

## **Processo n° 229/2018**

*(Autos de recurso em matéria cível)*

Data : 13 de Dezembro de 2018

Recorrentes : **Recurso Final 終局上訴**

- **B B** (Autor)

**Recurso Interlocutório 中間上訴**

- **CC** (Ré)

Recorridos : - **Os mesmos** 同上

- **D Design Engenharia e Decoração Companhia**

**Limitada** D設計工程有限公司 (interveniente)

\*

### **Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:**

#### **I - RELATÓRIO**

C (C), Recorrente (Recorrida também) (Ré na primeira instância), com os sinais identificativos nos autos, discordando da decisão do Tribunal de primeira instância que deferiu o pedido de intervenção principal provocada mediante o despacho de fls. 110 a 111, dela interpôs o recurso competente (interlocutório), com os fundamentos constantes de fls. 143 a 157, tendo

concluído da seguinte forma:

1. O art.º 212.º CPC estatui o *princípio da estabilidade da instância*.
2. As alterações objectivas da instância são as que incidem sobre o objecto do processo; as *subjectivas*, as que recaem sobre a modificação das partes no processo.
3. Na RÉPLICA, o AUTOR modificou a causa de pedir, aderindo à versão dos factos alegados pela RÉ na CONTESTAÇÃO, e admitindo que quem realizou as obras foi não a RÉ, mas a pessoa cuja intervenção principal requereu, confissão que o AUTOR aceitou expressamente, e que goza de força probatória plena.
4. Em consequência, a versão inicial dos factos alegada pelo AUTOR não poderá mais ser considerada, e deixará de poder constar do despacho seleccionador da matéria de facto, por afrontar directamente factos constantes do rol dos factos assentes.
5. O RÉU deduziu incidente de intervenção principal, com apelo aos preceitos contidos nos artigos 267.º/2 e 67.º CPC, invocando dúvida fundamentada sobre quem seja o responsável pelos danos que alega.
6. Mas se, até à CONTESTAÇÃO, se podia dizer que existia a “dúvida fundamentada” que os artigos 267.º/2 e 3 e 67.º elegem como pressuposto para a intervenção principal provocada, ela dissipou-se com a RÉPLICA do AUTOR.
7. O despacho recorrido fundamenta a admissão da intervenção principal provocada no facto de haver dúvida quanto a quem realizou as obras - se a RÉ, se a pessoa cuja intervenção se requer -, afirmando que essa dúvida será dissipada no julgamento.
8. Porém, havendo acordo das partes quanto o facto de ter sido a interveniente a realizar as obras, essa dúvida já não existe.
9. Motivo pelo qual não se encontravam reunidos os pressupostos que a lei impõe para poder admitir-se a intervenção principal provocada.

10. Ao alegar como alegou nos artigos 10.º a 15.º da RÉPLICA, o AUTOR excluiu a possibilidade imputar à RÉ a realização das obras que, segundo a sua versão, causaram danos, aceitando, por isso, a ilegitimidade da RÉ.

11. O AUTOR também não invoca qualquer facto ilícito praticado pela RÉ que funde a culpa desta no que respeita àqueles danos.

12. Por último, a relação de empreitada entre a RÉ e a pessoa chamada a intervir não é geradora de responsabilidade civil objectiva.

13. Uma vez que o próprio AUTOR aceita a ilegitimidade da RECORRENTE, a intervenção principal provocada mais não é do que uma tentativa inadmissível de *substituir* a parte passiva no processo.

14. A substituição processual só é admissível nos casos de sucessão por morte, ou, em alternativa, por acto entre vivos sobre a relação substantiva em litígio.

15. A pretendida substituição é requerida ao abrigo do art.º 67.º CPC, o qual tem por epígrafe “Pluralidade subjectiva subsidiária”, instituto que pressupõe que a RÉ primitiva permaneça na demanda ao lado daquela cuja intervenção provocada o AUTOR ora requer, para que, realizado o julgamento e produzida decisão acerca dos factos, se determine quem é, efectivamente, o *sujeito da relação material controvertida*.

16. Perspectivando-se a ilegitimidade da RÉ-RECORRENTE, ficará sozinha no lado passivo a interveniente, mas chamada ao abrigo de um instituto que pressupõe uma *pluralidade* de partes, operando-se assim, à revelia do normativo processual-civil, uma substituição que de outro modo seria inadmissível, e em violação flagrante do princípio da estabilidade da instância.

17. Ao ter decidido como decidiu, o tribunal *a quo* violou, no despacho recorrido, as normas dos artigos 212.º, 267.º/2 e 67.º do Código do Processo Civil.

\*

Proferida a sentença, **B (B)**, Recorrente (Autor na primeira instância),

devidamente identificado nos autos, não se conformando com a sentença de fls.242 a 245 dos autos (CV2-15-0079-CAO) pela qual o Tribunal *a quo*  julgou improcedentes todos os pedidos do Autor, dela veio, em 11/12/2017, recorrer para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 289 a 302, tendo formulado as seguintes conclusões:

I. **Da impugnação da matéria de facto** - Deviam os factos dos quesitos 3.º, 4.º e 10.º da Base Instrutória terem sido julgados provados por ter sido feita a sua demonstração (sem contraprova que os tornasse duvidosos – artigo 339.º do Código Civil), bem como por força das passagens supra assinaladas dos depoimentos das testemunhas F e G.

II. **Da Presunção judicial** – Sabe-se pela resposta ao quesito 3.º da Base Instrutória, pela fundamentação do acórdão de fls. 238 e 238v (e pelos elementos de prova produzidos nos autos):

- que uma grande quantidade de água com areia subiu pela canalização e transbordou dos drenos de pavimento das fracções 3ºF, 4ºF, 5º e 6ºF do edifício em causa logo após o teste das obras de impermeabilização realizadas no terraço pela Interviente; e

- que a água presa no terraço pelo teste de impermeabilização causou a água presa na fracção em causa 【因此本院可排除天台積水源自豪雨的可能性;另一方面,原告上述證人的證言令本院相信單位內的積水乃防水測試的積水造成。】 – fls. 239v.

III. Nada obstava, portanto, a que o quesito 5.º da Base Instrutória tivesse sido julgado provado por presunção judicial ao abrigo do disposto nos artigos 342.º e 344.º, ambos do Código Civil por se afigurar segura, em termos de alta probabilidade, a existência um nexo de causalidade entre o dano resultante da inundação e o teste das obras de impermeabilização realizado no terraço do edifício.

IV. **Do direito aplicável à matéria de facto alterada** – O prejuízo na fracção causado pela inundação é da responsabilidade da Ré ou da Interviente, pelo que deve o Recorrente ser ressarcido do dano sofrido (artigos 556.º e 558.º do Código Civil), incluindo a renda mensal perdida por causa de não conseguir dar de arrendamento a fracção em causa a partir de Junho de 2013.

Caso assim não se entenda, deverá anular-se a sentença ora recorrida.

V. **Da ampliação da matéria de facto** – a existência ou não do bloqueio das condutas de drenagem de águas públicas que ligam os drenos do terraço às diversas fracções do edifício trata-se um facto essencial à boa decisão da causa.

VI. Isto por o Tribunal q quo achar que a quantidade grande da água no terraço não provocou a situação de transbordo , a não ser que a conduta principal estivesse entupida. 【“因此，即使天台積聚了大量清水或污水，亦只會緩隨漏入排水管而不會令主排水管道的水量驟增導致返湧，除非主排水管道出現淤塞的情況。”– *acórdão da matéria de facto de fls. 238 a 240.*】

VII. Na perspectiva do Tribunal a *quo* , o nexos de causalidade entre as obras de impermeabilização e a inundação na fracção do Recorrente dependia, pois, da existência do bloqueio das condutas de drenagem de água pública.

VIII. No entanto, tal facto essencial não foi seleccionado na base instrutória nem lhe foi posteriormente aditado.

IX. Mostra-se assim necessária a ampliação deste ponto à matéria de facto por indispensável à boa decisão da causa.

X. Ao abrigo do artigo 629/4 do CPC, a sentença recorrida deve, portanto, ser anulada, mandando-se ampliar a base instrutória de modo a que nela se passe a perguntar se as condutas de drenagem de águas públicas que ligam os drenos do terraço se encontravam entupidas.

XI. Sendo que a repetição do julgamento deverá também abranger outros pontos da matéria de facto, designadamente os quesitos 2.º, 3.º, 4.º e 5.º da Base Instrutória, com o fim exclusivo de evitar contradições na decisão.

XII. **Da contradição entre a convicção do Tribunal a *quo* e as respostas aos quesitos 4.º e 5.º da base instrutória** – No acórdão da matéria de facto de fls. 228 a 240 o Tribunal a *quo* disse ter acreditado:

- que a água presa no terraço pelo teste de impermeabilização causou a água presa na fracção em causa;

-que não foi feita prova de as condutas de drenagem não se encontrarem entupidas, nem

de a água ter sido normalmente drenada para o colector público;

-que , se as principais condutas estivessem entupidas tal faria com que a água transbordasse.

XIII. Apesar disso , não deu como provada a matéria perguntada nos quesitos 4.º e 5.º. da base instrutória.

XIV. Tal afigura-se contraditório com a factualidade que o Tribunal *a quo* deu por assente na fundamentação da sua convicção no acórdão da matéria de facto de fls. 238 a 240.

XV. Deve, pois, ao abrigo do artigo 629/4 do CPC, ser anulada a sentença recorrida, porque viciada, na parte relativa aos quesitos 4.º e 5.º. Da base instrutória, sem prejuízo de na repetição do julgamento ser este ampliado de modo a serem também apreciados outros pontos da matéria de facto, designadamente os quesitos 2.º e 3.º da Base Instrutória, com o fim exclusivo de evitar contradições na decisão.

XVI. **Da fundamentação indevida** – Por último, as respostas aos quesitos 2.º,3.º da Base Instrutória não se mostram devidamente fundamentadas, o que importa o reenvio do processo nos termos e para os efeitos do n.º 5 do artigo. 629.º do CPC.

\*

Na sequência do recurso interposto pelo Autor, veio a mesma Ré, nos termos do artigo 613º/2 do CPC, responder ao recurso com os fundamentos de fls. 307 a 316, tendo formulado as seguintes conclusões:

I. Do facto de as testemunhas terem visto "marcas de areia" no chão não pode retirar-se que estas tenham sido causadas pela água que saía do ralo da cozinha. Podiam muito bem ser marcas antigas, ou simples sujidade decorrente da utilização normal da cozinha. Cabia ao AUTOR-RECORRENTE provar que, de facto, a água que brotava do ralo continha areia, ou, em alternativa, que a origem das ditas marcas de areia estava inelutavelmente ligada à água que havia saído do ralo nesse - coisa que não logrou fazer.

II. Se areias havia na canalização, não se sabe como lá foram parar, uma vez que o

RECORRENTE não fez prova de que tal se deva à conduta da RÉ ou da INTERVENIENTE

III. Qualquer estudo acerca o comportamento de materiais granulares - caso da areia - conclui que a areia se comporta (i) como um líquido, quando seca; (ii) como um sólido, quando húmida; e novamente (iii) como um líquido, quando o grau de humidade ultrapassa o ponto de saturação

IV. Para absorver toda aquela água, a ponto de a areia ficar húmida, mas abaixo do ponto de saturação, por forma a "entupir" o cano de escoamento, seriam necessários entre 750.000 litros e 9,9 milhões de litros de areia. Como cada litro de areia seca pesa cerca de 1,53 Kg, isso corresponderia a um valor entre 1,1475 toneladas e 15,147 toneladas de areia.

V. O AUTOR não realizou qualquer esforço probatório no sentido de demonstrar que as condutas não se encontravam entupidas, tal como constava do quesito 4.º, como também é completamente irrelevante saber se havia ou não areia no terraço ou nas condutas.

VI. O nexo de causalidade constitui o elo causal entre o facto ilícito e o dano. Sucede, porém, que o A. não fez qualquer prova da existência de qualquer conduta ilícita, quer por parte da RÉ, por parte da INTERVENIENTE. À falta de acto ilícito, não é possível começar a desenhar o segmento de recta do nexo da causalidade.

VII. O RECORRENTE pretende é que o tribunal se sobreponha ao seu ónus de alegação e de prova e, através de uma longa cadeia de presunções judiciais, conclua que os danos no seu apartamento sejam imputáveis, ou à RÉ, ou à INTERVENIENTE. Assim, pretende que do facto de existirem marcas de areia no chão se presuma que essas areias vieram do ralo; que daí se presuma que vieram do terraço; que daí se presuma que foram despejadas no ralo pelos trabalhadores da INTERVENIENTE; e que daí se presuma que eram areias resultantes da obra no terraço. Isto, nas suas palavras, «"por exclusão de partes", dado não sobrar qualquer outra explicação lógica».

VIII. É de princípio existir uma separação entre os sistemas de recolha de águas pluviais e de águas residuais em edifícios como aquele que se encontra em questão. Em consequência, é de presumir ser essa a concepção do edifício em causa - que data dos anos '90 - e que, portanto, a água acumulada no terraço durante o teste à obra foi vazada para um colector de águas pluviais - o qual, em

princípio, não deve estar ligado ao sistema de recolha de águas residuais. Caberia ao A. fazer prova de que assim não era, coisa que não fez.

IX. Conforme resulta claro do depoimento do técnico do LECM, o princípio é o da separação entre sistemas de recolha de águas residuais e o sistema de recolha de águas pluviais, pelo que o tribunal deveria presumir - como fez - que essa era a concepção do edifício em causa. Caberia, neste caso, ao AUTOR-RECORRENTE provar que assim não era, ilidindo a presunção, o que não fez.

X. Como afirma a sentença recorrida, o comportamento normal de um cano que não se encontre entupido é o de vaziar a água a uma velocidade uniforme (taxa de escoamento). E, segundo as leis da física, a quantidade de água a escoar apenas determina o tempo necessário à vazão: quanto mais água, mais tempo ela levará a ser escoada.

XI. Como afirma a dita sentença recorrida, se o Autor realmente pretendia dar a fracção em arrendamento poderia muito bem ter procedido à reparação do imóvel, colocando em seguida o mesmo no mercado, prosseguindo a discussão quanto à possível indemnização em paralelo - coisa que não fez. Daí presumiu o tribunal que o AUTOR não teria um ensejo assim tão grande como isso em rentabilizar o imóvel, até porque, como prossegue a sentença recorrida, os danos invocados não são assim tão graves que impedissem o uso normal da fracção.

XII. A testemunha do AUTOR é tia da sua mulher e trabalha para o casal, fazendo regularmente, ainda hoje, a limpeza da fracção.

XIII. Se o tribunal a quo desvalorizou o depoimento da única testemunha da RÉ unicamente por ser marido desta - utilizando um critério meramente objectivo, o qual não atendeu ao teor do seu depoimento - teria sempre que usar do mesmo critério ao tratar-se de uma familiar próxima do AUTOR, para mais em situação de dependência económica em relação a ele.

XIV. Segundo o depoimento da testemunha do AUTOR, a pessoa que terá, eventualmente, estado interessada em arrendar a casa, veio a perder esse interesse, não só por causa das condições do soalho, como, também, pelo facto de existir uma infestação de parasitas. Esta última afirmação da testemunha, não só constitui um obstáculo ao estabelecimento de um eventual nexo de

causalidade entre a inundação e o dano em concreto - visto existir um concurso de causas para o mesmo dano, não sendo possível identificar qual deles foi determinante na decisão da potencial arrendatária; como, de resto, faz presumir que o imóvel dos autos é uma casa que sofre de vários problemas que levam o tornem numa habitação imprópria para arrendamento, pelo que, também nesta parte, deve o recurso improceder, mantendo-se a resposta fornecida pelo tribunal a quo.

XV. O quesito 4.º que o Recorrente pretende ver aditado à Base Instrutória já dela consta.

XVI. É bizantino que o AUTOR pretenda que o tribunal a quo fosse colher um facto essencial à sua causa de pedir à defesa por impugnação da RÉ, tanto mais quando, nos termos do art.º 5.º do CPC, cabe às próprias partes o ónus de alegar os factos essenciais à sua causa' de pedir.

XVII. O que a RÉ alega no art.º 59.º tem que ver com o conteúdo do relatório do LECM, i.e., com as conclusões atingidas e registadas pelos técnicos daquela instituição; e não com o concreto estado das condutas do edifício. Logo, o único facto que o tribunal poderia ter colhido seria: "O relatório do produzido pelo Laboratório de Engenharia Civil de Macau (LECM) concluiu pela inexistência de qualquer entupimento na canalização colectora do edifício?",

XVIII. A "água presa" a que o tribunal a quo se refere era a que se encontrava "presa" no terraço, e não em qualquer fracção autónoma do edifício

XIX. A decisão do colectivo encontra-se devidamente fundamentada, sendo até bastante detalhada no que concerne à sustentação da decisão. O que o tribunal a quo concluiu é que o AUTOR não fez prova dos factos que alegou, o que levou a que o tribunal concluísse pela improcedência dos pedidos.

XX. Nenhuma das testemunhas alguma vez falou em ter visto pedras na cozinha, ou no terraço, ou onde quer que fosse.

XXI. As testemunhas apenas falaram em "marcas de areia" no chão da cozinha, sendo que nenhuma delas viu água a sair do ralo da cozinha, e, por maioria de razão, areia sair do ralo da cozinha; como também nenhuma delas viu areia ser introduzida no ralo do terraço, ou sequer viu areia no terraço.

XXII. Mesmo que se admita que alguma areia desceu pelo ralo - o que não se concede -, e como já ficou demonstrado, dizem as leis da física que o comportamento de materiais granulares como a areia não possui a virtualidade de entupir um cano, porquanto, misturada com uma "grande quantidade de água" - como resulta da decisão do colectivo -, se comporta como um líquido.

\*

Corridos os vistos legais, cumpre analisar e decidir.

\* \* \*

## **II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS**

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade "*ad causam*".

Não há excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

\* \* \*

## **III – FACTOS ASSENTES:**

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

已確之事實:

- 原告為位於澳門路環.....圍...號.....花園...區...苑...座.....樓 6 樓 F 座居住用途獨立單位之所有人，該大廈之物業標示編號為 2\*\*\*\* (已確之事實 A)項。
- 被告為位於該大廈 9 樓 F 座居住用途獨立單位之所有人 (已確之事實 B)項。
- 被告之單位位於該大廈之最高樓層，上一層是該大廈之天台 (已確之事實 C)項。
- 本案中所討論的工程沒有被澳門土地工務運輸局核准工程計劃，也沒有獲得該局發出之工程准照 (已確之事實 D)項。

- 澳門土地工務運輸局亦於 2013 年 1 月 29 日發出禁止施工令 (土地工務運輸局檔案編號為 02737/2013)，並將之張貼於被告單位門外 (已確之事實 E)項)。

\*

#### **調查基礎內容:**

- 2012 年底，被告所委託的參與人聘請工人於該大廈之天台進行防滲漏工程 (調查基礎內容第 1 點)。

- 2012 年 12 月初，被告所委託的參與人聘請之工人為了測試防滲漏工程是否妥當，便以硬物堵塞天台之地漏，然後在天台注滿大量的水，以待數天後確認被告單位的天花再沒有出現滲漏後，才拔去堵塞天台地漏之硬物，當工人拔去堵塞物後，大量的水流入公共水管 (調查基礎內容第 2 點)。

- 在工人拔去堵塞天台地漏的硬物當日，3 樓 F 座、4 樓 F 座、5 樓 F 座及 6 樓 F 座之廚房的地漏反湧，造成該等單位水浸 (調查基礎內容第 3 點)。

- 水浸淹沒了原告單位內之木地板，以致木地板發漲隆起及鬆脫，影響其單位內及客廳門之正常開關 (調查基礎內容第 6 點)。

- 原告曾與被告聯絡以解決更換其單位之木地板事宜 (調查基礎內容第 7 點)。

- 於 2015 年 5 月，原告為更換單位木地板的工程作詢價，而根據相關報價，工程所需之費用為澳門幣 98,200.00 元 (調查基礎內容第 8 點)。

- 原告之兒子自 2013 年 6 月起由其妻子之陪同下到英國讀書，故原告已搬往其母親家中居住 (調查基礎內容第 9 點)。

- 自 2013 年 6 日起，原告的獨立單位的市面租金為每月澳門幣 10,000.00 元 (調查基礎內容第 11 點)。

\* \* \*

## **IV – FUNDAMENTAÇÃO**

Começamos pelo primeiro recurso.

A Recorrente/Ré entende que o Tribunal, ao admitir a intervenção

principal provocada, violou o disposto nos artigos 267º/2, 67º e 212º, todos do CPC.

Não é de acolher este ponto de vista, já que o despacho recorrido proclamou expressamente:

- 卷宗第86頁：原告聲請的誘發參加：

原告聲稱，由於在被告的答辯狀當中，被告陳述稱其本人指派D設計工程有限公司為被告提供天面層防水工程，故此，原告要求根據《民事訴訟法典》第67條及第267條第2款的規定，誘發D設計工程有限公司參與本案並成為被告。

被告認為不應接納上述聲請，因其違反《民事訴訟法典》第67、217及212條之規定。

讓我們作出處理。

根據《民事訴訟法典》第268條第1款規定，本院認為原告的聲請是適時的，因為本案採取通常宣告訴訟程序，而本案尚未有清理批示，故參加人一旦被誘發參加，其仍得提交其專門訴辯書狀。

根據《民事訴訟法典》第267條第2款規定，遇有第六十七條所規定之情況，對於原告提出請求欲針對之第三人，原告亦得召喚該人作為被告參加訴訟。

同一條文第3款規定，提出召喚之人須指出召喚之原因及解釋透過召喚欲保全之利益。

為著分析參加人有否權利參加本訴訟，我們需分析其是否符合《民事訴訟法典》第67條的情況。

按照原告的解釋，被告之單位因出現滲漏水而需要於大廈天台進行維修工程，而D設計工程有限公司為被告單位提供重做天面層防水工程。就有關工程造成原告單位水浸一事，原告認為第一被告與D設計工程有限公司在損害賠償權限及責任方面依次存有補充關係。

而就透過召喚欲保全之利益方面，原告認為，這是由於不排除被告不具消極正當性的可能，又為著原告不因該可能性而錯失因本案不法事實造成之損害獲彌補之權利。

本院認為，原告要求誘發參加的理由合理。

至於被告認為不應接納上述聲請，因其違反《民事訴訟法典》第67、217及212條之規定的部份，本院認為被告並沒有道理。

一方面，《民事訴訟法典》第212條顯然不能構成妨礙原告聲請的理由，因為“自發參加”及“誘發參加”的機制本身正正是訴訟恆定原則的例外情況。

另一方面，雖然被告確曾提出延訴抗辯，指出其本人不具參與本案的被訴正當性，然而，該延訴抗辯只會在較後時間，即於清理批示階段時審理。所以，在尚未處理被告提出的延訴抗辯前，不應以該理由妨礙原告的誘發參加聲請。

事實上，至今而言，按照原告的立場，其實在具有合理理由懷疑到底涉案的工程是由被告聘請工人進行，抑或由D設計工程有限公司聘請工人進行。而此一事實上的疑問應在審判聽證中進行澄清，因此，應接納原告的聲請。

綜上所述，由於屬合法、適時，且參加人與第一被告具有相同利益(《民事訴訟法典》第60條)，根據《民事訴訟法典》第67條、第267條第2款、第3款、第268條第1款的規定，本院接納原告誘發D設計工程有限公司以主參加方式聯同第一被告參與本訴訟的聲請。

傳喚該名參加人作出答辯。

本附隨事項的訴訟費用由被告承擔(因其反對原告的聲請)。

通知及採取必要措施。

Subscrevemos inteiramente a posição do Tribunal *a quo*, pois:

- Tal deferido foi formulado e deferido tempestivamente, visto que ainda não fora elaborado o respectivo saneador;

- A própria Ré alegou, em contestação, que não tinha legitimidade para intervir neste processo, porque não foi ela quem executava tais obras, a solução desta questão foi relegada, por decisão do Tribunal *a quo*, para momento posterior, ou seja, para a sede de saneador. Esta posição vem dar mais razão à admissibilidade da intervenção de terceiro, nomeadamente para saber, a final das contas, quem será responsável por tais obras danosas;

- Por outro lado, a intervenção principal provada vem ajudar esclarecer ainda uma outra questão, tal como o Tribunal *a quo* afirmou na sua decisão, que é a de saber tais obras foram mandadas pela Ré ou pela companhia encarregada da execução das obras.

- A Ré vem neste recurso defender que, através da intervenção de

terceiro, pretende obter o efeito de substituição de parte, ora não é de aceitar este ponto de vista, visto que tal mecanismo não visa substituir as partes, mas sim, chamar mais pessoas para o processo.

- Por último, o artigo 212º (Princípio da estabilidade da instância) do CPC prevê os seguintes termos:

Citado o réu, a instância deve manter-se a mesma quanto às pessoas, ao pedido e à causa de pedir, salvas as possibilidades de modificação consignadas na lei.

É de ver que o próprio preceito legal abre hipótese para a eventual modificação de instância. A intervenção de terceiros é justamente uma das hipóteses.

Pelo expandido, nos termos disposto no artigo 631º/5 do CPC, **é de manter a decisão recorrida, julgando-se improcedente o recurso nesta parte.**

\*

Prosseguindo,

No recurso contra a sentença, o Recorrente (Autor) veio a suscitar essencialmente as seguintes questões:

- **Impugnação da matéria de facto** - os factos dos quesitos 3.º, 4.º e 10.º da Base Instrutória deviam ficar provados;

- **Ampliação da matéria de facto – acrescentar** factos dos quesitos 2.º a 5.º da Base Instrutória;

- **Contradição** entre a convicção do Tribunal a *quo* e as respostas aos quesitos 4.º e 5.º da base instrutória;

- **Fundamentação indevida** – as respostas aos quesitos 2.º, 3.º da

Base Instrutória não se mostram devidamente fundamentadas.

Apreciando,

Vamos apreciar as questões em conjunto.

Ora, não é difícil verificar que o âmbito da reclamação contra os factos se situa **nos quesitos 2º, 3º, 4º, 5º e 10º da Base Instrutória.**

Os factos constantes dos quesitos 2º e 3º **ficaram provados.**

Resta saber se os factos constantes dos quesitos 4º, 5º e 10º deviam ficar também provados tendo em conta as provas produzidas em audiência.

Na perspectiva do Recorrente, a resposta deve ser positiva, enquanto a Ré defende o contrário.

Ora, no âmbito de reapreciação da decisão de facto, importa ter presente que, em conformidade com o regime de recursos aplicável, não cabe ao Tribunal *ad quem* proceder a um novo julgamento latitudinário da causa, mas apenas sindicar os invocados erros de julgamento da 1.ª instância sobre os pontos de facto especificamente questionados, mediante reapreciação das provas produzidas nesse âmbito, tomando por base os factos tidos por assentes, a prova produzida ou algum documento superveniente, oportunamente junto aos autos, que imponham decisão diversa.

No que respeita aos critérios da valoração probatória, nunca é demais sublinhar que se trata de um raciocínio problemático, argumentativamente fundado no *húmus da razão prática*, a desenvolver mediante análise crítica dos dados de facto veiculados pela actividade instrutória, em regra, por via de inferências indutivas ou analógicas pautadas pelas regras da experiência colhidas da normalidade social, que não pelo mero

convencimento íntimo do julgador, não podendo a intuição deixar de passar pelo crivo de uma razoabilidade persuasiva e susceptível de objectivação, o que não exclui, de todo, a interferência de factores de índole intuitiva, compreensíveis ainda que porventura inexprimíveis. Ponto é que a motivação se norteie pelo *princípio da completude racional*, de forma a esconjurar o arbítrio.

É, pois, nessa linha que se deve aferir a razoabilidade dos juízos de prova especificamente impugnados, mediante a análise crítica do material probatório constante dos autos, incluindo as gravações ou transcrições dos depoimentos, tendo em conta o respectivo teor, o seu nicho contextual histórico-narrativo, bem como as razões de ciência e a credibilidade dos testemunhos. Só assim se poderá satisfazer o critério da prudente convicção do julgador na apreciação da prova livre, em conformidade com o disposto, designadamente no artigo 390.º do CCM, em conjugação com o artigo 558º do CPC, com vista a obter uma decisão que se possa ter por justa e legítima.

Ora, os quesitos 4º e 5º têm o seguinte teor:

4.º

As condutas de drenagem de águas públicas que ligam os drenos do terraço às diversas fracções do edifício não se encontravam entupidas, pelo que perante quantidade normal de água não surgiria situação transbordo?

5.º

A inundação na fracção do autor foi causada pelas obras de impermeabilização realizadas pela Ré (ou pelo interveniente)?

Na fundamentação do acórdão (de matéria de facto) (fls. 239/v)

consignou-se expressamente o seguinte:

涉及防水測試完成後的排水方式與原告的單位出現水浸是否有關方面，一方面，卷宗第 32 至 35 頁之書證顯示於 2012 年 12 月 6 日至 2013 年 1 月 17 日期間的降雨量非常低，因此本院可排除天台積水源自豪雨的可能性；另一方面，原告上述證人的證言令本院相信單位內的積水乃防水測試的積水造成。

雖然如此，本院並不認為涉案單位的水浸是由排水方式不當而引起。

首先，沒有任何證據顯示大廈的排水管道沒有出現淤塞的情況，令排水可正常由大廈排到街外的公共排水系統內。 (sublinhado nosso)

另一理由是基於大廈排水管道的設計，由於天台的積水是沿大廈的雨水排放管道排出，原則上，不能反湧至大廈各單位的地漏，即排放污水管道的入口，原因是雨水排放管道不應與單位的污水排放管道連接，即使相連，此兩個排水管道入口必須較主排水管的直徑細小，以確保一但天台及各單位的排水管同時排水時，主排水管能承受排出的總水量，不會出現反湧情況，一如注滿水的浴缸在排水時不會令下層單位出現反湧的道理；因此，即使天台積聚了大量清水或污水，亦只會緩隨漏入排水管而不會令主排水管道的水量驟增導致反湧，除非主排水管道出現淤塞情況。

Ou seja, o Tribunal a *quo* afirmou:

1) - A água presa no terraço pelo teste de impermeabilização causou a água presa na fracção em causa;

2) - **Não foi feita prova de as condutas de drenagem não se encontrarem entupidas(???)**, nem de a água ter sido normalmente drenada para o colector público;

3) - Se as principais condutas estivessem entupidas tal faria com que a água transbordasse.

A ideia expendida no nº 2 acima citada dá a ideia de que as condutas de drenagem estavam entupidas e conseqüentemente o que dava origem a inundações na fracção autónoma do Autor, mas a fundamentação do parágrafo acima transcrito vem trazer uma conclusão contrária, afirmando que o esgotamento principal da água do Edifício em causa não pode contribuir para

que a água transbordasse, mesmo que, no terraço do Edifício, se encontrasse depositada água em avultada quantidade. A contradição é ainda mais nítida quando conjugamos toda esta ideia com a resposta do quesito 3º que tem o seguinte teor:

- 在工人拔去堵塞天台地漏的硬物當日，3樓F座、4樓F座、5樓F座及6樓F座之廚房的地漏反湧，造成該等單位水浸 (調查基礎內容第3點)。

Em Português:

No dia em que os trabalhadores contratados retiraram os objectos sólidos que entupiam os drenos, verificou-se transbordo dos drenos do pavimento das cozinhas do 3ºF, 4ºF, 5ºF e 6ºF (fracção habitacional do autor) do referido edifício, causando inundações nessas fracções.

Apesar disso, o Tribunal não deu como provada a matéria perguntada nos quesitos 4.º e 5.º da base instrutória, tal representa uma contradição com a factualidade que o Tribunal *a quo* deu por assente na fundamentação da sua convicção no acórdão da matéria de facto de fls. 238 a 240, nos termos acima citados, o que impõe a um novo julgamento nos termos do disposto no artigo 629º/4 do CPC, a fim esclarecer melhor qual a causa que deu aos factos danosos (inundação) que constituem causa de pedir desta acção.

\*

Por outro lado, lidos com atenção os elementos alegados pelas partes, verificamos que a matéria de facto seleccionado pelo Tribunal *a quo* padece de deficiente também, pois, certos factos alegados pela interveniente, que são pertinentes, não foram seleccionados para a base instrutória, nomeadamente os artigos 8º, 9º e 10º de fls. 120/verso, que têm o seguinte teor:

8.º

Teste esse realizado mediante o despejo de água limpa na cobertura do terraço, após a sua limpeza integral e a remoção de todo e detrito ou lixo que ali estivesse, até perfazer a altura de 5 centímetros.

9.º

O terraço possui uma área aproximada de 160m<sup>2</sup>,

10.º

Pelo que o volume de água utilizado nesse teste foi de 8m<sup>3</sup> (160m<sup>2</sup> x 0,05m=8m<sup>3</sup>)

Por se tratar de matéria pertinente, ao abrigo do disposto no artigo 629º/4 e 430º/1 (segundo as várias soluções plausíveis da questão de direito...), todos do CPC, **ela deve ser quesitada em sede de repetição do julgamento, sem prejuízo de que o Tribunal de primeira instância entenda que outra matéria igualmente pertinente e que justifique a sua inclusão na base instrutória.**

\*

Em relação ao facto constante do quesito 10º (que tem o seguinte teor: Dado ter a inundação atingido todo o soalho de madeira da fracção do autor, causando sua dilatação e desprendimento, o que afectou o interior da fracção e o normal funcionamento da porta da sala de estar, não se conseguiu dar de arrendamento a mesma? ), será que toda a matéria inserida neste quesito fica não provada? Ou parte é que fica por provar tendo em conta os factos provados noutros quesitos e as provas produzidas? Verifica-se assim uma deficiente resposta dada pelo Tribunal *a quo*.

\*

**Síntese conclusiva:**

I – Existe contradição insanável quando o Tribunal *a quo* afirmou na parte de fundamentação do Acórdão que julgou a matéria de facto “**não foi feita prova de as condutas de drenagem não se encontrarem entupidas(???)**, nem de a água ter sido normalmente drenada para o colector público”, tendo afirmado também que o esgotamento principal da água do Edifício em causa não pode contribuir para que a água transbordasse, mesmo que, no terraço do Edifício, se encontrasse depositada água em avultada quantidade, por um lado; por outro, deu por assente a seguinte matéria: No dia em que os trabalhadores contratados retiraram os objectos sólidos que entupiam os drenos, verificou-se transbordo dos drenos do pavimento das cozinhas do 3ºF, 4ºF, 5ºF e 6ºF (fracção habitacional do autor) do referido edifício, causando inundações nessas fracções.

II – Pelo que, há lugar à repetição do julgamento nos termos do disposto no artigo 629º/4 do CPC, a fim de eliminar a contradição verificada e ampliar a matéria de facto para boa decisão da causa nos termos fixados neste acórdão.

\*

Tudo visto e analisado, resta decidir.

\* \* \*

## **V) - DECISÃO**

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em:**

1) – **Julgar improcedente o recurso interposto pela Ré contra a decisão** que deferiu a intervenção principal provocada, mantendo-se a decisão recorrida.

\*

- **ANULAR a sentença** por contradição, e, mandar repetir o julgamento, de forma a, para além de eliminar as contradições verificadas, averiguar as matérias inseridas nos quesitos 4º, 5º e 10º da Base Instrutória e incluir a matéria alegada (nova) pela interveniente (artigos 8º, 9º e 10º de fls. 120/v), sem prejuízo de que o Tribunal de primeira instância entenda que outra matéria igualmente pertinente e que justifique a sua inclusão na base instrutória, a fim de determinar com precisão a causa da água presa no terraço da fracção autónoma do Recorrente, ou seja, os factos danoso que sustentam o pedido do mesmo.

\*

**Custas pelas Partes na proporção de decaimento.**

\*

**Registe e Notifique.**

RAEM, 13 de Dezembro de 2018.

(Relator)

Fong Man Chong

(Segundo Juiz-Adjunto)

Ho Wai Neng

(Primeiro Juiz-Adjunto)

José Cândido de Pinho