual do empreiteiro pelos defeitos da obra*, 3.ª ed. revista e aumentada, Almedina, 2008, p. 195).

Questão particularmente pertinente, quanto a nós, e que o Acórdão em análise não suscita, reside em saber quem terá legitimidade passiva para ser accionado nestas situações. Na verdade, configurando-se esta transmissão ulterior como um verdadeiro contrato de compra e venda, cremos ser defensável que quem figura como vendedor é já o próprio cooperante e não, como parece transparecer da douda decisão, a própria cooperativa. Com efeito, muito embora a transmissão do fogo ao cooperante não configure, como vimos, uma verdadeira compra e venda, parece evidente que a mesma ainda assim produz uma transmissão da propriedade do fogo da primeira para o segundo, o que apontaria já para uma ilegitimidade passiva da cooperativa ser demandada pelo terceiro adquirente. Apesar de não ser questão sobre a qual o Acórdão se debruce, e que nem é suscitada por outras decisões nas quais se julgou sobre situações idênticas (veja-se, a título de exemplo, o Acórdão da Relação de Lisboa, de 1 de Outubro de 2009, acessível em www.dgsi.pt), anotamos a importância desta questão, na medida em que do sentido da resposta dependeria a eventual procedência da acção, no que à ré cooperativa respeita.