

Recurso n° 94/2006

Recorrente: A

**Recorridos: B, C, D, E, F, G, H, I, J, L, M, N, O, P, Q, R, S, T, U, V (ausente),
Condóminos desconhecidos (未為人所知悉的業主)**

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.:

A, solteiro, maior, de nacionalidade chinesa, portador do BIRM n° XXX, residente na Rua XXX, n° XXX, XXX, em Macau vem instaurar Acção Declarativa com Processo Ordinário contra:

Os condóminos Conhecidos do Edifício XXX participantes presentes na«Assembleia Geral do Condomínio»realizada no dia 30 de Março de 2003, pelas 20H no Colégio de São Paulo que votaram nas propostas que obtiveram vencimento:

B, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

I, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

U, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

F, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

P, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

S, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

T, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

H, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

J, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;

X, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
Q, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
O, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
M, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
L, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
V, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
C, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
D, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
G, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
N, residente na Rua XXX, Edifício XXX, n.ºXXX, XXX - XXX;
E

Demais condóminos desconhecidos, presentes na «Assembleia Geral do Condomínio» realizada no dia 30 de Março de 2003, pelas 20H no Colégio de São Paulo e que tenham votado no sentido das propostas que obtiveram vencimento,

Pedindo que fosse:

- A. Declarada nula e sem efeito a deliberação tomada na Assembleia Geral do Condomínio realizada no dia 30 de Março de 03, por a mesma se considerar não convocada, nos termos da alínea e) do n.º 1 do artº 1350º do C.C.;
- B. Declarada nula e sem efeito a deliberação da assembleia geral do condomínio, na parte em que permite aos 19 condóminos/administradores o poder de livremente escolherem uma administração para o referido edifício, pois tal matéria não está, por lei, sujeita a deliberação dos condóminos, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artº 1350º do C.C..

- C. Caso assim se não entenda, anular a deliberação da assembleia geral do condomínio, na parte em que permite aos 19 condóminos/administradores o poder de livremente escolherem uma administração para o referido edifício, por ser contrária à lei, nos termos do n.º 2 do artº 1350º do C.C., e n.º 3 do artº 1351º, por referência ao n.º 2 do artº 280º, todos do CC.

Para tanto, juntou documentos.

Procedida regularmente a citação, vieram a contestar os réus, no qual, para além da impugnação, deduziram as excepções de ilegitimidade do autor, de caducidade do direito de accionar, bem assim o pedido de condenação do autor de litigância de má fé.

Na sua réplica o autor respondeu, pedindo que:

- a) Julgar as excepções invocadas na contestação improcedentes por não provadas;
- b) Declarar a ilegitimidade passiva da R. administração do Edifício XXX, absolvendo-o da instância;
- c) Declarar a ilegitimidade passiva do R. **R**, absolvendo-os da instância;
- d) Declarar extemporâneas e como tal, de nenhum efeito, as contestações apresentadas pelos RR.: **V, C e D**;
- e) Aceitar a ampliação do pedido feito pelo A., e como tal declarar nula a deliberação da assembleia geral do condomínio realizada no dia 30 de Março de 2003 por não ter sido aprovada pelo número de votos exigido legalmente;
- f) Aceitar a ampliação do pedido feito pelo A., e como tal declarar a anulação da deliberação da assembleia geral do condomínio realizada no dia 30 de Março de 2003, por ter sido

votada por quem não era titular do direito de voto e existir uma irregularidade procedimental insanável;

- g) Serem os RR. condenados em litigância de má fé numa indemnização de MOP\$7.500 e uma multa a fixar por V. Ex^a, nos termos do disposto nos artigos 385º e 386º do CPC;
- h) Seja declarada nula a citação do R. X de acordo com a alínea b) e e) do art. 141º do CPC;
- i) Seja suspenso o processo até o R. X poder exercer a sua defesa, após a sua citação;
- j) Serem condenados os RR. no pagamento das custas judiciais, procuradoria condigna e demais encargos legais.

Mais requer a V. Ex^a se digne:

- a) Admitir a intervenção principal provocada de: **A** e de **Z**, residentes em Macau na Rua XXX, n.º XXX, Edifício XXX, XXX andar XXX e de **Aa**, residente em Macau, Rua XXX, n.º XXX, Edifício XXX, XXX andar XXX;
- b) Mandar citar pessoalmente o R. X;
- c) Mandar notificar os RR., membros da Administração, para indicarem a identidade e endereços dos novos administradores para poderem ser chamados ao processo.

Por sua vez, na sua tréplica, os réu pediram que:

- a) julgar improcedente a presente acção no saneador e serem os réus absolvidos da instância, por falta de legitimidade activa do autor;
- b)** Recusar o pretendido incidente de intervenção principal provocada;

- c) Declarar a nulidade dos articulados cuja a matéria excede a resposta à excepção invocada pelos réus;
- d) Indeferir o pedido de ampliação do pedido feito pelo autor para declarar a anulação da deliberação da Assembleia Geral do condomínio realizada no dia 30 de Março de 2003; e
- e) Ser o autor condenado em multa e numa indemnização aos réus por litigar de má fé em montante a fixar por tribunal nos termos do disposto nos artigos 385º n.ºs 1 e 2 e 386º do CPC.

Por despacho de 18 de Janeiro de 2005, foi decidido:

- indeferir a nulidade da citação do réu **R** deduzida;
- indeferir o pedido de declaração de ilegitimidade passiva do réu **R**;
- indeferir o pedido de declaração de extemporaneidade e invalidade das contestações apresentadas pelos réus **V**, **C** e **D**;
- julgar procedente por provado o incidente de intervenção principal provocada de **A** e **Z**;
- julgar improcedente o incidente de intervenção principal provocada de **Aa**; e
- admitir **A** e **Z** a intervir na acção como parte principal do lado activo.
- a julgar oportunamente os demais pedidos.

Este despacho não foi objecto de qualquer recurso.

Por despacho de 16 de Setembro de 2005, foi decidido o seguinte:

“Quanto ao pedido de alteração do pedido e da causa de pedir

Vem o Autor requerer, em sede de réplica, a alteração da causa de pedir e do pedido, nos termos que constam de fls. 706 a 709.

Os Réus, em resposta, entendem que deve ser negada a ampliação do pedido (fls. 735 e 736).

Cumpra decidir.

A epígrafe do requerimento do Autor é “Alteração da causa de pedir e pedido”, no entanto o que resulta da globalidade da réplica apresentada é que o Autor pretende modificar por ampliação a causa de pedir e o pedido.

Ora, na falta de acordo o Autor pode, na réplica, ampliar a causa de pedir e o pedido em simultâneo. - art. 217º, n.º 1, 2 e 6 do C.P.C. O autor veio, portanto, tempestivamente requerer a ampliação da causa de pedir e o pedido.

Interessa, porém, verificar se a nova causa de pedir e o pedido formulado têm, à partida, condições de viabilidade passando o crivo do exame liminar. Com efeito, uma vez que estamos perante uma modificação simultânea da causa de pedir e do pedido, trata-se de uma nova petição inicial, conquanto ainda dentro da mesma relação jurídica controvertida.

O Autor alega que a deliberação em crise foi tomada por um número de votos inferior ao legalmente exigido e que foi votada por quem não era titular do direito de voto. A causa de pedir da “nova petição inicial” tem que integrar factos que, provando-se, permitam concluir que assim aconteceu.

Assim, importa que, em concreto, o Autor indique o número de fracções, enumere as pessoas que estiveram presentes na Assembleia Geral, dessas quais aquelas que, por serem condóminos, votaram por direito próprio, quem exerceu o direito de voto de outros condóminos, dentre essas quais as que não

tinham um mandato válido para o fazer, e, por fim, qual a percentagem que corresponde a cada fracção dos votantes com direito de voto próprio e a percentagem que corresponde à fracção de cada um dos votantes validamente representados.

Vejamos, então, os factos constantes do requerimento para ampliação da causa de pedir.

O Autor alega que o condomínio tem 739 fracções. Mas depois não diz quem esteve presente na Assembleia (alega que no livro de presenças constam 323 assinaturas), e que 138 condóminos (quais?) foram representados por procurador (quem?). Muitos condóminos (quais?) são comproprietários e como não sabe se os representantes destes estavam ou não mandatados, entende que são partes ilegítimas. Existe aqui uma flagrante falta de factos concretos.

Segue depois no diz respeito a duas fracções, mas não diz quem são os seus proprietários. Tal seria necessário para concluir, como conclui, que a procuração foi passada por outra pessoa que não o proprietário. O mesmo sucede com as 26 procurações que diz terem sido passadas por quem não é proprietário (quem?). Alega que 38 votantes não estiveram presentes, nem se fizeram representar, mas as suas assinaturas (ou de outras pessoas consta do livro de presenças).

Depois contesta o valor de 39,8627% como sendo o valor das fracções representadas na assembleia, mas não diz qual foi esse valor. Entende que os condóminos presentes não representavam mais de metade do valor total do condomínio, mas não diz qual o valor, efectivamente, representado. No art. 62º contesta o valor dos votos favoráveis, invocando não ter possibilidade de avaliar qual a percentagem de votos favoráveis.

Há aqui uma evidente falta de causa de pedir. O Autor não alega factos concretos que, demonstrando-se, conduzam à conclusão de que a deliberação tomada na Assembleia geral foi nula por não ter sido aprovada pelo número

de votos exigido por lei. É, também, claro que não basta ao Autor contestar os factos alegados pelos Réus na contestação. O Autor tem que invocar factos concretos, já que é ele que pretende exercer um direito pelo que tem o ónus de demonstrar os factos constitutivos desse direito.

Ora, a falta de causa de pedir gera a ineptidão parcial do requerimento de ampliação da causa de pedir, nos termos da al. a) do n.º 2 do art. 139º do C.P.C. e, conseqüentemente, a sua nulidade parcial no que diz respeito aos pedidos de nulidade da deliberação por não ter sido aprovada pelo número de votos exigido e de anulabilidade da mesma deliberação por ter sido votada por quem não era titular do direito de voto.

Assim, indefiro parcialmente o requerimento de ampliação de causa de pedir do pedido, no que diz respeito ao primeiro pedido e ao segundo (primeira parte).

*

O Tribunal é competente em razão da matéria e da hierarquia.

As partes tem personalidade e capacidade judiciária.

Quanto à ilegitimidade do Autor.

A questão da ilegitimidade do Autor está suprida pela intervenção principal provocada do lado activo dos demais comproprietários da fracção de que o Autor também é comproprietário.

A apreciação desta questão tornou-se, por isso, inútil.

As partes são legítimas e estão devidamente representadas em juízo.

Não há nulidades que afectem todo o processado.

Quanto à invocada excepção da caducidade do directo de acção do Autor

1. Vêm os Réus alegar que a assembleia geral de condóminos realizada no dia 30 de Março de 2003 foi convocada legalmente. Mas mesmo que se entenda que não foi regularmente convocada, não se poderá em absoluto entender que, de todo não foi convocada.

Assim, o prazo para intentar a acção de anulação das deliberações da assembleia geral de condóminos é de 60 dias, contados a partir da tomada da deliberação, de acordo com o disposto no n.º 2 do art. 1350º e alínea b) do n.º 3 do art. 1351º do Código Civil.

Ora, o Autor participou na deliberação da assembleia e só propôs a presente acção depois de decorridos 60 dias desde aquela data.

Assim, entendem os Réus que caducou o direito do Autor a propor acção de anulação daquela deliberação.

2. O Autor respondeu alegando que assembleia geral foi convocada pela “Empresa de Administração de Propriedades de Macau”, antes dos cinco condóminos terem a iniciativa de a convocar. Estes condóminos não tinham legitimidade para convocar a assembleia porque as suas fracções não perfazem um décimo do valor total do condomínio (art. 1344º, n.º 2 do Código Civil).

O Autor entende que se trata de assembleia não convocada atendendo ao disposto no art. 228º do Código Comercial, e já que o Código Civil não define o que se deva entender por assembleia não convocada.

A isto acresce que, caso se estivesse perante uma anulabilidade e não de uma nulidade, valeria sempre o n.º 2 do art. 280º por referência ao disposto no n.º 3 do art. 1351º ambos do Código Civil que permite que esta seja arguida a todo o tempo.

3. Cumpre decidir.

O Autor, pela presente acção, pede que se declare nula a deliberação tomada em assembleia geral de condomínio no dia 30 de Março de 2003 por

dois motivos: Em primeiro lugar porque a Assembleia se deve considerar não convocada nos termos do disposto na alínea e) do n.º 1 do art. 1350º do C. Civil. Em segundo lugar porque a parte que permite a 19 condóminos eleitos administradores escolherem livremente uma administração está ferida de nulidade atento o disposto na al. b) do n.º 1 do art. 1350º do Código Civil.

Subsidiariamente, pede que se anule a deliberação na parte supra referida por ser contrária à lei, nos termos do disposto do n.º 2 do art. 1350 e n.º 3 do art. 1351º por referência ao n.º 2 do art. 280º todos do Código Civil.

No requerimento de ampliação da causas de pedir e do pedido, vem pedir que se anule a deliberação por existir uma irregularidade procedimental resultante de não se identificar quem votou a favor, se absteve ou votou contra a deliberação tomada a 30 de Março de 2003.

Vamos considerar, em primeiro lugar, como estando assentes, dois factos relevantes para a decisão da excepção em apreço:

-O Autor esteve presente na assembleia geral de condóminos realizada no dia 30 de Março de 2003.

- A presente acção foi proposta no dia 17/7/2003.

Posto isto, a primeira questão a resolver é se se pode considerar como não convocada a assembleia geral de condóminos, de acordo com o alegado na petição inicial.

As deliberações dos condóminos tomadas em assembleia não convocada são nulas, excepto se comparecerem na assembleia todos os condóminos. - art. 1350º, n.º1, al. e) do Código Civil. Quando se deve considerar a assembleia não convocada?

A assembleia não convocada pressupõe uma total ausência de convocatória. Ou seja, a assembleia não convocada é aquela que se reúne sem que tenham sido efectuadas quaisquer diligências previstas na lei para chamar os condóminos à assembleia. Assim, um encontro fortuito entre um número

de condóminos, é uma assembleia não convocada. A reunião de um número de condóminos que se encontram após contactos pessoais e informais, é uma assembleia não convocada. Dever-se-á, também, considerar como não convocada a assembleia efectuada por iniciativa de quem não tem competência para o fazer, o seja, outros que não aqueles a quem a lei confere esse direito.

Neste último aspecto, o Autor chama à colação, e com pertinência, o disposto no art. 228º do Código Comercial como auxiliar interpretativo. Aqui se estipula que as deliberações dos sócios são nulas quando tomadas em assembleia não convocada. E o n.º 2 do preceito define que se considera não convocada a assembleia cujo aviso convocatório não seja assinado por quem tenha competência para o efeito.

Ora, no caso em apreço, o Autor, por diversas vezes na petição inicial e na réplica, se refere à convocação da assembleia, assumindo que a assembleia realizada em 30 de Março foi precedida de uma convocatória, de um aviso convocatório e de cartas registadas enviadas aos condóminos. Houve, portanto, uma convocatória efectuada por cinco condóminos que para o efeito utilizaram meios previstos na lei. E foi a convocatória efectuada por quem tem competência para o efeito?

Em nosso entender, não se pode deixar de entender que sim. Na verdade, a convocatória foi feita por condóminos do condomínio do edifício "XXX". Ora, quem tem competência para convocar as assembleias do condomínio "XXX", são os seus condóminos, o administrador de facto, o promotor do empreendimento, ou a entidade responsável pela administração do condomínio - art. 1344º do Código Civil. Todas estas pessoas têm competência para convocar a assembleia geral do condomínio. É certo que existem condições específicas para o exercício dos poderes compreendidos na sua competência, mas daí não se infere que não tenham competência para convocar a assembleia. O exercício dessa competência é que poderá ser

irregular, se não for exercido nos termos previstos na lei. Um exemplo de falta de competência para efectuar a convocatória seria esta ser efectuada por alguém que não é condómino daquele condomínio.

Assim, não se pode dizer que, no caso em apreço, a deliberação em crise tenha sido tomada em assembleia não convocada, nos termos do disposto no n.º 1 do art. 1350º do C. Civil. A assembleia foi convocada sendo que sua convocatória padece, em determinada perspectiva do litígio, de uma irregularidade.

Por outro lado, a deliberação em causa (conferir poderes à administração eleita para, livremente, escolherem uma administração) também não versa sobre matéria que não esteja, por lei ou por natureza, sujeita a deliberação dos condóminos. A escolha da administração do condomínio é matéria que a lei, expressamente, atribui à deliberação dos condóminos (art. 1355º do C. Civil). E mesmo que se entenda, como entende o Autor, que a administração eleita não pode contratar uma empresa para a gestão do condomínio, nunca se poderá entender que tal matéria está subtraída pela lei ou por natureza à deliberação dos condóminos.

Concluimos, portanto, que a deliberação em crise não é nula nos termos do disposto na al. b) do n.º 1 do art. 1350º do C. Civil, pois respeito a matéria sobre a qual os condóminos podem deliberar livremente.

Por fim, e no que diz respeito ao facto de saber se a deliberação cuja anulabilidade se pede, subsidiariamente, está carente de execução.

O Autor pede a seja anulada a parte da deliberação que permite a 19 condóminos eleitos administradores escolherem livremente uma administração.

Resulta dos autos que já foi celebrado, em 22 de Abril de 2003, um contrato de prestação de serviços entre a administração eleita e uma empresa “XXX - Serviços de Gestão e Administração de Propriedades, Limitada”.

Assim, verifica-se que a deliberação impugnada já foi executada, pelo que não é aplicável a primeira parte do disposto no n.º 3 do art. 1351º do C. Civil.

Posto isto, e em conclusão, a deliberação em causa não é nula, pois foi tomada em assembleia convocada e versou sobre matéria sujeita a deliberação dos condóminos (art. 1350º, n.º 1, al. b) e e) do Código Civil).

A deliberação em causa, à data da propositura da acção, já havia sido executada.

Assim, a deliberação em crise, se eventualmente, padecesse de irregularidades ou violasse a lei, seria anulável, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 1350º do C. Civil.

A anulabilidade só pode ser arguida dentro do prazo de 60 dias a contar da data em que a deliberação foi tomada. – art. 1351º, n.º 3, al. b) do C. Civil.

A deliberação posta em crise foi tomada em assembleia geral de 30 de Março de 2003, onde o Autor esteve presente. A presente acção foi proposta no dia 17 de Julho de 2003.

Decorreram, portanto, mais de 60 dias deste a data da deliberação até ao exercício do direito de acção arguindo a anulabilidade.

O direito de acção do Autor caducou. A caducidade é uma excepção peremptória que conduz à improcedência do pedido (art. 412º, n.º 2 do C.P.C.)

Nesta conformidade, e pelo exposto, o Tribunal decide:

- Julgar procedente a excepção peremptória da caducidade do direito do Autor.
- Absolver os Réus do pedido.”

Como este último despacho não concordou, recorreu o autor para este TSI, alegando, em síntese, o seguinte:

a) Foi o presente recurso interposto da decisão de fls. 766 a 770v, a qual:

- indeferiu parcialmente o requerimento de ampliação da causa de pedir e do pedido formulado pelo A., na réplica; e
- julgou procedente a excepção peremptória de caducidade do direito do A., ora recorrente, absolvendo os RR. do pedido.

Quanto à ampliação da causa de pedir e do pedido

b) Salvo o devido respeito, entende o recorrente que na sua petição de ampliação da causa de pedir e do pedido não falta a causa de pedir, facto considerado como gerador da respectiva ineptidão.

c) A sua petição não é inepta. Apresentará - o que depreende da decisão recorrida - “insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de facto alegada”, o que motivaria, nunca a sua ineptidão, mas um convite ao respectivo aperfeiçoamento.

d. A decisão recorrida fez, pois, salvo o devido respeito uma errada interpretação do disposto no art.º 193º n.º 2, al. a), justificando-se a aplicação da norma prevista no art.º 397º n.º 1, ambos do C.P.C..

Quanto à excepção peremptória de caducidade

e. Entende o A., ora recorrente que:

- A segunda “assembleia geral” dos condóminos realizada no dia 30 de Março de 2003 foi “convocada” por quem não tinha competência para o fazer;

- Não tendo estado presentes todos os condómino nessa “assembleia geral”, tal vício não foi sanado;
- A consequência desta “convocação” feita por quem não detinha tal direito é a não convocação da assembleia, logo, não válidas as decisões aí tomadas e, por conseguinte, nulas;

Por outro lado,

- f) É nula a deliberação daquela “assembleia geral” que concedeu a 19 condóminos administradores poderes para escolherem uma administração para o edifício, uma vez que tal matéria - a escolha de uma administração - está reservada à assembleia geral do condomínio.

Finalmente,

- g) É anulável a deliberação daquela “assembleia geral” por existir uma irregularidade procedimental insanável, pois, não se identifica na respectiva acta quem votou a favor, se absteve ou votou contra a deliberação tomada.

Vejamos, pois, caso a caso:

- h) Para que uma reunião de condóminos valha como assembleia geral é necessário que tal resulte de uma convocação de quem legalmente o pode fazer. Toda e qualquer reunião de condóminos que nasça da simples decisão de condóminos que, de sua vontade e iniciativa mas sem competência para o fazer, resolvam reunir, não valerá como assembleia geral.
- i) O não cumprimento das condições indispensáveis para que uma reunião de condóminos possa ser tida como assembleia geral, isto é, a falta de convocação ou a convocação por

quem não tem poderes para o fazer, fere de nulidade absoluta as resoluções tomadas sem essas condições. E tal nulidade pode ser invocada a todo o tempo, por qualquer interessado.

- j) A decisão em apreço, neste aspecto, fez, salvo o devido respeito, uma errada interpretação da norma constante do art.º 1350º n.º 1, al. e) do C.C..

Por outro lado,

- k) Não faz qualquer sentido permitir-se a uma órgão de administração recém-eleito que este possa, posteriormente, por sua livre iniciativa, escolher uma empresa para administrar o condomínio, pois, tal matéria, está por lei, como vimos, reservada a um órgão concreto: à assembleia geral do condomínio.
- l) Assim, a referida deliberação da “assembleia geral” do condomínio, do dia 30 de Março, na parte em que permite aos 19 condóminos/administradores o poder de livremente escolherem uma administração para o referido edifício, é nula, nos termos da alínea b) do n.º 1 do art.º 1350º do C.C..

Finalmente,

- m) Invocou o A., ora recorrente, subsidiariamente na ampliação da causa de pedir e do pedido formulados na réplica que a decisão da “assembleia geral” do dia 30 de Março é anulável por inválida, uma vez que, na respectiva acta, não é dado a conhecer o sentido de voto dos condóminos, nem a sua relação com a pernilagem atribuída à respectiva fracção.

- n) Esta deliberação é, por este motivo inválida sendo anulável, a todo o tempo, enquanto não for cumprido o contrato (entenda-se, enquanto não fôr executado o contrato resultante dessa deliberação).
- o) No seguimento da deliberação que o A., ora recorrente, impugnou, foi celebrado um contrato, o qual nunca foi cumprido.
- p) Por este motivo, também aqui, a decisão recorrida, salvo o devido respeito, fez errada interpretação do disposto no art.º 1351º n.º 3, com referencia ao art.º 280º n.º 2, ambos do C.C.
- q) Pelos motivos supra expostos, entende o recorrente que os vícios invocados à realização ou na realização da “assembleia” de 30 de Março são geradores de nulidade absoluta das deliberações aí tomadas (nas duas primeiras situações) e de anulabilidade (na restante). Os dois primeiros vícios são invocáveis a todo o tempo. O terceiro, como se referiu, ainda é invocável.

Termos em que

E no sentido em que supra se concluiu, deverá ser dado provimento ao presente recurso, revogando-se a decisão recorrida, substituindo-a por outra que julgue o pedido do A., ora recorrente, procedente nos termos então peticionados.

Ao recurso do autor, respondeu os réus **B** e outros, alegando para concluir que:

- A. Não contando da Réplica a alegação de factos concretos, que consubstanciem uma verdadeira causa de pedir, decidiu bem o Tribunal ao julgar tal petitório parcialmente inepto;
- B. A deliberação tomada no âmbito da assembleia geral do condomínio do dia 30 de Março de 2003 não sofre do vício de nulidade, por não ser subsumível aos casos previstos nas alíneas b) e e) do n.º 1 do artigo 1350.º do CC;
- C. Conforme resulta dos autos, a deliberação na qual se nomeou um grupo de condóminos para escolher uma empresa para exercer a administração do condomínio já foi executada;
- D. Sem conceder, a haver alguma irregularidade ou invalidade da deliberação, o vício aplicável seria o da anulabilidade, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 1350º do CC;
- E. De acordo com a alínea b) do n.º 3 do artigo 1351.º do CC, a anulabilidade só pode ser arguida dentro do prazo de 60 dias a contar da data em que a deliberação foi tomada;
- F. Como tal, e atenta a data da deliberação ora em discussão e a data em que foi proposta a presente acção, constata-se que por terem decorrido mais de 60 dias entre ambas, o direito de acção do Autor, ora Recorrente, caducou;
- G. Nos termos do artigo 412.º n.º 2 do CPC, a caducidade é uma excepção peremptória que conduz à improcedência do pedido.

Pede julgar o presente Recurso improcedente, e em consequência ser mantida a decisão proferida em Primeira Instância, condenando-se o Recorrente nas custas.

Foram colhidos os vistos legais dos Mm^{os} Juizes-Adjuntos.

Cumpra conhecer.

Conhecendo.

Foram as seguintes duas questões levantadas para a apreciação no presente recurso:

- o indeferimento da ampliação da causa de pedir e pedido
- a caducidade do direito do autor

Veamos.

Quanto à primeira questão, o recorrente entende que o Tribunal *a quo* indeferiu o seu pedido de ampliação do pedido e causa de pedir por não ter articulado factos concretos, o que conduz à falta de causa de pedir e à consequente ineptidão do pedido.

Manter-se-á a utilidade em apreciação desta parte do recurso, uma vez que o pedido de ampliação do pedido e causa de pedir visa obter uma declaração judicial da nulidade da deliberação em causa com o fundamento de falta dos votos suficientes. A eventual procedência do recurso desta parte serviria do fundamento de não caducidade do direito de accionar.

Pelo que, avancemos.

1. Ampliação da causa de pedir e pedido

Desde início, não há lugar à apreciação da questão de admissibilidade da ampliação da causa de pedir e do pedido, mas sim a procedência ou não desse pedido.

Como se sabe, a causa de pedir é o facto jurídico de que procede a pretensão, tal como descreve o artigo 417º nº 4 do Código de Processo Civil:

“... considera-se como causa de pedir nas acções reais o facto jurídico de que deriva o direito real e, nas acções constitutivos e de anulação, o facto concreto ou a nulidade específica que se invoca para obter o efeito pretendido”.

A causa de pedir deve estar para com o pedido na mesma relação lógica em que, na sentença, os fundamentos hão-se estar para com a decisão. O pedido tem, como a decisão, o valor e significado duma conclusão: a causa de pedir do mesmo modo que os fundamentos de facto da sentença, é a base, o ponto de apoio, uma das premissa em que assenta a conclusão. Isto basta para mostrar que entre a causa de pedir e o pedido deve existir o mesmo nexó lógico que entre as premissa dum silogismo e a sua conclusão.¹

A causa de pedir é integrada pelos factos necessários para fundamentar o direito ou interesse invocado pela parte e o pedido por ela formulado; é integrada pelos factos essenciais para individualizar a situação subjectiva alegada. E são essenciais aqueles factos sem cuja verificação o pedido não pode ser julgado procedente.²

Pelo disposto no artigo 193º do Código de Processo Civil, considera-se que a omissão da causa de pedir conducente à ineptidão verifica-se quando falte totalmente a indicação dos factos que constituem o núcleo essencial dos factos integrantes da previsão das normas de direito substantivo concedentes do direito em causa. ³

¹ Prof. Alberto dos Reis, Comentário ao Código de Processo Civil, III, p. 381.

² M. Teixeira de Sousa, Introdução ao processo civil, Lex, Lisboa, 2000, 2ª edição, p. 33 e As partes, o objecto e a prova na acção declarativa, Lex, Lisboa, 1995, p. 122 e 123; Dr. Viriato M. P. de Lima, Manual de Direito Processual Civil, CFJJ, 2005, p. 148 a 149.

³ Ac. do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal de **31/01/2007 do processo nº 06A4150**.

Com a figura da ineptidão da petição inicial visa-se, em primeiro lugar, evitar que o tribunal seja colocado na impossibilidade de julgar correctamente a causa, decidindo sobre o mérito, em face da inexistência de um pedido e de uma causa de pedir, ou de um pedido e uma causa de pedir que se não encontrem deduzidos em termos inteligíveis, visto só dentro dessas balizas se mover o exercício da actividade jurisdicional declaratória do direito".⁴

Não lhe sendo, todavia, exigido que faça, desde logo, uma exposição completa do elemento factual. Verdadeiramente só haverá falta de indicação da causa de pedir determinante da ineptidão quando, de todo em todo, falte a indicação dos factos invocados para sustentar a pretensão submetida a juízo, ou seja, "quando se não puder determinar, em face do articulado do autor, qual o pedido e a causa de pedir por falta absoluta da respectiva indicação ou por ela estar feita em termos inaproveitáveis por insanáveis ou contraditórios".⁵

Se essa indicação existe, embora seja "insuficiente, irregular ou deficiente, susceptível de comprometer o êxito da acção" não ocorre já o vício da ineptidão, podendo o juiz convidar o autor a completá-la ou a corrigi-la, apresentando uma nova em prazo fixado".⁶

In casu, o autor indicou na sua réplica aquando o pedido de ampliação da causa de pedir e o pedido, no sentido de pedir a declaração da nulidade da deliberação em causa com o fundamento de falta dos votos dos condóminos, nos termos seguintes:

⁴ Artur Anselmo de Castro, in "Lições de Processo Civil", coligidas e publicadas por Abílio Neto, vol. II, Reimpressão, Coimbra, 1970, pág. 752.

⁵ Ac. STJ de 02/07/91, no Proc. 80329 da 1ª secção.

⁶ Acs. STJ de 20/02/92, no Proc.81718 da 2ª secção; e de 07/12/95, no Proc. 87900 da 2ª secção.

“55º

Como se referiu anteriormente só na contestação dos RR. o A. teve conhecimento do livro de presenças e da acta da assembleia de condóminos (Docs. 2, 3 anexos à contestação).

56º

Deste modo, só agora o A. pode vir arguir os vícios/irregularidades existentes e que só passíveis de verificação através desses documentos.

57º

O edifício XXX tem 739 fracções.

No livro de presenças estão registadas 323 assinaturas de condóminos que necessariamente teriam que estar presentes ou representados na assembleia.

138 condóminos foram representados por procurador.

58º

No livro de presenças o A. detectou algumas irregularidades, algumas insanáveis, que passa a apresentar:

1. Muitos dos condóminos são comproprietários e não nos foi dado a conhecer se o representante está mandatado, pelo seu consorte, para votar no sentido em que votou pelo que, se deve considerar parte ilegítima na presente acção;

2. A procuração respeitante à fracção 24U e 20AB foi passada por quem não é proprietário e essa mesma pessoa passou duas procurações em datas diferentes, pelo que ambas as procurações são nulas e os votos correspondentes a essas fracções não podem ser contabilizados (Doc 2 em anexo à contestação);

3. Foram passadas 26 procurações por quem não tinha poderes para o fazer pois não eram proprietários das fracções em questão pelo que as procurações são nulas e os votos correspondentes a essas fracções não podem ser contabilizados (ver no Doc. 2 anexo à contestação as seguintes fracções: A21, M13, D25, A17, D11, D8, E16, F16,

F19, L22, N16, P25, R21, U24, V25, W24, W6, X5, Z25, AA25, AA12, AA10, AB20, AD10, ALRC e BWRC);

4. No livro de presenças aparecem 38 assinaturas de quem não é proprietário mas também não constituiu procurador para o representar. Deste modo, são nulos os votos destes 37 assinantes que se desconhece quem sejam (ver no Doc. 2 anexo à contestação as seguintes fracções: B17, B19, B22, B24, B25, E9, E16, E25, H16, M24, R16, R24, R25, S6, S17, S24, U7, U8, V8, W11, W16, W18, Y9, Y12, Z9, Z12, AA19, AB9, AC9, AC16, AD9, AE9, AE14, AF9, AF20, ACR/C e BVR/C).

5. Na acta não consta a declaração de voto apresentada por escrito, pelo A. e por Aa na assembleia e que requereram verbalmente que ficasse consignado.

59º

Deste modo, contesta o A. o valor de 39,8627% como sendo o valor efectivamente encontrado na assembleia e que o mesmo seja o necessário para a verificação do quorum exigido por lei.

60º

Pois, os RR. afirmam no art. 20º da contestação, que a deliberação foi tomada com a verificação do necessário quorum e foi tomada pelo voto favorável desses condóminos.

61º

No entanto, considera-se que os condóminos presentes na assembleia não representam mais de metade do valor total do condomínio que se cifra em MOP\$7.420.000,00.

62º

E não nos é dado conhecer o sentido de voto dos condóminos nem a sua relação com a percentagem ou permilagem atribuída à sua fracção, para que se possa avaliar se, de facto, os votos favoráveis à deliberação tomada correspondem aos tais 96,7539% invocados na contestação. Pelo que contesta, desde já, este valor.

63º

Deste modo se impugna a deliberação tomada na assembleia de condóminos do dia 30.03.03, invocando a sua nulidade por:

a) não ter sido aprovada pelo número de votos exigido

E a sua anulabilidade por:

a) ter sido votada por quem não era titular do direito de voto,

b) existir uma irregularidade procedimental insanável pois não se identifica quem votou a favor se absteve ou votou contra a deliberação tomada na assembleia e qual a percentagem ou permissão que detem a sua fracção, sendo falsos os valores apresentados pelos RR.”

O Tribunal a quo considera, tal como acima relatado, que o autor, ao pedir a ampliação do pedido e causa de pedir, não articulou factos concretos esclarecedores dos factos alegados, nomeadamente nos seguintes termos:

“O Autor alega que o condomínio tem 739 fracções. Mas depois não diz quem esteve presente na Assembleia (alega que no livro de presenças constam 323 assinaturas), e que 138 condóminos (quais?) foram representados por procurador (quem?). Muitos condóminos (quais?) são comproprietários e como não sabe se os representantes destes estavam ou não mandatados, entende que são partes ilegítimas. Existe aqui uma flagrante falta de factos concretos.

Segue depois no diz respeito a duas fracções, mas não diz quem são os seus proprietários. Tal seria necessário para concluir, como conclui, que a procuração foi passada por outra pessoa que não o proprietário. O mesmo sucede com as 26 procurações que diz terem sido passadas por quem não é proprietário (quem?). Alega que 38 votantes não estiveram presentes, nem se fizeram representar, mas as suas assinaturas (ou de outras pessoas consta do livro de presenças).

Depois contesta o valor de 39,8627% como sendo o valor das fracções representadas na assembleia, mas não diz qual foi esse valor.”

Perante estas duas partes do pedido, e em consequência desta consideração, o Mmº Juiz *a quo* indeferiu parcialmente o pedido, tal como acima transcrito, nos seguintes termos:

“Assim, indefiro parcialmente o requerimento de ampliação de causa de pedir e do pedido, no que diz respeito ao primeiro pedido e ao segundo (primeira parte).”

Quer dizer, não se trata de um indeferimento liminar propriamente dita, pois como o pedido de ampliação da causa de pedir e do pedido foi deduzido na réplica e houve lugar à tréplica em que os réus impugnaram os factos alegados.

De facto foi uma decisão, em sede do saneamento, de julgar improcedência parcial dos pedidos de alteração de causa de pedir e de pedido, ou seja, a improcedência do pedido de declaração de nulidade da deliberação da assembleia geral em causa, sobrando a questão de pedir a anulação da mesma deliberação, com fundamento de irregularidade.

Agora, cumpre conhecer as seguintes questões:

- Serão inepta a petição da ampliação da causa de pedir e do pedido?
- Qual a solução a adoptar caso não fosse inepta a petição nesta parte?

Como se sabe, o artigo 1350º do Código Civil prevê a invalidade da deliberação da assembleia geral de condomínios nos seguintes termos:

“1. São nulas as deliberações dos condóminos:

a) Que sejam contrárias à ordem pública, aos bons costumes ou a normas legais destinadas à tutela do interesse público;

b) Sobre matéria que não esteja, por lei ou por natureza, sujeita a deliberação dos condóminos;

c) Que, sem o consentimento expresso do condómino beneficiado, violem direitos preferenciais atribuídos a este, nos limites da lei, pelo título constitutivo da propriedade horizontal;

d) Que não tenham sido aprovadas pelo número de votos exigido; ou

e) Tomadas em assembleia não convocada, salvo o disposto no n.º 3.

2. Exceptuados os casos previstos no número anterior, as deliberações da assembleia contrárias à lei ou que violem o regulamento, seja pelo seu objecto, seja por virtude de irregularidades havidas na convocação dos condóminos ou no funcionamento da assembleia, são anuláveis.

3. A comparência de todos os condóminos na reunião sanciona quaisquer irregularidades da convocação, bem como a invalidade da deliberação tomada sobre matéria estranha à ordem de trabalhos, desde que nenhum deles se oponha à realização da assembleia ou ao aditamento.

E as deliberações são tomadas, salvo disposição especial, por um número de condóminos que represente mais de metade do valor total do condomínio, (nº 1 do artigo 1347º) e Cada condómino tem na assembleia tantos votos quanta a percentagem ou permilagem atribuída à sua fracção ou fracções. (nº 2 do artigo 1347º).

Nesta conformidade, o pedido de declaração da nulidade com este fundamento carece alegar factos comprovativos de que o valor que os condóminos votantes representam menos de metade do valor total do condomínio.

E efectivamente, o autor articulou que “o edifício XXX tem 739 fracções”, “no livro de presenças estão registadas 323 assinaturas de condóminos que necessariamente teriam que estar presentes ou

representados na assembleia”, “138 condóminos foram representados por procurador”.

O que o autor com estes articulados pretendia dizer as 323 assinaturas no livro de presença não atingiu a metade dos condomínios do edifício, ou seja, $323 > 369.5(1/2 \times 739)$.

Seguidamente, o autor, contestar o articulado nº 20 da contestação dos réus alegou que *o valor total do condomínio que se cifra em MOP\$7.420.000,00 (artigo 61º da réplica), pois os réus alegaram que a deliberação foi tomada com a verificação do necessário quorum e foi tomada pelo voto favorável desses condóminos que cifre o valor de 39,8627% como sendo o valor efectivamente encontrado na assembleia e que o mesmo seja o necessário para a verificação do quorum exigido por lei.*

Com estes articulados do autor, parece que não poderíamos dizer liminarmente que ele não tinha alegados factos essenciais para a causa de pedir e do pedido, muito menos se mostra manifesta falta ou falta absoluta da causa de pedir.

O que podemos afirmar é que o saber dos números dos condóminos não quer dizer que se sabe o valor concreto que representa o condomínio, o que não se torna ser esclarecedor os factos alegados, tudo depende da percentagem ou permilagem atribuída a cada fracção autónoma.

E perante este articulado pouco esclarecedor, digamos que, quanto muito, se trata de uma insuficiência da causa de pedir a falta de indicação concreta do valor concreto que representa a percentagem ou permilagem do condomínio pelos votos válidos. E esta insuficiência da causa de pedir não conduz à ineptidão da petição nos termos do artigo 193º nº 1 al. a) do Código de Processo Civil.

A jurisprudência no âmbito do direito comparado julgou no sentido de que “não é inepta a petição inicial quando, tendo sido indicada a causa de pedir, esta é insuficiente para servir de base jurídica à procedência da acção”.⁷

Ainda por cima, também é de considerar, pela jurisprudência do direito comparado, que “desde haja contestação, o juiz não pode, por força do disposto no n.º 3 do artigo 193.º do CPC, julgar inepta a petição inicial no despacho saneador, por falta de indicação da causa de pedir, conseqüentemente, anulando todo o processo, se chegar à conclusão que o réu, na contestação, interpretou correctamente a dita petição e isto quer o mesmo réu haja ou não suscitado a questão da ineptidão”.⁸

Empregando este entendimento para considerar extensivamente que havendo tréplica dos réus em que não se levantou a questão de ineptidão, o juiz não pode, no saneador, julgar inepta a petição da réplica respeitante ao pedido de ampliação da causa de pedir e do pedido.

Porém, o que aconteceu é que o autor, em vez de alegar o que realmente aconteceu, na sua réplica, se errou flagrantemente a matéria de facto constante dos autos, pois, a Assembleia tinha sido convocada para a segunda reunião, assim impõe à aplicação do n.º 3 deste citado artigo 1347.º e à decisão noutra sentido.

O artigo 1347.º prevê o regime geral de funcionamento da assembleia:

“1. As deliberações são tomadas, salvo disposição especial, por um número de condóminos que represente mais de metade do valor total do condomínio.

⁷ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal de 12 de Março de 1974, *in BMJ*, 235º-310.

⁸ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal de 19 de Dezembro de 1989, *in AJ*, 4º/89-15.

2. *Cada condómino tem na assembleia tantos votos quanta a percentagem ou permilagem atribuída à sua fracção ou fracções.*

3. *Se, passada uma hora, da marcada, não comparecer o número de condóminos suficiente para se obter vencimento e na convocatória não tiver sido desde logo fixada outra data, considera-se convocada nova reunião para igual dia da semana seguinte, no mesmo local e à mesma hora, podendo neste caso a assembleia, salvo quando a lei exija de modo especificado uma determinada maioria legal, deliberar por maioria dos votos dos condóminos presentes, desde que estes representem, pelo menos, um quarto do valor total do condomínio.*

4. *Contudo, tratando-se de assembleia convocada para aprovação do regulamento inicial do condomínio, sendo este obrigatório, ou para aprovação das contas e do projecto de orçamento anuais, a assembleia poderá deliberar sobre esses assuntos, em segunda reunião, pela maioria de votos dos condóminos presentes, independentemente do valor que estes representem no valor total do condomínio, se na convocatória inicial se indicar expressamente essa possibilidade.*

5. *Sempre que existam condóminos que se expressem apenas numa das línguas oficiais e outros que se expressem apenas na outra, deve a administração, quando possível, providenciar a presença de um intérprete."*

Neste caso, a assembleia pode *deliberar por maioria dos votos dos condóminos presentes, desde que estes representem, pelo menos, um quarto do valor total do condomínio, salvo quando a lei exija de modo especificado uma determinada maioria legal, que não foi o caso.*

Assim sendo, embora a decisão recorrida na parte de fundamentação não se parecesse muito clara quanto à ineptidão da petição de ampliação da causa de pedir e do pedido ou à ineptidão da petição de declaração de nulidade da deliberação da assembleia geral de condomínio, afiguram-se ser manifestamente improcedentes os fundamentos do pedido de declaração de nulidade nesta parte e a decisão

final nesta parte apresentou-se clara que foi a improcedência dos pedidos primeiro pedido e a segunda parte do segundo pedido, constante do articulado nº 63º da réplica.

Nesta conformidade impõe-se improceder o recurso nesta parte e manter-se o despacho recorrido nesta parte.

2. Caducidade do direito de accionar

Na acção proposta pelo autor ora recorrente pediu a declaração de nulidade da deliberação de Assembleia Geral do Condomínio realizada no dia 30 de Março de 2003 respectivamente nos fundamentos das al. e) e b) do nº 1 do artigo 1350º do Código de Processo Civil, por ter entendido que, por um lado, a mesma se considera não convocada e por outro, permite aos 19 condóminos/ administradores o poder de livremente escolherem uma administração para o referido edifício, pois tal matéria não está, por lei, sujeita a deliberação dos condóminos.

Subsidiariamente, pede que se anule a deliberação na parte supra referida por ser contrária à lei, nos termos do disposto do n.º 2 do art. 1350 e n.º 3 do art. 1351º por referência ao n.º 2 do art. 280º todos do Código Civil.

Quanto ao pedido de declaração de nulidade, o Mmº Juiz titular do processo indeferiu-o entendendo que, por um lado, respeito a matéria sobre a qual os condóminos podem deliberar livremente, verifica-se que a deliberação impugnada já foi executada, pelo que não é aplicável a primeira parte do disposto no n.º 3 do art. 1351º do C. Civil; por outro lado, a deliberação em causa não é nula, pois foi tomada em assembleia convocada e versou sobre matéria sujeita a deliberação dos condóminos.

E quanto ao pedido subsidiário de anulação da parte da deliberação em causa, considerou que o direito do autor já se encontrava caduco por não ter invocado dentro do prazo legal de 60 dias.

Na sua motivação do recurso o autor, apesar de sob o epígrafe “Quanto à excepção peremptória de caducidade” delimitar-se o seu âmbito de recurso à parte da decisão de “caducidade”, veio novamente levantar todas as questões no pedido de declaração de nulidade e de anulação, vindo de facto pedir este Tribunal de recurso apreciar todas as questões da acção.

Não obstante, não custa remeter para os fundamentos da decisão recorrida nesta parte que, como se constata na transcrição supra, foram clara e exhaustivamente enunciados e, à faculdade do artigo 631º nº 5 do Código de Processo Civil, considera-se nada haver que censurar os mesmos, o que impõe a improcedência do recurso nesta parte.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em negar provimento ao recurso interposto pelo autor **A**, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente.

Macau, RAE, aos 7 de Junho de 2007

Choi Mou Pan

José M. Dias Azedo

Lai Kin Hong