

COOPERATIVISMO

E ECONOMÍA SOCIAL

Nº 85. Curso 2012/2013

Director
Anxo Tato Plaza

Consejo de Redacción
Deolinda Aparicio Meira
María José Cabalero Casal
Jaime Cabeza Pereiro
Jacobo Izquierdo Alonso
Ana M. Pita Grandal
Ramon Carmelo Rodríguez Padín
Manuel José Vázquez Pana

Consejo Científico
Manuel Botana Agra
Luis Alfonso Carriazo Riola
Gemma Fajardo García
Carlos García-Gutiérrez Fernández
José Antonio Gómez Segade
Manuel González Fernández
Jean Ivas Nevers
Gustavo Lajamaga de las Vacas
Antxon Mendizabal Etxabe
Eduardo Moyano Estrada
José Luis Monzón Campos
Antonio J. Romero Ramirez
Alberto Saco Alvarez
Isabel Sánchez Cabanillas
Francisco Vicent Chuliá

Secretarios
Julio Costas Comésana
Pablo Fernández Carballo-Galero

Diseño
Anton Pulido Novoa

CONTIDO

DOCTRINA

- Deolinda Aparicio Meira, *A relevancia do cooperador na gobernança das cooperativas* 9
- Cristina Parente, Vanessa Marcos, Daniel Costa, Claudia Amador, *Representações sobre empreendedorismo social* 37
- Paula Guerra, Fátima Loureiro de Matos, Teresa Sá Marques, Mónica Santos, *As cooperativas e as modalidades contemporâneas de direito à cidade* 67

ACTUALIDADE JURÍDICA 91

ACTUALIDADE FISCAL 153

ACTUALIDADE COOPERATIVA EM PORTUGAL 211

Universidade de Vigo

Cooperativismo e Economia Social, nº 35 (2012-2013), pp. 285-291

DO SEGURO DE DANOS NA COOPERATIVA DE HABITAÇÃO **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 28 de fevereiro de 2012**

Tiago PIMENTA FERNANDES

*Equiparado a Assistente da Área Científica de Direito do Instituto Superior de
Contabilidade e Administração do Porto
t.martinsfernandes@gmail.com*

1. O CASO SUB JUDICE

Vários cooperadores, cada um deles proprietário de uma moradia numa cooperativa de habitação, intentaram uma ação declarativa contra: a) a dita cooperativa e promotora da construção dos imóveis, b) a empreiteira que levou a cabo a construção dos mesmos, e ainda contra c) a seguradora com a qual a cooperativa havia celebrado um contrato de seguro de danos, com vista à cobertura de danos relacionados com as mesmas moradias.

Alegaram os autores em síntese que, aquando do primeiro inverno de ocupação das moradias, detetaram uma série de vícios nas mesmas, os quais se reconduziam essencialmente à ausência de isolamento térmico da cobertura, nos moldes fixados contratualmente, e à incorreta instalação de caixilharias nos vãos das janelas. Nesse seguimento, e por via da ação instaurada, pediram a condenação dos Réus cooperativa e empreiteiro a corrigirem os mencionados defeitos ou, em alternativa, a procederem ao pagamento do correspondente custo orçamentado para as intervenções da cobertura e caixilharias, e ainda, em qualquer caso, ao pagamento de uma quantia aos autores a título de danos emergentes, relativa à anormal desvalorização e desgaste de cada uma das moradias, provocados pela alegada falta de condições de salubridade, conforto e segurança. Requereram ainda a condenação da Ré seguradora, em sub-rogação da cooperativa, a responsabilizar-se pelo que fora peticionado

contra esta, ao abrigo do contrato de seguro de cobertura de danos entre ambas celebrado.

Proferiu-se sentença, que julgou a ação parcialmente procedente, condenando-se a Ré empreiteira a proceder à reparação dos defeitos denunciados e ainda ao pagamento da quantia peticionada pelos Autores a título de danos emergentes. Por seu turno, as Rés cooperativa e seguradora foram absolvidas do pedido.

Inconformados com a improcedência parcial da ação, os Autores interpu- seram recurso nessa parte para a Relação de Lisboa, pugnando pela respon- sabilização daquelas Rés nos termos do peticionado. O Tribunal de Recurso, no entanto, acabou por confirmar a decisão da 1.^a instância, por entender que quer a Ré cooperativa quer a seguradora não poderiam ser responsabilizadas pelos danos em causa. No que respeita á cooperativa, entendeu o Tribunal que, «figurando uma cooperativa de habitação como entidade que promoveu a construção de um imóvel, construção efetuada por outra entidade no âmbito de um contrato de empreitada celebrado com aquela, a responsabilidade pela reparação dos defeitos de construção verificados no imóvel vendido ao coo- perante incumbe apenas à empreiteira e não à cooperativa», tendo em conta a natureza jurídica da aquisição de um fogo por parte de um cooperador nestes casos. Em consequência, acabou por absolver a Ré seguradora, aproveitando para referir que, em todo o caso, os prejuízos em causa não estariam cobertos pelo contrato de seguro de danos em causa.

2. ANÁLISE JURÍDICA DO PROBLEMA

2.1. Da legitimidade passiva da Ré cooperativa

Tanto a 1.^a instância como o Tribunal de Recurso entenderam que, quando a cooperativa de habitação atribui um fogo ao cooperador, encontramos-nos perante um especial contrato de compra e venda, que em inúmeros aspetos escapa ao regime geral da compra e venda, na esteira do que vem sendo já entendimento da variadíssima jurisprudência (cfr., entre outros, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16/12/1999, Proc. n.º 99B993 e os acórdãos da Relação de Lisboa de 1/10/2009, Proc. n.º 57/2001.L1-6, e de 20/9/2011, Proc. n.º 7056/04.5TVLSB, todos acessíveis em www.dgsi.pt) e doutrina (vd., sobre o tema, Deolinda Aparício Meira, *O regime económico das cooperati- vas no direito português. O capital Social*, Vida Económica, Porto, 2009, pp. 220 e ss., 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, e Mariana Pinheiro de Almeida, «A aquisição de fogo por cooperador numa cooperativa de habitação: natureza jurídica», *Jurisprudência Cooperativa Comentada*, Dir. Deolinda Aparício Meira, CASES, 2012, pp. 595-608) que se têm pronunciado sobre esta matéria.

Como se sabe, num *normal* contrato de compra e venda, o vendedor responde perante o comprador pelos defeitos da coisa vendida, de acordo com o regime estatuído nos arts. 913.º a 922.º. Simplesmente, tratando-se de um «especial contrato de compra e venda, delineado em função não só do específico posicionamento dos membros da cooperativa, como tenda em conta a função desta», aceita-se pacificamente que a este contrato sejam subtraídas algumas das regras que compõem o regime geral, nomeadamente a responsabilidade da cooperativa (vendedora) pelos defeitos verificados na coisa vendida, perante os cooperadores (compradores) a quem a mesma foi vendida. Trata-se de uma visão com a qual nos sentimos impelidos a concordar, o que já tivemos a oportunidade de referir anteriormente (*vd.* Tiago Pimenta Fernandes, «A cooperativa de habitação: sobre a responsabilidade por defeitos de construção na venda a terceiros», *Cooperativismo e Economia Social*, n.º 33, 2010-2011, pp. 261-266, em anotação ao Acórdão da Relação de Lisboa de 29 de junho de 2010, o qual aliás discorre nesse mesmo sentido).

Em Espanha, também se tem entendido que a cooperativa de habitação nestes casos não é responsável pelos defeitos de construção dos fogos. Com efeito, o art. 1 591 do Código Civil espanhol atribui essa responsabilidade à figura única do *construtor*, atribuindo a este um prazo de 10 anos de responsabilidade por defeitos na construção. No entanto, a jurisprudência espanhola veio, de modo unânime (*vd.* por todos, o Acórdão do Tribunal Supremo de 1 de outubro de 1991, o Acórdão da Audiência Provincial de Valência de 29 de setembro de 1996 ou o Acórdão da Audiência Provincial de Granada de 15 de julho de 2003), estabelecer uma nítida distinção entre a figura do promotor-construtor e do promotor-mediador, excluindo esta última do campo de aplicação do art. 1 591 do Código Civil. Esta distinção, como nota Anxo Tato Plaza («A condição de promotor e a responsabilidade por dívidas nas cooperativas de habitação», in *Jurisprudência Cooperativa Comentada*, Dir. Deolinda Aparício Meira, IN-CM, 2012, p. 262), «teve uma indubitável relevância no momento de determinar a posição jurídica e a responsabilidade das cooperativas de habitação no âmbito da promoção imobiliária». Com efeito, ao atribuir à cooperativa de habitação a qualidade de mero *promotor-mediador* (e não de

uma promotora, em sentido estrito) relativamente às habitações construídas para posterior adjudicação aos cooperadores (a situação, como sublinha Anxo Tato Plaza, já seria diferente se tratasse de imóveis que, em vez de adjudicados aos cooperadores, fossem vendidos a terceiros — *op. cit.*, pp. 265-266), os Tribunais espanhóis afastavam assim a possibilidade de esta ser acionada pelos próprios cooperadores em caso de defeito na coisa vendida.

Outro dos argumentos invocados pelos Autores para fundamentar a responsabilização da Ré cooperativa ancora-se no próprio diploma que regula as cooperativas de habitação, nomeadamente no art. 2.º, n.º 2 do DL 502/99, de 19 de novembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de março, onde se lê que «são cooperativas de habitação e construção as que tenham por objeto a promoção, construção ou aquisição de fogos para habitação dos seus membros, bem como a sua manutenção, reparação ou remodelação». É neste preceito legal que os Autores apoiam as suas alegações de recurso, dele extraindo uma obrigação da cooperativa promotora assegurar a manutenção permanente das boas condições de habitabilidade dos edifícios, aí se devendo incluir a «reparação dos defeitos de construção».

Mais uma vez, o Tribunal de Recurso rejeitou a argumentação dos Autores, sustentando não ser provável que a obrigação de «manutenção permanente das boas condições de habitabilidade dos edifícios» imposta às cooperativas implique um dever de reparação de defeitos de construção verificados nos fogos. No entender daquela instância, os Autores terão mesmo retirado do texto legal um sentido «que o mesmo não comporta».

Julgamos, salvo melhor opinião, que também aqui assiste razão ao Tribunal *ad quem*. Com efeito, não nos parece que o legislador pretendesse, através desta solução legal, responsabilizar a cooperativa promotora pela reparação de defeitos de construção, mas que apenas a incumbiu de assegurar a «manutenção» dos fogos, supostos que evidentemente não se confundem. Uma coisa é zelar pela conservação de um imóvel, praticando atos normais de mera administração nesse sentido (note-se que esta é, aliás, descrita como uma atividade *secundária* da cooperativa, como nota José António Rodrigues, *Código Cooperativo Anotado e Comentado e Legislação Cooperativa*, 4.ª ed., Quid Juris, 2011, p. 380), outra bem distinta é assegurar a reparação de verdadeiros defeitos que se verificaram no mesmo. «Aliás», como nota a decisão em análise, «a expressão ‘manutenção’ pressupõe, logicamente, que o imóvel se encontre devidamente construído».

2.2. Da legitimidade passiva da Ré seguradora

Como se disse, 1.^a instância aferiu da responsabilidade da Ré Seguradora em função da responsabilidade do tomador do seguro (cooperativa), de tal forma que, afastada esta, concluiu pela absolvição daquela, muito embora não tenha sido esse o argumento esgrimido pela própria seguradora em sede de contestação. No entanto, o facto de a Ré seguradora não ter concretamente invocado esse meio de defesa, no entender do Tribunal da Relação, não se revelaria impeditivo de resolver o litígio dessa forma, «porquanto se trata de mera indagação, interpretação e aplicação de regras jurídicas, atividade a que o juiz exerce sem sujeição às alegações das partes». Só assim o não seria quando «a declaração do interessado constituiu um elemento de previsão da norma, sem o qual o efeito não se produz» (Lebre de Freitas, *Introdução ao Processo Civil, Conceito e Princípio Gerais à Luz do código revisto*, Coimbra Editora, 1996, Coimbra, p. 116), o que a instância concluiu não ser o caso. Note-se que esta linha de argumentação seguida pelo Tribunal recorrido mais sentido faz quando inserida na lógica do novo Código de Processo Civil, já em vigor em Portugal (Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, com entrada em vigor no dia 1 de setembro de 2013), e que é fruto de uma reforma processual significativa que, entre outros, toma como principal o objetivo de «racionalizar, simplificar e tornar célere a realização do fim essencial do processo civil – a justa composição dos litígios em tempo útil» (*vd.*, a propósito, a Exposição de Motivos do referido diploma).

Em todo o caso, a questão central, no que à Ré seguradora diz respeito, consistia em saber se os danos em causa nos autos estariam ou não cobertos pelo contrato de seguro celebrado entre esta e a cooperativa. Essa foi, aliás, a argumentação apresentada pela seguradora, que contestou invocando que o ressarcimento dos prejuízos decorrentes das deficiências denunciadas pelos Autores não estaria coberto pela respetiva apólice.

Trata-se de um contrato de seguro de danos, tendo por objeto a garantia, até ao limite convencionado, do pagamento de indemnização por prejuízos relacionados com a perda ou deterioração da segura, verificado o evento de risco. No seguro de danos, como é sabido, a prestação do segurador não vai para além do dano — daqui se extrai o *princípio indemnizatório* ou da *proibição do enriquecimento do segurado* —, significando isto que o seguro não deve servir para que o segurado se enriqueça, mas apenas para o reparar na medida do dano por este sofrido.

Esta modalidade de contrato de seguro é admitida pelo n.º 2 do art. 43.º do Regime Jurídico do Contrato de Seguro, aprovado pela Lei n.º 72/2008, e vem regulada de modo específico nos artigos 123.º e seguintes daquele diploma.

Importa então atentar no conteúdo do contrato de seguro celebrado no caso dos autos. Assim o fez o Tribunal *ad quem*, sublinhando que das condições gerais do mesmo resultava que se pretendeu «ressarcir o segurado pelos danos sofridos pelos objetos seguros que tenham origem numa das causas a seguir indicadas: danos materiais à empreitada-base que comprometam a sua estabilidade ou solidez e tenham origem em erros de desenho, defeitos de execução ou defeitos nos materiais empregues» — cfr. Capítulo II – Riscos Cobertos.

Com esta previsão em mente, e tendo em conta que na situação em análise estavam em causa, como já se disse, danos relacionados com a ausência de isolamento térmico das moradias dos Autores e a incorreta instalação das caixilharias nas janelas, o Tribunal não teve grandes dúvidas em apartar o caso *sub judice* daquela previsão contratual, numa linha de raciocínio que seguimos sem hesitação. Na verdade, não cremos que os danos supra retratados sejam suscetíveis de afetar a «estabilidade ou solidez» dos imóveis em questão, até porque contendem com aspetos não tão fundamentais das obras em questão. No mesmo sentido parece apontar a própria alegação apresentada pelos Autores nesta sede, quando invocam apenas que tais defeitos provocavam «a total ausência de impermeabilização da cobertura e oscilação extrema de temperatura dentro de cada uma das moradias» ou que facilitariam «a intrusão de terceiros» (*vd.* pontos 18.º a 20.º das alegações dos Autores).

Quanto às condições especiais do contrato celebrado, sublinhou o Tribunal que, por via das mesmas, as Rés cooperativa e seguradora englobaram nos riscos cobertos os «danos materiais» relativos à «impermeabilização de terraços e telhados». E ainda, que segundo as ditas condições contratuais, «não obstante qualquer disposição em contrário prevista nas condições gerais da apólice, fica estabelecido que as obrigações dela decorrentes são extensíveis a garantir os prejuízos sofridos com a reparação ou restituição dos elementos descritos como unidade de obra que garantem a impermeabilização das coberturas, terraços e telhados do edifício, danificados em consequência de erros de projeto, defeito dos materiais, ou na execução dos mesmos, *sempre que tenha dado lugar à manifestação de um dano material produzido por água*», o que, em rigor, não era o caso.

Assim se vê que o clausulado no contrato de seguro de danos em causa nos presentes autos nunca poderia abranger o tipo de danos alegados pelos Auto-

res, pelo que também nesta sede sempre improcederia a pretensão formulada contra a Ré seguradora.

3. CONCLUSÕES

A decisão do Tribunal *ad quem*, do ponto de vista da absolvição das Rés cooperativa e seguradora, não merece, quanto a nós, qualquer reparo.

Por um lado, porque a natureza jurídica da atribuição de um fogo pela cooperativa aos seus cooperadores não nos desperta já quaisquer hesitações, no sentido em que as particularidades que envolvem este negócio justificam a aplicação de um especial regime de compra e venda, no âmbito do qual é de afastar a responsabilidade da cooperadora enquanto vendedora dos imóveis, perante os cooperadores e compradores, pelos defeitos verificados nos mesmos.

Por outro lado, se esta circunstância, já de *per se*, apontaria para a ilegitimidade passiva da Ré seguradora, com a qual a cooperativa havia celebrado um contrato de seguro de danos para a cobertura dos riscos relacionados com as ditas moradias, a verdade é que, do clausulado no dito contrato, não se vislumbra qualquer suposto que permitisse ao Tribunal considerar os danos em causa nos presentes autos como cobertos pelas respetivas apólices.

