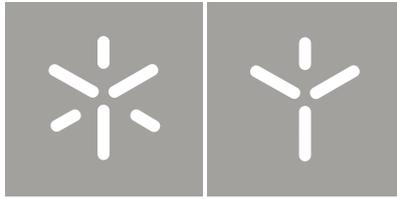


Universidade do Minho
Escola de Direito

Angela Sofia Guimarães Da responsabilidade pelo pagamento de despesas de condomínio
relativas a imóvel dado em locação financeira

Ângela Sofia Miranda Ferreira Guimarães

Da responsabilidade pelo pagamento de despesas
de condomínio relativas a imóvel dado em locação
financeira



Universidade do Minho
Escola de Direito

Ângela Sofia Miranda Ferreira Guimarães

Da responsabilidade pelo pagamento de despesas
de condomínio relativas a imóvel dado em locação
financeira

Tese de Mestrado
Mestrado em Direito dos Contratos e da Empresa

Trabalho realizado sob a orientação do:
Professor Doutor AMÉRICO FERNANDO DE GRAVATO
MORAIS

DECLARAÇÃO

Nome: Angela Sofia Miranda Ferreira Guimarães

Endereço electrónico: angelasofiag@gmail.com **Telefone:** 916051872

Número do Bilhete de Identidade: 12814687

Título dissertação: Da responsabilidade pelo pagamento das despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira

Orientador: Professor Doutor Fernando Gravato de Moraes

Ano de conclusão: 2014

Mestrado em Direito dos Contratos e da Empresa

É AUTORIZADA A REPRODUÇÃO INTEGRAL DESTA TESE/TRABALHO APENAS PARA EFEITOS DE INVESTIGAÇÃO, MEDIANTE DECLARAÇÃO ESCRITA DO INTERESSADO, QUE A TAL SE COMPROMETE;

Universidade do Minho, ___/___/_____

Assinatura: _____

RESUMO:

O objeto da nossa investigação versa sobre a questão do pagamento das despesas de condomínio, quando o imóvel a que essas despesas dizem respeito seja objeto de um contrato de locação financeira.

Na verdade esta questão tem-se colocado com alguma frequência na nossa jurisprudência, não havendo unanimidade na sua resposta. Note-se que a própria doutrina é escassa, não nos parecendo que esta matéria tenha suscitado grande interesse junto da mesma. Ainda assim há algumas referências à mesma, embora algo dispersas e às quais faremos a devida referência.

Tentamos dissecar a questão atendendo a vários ramos e áreas do direito, visto que esta matéria não se limita à questão do contrato de locação financeira e dele extravasa como teremos a oportunidade de clarificar.

Embora no nosso caminho tenhamos socorrido a conceitos teóricos, não olvidamos, desde logo por força da escassez de doutrina em contraste com a abundância de jurisprudência, que esta é sem sombra de dúvidas uma questão muito mais prática do que teórica. Esta foi a primeira dificuldade, que encontramos, visto que face à sua vertente claramente mais prática as respostas maioritárias vão ao encontro da necessidade de atribuir este pagamento ao locatário e não ao locador, visto que é este quem, na prática, usufrui do imóvel. No entanto não nos deixamos influenciar por este entendimento, embora não lhe retiremos o mérito, e tentamos ir mais longe, combinando as vertentes, teórica e prática, por forma a alcançar uma resposta que compatibilize as duas.

Procuramos assim coletar todas as decisões jurisprudenciais e todas as matérias doutrinárias sobre esta questão por forma a obter uma resposta à pergunta "Sobre quem recai o pagamento das despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira?"

ABSTRACT:

The purpose of our investigation deals with the issue of payment of the condominium fee, when the property to which such costs relate is the subject of a leasing contract.

Although this issue has been placed with some frequency in our courts of law, there is no unanimity in its response. It should be noted that the very doctrine is scarce, and we do not think that this matter has sparked great interest with it. Still there are some references to it, although somewhat scattered, and at which we will make the appropriate referral.

We tried to dissect the issue taking into account various branches and areas of law, since this question is not limited to the issue of leasing contract and it goes beyond it as we will have the opportunity to clarify.

Although in our way we focused on the theoretical concepts, we could not forget, due to the scarcity of doctrine in contrast with the abundance of case law, this is, without a doubt, a much more practical than theoretical matter. This was the first difficulty we faced, since that in the face of its clearly practice we found a majority of responses to meet the need to assign this payment to the lessee and not to the lessor, since it is this who, in practice, enjoys the property. However we didn't let ourselves be influenced by this understanding, although we cannot withdraw its merits, and we tried to go further, combining both theoretical and practical aspects in order to achieve a response that reconciles the two of them.

We thus collected all legal decisions and all doctrinal matters on this issue in such a way as to obtain an answer to the question "Who bears the expenses from condominium property given on leasing?"

ÍNDICE

ÍNDICE	IV
LISTA DE ABREVIATURAS	VI
INTRODUÇÃO	1
I. O CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA	2
1.1. REGIME JURÍDICO: ORIGEM E EVOLUÇÃO	2
1.2. CARATERIZAÇÃO DO CONTRATO: ELEMENTOS ESSENCIAIS E A LOCAÇÃO FINANCEIRA IMOBILIÁRIA	7
II DA RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DE DESPESAS DE CONDOMÍNIO RELATIVAS A IMÓVEL DADO EM LOCAÇÃO FINANCEIRA	14
1. INTRODUÇÃO	14
2. DIREITO COMPARADO	15
2.1. ITÁLIA	15
2.2. BRASIL	17
3. ENQUADRAMENTO LEGAL	18
4. A QUESTÃO DA NATUREZA JURÍDICA DAS DESPESAS	21
III AS TEORIAS EM CONFRONTO: TESE DO LOCATÁRIO E TESE DO LOCADOR	24
1. APRESENTAÇÃO DAS TESES	24
2. DA TESE DO LOCATÁRIO	24
2.1. O ART. 1424.º DO CC	25
2.2. A EFICÁCIA <i>ERGA OMNES</i> DO ART. 10.º N.º 1 AL. B)	31
2.3. ROL DE DIREITOS E DEVERES DO LOCATÁRIO	35
2.4. A FALTA DE INTERESSE NO OBJETO DO <i>PROPRIETÁRIO JURÍDICO</i>	39
2.5. A NATUREZA DO LOCATÁRIO FINANCEIRO	42
3. DA TESE DO LOCADOR	44
3.1. AS OBRIGAÇÕES DO ART. 1424.º CC COMO TÍPICAS OBRIGAÇÕES <i>PROPTER REM</i>	44
3.2. O ART. 1.º N.º 2 DO DL 268/94	47
3.3. O ART. 6.º DO DL 268/94	51
3.4. O CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA COMO UM CONTRATO COM MERA EFICÁCIA <i>INTER PARTES</i>	57
3.5. O INTERESSE DO LOCADOR ENQUANTO <i>PROPRIETÁRIO JURÍDICO</i>	60
III POSIÇÃO ADOTADA	63

1. A POSIÇÃO DO LOCATÁRIO FINANCEIRO EM COMPARAÇÃO COM O ARRENDATÁRIO	63
2. OBRIGAÇÕES AMBULATÓRIAS E OBRIGAÇÕES NÃO AMBULATÓRIAS	68
3. REGISTO DA LOCAÇÃO FINANCEIRA	70
4. A EFICÁCIA <i>ERGA OMNES</i> OU <i>INTER PARTES</i> DO CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA	72
5. O INTERESSE DO LOCADOR ENQUANTO PROPRIETÁRIO E O DESINTERESSE DO LOCATÁRIO ENQUANTO INCUMPRIDOR	75
6. O LOCADOR ENQUANTO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL	77
IV CONCLUSÃO	81
V BIBLIOGRAFIA	83

LISTA DE ABREVIATURAS

Ac.	-	Acórdão
Al.	-	Alínea
Art(s)	-	Artigo(s)
CC	-	Código Civil
Cfr.	-	Conferir
Cit.	-	Citado
CPC	-	Código de Processo Civil (Novo)
CRP	-	Código Registo Predial
DL	-	Decreto-Lei
JP	-	Julgados de Paz
N.º	-	Número
P.	-	Página
Rel.	-	Relação
RGICSF	-	Regime Geral das Instituições Crédito e das Sociedades de Financeiras
ROA	-	Revista da Ordem dos Advogados
Ss	-	Seguintes
STJ	-	Supremo Tribunal de Justiça
TRL	-	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	-	Tribunal da Relação do Porto
Vol.	-	Volume

INTRODUÇÃO

O presente trabalho centra-se na problemática de saber quem é responsável pelo pagamento de despesas de condomínio vencidas, relativas a imóvel constituído em propriedade horizontal dado em locação financeira.

Na verdade esta questão é controversa e jurisprudência e doutrina não têm sido unânimes na resposta, razões que, dada ainda a sua atualidade e relevância jurídica e académica, fundamentam a importância desta investigação.

Assim, atendendo ao Decreto-Lei n.º 149/95 de 24 de Junho, nomeadamente ao previsto no seu artigo 10.º, parece ser consensual ser o locatário o responsável pelo pagamento das despesas com o condomínio.

No entanto, quando esta obrigação não seja voluntariamente cumprida pelo locatário, contra quem deve interpor a administração de condomínio a competente ação, com vista à obtenção dos pagamentos em dívida? Será contra o locador, nos termos do art. 1424.º do Código Civil na qualidade de *proprietário jurídico*, ou contra o locatário, nos termos do citado art. 10.º, na qualidade de *proprietário económico*?

É esta a questão sobre a qual nos vamos debruçar, atendendo à doutrina mas sobretudo à jurisprudência, visto que há um certo desinteresse da primeira pelo assunto, colocando-se com bastante mais frequência nos tribunais.

CAPÍTULO I

REGIME JURÍDICO E CARATERIZAÇÃO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA

Sumário: 1. O contrato de locação financeira; 1.1 Regime Jurídico: Origem e Evolução; 1.2. Caracterização do contrato: elementos essenciais e a locação financeira imobiliária em especial;

I. O CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA

1.1. REGIME JURÍDICO: ORIGEM E EVOLUÇÃO

O contrato de locação financeira surge no século XIX nos Estados Unidos da América, sob a forma de instrumento financeiro. A primeira utilização de locação financeira¹, foi feita pela empresa Bell Telephone Company, em 1877 que utilizou este tipo contratual para cessão do gozo dos seus aparelhos.² PESTANA DE VASCONCELOS³ reforça a origem da locação financeira nos EUA, situando-a temporalmente no ano de 1936, por uma cadeia de supermercados, a *Safeway Stores Inc.*, que vendeu um imóvel de um dos seus

¹ Ao longo do nosso trabalho vamos deixar de parte o termo *leasing*, uma vez que como notam vários autores, a expressão *leasing* não corresponde exatamente ao mesmo tipo contratual que a locação financeira, já que o termo locação financeira é mais restrito do que o termo *leasing*, pese embora os termos acabem por se confundir face a uma maior popularidade do termo *leasing*. Também o legislador português partilhou esta confusão uma vez que no já revogado DL 135/79 usou o termo para se referir ao contrato de locação financeira. GRAVATO MORAIIS defende inclusive que a locação financeira está mais próximo da figura do *hire purchase*, uma vez que o *leasing* não abrange a faculdade de aquisição do objeto do contrato, contrariamente à locação financeira em que tal aquisição já é possível. Ver neste sentido GRAVATO MORAIIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, Coimbra, Almedina, 2011 (2.ª Edição), p. 37 e ss; Cfr. ainda neste sentido PINTO DUARTE Rui, *O contrato da locação financeira: uma síntese*, [Consult. 28 Jan. 2012], Disponível em [www: <URL: www.f.d.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_ma12952.pdf>](http://www.f.d.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_ma12952.pdf);

² Cfr. neste sentido GRAVATO MORAIIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit, p. 23 e ss;

³ PESTANA DE VASCONCELOS Duarte Vieira, “A locação financeira”, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 45 I (Abril 1985), p. 263 e ss;

supermercados a um grupo de investidores, que o cederam em seguida em *lease*.

Mas é somente em 1952 que surge, ainda nos Estados Unidos da América, a primeira sociedade cujo objeto é o contrato de leasing, a *United States Corporation*. À Europa o contrato de locação financeira chega já na segunda metade do século XX, com origem em países como a França, Bélgica, Inglaterra e Itália⁴.

Já em Portugal este novo tipo de contrato nasce nos finais da década de 70, acompanhado pela primeira legislação, que como veremos em seguida surge em 1979, tendo-se verificado a sua proliferação na década de 80. Esta proliferação foi alimentada pelas características mais vantajosas do contrato de locação financeira face a outros métodos de financiamento existentes, que analisaremos em maior detalhe mais adiante.

A evolução que acabamos de traçar foi sendo suportada, nos países da União Europeia, por diversas e dispersas normas jurídicas, contrariamente aos Estados Unidos onde a matéria se encontra mais especificamente regulada⁵. Assim a França foi pioneira na criação de legislação, através da *Loi 66-455 de 2 juillet de 1966*; seguiu-se a Bélgica, em 1967 no *Arrêté Royal du 10 novembre 1967*, e mais recentemente a Alemanha, a Itália e a Espanha, pese embora nestes países a matéria se encontre regulada de forma mais dispersa.⁶

Faremos agora somente um breve apanhado dos aspetos mais essenciais da evolução do regime jurídico da locação financeira⁷. Como acabamos de referir foi em 1979 que surgiram as primeiras leis sobre o regime da locação financeira em Portugal. Falamos do DL 135/79⁸, de 18 de Maio e do DL 171/79⁹ de 6 de Junho. O primeiro regulava o funcionamento e criação das sociedades de locação financeira, que haviam sido criadas pela Lei 46/77 de 8

⁴ GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 23-25;

⁵ Vide GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 27;

⁶ GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 27-29;

⁷ Cfr. GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 23-33; e ainda PINTO DUARTE Rui, *O contrato de locação financeira: uma síntese*, cit. p. 10-15;

⁸ Este DL foi entretanto revogado pelo DL 103/86 de 19 de Maio, que foi depois revogado pelo DL 72/95 de 15 de Abril;

⁹ O DL 171/79 foi revogado pelo DL 149/95 de 24 de Junho, atualmente em vigor;

Julho, que no seu art. 3.º n.º 2 admite a possibilidade de constituição de sociedades parabancárias, onde se enquadram as sociedades de locação financeira.

Assim sendo o DL 135/79 começa por definir no seu art. 1.º n.º 1 as sociedades de locação financeira como instituições parabancárias que têm como objeto social exclusivo o exercício da atividade locação financeira, e no seu n.º 2 define locação financeira como o contrato pelo qual uma das partes se obriga, contra retribuição, a conceder à outra o gozo temporário de uma coisa, adquirida ou construída por indicação desta e que a mesma pode comprar, total ou parcialmente, num prazo convencionado, mediante o pagamento de um preço determinado ou determinável, nos termos do próprio contrato. O DL obriga a que as sociedades de locação financeira se constituam sob a forma de sociedades anónimas de responsabilidade limitada¹⁰, com um capital social não inferior a 200 000 contos se for uma locação financeira mobiliária, ou a 400 000 contos se o contrato versar sobre locação financeira imobiliária¹¹.

A constituição destas sociedades depende de autorização do Ministério das Finanças e do Plano, a conceder por portaria¹². O DL obriga ainda a que estas sociedades tenham sede em território português¹³. Este DL foi objeto de alterações como as introduzidas pelo DL 25/83, de 22 de Janeiro que visava colmatar dificuldades relacionadas com o art. 7.º n.º 2, que regulava a relação entre os capitais próprios e os vários tipos de responsabilidades; pelo DL 97/83 de 17 de Fevereiro, que altera o art. 11.º que regulava as operações especialmente vedadas; pelo DL 286/85 de 22 de Julho, que cria limites às sociedades de locação financeira e finalmente pelo DL 103/86¹⁴ de 19 de Maio que revoga o DL 135/79 e o DL 286/85.

¹⁰ Vide art. 2.º do citado DL 135/79;

¹¹ Vide art. 3.º;

¹² Vide art. 4 n.º 1;

¹³ Vide art. 5.º;

¹⁴ Este DL foi criado por forma a criar um desenvolvimento mais harmonioso da atividade das sociedades de locação financeira, conforme descrito no seu preâmbulo, tendo no entanto como principal novidade o aumento dos capitais sociais mínimos das sociedades de locação financeira para o dobro, 400 000 contos e 800 000 contos, conforme o objeto seja a locação mobiliária ou imobiliária respetivamente;

Relativamente ao DL 171/79¹⁵, de 6 Junho, este começa por referir no seu preâmbulo o grande sucesso que este novo tipo contratual tem ganho nos países europeus, face às possibilidades de financiamento rápido que oferece. Assim, à luz do que já tinha feito no DL 135/79, o legislador repete a mesma noção de locação financeira¹⁶, sendo apresentada ainda a noção de locação financeira de coisas móveis¹⁷ e de coisas imóveis¹⁸. Nos termos desse DL contrato de locação inicia-se com a apresentação de uma proposta e com a indicação do vendedor e da coisa a adquirir, pelo interessado à sociedade de locação financeira¹⁹.

O contrato deve ser celebrado por documento particular, caso o seu objeto seja coisa móvel (pese embora, se se tratar de bem móvel sujeito a registo, deve haver autenticação notarial; não estando sujeito a registo basta o reconhecimento, por semelhança da assinatura dos outorgantes), e por escritura pública, caso o seu objeto seja coisa imóvel²⁰.

O contrato de locação financeira depende de registo e no caso de bens móveis deve ainda ser colocada placa ou aviso visível, indicativo do direito de propriedade da sociedade de locação²¹, não pode ter prazo inferior a dois e dez anos, caso o seu objeto seja bem móvel ou imóvel, respetivamente²².

Dado o primeiro impulso legislativo outros conjuntos de normas foram sendo criados, por forma a completar ou introduzir importantes alterações às normas na altura em vigor: Falamos do DL 311/82 de 4 de Agosto que cria

Foi entretanto alterado pelo DL 228/87 de 11 de Junho, que visava incentivar o aparecimento de novas instituições financeiras, através da eliminação de potenciais obstáculos; pela portaria 40/89 de 23 de Janeiro que volta a aumentar os capitais sociais mínimos para 750 000 contos e 1 500 000 contos conforme o objeto seja a locação mobiliária ou imobiliária respetivamente; pelo DL 168/89 de 24 de Maio que revoga o seu n.º 2 do art. 4.º; pelo DL 318/89 de 23 de Setembro que revoga a sua al. a) do n.º 1 do art. 10; e pelo DL 410/89 de 21 de Novembro, que visa rever o Plano Oficial de Contabilidade, fruto da adesão de Portugal às Comunidades Europeias, o que determinou a necessidade de se proceder a alguns ajustamentos contabilísticos; Foi finalmente revogado pelo DL 72/95 de 15 de Abril;

¹⁵ Este DL foi posteriormente alterado pelo DL 18/90, que revoga o seu n.º 2 do art. 6.º, graças à gradual liberalização das transações financeiras com o exterior e revogado a 24 de Junho pelo DL 149/95;

¹⁶ Vide art. 1.º do DL 171/79 e ainda art. 1.º n.º 2 do DL 135/79;

¹⁷ Vide art. 2.º do DL 171/79;

¹⁸ Vide art. 3.º;

¹⁹ Vide art. 7.º;

²⁰ Vide art. 8.º n.º 1 e n.º 2;

²¹ Vide art. 9.º n.ºs 1 e 2;

²² Vide art. 11;

importantes regras de contabilidade para eliminar eventuais obstáculos de índole fiscal ao seu desenvolvimento (como a criação de diversos benefícios fiscais que se traduzem em isenções e deduções fiscais) ainda evitar o seu uso com propósitos de evasão fiscal²³; do DL 298/92 de 31 de Dezembro, que cria o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras cuja principal novidade foi a promoção das sociedades de locação financeira de instituições parabancárias a instituições de crédito; e do DL 10/91 de 9 de Janeiro²⁴ que alargou o objeto da locação financeira ao âmbito da habitação;

Vigora atualmente o DL 72/95 de 15 de Abril que regula a atividade das sociedades de locação financeira, o DL 149/95 de 24 de Junho, sobre o contrato de locação financeira, que teremos oportunidade de estudar mais adiante (com as alterações introduzidas pelos DL 265/97 de 2 de Outubro, DL 285/2001 de 3 de Novembro e DL 30/2008 de 25 de Fevereiro) e o DL 186/2002 de 21 de Agosto, que cria as instituições financeiras de crédito.

²³ Conforme preâmbulo do DL 311/82;

²⁴ Que foi revogado em 2 de Outubro pelo DL 265/97 que introduz ainda alterações ao DL 149/95;

1.2. CARATERIZAÇÃO DO CONTRATO: ELEMENTOS ESSENCIAIS E A LOCAÇÃO FINANCEIRA IMOBILIÁRIA

O contrato de locação financeira, enquadrado na categoria de contratos comerciais, é um contrato com natureza bancária que se distingue dos demais pelas suas características únicas, pese embora possa ser por vezes confundível com outros semelhantes²⁵. Não deixa assim de ser um contrato de financiamento com contornos muito próprios, pela facilidade de acesso ao crédito, possibilidade de financiamento integral, e claro, a possibilidade de aquisição do bem findo o prazo contratualmente estabelecido, com amortização do valor das rendas²⁶. CALVÃO SILVA define este contrato como uma “técnica de financiamento que permite ao interessado obter e utilizar uma coisa sem ter de pagar imediatamente o preço²⁷”.

A formação do contrato de locação financeira pode ser desdobrada em algumas fases: num primeiro momento o interessado, futuro locatário, dirige-se a certo fornecedor, com um determinado bem em vista, a fim de se inteirar das suas características e condições de aquisição; num segundo momento dirige-se a uma instituição de crédito, futura locadora, preenchendo uma proposta, sendo-lhe posteriormente enviado o texto do contrato no qual este vai apor a sua assinatura. Nesta altura o contrato de locação financeira produz os efeitos, sendo válido, e por isso o interessado, ora locatário, adquire ou manda construir o bem objeto do contrato²⁸.

O bem é lhe então entregue, sendo subscrito um “auto de receção e de conformidade do equipamento”, que atesta que o bem foi entregue livre de qualquer defeito. O locatário é então detentor do bem e goza do mesmo pelo

²⁵ Não nos podemos desviar da questão central da nossa investigação, no entanto ver neste sentido e mais propriamente as diferenças e semelhanças entre contrato de locação financeira e mera locação, LEITE DE CAMPOS Diogo, “Locação financeira (leasing) e locação”, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 62 III (Dezembro 2002), p. 758-775; e sobre outras figuras GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 60-74;

²⁶ ANTUNES José A. Engrácia, *Direito dos contratos comerciais*, Almedina, 2009, p. 517;

²⁷ CALVÃO SILVA J., *Estudos de Direito Comercial (Pareceres)*, Almedina, 1999, p. 14;

²⁸ Cfr. neste sentido GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 35-36;

tempo de duração do contrato. Findo o contrato cabe ao locatário decidir se quer, ou não, exercer o seu direito de aquisição²⁹.

Deste modo, o contrato de locação financeira é um contrato legalmente típico³⁰, estando regulado e previsto no DL 149/95, sendo ainda igualmente importante nesta matéria, o DL 72/95 de 15 de Novembro que regula o exercício e prática do contrato de locação financeira por parte das sociedades de locação financeira. É um contrato de adesão³¹, uma vez que as cláusulas contratuais são unilateralmente elaboradas pelo locador, tendo um carácter abstrato e universal.

Esta característica do contrato de locação financeira não deixa de ser uma desvantagem, na medida em que o locador tentará sempre criar para si as melhores condições, em detrimento do locatário, que pode recorrer ao contrato de locação financeira como última hipótese, depois de lhe ter sido negado o acesso ao crédito, e nesses termos, terá de se submeter à totalidade das cláusulas apresentadas, sem possibilidade de as discutir³².

Note-se, na esteira de CALVÃO SILVA, que este tipo contratual, na vertente de liberdade de fixação de conteúdo provocada pela parte mais forte “justifica a legislação sobre condições negociais gerais ou contratos de adesão e o controlo jurisprudencial em nome da justiça contratual e do princípio da boa-fé a formação e execução dos contratos³³”.

²⁹ PINTO DUARTE realça uma terceira opção: a do alargamento do período de duração do contrato, solução essa que não tem, no entanto expressão no nosso ordenamento jurídico, cfr. PINTO DUARTE Rui, *O contrato de locação financeira: uma síntese*, cit., p. 6;

³⁰ Ou nominado, que são contratos que “além de possuírem um nome próprio (*nomem iuris*), que os distingue dos demais, constituem objeto de uma regulamentação legal específica.” Cfr. ANTUNES VARELA, João de Matos, *Das Obrigações em Geral*, 10.ª Edição. Vol. I. Coimbra: Almedina, 2006, p. 273;

³¹ Enquanto contrato de adesão, o mesmo não deixa de ser regulado pela Lei das Cláusulas Contratuais Gerais, previstas no DL 446/85 de 25 de Outubro;

³² Este é, de resto, um dos grandes problemas dos contratos de adesão, que são desenhados pela parte mais forte no contrato, limitando assim o princípio da liberdade contratual, reduzindo-o à possibilidade de contratar ou não contratar, por aquela que é considerada a parte mais fraca no negócio. Ver neste sentido ANTUNES VARELA, João de Matos, *Das Obrigações em Geral*, cit., p. 251-256;

³³ CALVÃO SILVA J., *Estudos de Direito Comercial (Pareceres)*, cit., p. 10;

É ainda um contrato de natureza bilateral³⁴ participando nele dois sujeitos: o locador financeiro³⁵ e o locatário³⁶. Relativamente ao locatário é este o interessado no bem, é quem escolhe o bem que quer adquirir e quem procura o locador para que o adquira ou mande construir e lho ceda em seguida, para que possa dele usufruir. O locatário financeiro pode ser assim qualquer pessoa desde que tenha capacidade de gozo e de exercício de direitos.

Já relativamente ao locador financeiro, a lei impõe algumas restrições ao seu exercício: desde logo só as sociedades de locação financeira podem celebrar e praticar contratos de locação financeira. Estas sociedades foram criadas pelo já revogado DL 135/79 de 18 de Maio, sendo atualmente reguladas pelo DL 72/95. De realçar que às sociedades de locação financeira está vedada a prestação de serviços complementares da atividade de locação operacional, ainda que os possam celebrar com terceiros.

Feitas estas primeiras considerações, cabe ora definir o contrato de locação financeira. Nos termos do art. 1.º do DL n.º 149/95 de 24 de Junho, que regula o regime jurídico do contrato de locação financeira, “Locação

³⁴ A característica da bilateralidade do contrato de locação financeira não é no entanto consensual, uma vez que há autores que entendem o contrato de locação financeira têm três intervenientes, considerando a figura do construtor/ fornecedor do bem, como figura que integra o contrato de locação financeira. Nesse sentido entende CALVÃO SILVA, referindo que “a operação de *leasing* não se resolve numa pura e simples relação bilateral entre locador e locatário pela concessão do gozo temporário da coisa contra o pagamento da renda acordada” cfr. CALVÃO SILVA J., *Estudos de Direito Comercial (Pareceres)*, cit., p. 12; Entende por isso o autor que o fornecedor ou construtor da coisa é parte coenvolvida no contrato. O autor refere ainda que “É esta complexidade das relações entre as três partes envolvidas nos dois contratos celebrados que explica o *processo* de formação da operação do *leasing* financeiro” Cfr CALVÃO SILVA J., *Estudos de Direito Comercial (Pareceres)*, cit., p. 15.

Discorda desta posição PINTO DUARTE, que refere que “O fornecedor, qualquer que seja a construção que se faça das relações do locador e do locatário com ele, é estranho, ao menos neste sentido, ao contrato de locação financeira, já que não é parte nele.” Cfr. PINTO DUARTE Rui, *O contrato de locação financeira: uma síntese*, cit., p. 22-28; Partilha deste entendimento PESTANA DE VASCONCELOS, que defende que tal classificação até pode estar correta à luz do plano económico, mas já não será assim à luz do plano jurídico. Segundo o autor o locatário desvincula-se do vendedor assim que escolhe o bem e por essa razão este não tem qualquer intervenção no contrato de locação financeira propriamente dito. Outro argumento que o autor utiliza é que nem sempre a figura do vendedor é parte do contrato de locação financeira, pois esta função pode ser exercida pelo próprio locador, e nem por isso o contrato deixa de ser um contrato de locação financeira, pelo que “a interdependência institucional dos meios jurídicos utilizados não se apresenta como motivo suficiente para classificar o *leasing* de operação tripartida” Cfr. Neste sentido PESTANA DE VASCONCELOS Duarte Vieira, “A locação financeira”, cit., p. 268-272;

³⁵ Cfr. Acerca de direitos e deveres do locador GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 95-104; e PINTO DUARTE Rui, *O contrato de locação financeira: uma síntese*, Cit., p. 22-28;

³⁶ Sobre os direitos e deveres do locatário, cfr. GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 104-135; e e PINTO DUARTE Rui, *O contrato de locação financeira: uma síntese*, Cit., p. 35-37;

financeira é o contrato pelo qual uma das partes se obriga, mediante retribuição, a ceder à outra o gozo temporário de uma coisa, móvel ou imóvel, adquirida ou construída por indicação desta, e que o locatário poderá comprar, decorrido o período acordado, por um preço nele determinado ou determinável mediante simples aplicação dos critérios nele fixados.”.

Desta definição resultam as seguintes características essenciais do contrato de locação financeira:

a) Uma das partes se obriga a ceder à outra; desde logo resulta a existência de duas partes intervenientes no contrato: o locador, que cede o gozo da coisa e o locatário a quem é cedido o gozo da coisa.³⁷

b) O gozo temporário de uma coisa; A concessão do gozo da coisa está prevista no art. 9.º n.º 1 al. b) do DL 149/95 e constitui uma das obrigações do locador financeiro.

c) Mediante retribuição; Segundo ENGRÁCIA ANTUNES, esta retribuição tem uma dupla funcionalidade: funciona como renda enquanto retribuição pelo serviço financeiro e funciona ainda como amortização do financiamento prestado.³⁸

d) Coisa móvel ou imóvel; Neste sentido o contrato de locação tem um alcance extenso, como refere ENGRÁCIA ANTUNES pois pode revestir diversas modalidades, nomeadamente a locação financeira pode ser mobiliária ou imobiliária, conforme o seu objeto seja uma coisa móvel ou imóvel, respetivamente.³⁹

³⁷ Relativamente à figura do locador releva referir que falamos de sociedades de locação financeira, equiparadas às instituições de crédito, nos termos do art. 3.º al. g) do DL 298/92 de 31 de Dezembro, que regula o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras. Em Portugal a atividade de locação financeira só pode ser exercida por bancos, sociedades de locação financeira e instituições financeiras de crédito. Cfr. arts. 4.º n.º 1 al. b) e n.º 2, art. 7.º e art. 8.º do RGICSF; art. 1.º n.º 1 do DL 72/95 de 15 de Abril que regula o Regime Jurídico das Sociedades de Locação Financeira e art. 1.º do DL 186/2002 de 21 de Agosto que cria as Instituições Financeiras de Crédito; Ver neste sentido e PINTO DUARTE Rui, *O contrato de locação financeira: uma síntese*, Cit., p. 76-81;

³⁸ Cfr. neste sentido ENGRÁCIA ANTUNES José A., *Direito dos Contratos Comerciais*, cit., p. 518, Cfr. sobre a obrigação de pagamento de rendas, GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 104-120;

³⁹ Ver neste sentido ENGRÁCIA ANTUNES José A., *Direito dos Contratos Comerciais*, cit., p. 518 e 519. Cfr. ainda GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 40-42;

e) Adquirida ou construída por indicação desta; Este elemento caracterizador do contrato de locação financeira chama a atenção a uma terceira figura nesta figura contratual: o vendedor/construtor que “não sendo parte no contrato de locação financeira, ele não só integra a operação global (de estrutura triangular) tida em vista, como também estabelece relações de facto com o eventual locatário, sendo que nalgumas circunstâncias este último pode mesmo reagir junto de si.”⁴⁰ A referência ao vendedor e à possibilidade de o locatário exercer os direitos contra este encontra-se regulada no art. 13.º do DL 149/95.

f) E que o locatário poderá comprar, por um preço nele determinado ou determinável mediante simples aplicação dos critérios nele fixados; Nesse sentido o contrato deve ter uma duração, sem prejuízo de possibilidade de prorrogação, sendo que no entanto, o DL 149/95 no seu art. 6.º n.º 1 estabelece um limite temporal máximo relativamente a bens móveis que não deve ultrapassar o que corresponde ao período presumível de utilização económica da coisa. Findo o decurso do prazo contratualmente estabelecido o locatário goza do direito de opção pela aquisição do bem ou não.⁴¹

O contrato de locação financeira assume diversas modalidades. O nosso trabalho desenvolve-se a partir da locação financeira imobiliária, uma vez que se prende com a questão do pagamento das quotas de condomínio de um imóvel constituído em propriedade horizontal. No entanto, a locação financeira pode incidir ainda sobre bens móveis; pode ainda incidir sobre bens corpóreos e incorpóreos, sobre bens para consumo e de fins empresariais, pode ser normal ou restitutiva e finalmente pode incidir sobre bens de amortização integral e amortização parcial⁴².

⁴⁰ GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 82;

⁴¹ Ver acerca do direito de escolha do locatário no termo do prazo, GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 299 e ss;

⁴² Cfr. para mais detalhe sobre esta questão GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 40-55;

Acerca da locação financeira imobiliária cumpre dizer que a primeira sociedade com este objeto foi constituída em 1982. Inicialmente o bem objeto do contrato tinha que se destinar a investimento produtivo na indústria, na agricultura, no comércio ou noutros setores de interesse económico ou social, assim o ditava o n.º 1 do art. 3.º do DL 171/79. Em 1991 a locação financeira imobiliária passou a abranger também os prédios destinados à habitação e em 1995 foram eliminadas quaisquer limitações relativamente ao objeto da locação financeira imobiliária.

A locação financeira imobiliária tem especificidades próprias dada a natureza desta modalidade. Assim, são exigidas garantias adicionais, como sendo o reconhecimento presencial das assinaturas, exceto se as mesmas forem efetuadas na presença de funcionário do registo no momento da apresentação do pedido de registo⁴³.

Pese embora atualmente o mesmo possa ser celebrado por documento particular, nem sempre assim o foi, pois como já tivemos a oportunidade de mencionar, o DL 171/79 exigia escritura pública no caso de locação de coisas imóveis⁴⁴. O mesmo art. 3.º impõe ainda que a licença de construção ou utilização do imóvel seja certificada por quem faz o reconhecimento ou verificada pelo funcionário dos serviços do registo.

O próprio prazo do contrato é diferente consoante a coisa seja móvel ou imóvel. Assim, o prazo de um bem imóvel corresponde no máximo ao período presumível de utilização económica da coisa⁴⁵. Tratando-se de bem imóvel, esta disposição não é aplicável, pelo que o contrato pode ter sempre a duração máxima de 30 anos⁴⁶. Na falta de estipulação o contrato de locação financeira imóvel considera-se celebrado pelo período de sete anos, bastante superior aos 18 meses estabelecidos para o caso de bem móvel⁴⁷.

Atendendo ao exposto resulta que o contrato de locação financeira assume vantagens evidentes para ambas as partes intervenientes, o que

⁴³ Vide art. 3.º n.º 2 do DL 149/95;

⁴⁴ Vide art. 8.º n.º 1 do referido DL 171/79;

⁴⁵ Vide art. 6.º n.º 1 do DL 149/95;

⁴⁶ Vide art. 6.º n.º 1 *a contrario* do DL 149/95;

⁴⁷ Vide art. 6.º n.º 3 do DL 149/95;

explica o rápido sucesso deste tipo contratual. Desde de logo falamos de um contrato que facilita o uso de um bem sem a necessidade de o adquirir. E este uso, como veremos mais adiante é muito mais absoluto face ao contrato de mera locação. O locador usa assim um bem, como se de verdadeiro proprietário se tratasse, sem ter de desembolsar uma grande quantia inicialmente, sendo que poderá até adquirir o bem findo o contrato, o que já não acontece no contrato de mera locação.

Já do lado do locador, este goza das vantagens económicas da posse do bem, recebendo rendas, mas não suportando os riscos de um qualquer proprietário com o seu perecimento. Além disso, por se manter como proprietário durante toda a vigência do contrato tem uma garantia única, a posse do bem objeto de locação caso o locatário deixe de cumprir com as obrigações de pagamento das rendas do contrato. A grande importância da permanência como titular do bem nasce do facto de que o locador adquiriu o bem a mando do locatário, este último é que escolheu o bem e o fornecedor, tendo simplesmente comunicado a sua escolha ao locador, terceiro para efeitos desta escolha⁴⁸.

Relativamente ao seu regime jurídico, o contrato de locação financeira está sujeito à forma escrita, com reconhecimento presencial das assinaturas, se o objeto do contrato for um bem imóvel, particularidade que pode ser dispensada no caso ser realizada diante de oficial de registo.⁴⁹

⁴⁸ Para um estudo mais detalhado das vantagens e desvantagens do contrato de locação financeira, conferir LEITE DE CAMPOS Diogo, "A Locação Financeira na óptica do utente", *Seminário Internacional sobre leasing*, 1982;

⁴⁹ Ficou apenas por mencionar a questão controversa da classificação tipológica do contrato de locação financeira. PESTANA DE VASCONCELOS entende que a locação financeira deve ser considerada "como um contrato "sui generis", de natureza complexa e original onde sobressai a função financiamento, estruturada em uma locação do bem acompanhada de uma promessa unilateral de venda (...)"PESTANA DE VASCONCELOS, Duarte Vieira, "A locação financeira", cit., p. 272; Cfr. neste sentido: PESTANA DE VASCONCELOS, Duarte Vieira "A locação financeira", p. 268-272; DIOGO LEITE DE CAMPOS entende que o contrato de locação financeira deve ser classificado como um contrato nominado misto, resultado da combinação de elementos contratuais típicos diversos, através de uma ligação "entre um contrato de compra e venda e um contrato de locação; coligação obtida através de um vínculo final", Cfr. para uma análise mais detalhada deste entendimento LEITE DE CAMPOS Diogo, "Ensaio de análise tipológica do contrato de locação financeira", *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1989, p. 77; Por sua vez, GRAVATO MORAIS entende tratar-se de um contrato de crédito com características específicas, GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 328; e ainda GRAVATO MORAIS Fernando, "Locação financeira e a desconformidade da coisa com o contrato", *Svientia Iuridica*, Tomo LIV, 2005 p. 697-731; Para outras teorias de classificação do contrato de locação financeira, GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da Locação Financeira*, cit., p. 319;

CAPÍTULO II

II DA RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DE DESPESAS DE CONDOMÍNIO RELATIVAS A IMÓVEL DADO EM LOCAÇÃO FINANCEIRA

Sumário: 1. Introdução; 2. Direito Comparado: O ordenamento jurídico de Itália e Brasil; 3. Enquadramento legal; 4. A questão da natureza jurídica das despesas;

1. INTRODUÇÃO

Feita uma primeira apresentação ao contrato de locação financeira, eis que chega o momento de nos debruçarmos sobre a questão que fundamenta a presente investigação. Assim sendo, a questão cuja resposta procuramos obter é a de quem responde pelo pagamento das despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira. A questão não é simples e as respostas que vão sendo dadas, quem a nível doutrinal, quer a nível jurisprudencial não são unânimes. Assim sendo vamos delimitar esta questão ao plano judicial, nos termos em que não temos dúvidas de em primeira linha é o locatário quem deve fazer o pagamento pontual das despesas do condomínio, a menos que outro seja o entendimento estabelecido entre locador e locatário no contato de locação financeira.

Posto isto, a questão que queremos responder surge quando o locatário por sua iniciativa não cumpre, ou deixa de cumprir, com esta responsabilidade. Nesse sentido, o condomínio, que visa obter o pagamento das despesas em dívida, terá, necessariamente, frustradas todas as tentativas de entendimento extra judicial, de recorrer aos tribunais. E é nesse momento que o condomínio tem de interpor a competente ação judicial contra locador ou contra o locatário⁵⁰. Assim sendo a nossa investigação incidirá sobre a questão de quem é parte passiva legítima nesta ação judicial. Será o locador, enquanto

⁵⁰ Pese embora tenhamos verificado que à cautela o condomínio demanda ambas as partes na ação, acabando o tribunal por decidir pela ilegitimidade de uma delas. Conferir neste sentido Ac. Rel. Lisboa, de 27/06/2006 (Pimentel Marcos), *in* www.dgsi.pt; e Ac. Rel. Porto, de 14/03/2006 (Mário Cruz), *in* www.dgsi.pt;

verdadeiro proprietário do imóvel ou melhor dizendo enquanto *proprietário jurídico*, ou será o locatário na qualidade de *proprietário económico*?

2. DIREITO COMPARADO

Esta questão não se limita ao ordenamento jurídico português. Na verdade detetamos dois outros ordenamentos em que também surge a dúvida e a falta de consenso, no entendimento de quem será o responsável pelo pagamento das despesas de condomínio. Assim sendo não podemos deixar de partilhar as nossas conclusões perante o estudo do tratamento que esta questão tem nos ordenamentos jurídicos do Brasil e Itália, uma vez que estas espelham precisamente as mesmas dúvidas que entre nós se suscitam. Não é de estranhar que assim seja, na verdade como já tivemos a oportunidade de referir a figura da locação financeira não é exclusiva nem originária do nosso ordenamento jurídico.

Assim, e pese embora tenha assumido contornos e especificidades que variam consoante o ordenamento jurídico em causa, a verdade é que esta figura partilha de uma característica fundamental que permaneceu intata desde a sua origem e que fundamenta a mesma: a característica de que o objeto do contrato de locação financeira permanece na esfera jurídica do locador até ao momento da sua transmissão para o locatário findo o contrato, se esta for a sua vontade.

2.1. Itália

Relativamente ao ordenamento jurídico italiano, foram poucas as referências que encontramos a esta questão, no entanto, elas existem e como tal não podíamos deixar de as referir. A doutrina italiana, adotou a venda a prestações com reserva de propriedade como definição do contrato de locação financeira, com base no artigo 1523⁵¹ do Código Civil Italiano, que regula

⁵¹ **Art. 1523.º: Passaggio della proprietà e dei rischi:** Nella vendita a rate con riserva della proprietà, il compratore acquista la proprietà della cosa col pagamento dell'ultima rata di prezzo, ma assume i rischi dal momento

precisamente a definição da venda a prestações com reserva de propriedade, adoção essa que também foi partilhada pela jurisprudência italiana. Mas se por um lado parece ser fácil o caminho que levou ao entendimento maioritário de classificação do contrato de locação financeira, já o mesmo não se poderá dizer acerca do pagamento das despesas condominiais relativas a imóvel objeto de contrato de locação financeira.

A Lei n.º 392 de 27 de Julho de 1978 que regula a locação imobiliária urbana não é clara na resposta pelo que cumpre à doutrina e jurisprudência alcançar um entendimento. Assim, também no ordenamento jurídico italiano é consensual que o locatário não é verdadeiro proprietário do bem imóvel dado em locação, tem uma mera posse, pois este direito de propriedade real assiste ao locador.

Ora, num artigo publicado no jornal *La Repubblica*, o seu autor defende que ainda que haja uma cláusula que preveja expressamente a responsabilidade única do locatário pelo pagamento das despesas de condomínio, esta cláusula jamais terá efeitos em relação ao condomínio, entendimento este que assenta com base em duas premissas: A primeira prende-se com o art. 1118.º do CC Italiano, segundo o qual o condómino não pode renunciar à utilização das partes comuns do edifício e assim se escusar ao pagamento das despesas de condomínio, norma essa que por contrariar a cláusula do contrato de locação financeira a anula imperativamente, por força do disposto no art. 1418.º do CC, onde se pode ler que o contrato será nulo sempre que contrariar norma imperativa.

A segunda razão prende-se com o art. 1273.º do CC, que impede que a transmissão da dívida do locador para o locatário, formalizada no próprio contrato de locação financeira entre ambos, produza efeitos em relação ao condomínio, a menos que este a tenha expressamente assentido⁵².

della consegna.; ou melhor dizendo: **Art. 1523.º: Transferência de título e risco:** Na venda a prazo com reserva de propriedade, o comprador adquire a propriedade da coisa com o pagamento da última parcela do preço, mas assume os riscos no momento da entrega.;

⁵² Artigo publicado no sítio da internet do jornal *La Repubblica*, em 29 Outubro 2006, disponível em: <http://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2006/10/29/il-leasing-finito-in-condominio.html> (Il leasing finito in condominio 2006)

2.2. Brasil

Por sua vez, no ordenamento jurídico brasileiro também esta questão não é pacífica. HELDER MARTINEZ DAL COL⁵³, fala num “conturbado binômio” entre a posição do locador, que enquanto investidor almeja o lucro, querendo por isso transferir o máximo de encargos para o locatário, e este último que, por não ter recursos suficientes para aquisição, por sua conta, de casa própria, quererá as melhores condições pelo menor preço possível. Acontece porém que no ordenamento jurídico brasileiro a questão até parece ter sido resolvida pelo legislador que, separando as despesas de condomínio extraordinárias e ordinárias, fez recair ora sob o locador ora sob o locatário respetivamente o seu pagamento. No entanto, ainda assim, esta questão não é unânime uma vez que o seu desrespeito reiterado tem vindo a colocar questões acerca da aplicabilidade e entendimento do texto da lei⁵⁴.

No seu artigo, o autor atribui a responsabilidade pelo pagamento das despesas de condomínio ao locador, pois tal responsabilidade é independente de quem utiliza o imóvel ou a que título. Ainda que assim o seja, perante o condomínio, na relação privada locador-locatário, o primeiro terá sempre direito de regresso no que se refere às despesas ordinárias.

Os arts. 23.º e 22.º da Lei do Inquilinato definem e apresentam um rol de despesas ordinárias e extraordinárias de condomínio. Ainda que a lei atribua a responsabilidade do pagamento das primeiras ao locatário e das segundas ao locador, o autor frisa que os artigos não pretenderam ser exaustivos nem o seu rol deve ser entendido como taxativo. Nesse sentido, qualquer cláusula que

⁵³ DAL COL Helder Martinez, “Despesas de condomínio na lei do inquilinato.” *Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n.º 45*, Setembro 2000;

⁵⁴ Falamos da conjugação da lei 4.591 de 16 de Dezembro de 1964, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias, com a lei 8.245/91, que regula o regime da locação financeira e onde, no seu art. 22.º e 23.º são enumerados os deveres de locador e locatário repetidamente, à semelhança do art. 10.º do Decreto-Lei 149/95, com a diferença que a lei 8.245 refere exatamente que as despesas de condomínio são repartidas entre locador e locatário consoante seja extraordinárias ou somente ordinárias;

transfira para o locatário obrigações que a lei atribua ao locador deve ser considerada como não escrita, por estar ferida de nulidade.

Conclui-se assim que os dois ordenamentos jurídicos que acabamos muito sucintamente de analisar respondem à nossa questão da mesma forma: é ao locador que deve o condomínio exigir o pagamento das despesas, ainda que este tenha direito de regresso em relação ao locatário, por inexistência de qualquer relação entre condomínio e locatário.

3. ENQUADRAMENTO LEGAL

A questão do pagamento das despesas de condomínio relativas a imóvel objeto do contrato de locação financeira nasce da contraposição dos arts. 10.º do DL 149/95 e do art. 1242.º do CC. Vejamos cada um destes normativos mais detalhadamente.

Fizemos já uma primeira apresentação ao DL 149/95 que regula o regime jurídico do contrato de locação financeira. Como já tivemos a oportunidade de referir o DL 149/95 veio revogar o DL 171/79 e com as alterações introduzidas pelo DL 265/97 de 2 de Outubro veio revogar o DL 10/91 de 9 de Janeiro, que havia alargado a locação financeira imobiliária a imóveis destinados à habitação.

Ora, é precisamente o art. 10.º, que regula a posição jurídica do locatário, que oferece dificuldades de interpretação na medida em que as suas alíneas b) e e) parecem anular-se uma à outra, visto que segundo a primeira é dever do locatário pagar as despesas correntes necessárias à fruição das partes comuns do edifício constituído em propriedade horizontal, e segundo a al. e) o locatário deve exercer os direitos próprios do locador, com exceção daqueles que pela sua natureza somente por ele possam ser exercidos. E que direitos serão estes, que só pelo locador possam ser exercidos? A resposta é-nos dada pelo art. 1424.º do CC.

Nos termos do art. 1424.º do CC, as despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns do edifício são pagas pelos condóminos em proporção do valor das suas frações. A obrigação de pagamento destas despesas é um exemplo de uma obrigação *propter rem* ou *ob rem*, ou seja, são obrigações impostas necessariamente ao titular do bem sobre o qual estas obrigações incidem. ANTUNES VARELA identifica a obrigação constante do art. 1424.º do CC como um típico exemplo de obrigações reais. Segundo o autor estas obrigações são um género híbrido entre obrigações e direitos reais: “diz-se obrigação real a obrigação imposta, em atenção a certa coisa a quem for titular desta. Dada a conexão funcional existente entre a obrigação e o direito real, a pessoa do obrigado é determinada através da titularidade da coisa: é obrigado quem for titular do direito real, havendo assim uma sucessão no débito fora dos termos normais da transmissão das obrigações.”⁵⁵.

O art. 1424.º do CC parece assim atribuir a responsabilidade pelo pagamento ao seu proprietário o locador. Ora, já o art. 10.º al. b) impõe a obrigação do pagamento das despesas de condomínio ao locatário. No entanto ressalva na sua al. e) que ao locatário está vedado o exercício de direitos próprios do locador, o que nos termos do art. 1424.º do CC, será o caso do pagamento das despesas de condomínio. Assim, se a al. b) atribui ao locatário o pagamento destas despesas, a al. e) parece atribuir ao locador o pagamento das mesmas despesas.

O já revogado DL 10/91, era mais claro quanto à atribuição da responsabilidade de pagamento pois no art. 9.º n.º 1 dispunha que “nas situações de propriedade horizontal o locatário assume em nome próprio, todos os direitos e obrigações do locador relativos às partes comuns do edifício, suportando as despesas de administração, participando e votando nas assembleias de condóminos e podendo, nelas, ser eleito para os diversos cargos” (sublinhado nosso). Depois da revogação deste DL, o DL 149/95 não herdou a totalidade do texto desta norma, tendo deixado de parte a expressão “assume em nome próprio todos os direitos e obrigações do locador relativos às partes comuns do edifício, suportando as despesas de administração”,

⁵⁵ ANTUNES VARELA, João de Matos, *Das obrigações em geral*, cit., p. 193;

persistindo a dúvida de se terá o legislador pretendido manter a letra da lei⁵⁶ ou se, a ausência da expressão “em nome próprio” quererá por termo à exoneração do locador.

Assim, atendendo ao DL n.º 149/95 de 24 de Junho, nomeadamente ao previsto no seu art. 10.º, parece ser consensual ser o locatário o responsável pelo pagamento das despesas com o condomínio. No entanto, quando esta obrigação não seja voluntariamente cumprida pelo locatário, contra quem deve interpor a administração de condomínio a competente ação, com vista à obtenção dos pagamentos em dívida? Será contra o locador, nos termos do art. 1424.º do Código Civil na qualidade de *proprietário jurídico*, ou contra o locatário, nos termos do citado art. 10.º, na qualidade de *proprietário económico*? É esta a questão que tentaremos responder atendendo à jurisprudência e doutrina mais relevante.

⁵⁶ Este é o entendimento partilhado por SANDRA PASSINHAS, cfr. PASSINHAS Sandra, *A assembleia de condomínio e o administrador na propriedade horizontal*, 2.ª edição, Coimbra: Almedina, 2002, p. 215 e URBANO DIAS, cfr. DIAS Urbano, “Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.” *O Direito*, ano 141 (Almedina), 2009, p. 1038); Cfr. ainda Ac. STJ de 10/07/2008, (Urbano Dias) in www.dgsi.pt;

4. A QUESTÃO DA NATUREZA JURÍDICA DAS DESPESAS

As despesas de condomínio *in lato sensu* podem classificar-se desde logo como encargos de conservação, uso e fruição, reparações, inovação e encargos fiscais.

Relativamente às primeiras, e na esteira de LUIZ CARVALHO FERNANDES⁵⁷, estas englobam as despesas decorrentes do uso e fruição das partes comuns, como os encargos decorrentes dos serviços de limpeza das partes comuns. A forma de repartição destes encargos pelos condóminos é o que está estabelecido no título ou regulamento do condomínio ou, na sua falta o estabelecido no art. 1424.º n.º 1 do CC. Assim sendo, e como nota JORGE ALBERTO ARAGÃO SEIA⁵⁸ estes encargos são indispensáveis para que as partes comuns mantenham adequada funcionalidade.

A natureza do nosso trabalho prende-se somente com as despesas do tipo encargos de conservação, uso e fruição e relativamente a essas ANTUNES VARELA e PIRES DE LIMA⁵⁹ subdividem esta tipologia de despesas em dois subgrupos: encargos ordinários e encargos extraordinários. Na ótica dos autores estes encargos devem incluir despesas ordinárias como os encargos de limpeza e manutenção de jardim, e ainda as extraordinária “impostas por qualquer evento que tenha provocado danos extensos nas coisas a reparar (avaria grave nos ascensores ou instalação elétrica, destruições causadas por tempestades, tremores de terra, acontecimentos bélicos, etc....)”⁶⁰

O critério da repartição das despesas é o da proporcionalidade. Vale entre nós “a destinação objetiva das coisas comuns”, o “uso que cada condómino pode fazer dessas coisas, medido em princípio pelo valor relativo da sua fração e não pelo uso que efetivamente faça delas”⁶¹ Por isso, como

⁵⁷ FERNANDES Luís A. Carvalho, *Lições de direitos reais*. 6.ª Edição, Quid Iuris, 2009, p. 367 e ss;

⁵⁸ SEIA Jorge Alberto Aragão, *Propriedade horizontal, condóminos e condomínios*, 2.ª edição, Coimbra: Almedina, 2002, p. 124 a 137;

⁵⁹ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, João de Matos, *Código Civil Anotado*, Vol. III, Coimbra Editora, 1987, cit., p. 430 e ss;

⁶⁰ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, João de Matos, *Código Civil Anotado*, cit., p. 430 e ss;

⁶¹ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, João de Matos, *Código Civil Anotado*, cit., p. 430 e ss;

notam os autores, a responsabilidade subsiste mesmo em relação aos condóminos que, podendo fazê-lo, não utilizem as frações.

A questão que se coloca agora é saber se é ou não relevante esta qualificação das despesas como ordinárias ou extraordinárias, enquanto encargos de conservação, ou enquanto reparações, ou inovações. Não podemos ignorar o tratamento diferenciado que as diferentes despesas têm no nosso código civil.

Assim, as reparações estão previstas no art. 1425.º e são despesas sujeitas a aprovação de duas maiorias. O condómino que se escusar ao seu pagamento não é obrigado a fazê-lo desde que tal recusa seja justificada. Nesse caso note-se que o mesmo não poderá usufruir das reparações efetuadas. JORGE SEIA entende que as reparações são de carácter ordinário, nos termos do art. 1472.º nº 1. Segundo o autor, no caso de a fração pertencer em propriedade a uma pessoa e em usufruto a outra, será responsabilidade do usufrutuário o pagamento destas despesas. Já relativamente às inovações serão despesas de carácter extraordinário e nesse caso a responsabilidade do seu pagamento recai ao proprietário⁶².

Ao longo do nosso trabalho vamos deixar de parte a natureza das despesas, considerando sempre que as despesas que possam ter carácter extraordinário são sempre precedidas de votação específica para a sua aprovação, e que por isso terão certamente um tratamento específico e o seu pagamento será discutido diretamente com o locador, visto ser ele quem tem o direito de voto, e este chegará a acordo, ou não, com o locatário relativamente ao seu pagamento. E nesses termos, o seu não pagamento terá então o mesmo tratamento das despesas ordinárias.

Ou seja, se o locador acordou diretamente com o condomínio a sua responsabilidade pelo pagamento dessas despesas, caso o locatário não as pague não há dúvidas de que será o locador o responsável pelo pagamento destas despesas. Se porventura o locador assumiu com o condomínio que não pagaria estas despesas, ou o locatário as assume diretamente com o condomínio, havendo assim a transmissão da dívida de locador para locatário,

⁶² SEIA Jorge Alberto Aragão, *Propriedade horizontal, condóminos e condomínios*, cit., p. 124 a 137;

com o consentimento do condomínio, e é o locatário o único responsável pelas mesmas, ou se nem locador nem locatário as assumem e então o caso terá o mesmo tratamento que as despesas ordinárias em que não haja também pagamento voluntário.

CAPÍTULO III

III AS TEORIAS EM CONFRONTO: TESE DO LOCATÁRIO E TESE DO LOCADOR

Sumário: 1. Apresentação das teses; 2. Locatário: Argumentos; 2.1. O art. 1424.º do CC; 2.2. A eficácia *erga omnes* do art. 10.º n.º 1 al. b); 2.3. O rol de direitos e deveres do locatário; 2.4. A falta de interesse do locador no bem locado; 2.5. A natureza do locatário. 3. Locador: Argumentos: 3.1. As obrigações do art. 1424.º CC como típicas obrigações *propter rem*; 3.2. O art. 1.º n.º 2 do DL 268/94; 3.3. O art. 6 do DL 268/94; 3.4. O contrato de locação financeira como um contrato com mera eficácia *inter partes*; 3.5. O interesse do locador enquanto *proprietário jurídico*;

1. APRESENTAÇÃO DAS TESES

2. DA TESE DO LOCATÁRIO

A primeira teoria que vamos explorar na demanda pela resposta à nossa investigação é que responde no sentido que é ao locatário que o condomínio deve exigir o pagamento de quotas em atraso, quer pela via extrajudicial quer inclusivé se pretender recorrer aos tribunais. Diga-se que esta teoria nos parece ser a maioritária, quer seja nível jurisprudencial⁶³ quer seja a nível doutrinal. Iremos explorar cinco argumentos principais a favor desta teoria, mencionando outros em articulação. Sempre que pertinente faremos referência a argumentos em sentido contrário.

⁶³ Em sentido favorável à tese do locatário *vide*: Ac. TRL de 06/11/2012 (Ana Resende); Ac. JP Coimbra de 16/01/2013 (Dionísio Campos); Ac. JP Sintra de 16/02/2011 (Gabriela Cunha); Ac. JP de 05/30/2011 (João Chumbinho); Ac. JP Funchal de 12/04/2012 (Margarida Simplício); Ac. TRL de 03/11/2011 (Olindo Gerales); Ac. STJ de 06/11/2008 (Santos Bernardino); Ac. TRP de 23/02/2012 (Deolinda Varão); Ac. TRP de 05/11/2007 (Anabela Luna de Carvalho); Ac. TRP de 14/03/2006 (Mário Cruz); Ac. TRP de 14/03/2005 (Fonseca Ramos); Ac. TRP de 20/12/2001 (Pires Condessa);

2.1. O art. 1424.º do CC

O primeiro argumento que visamos apresentar e analisar resulta da resposta à questão fundamental que nos colocamos: Quem responde perante o condomínio pelo pagamento das despesas de condomínio?

Afastando-nos por ora do contrato de locação financeira, a resposta em termos latos a esta questão encontra-se prevista no art. 1424.º n.º 1 do CC que passamos a transcrever: “Salvo disposição em contrário, as despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns do edifício e ao pagamento de serviços de interesse comum são pagas pelos condóminos em proporção do valor das suas frações.” A análise do normativo não deixa sombra de dúvidas, o responsável é o condómino, o proprietário da fração.

Estando perante uma questão que se coloca ao abrigo do regime de propriedade horizontal é necessário fazer uma consideração inicial acerca desse regime.

A propriedade horizontal é desde logo um regime que comporta duas situações jurídicas distintas. Por um lado há a propriedade singular relativamente à propriedade de cada uma das frações autónomas do prédio, ou seja, comporta cada um dos apartamentos ou andares, por outro lado há uma situação de compropriedade em que cada um dos condóminos é co-proprietário das áreas comuns que compõem o edifício no seu todo referidas no art. 1421.º ⁶⁴ Por outras palavras é “a propriedade que incide sobre as várias frações componentes de um edifício, desde que tais frações estejam em condições de constituírem unidades independentes, podendo estas, em conformidade, pertencer a proprietários diferentes.” ⁶⁵ Por outras palavras e na esteira de RUI PINTO DUARTE, falamos de propriedade horizontal quando um edifício pertence a um universo de pessoas e em que cada uma delas tem um poder sobre determinada parte específica e em que todas têm um poder conjunto sobre as restantes partes ⁶⁶. Por sua vez A. MENEZES CORDEIRO define

⁶⁴ Ac. Rel. Lisboa de 21/06/2011, (Maria Amélia Ribeiro), citando ANTUNES VARELA, João de Matos, e PIRES DE LIMA, *Código Civil Anotado*, cit., p. 397;

⁶⁵ Ac. Rel. Lisboa de 06/11/2012, (Ana Resende);

⁶⁶ PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, 2.ª Edição, Principia, 2002, p. 95;

propriedade horizontal como a “situação jurídica que se verifica quando as frações autónomas que acompanham um edifício estejam na titularidade de pessoas diversas”^{67, 68}.

Voltamos novamente a localizar a nossa questão no contrato de locação financeira, e uma nova questão se formula: quem é, perante o condomínio, o condómino/proprietário daquela fração? E eis que começa aqui a divergência doutrinal e jurisprudencial, visto que ao abrigo do contrato de locação financeira há autores que entendem que o condómino proprietário é o locador e há autores que defendem que deve entender-se que é o locatário quem deve ser considerado proprietário perante o condomínio.

URBANO DIAS faz referência ao sentido de injustiça que emana de um contrato de locação financeira em que é o locador o responsável pelas despesas de condomínio. O autor defende que não podemos olvidar que é o locatário, e não o locador, quem goza das partes comuns do prédio e nesse sentido não hesita em atribuir ao locatário o título de verdadeiro condómino.⁶⁹ Outros autores assim o entendem. AMÉLIA AMEIXOEIRA defende⁷⁰ que o estatuto do locatário financeiro é um tudo idêntico ao de qualquer condómino. A razão de ser desta equiparação prende-se com o facto de que é o locatário quem escolhe o bem, quem contacta com o vendedor ou fornecedor, sob sua exclusiva vontade, assume os riscos da utilização e perecimento do bem, suporta o custo dos seguros relativos ao imóvel, assume direitos próprios, em tudo semelhantes ao de qualquer proprietário pleno, conforme o disposto nos arts. 13.º, 14.º e 15.º do DL 149/95⁷¹. Não pode neste sentido o locatário deixar de ser considerado como um proprietário, ainda que *proprietário económico*, e assim está numa situação muito semelhante à dos restantes condóminos.

Pode ler-se no Ac. Da Rel. Lisboa de 3/11/2011, que “o direito de propriedade que subsiste na titularidade do locador serve, assim, apenas para

⁶⁷ MENEZES CORDEIRO A., *Direitos Reais*, Lisboa: Lex, 1993, p. 634;

⁶⁸ Sobre a questão da propriedade horizontal, nomeadamente características e funcionamento, *Vide*, entre outros: ⁶⁸ MENEZES CORDEIRO A., *Direitos Reais*, cit., p. 634-644; PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 95-115; GONÇALVES Augusto Penha, *Curso Direitos Reais*, 2.ª Edição, Universidade Lusíada, p. 374-385;

⁶⁹ DIAS Urbano, “Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.” cit. p. 1036;

⁷⁰ No Ac. da Rel. de Lisboa de 15/03/2012;

⁷¹ Cfr. Ac. Rel. Lisboa, 03/11/2011, (Olindo Geraldes);

garantir o seu direito de crédito, estando as restantes utilidades do bem ao serviço do locatário”⁷². E que utilidades são estas? Falamos dos riscos inerentes ao bem, riscos de exploração do imóvel que, como já referido, não são suportados pelo locador, mas sim pelo locatário, é este quem responde pelo perecimento do bem, bem esse que o locatário vai pagando durante a vigência do contrato, findo o qual poderá aceder à sua propriedade, como de resto corresponderá à maioria dos casos, dada a ligação que o locatário vai criando com o bem ao longo do contrato. O locatário “exerce um domínio sobre o bem, em termos de praticamente excluir o *proprietário jurídico*.”⁷³

No entanto, estas considerações não respondem com clareza quem é proprietário para efeitos do art. 1424.º do CC. Assim temos de partir do normativo e fazer uma análise mais exaustiva ao mesmo para chegar a uma conclusão.

As obrigações de pagamento das despesas de condomínio constantes do art. 1424.º do CC são típicos exemplos de obrigações *propter rem*. Obrigações *propter rem* são obrigações determinadas em função de determinada coisa, cujo responsável é aquele que for seu titular.⁷⁴ Nas palavras de AUGUSTO PENHA GONÇALVES, estas obrigações asseguram o normal funcionamento dos direitos reais a que estas situações estão subjetivamente ligadas.⁷⁵

Em princípio estas obrigações têm carácter ambulatório, constituem um tipo de obrigação que acompanha a coisa e não o titular: por isso no momento de transmissão desse direito transmitem-se imediatamente essas obrigações *propter rem* do antigo para o novo titular da coisa.⁷⁶

Ou seja, no caso de venda de um imóvel do sujeito A para o sujeito B, sendo que o sujeito A deixou de pagar as contribuições de condomínio, com a venda estas dívidas transmitiriam-se para o adquirente B, desvinculando-se do sujeito A uma vez que acompanham o bem transmitido. Pode então dizer-se

⁷² Cfr. Ac. Rel. Lisboa, 03/11/2011, (Olindo Geraldes);

⁷³ Ver Ac. STJ, 06/11/2008, (Santos Bernardino);

⁷⁴ ANTUNES VARELA, João de Matos, *Das obrigações em geral*, cit., p. 193;

⁷⁵ GONÇALVES Augusto Penha, *Curso Direitos Reais*, cit., p. 135;

⁷⁶ HENRIQUE MESQUITA, Manuel, *Obrigações reais e ónus reais*, cit., p. 37;

que estas obrigações acompanham o direito de propriedade pois estão intrinsecamente ligadas à coisa e não a um direito de uso. Ou seja, no caso em estudo, com o contrato de locação financeira apesar de o locador não fazer um uso efetivo da coisa, tal facto não tem relevância para efeitos de pagamento de despesas de condomínio uma vez que a obrigação de pagamento não nasce do uso do imóvel mas unicamente da qualidade de proprietário daquele imóvel.

No entanto esta característica de ambulatoriedade, tal como a acabámos de descrever, pode criar, no entendimento de alguns autores situações injustas, como se pode ler no Ac. da Rel. Lisboa, de 02/02/2006: “que deve considerar-se como não “ambulatória”, apesar de obrigação “propter rem”, a obrigação que recai sobre cada condómino de contribuir periodicamente, por regra mensalmente, com uma prestação pecuniária para as despesas do condomínio, por se tratar de prestações que são devidas como contrapartida da fruição das partes comuns, pelo que seria ilógico e infundado fazer recair sobre o adquirente da fração o pagamento de prestações em atraso e da responsabilidade do alienante.”⁷⁷

Deve então considerar-se que estas obrigações, no que se refere ao pagamento mensal de despesas de condomínio, como obrigações não ambulatórias, são obrigações que impendem não sobre o titular de um imóvel por causa dessa titularidade, mas sobre aquele que faz um uso efetivo do imóvel, ou melhor dizendo, sobre o locatário na medida em que é este que usufrui do imóvel⁷⁸.

Partilha deste entendimento HENRIQUE MESQUITA, por considerar que a característica da ambulatoriedade pode criar situações injustas, dando precisamente o exemplo de um proprietário que não cumpre com as despesas de condomínio e vende o imóvel a terceiro. Atendendo à ambulatoriedade a obrigação de pagamento transmite-se ao novo adquirente, o que é injusto visto

⁷⁷ Ac. Rel. Lisboa, 02/02/2006, (Pereira Rodrigues);

⁷⁸ Concordamos com esta tese, na verdade entendemos que se o antigo proprietário não logrou cumprir com as obrigações perante o condomínio e vem depois a transmitir o seu direito de propriedade a terceiro, não será justo que esse terceiro adquirente venha a responder perante estas obrigações vencidas, nomeadamente se estivermos perante despesas que visaram custear melhorias ou benefícios que este novo adquirente não vai mais usufruir. De todo modo, seja em que cenário for, não nos se afigura justo que o antigo proprietário se consiga libertar de despesas que só a si pertencem pela mera transmissão da mesmas a um terceiro que pode nem sequer delas ter conhecimento na altura da aquisição do imóvel sobre as quais estas despesas incidem.

que as despesas de condomínio visam custear a utilização de serviços que couberam ao alienante e por isso não se devem transmitir ao adquirente mas permanecer na esfera no alienante, não obstante a transmissão da coisa.⁷⁹ Entende-se assim que a obrigação *propter rem* que respeita a despesas de condomínio deve ter natureza não ambulatória⁸⁰.⁸¹

Neste sentido a obrigação de pagamento das despesas de condomínio deve desligar-se da titularidade do direito de propriedade do locador e ser transmitida ao locatário, na qualidade de *proprietário económico*, visto que é ele que, ainda considerando o exemplo de HENRIQUE MESQUITA, usufrui dos serviços que aquelas despesas visam custear.

Por outro lado e ainda analisando o art. 1424.º do CC, não podemos deixar de referir que há autores que defendem que o normativo não visa indicar quem responde pelas despesas do condomínio mas somente em que proporção⁸² responde cada um dos condóminos, pelo que defendem que este artigo não visa dar a resposta e deve nesse sentido ser desconsiderado nesta matéria. Nesse sentido entende-se atender à evolução legislativa que o mesmo artigo sofreu, ou seja, o artigo teve como antecedente a art. 16.º do DL 40.333 de 14.10.95 que referia expressamente que os proprietários contribuiriam para as despesas de condomínio na proporção das suas respetivas despesas, pelo que na nova redação do artigo o legislador não quererá ter alterado o alcance da norma, mantendo o seu espírito mas com recurso a letra diferente.

Desse modo resulta que o artigo visa simplesmente estabelecer “a regra da partilha dos encargos comuns entre os condóminos, no pressuposto de que

⁷⁹ HENRIQUE MESQUITA, Manuel, *Obrigações reais e ónus reais*, cit., p. 321 e ss;

⁸⁰ Isto é, a obrigação pode ser transmissível por causa da titularidade do direito real sobre a coisa, ou seja, transmite-se ao adquirente da coisa, o que significa que a obrigação acompanha a coisa, desvinculando-se do sujeito. Sobre a definição de obrigação ambulatória ver HENRIQUE MESQUITA, Manuel, *Obrigações reais e ónus reais*, cit., p. 37;

⁸¹ RUI PINTO DUARTE discorda deste entendimento de que são não ambulatórias as despesas de condomínio anteriores à venda do imóvel. *Vide* neste sentido, PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 23 nota de rodapé 40;

⁸² Em matéria de pagamento de despesas de condomínio, vigora o princípio da proporcionalidade, em que cada condómino responde consoante a quota ou percentagem do valor relativo de cada fração, nos termos do art. 1418.º salvo se os condóminos tiverem convencionado outra forma de repartição das despesas de condomínio. O princípio da proporcionalidade tem por isso carácter supletivo: vale na falta de convenção em contrário. Cfr. Neste sentido RODRIGUES PARDAL Francisco e DIAS DA FONSECA Manuel Baptista, *Da propriedade horizontal no CC e legislação complementar*, 6.ª Edição, Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 250 e 251; FERNANDES Luís A. Carvalho, *Lições Direitos Reais*, cit., p. 368; PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 95 e ss;

são estes, enquanto comproprietários⁸³ das partes comuns, os responsáveis por esses encargos”.⁸⁴

Ou seja, o art. 1424.º do CC não pretende contrariar o disposto no art. 10.º n.º 1 al. b), pois ambos os artigos regulam matérias diferentes. Este é outro entendimento que a jurisprudência frequentemente refere, no sentido em que a natureza absoluta do art. 10.º n.º 1 al. b) (argumento que iremos explorar em seguida), implica o afastamento de qualquer outro normativo que o contrarie. Assim, mesmo que se considere que o art. 1424.º do CC é uma norma geral e que se impõe *erga omnes*, também essa é a natureza do art. 10.º n.º 1 al. b) visto que este artigo regula uma situação específica e que por isso afasta a norma do art. 1424.º do CC.

⁸³ Na medida em que a compropriedade é uma situação em que a titularidade do direito de propriedade sobre uma coisa pertence a uma pluralidade de sujeitos. A compropriedade encontra-se prevista o art. 1403.º do CC. *Vide* sobre os principais aspetos deste regime PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 61 e 62;

⁸⁴ Cfr. ac. STJ de 06/11/2008, (Santos Bernardino) *in* www.dgsi.pt;

2.2. A eficácia *erga omnes* do art. 10.º n.º 1 al. b)

O segundo argumento sobre o qual nos iremos ora debruçar prende-se com o entendimento de que a alínea b) do n.º 1 do art. 10.º (e consequentemente a al. e) do n.º 2) têm uma eficácia que não se limita às partes intervenientes no negócio, neste caso, no contrato de locação financeira, mas que extravasando desta relação se aplica a todos os terceiros a este contrato. Ou seja, determinados autores, como veremos em seguida defendem que esta norma tem carácter geral, imperativo e que por isso não comporta uma eficácia meramente obrigacional mas sim real.

Concretizemos: Direitos reais são direitos de domínio, direitos de exclusão, são direitos absolutos e nessa medida direitos oponíveis a todos os terceiros, daí a denominação *erga omnes*.⁸⁵ São direitos que, nas palavras de NUNO OLIVEIRA “concedem ao seu titular o poder de exigir o comportamento prescrito de todas as outras pessoas – ou, em termos mais precisos e rigorosos: de todos os demais membros da comunidade jurídica⁸⁶”. Já os direitos obrigacionais, direitos com eficácia *inter partes*, são direitos relativos, e os seus efeitos são oponíveis somente entre determinadas pessoas. Por outras palavras nos direitos relativos “a pretensão dirige-se a um sujeito passivo desde logo determinado ou determinável, ao passo que nos direitos absolutos a pretensão se projeta no plano subjetivo indeterminadamente contra todos.”⁸⁷

Assim sendo uma norma com eficácia real impõe-se, não só aos sujeitos intervenientes no contrato ou negócio, mas ainda a todos os terceiros, estranhos a esse negócio. Uma norma com eficácia obrigacional só produz efeitos dentro do círculo daquele negócio, relativamente às partes naquele contrato, não produzindo qualquer efeito relativamente a terceiros. É exemplo académico de um direito absoluto o direito de propriedade e um direito de crédito um qualquer emergente de uma relação obrigacional.

⁸⁵ Ver neste sentido, HÖRSTER Heinrich Edwald, *A Parte Geral do Código Civil, Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Almedina, 2003, p. 235 e ss;

⁸⁶ OLIVEIRA Nuno Manuel Pinto, *Direito das Obrigações*, 1.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2005, p.15;

⁸⁷ GONÇALVES Augusto Penha, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 37; *Vide* ainda as diferenças mais importantes entre estes dois tipos de direitos, GONÇALVES Augusto Penha, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 161-167; sobre direitos absolutos *vide* ainda MENEZES CORDEIRO A., *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 301-316;

Aplicando estes conceitos à nossa questão, temos um direito de propriedade e um direito emergente de uma relação obrigacional. O primeiro relaciona-se com o imóvel que é propriedade do locador. Assim diz-se que o locador possui um direito absoluto relativamente àquele imóvel, só ele pode livremente dispor do bem, como por exemplo através da sua venda. O segundo direito traduz-se no conjunto de direitos e deveres que emergem do contrato de locação financeira entre locador e locatário.

Ora, a pergunta que ora colocamos prende-se exatamente com a relação jurídica constituída entre locador e locatário. Poderá dizer-se que esta relação jurídica não produz simplesmente direitos entre locador e locatário, e por isso *inter partes*, e baseado no art. 10.º n.º 1 al. b) este direito de pagamento de despesas de condomínio é na verdade um direito com eficácia *erga omnes* e vinculativa perante terceiros, nomeadamente o condomínio?

Segundo os defensores desta tese o art. 10.º n.º 1 al. b), visa tratar de regras especiais, e que sem contrariar o regime geral do art. 1424.º do CC (pois como foi referido entende-se que o artigo não visa excluir o locatário do pagamento das despesas de condomínio) adaptam o regime a uma situação particular, visto que a natureza da mesma implica um tratamento jurídico especial.⁸⁸ Desse modo são regras que não possuem uma eficácia meramente obrigacional, e impõe-se a terceiros, logo ao condomínio.

Ora estamos perante duas normas evidentemente contraditórias: o art. 10.º n.º 1 al. b) que atribui ao locatário a responsabilidade pelo pagamento das despesas de condomínio, e o art. 1424.º do CC que diz que é do proprietário (locador) que deve ser exigido este pagamento. Estas normas têm por isso carácter diferenciado: enquanto a norma do art. 1424.º do CC é claramente uma norma com carácter geral a norma do art. 10.º n.º 1 al. b) poderá ser uma norma com carácter especial.

As normas gerais “constituem o direito-regra, ou seja, estabelecem o regime regra para o setor de relações que regulam, ao passo que as normas excepcionais representando um *ius singulare*, limitam-se a uma parte restrita

⁸⁸ Neste sentido Ac. STJ de 06/11/2008, (Santos Bernardino), *in* www.dgsi.pt;

daquele sector de relações ou factos⁸⁹". As normas especiais são aquelas que, sem contrariar a norma geral a aplicam a situações mais específicas.

Já vimos que há quem defenda que estas duas normas não estão em contradição, visto que a norma do art. 1424.º do CC não visa responder quem deve pagar, mas somente em que proporção. Segundo essa corrente ideológica a norma do art. 10.º n.º 1 al. b) será uma norma especial que sem contrariar a norma do art. 1424.º do CC vem completa-la. Nesse sentido ambas as normas teriam carácter absoluto e ambas as normas produziriam efeitos perante o condomínio. Ou seja, o art. 10.º n.º 1 al. b) diz claramente que é o locatário quem deve pagar as despesas de condomínio, e o art. 1424.º do CC diz qual a percentagem da quota a pagar.

No entanto temos ainda a considerar a norma do art. 10.º n.º 1 al. b) como sendo uma norma especial que afasta a norma do art. 1424.º. Nesse caso enquanto esta última se aplicaria ao caso geral de relações entre condóminos a primeira estabeleceria um regime próprio aos contratos de locação financeira. Também neste caso entende-se que a norma tem carácter absoluto, especialmente considerando que afastando o regime geral do art. 1424.º permanece a norma do art. 10.º n.º 1 al. b) como a norma a aplicar no caso de um contrato de locação financeira em que não será o proprietário o responsável pelo pagamento das despesas, mas sim o locatário financeiro.

Esta ideia é reforçada pela obrigatoriedade de registo do contrato de locação financeira⁹⁰, pois em face desta não pode um terceiro invocar a falta de desconhecimento acerca da situação jurídica do imóvel objeto do contrato de locação financeira.⁹¹ Pois será este no fim de contas, o objetivo do registo predial, o da publicidade da situação jurídica dos prédios, pelo que o condomínio terá forma de ficar ao corrente da situação do imóvel e de quem será o seu proprietário ficando a conhecer assim o contrato de locação financeira.

⁸⁹ BAPTISTA MACHADO João, *Introdução ao direito e ao discurso legitimador*, 13.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2002, p. 94 e ss;

⁹⁰ Cfr. art. 3.º n.º 5 do DL 149/95;

⁹¹ DIAS Urbano. "Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.", cit., p. 1043;

URBANO DIAS assim o entende. No entendimento deste Juiz Conselheiro o art. 1.º do Código do Registo Predial não deixa margens para dúvidas, quando prescreve que o objetivo do registo é o de dar publicidade à situação jurídica dos prédios, atendendo à segurança do comércio jurídico imobiliário⁹². Assim, seguindo a sua linha de raciocínio estando a locação financeira de um bem imóvel sujeita a registo, está a sua situação jurídica devidamente publicitada, podendo o condomínio a todo o tempo ser conhecedor da locação financeira, podendo assim exigir o pagamento das suas despesas daquele que consta no registo como locatário financeiro.

Ou seja, nesse sentido caso locador e locatário acordem entre si que é o locatário o responsável pelo pagamento das contribuições ou ainda, na falta deste acordo entendendo-se que a aplicação da al. b) do n.º 1 do art. 10.º impõe-se a todos os condóminos locatários, tem o condomínio forma de diligenciar no sentido de saber a quem exigir o pagamento destas contribuições, que o poderá fazer junto do registo predial.

Discorda deste argumento GRAVATO MORAIS, defendendo que em bom rigor, “do registo da locação financeira, o condomínio fica tão só a conhecer que é admissível a penhora da expectativa de aquisição do bem⁹³”. Ou seja, apesar do registo da locação financeira, este registo não vale, por si só, como uma qualquer garantia visto que não é possível a penhora do imóvel dado em locação financeira, pelo que não deve ser usado este argumento para reforçar uma garantia de crédito uma vez que não é essa a finalidade do registo.

⁹² DIAS Urbano. “Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.”, cit., p. 1043;

⁹³ GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da locação financeira*, cit., p. 127;

2.3. Rol de direitos e deveres do locatário

Os defensores desta tese entendem que a justificação da obrigação de pagamento recair unicamente sobre o locatário prende-se com o seu próprio elenco de direitos e deveres: desde logo, o risco de perecimento corre por conta do locatário⁹⁴ e logo é sobre este que recai o dever de conservar e reparar a coisa.

Na verdade é lógico que assim o seja, na verdade para o locador, “o essencial é o aspeto financeiro da operação. Não tem interesse no objeto, no seu uso direto, nem sequer nos resultados económicos da sua utilização.”⁹⁵ Entende-se assim que por não ter escolhido o bem, por não ter qualquer intenção em fazer uso do mesmo, não terá consequentemente qualquer intenção em correr os riscos característicos da posse, nomeadamente o do seu perecimento. É por isso que o locador transfere os riscos inerentes à propriedade para o locatário, desde logo impondo a obrigatoriedade de celebração de um contrato de seguro relativamente ao objeto do contrato de locação. O risco deve ser assumido integralmente pelo locatário.⁹⁶ Esta é na verdade uma condição *sine qua non* à celebração do contrato de locação financeira.

Deverá ser esse o entendimento também se partirmos do disposto no art. 13.º do referido DL 149/95 nos termos do qual “O locatário pode exercer contra o vendedor ou o empreiteiro, quando disso seja caso, todos os direitos relativos ao bem locado ou resultantes do contrato de compra e venda ou de empreitada.” A razão de ser deste normativo relaciona-se com a possibilidade da existência de vícios do bem locado pelos quais responde, como vimos o locatário e não o locador. Desse modo, o locatário pode comportar-se como proprietário no sentido de exigir do vendedor ou empreiteiro a reparação desses vícios.

⁹⁴ Art. 10.º n.º 1 al. j) e art 15.º do DL 149/95;

⁹⁵ LEITE DE CAMPOS Diogo, “Ensaio de análise tipológica do contrato de locação financeira.” cit.,p. 66;

⁹⁶ LEITE DE CAMPOS Diogo, “Locação financeira (leasing) e locação”, cit., p. 771;

Desse modo, diga-se que o locador só adquiriu a coisa para a dar em locação e por isso deverá ser o locatário quem terá de proceder junto do vendedor do bem para obter a correspondente responsabilidade perante um possível vício da coisa, podendo afirmar-se “que, embora não tendo o título jurídico de proprietário, o locatário exerce, durante o período do contrato, um domínio sobre o bem dado em locação financeira – ou seja, um direito de usar, retirando em exclusividade, as suas utilidades – em termos de poder praticamente excluir o *proprietário jurídico*.”⁹⁷

O locatário é deste modo o *proprietário económico* do bem e “nada mais natural, portanto, do que a transferência legal para o locatário dos riscos e responsabilidades conexos ao gozo e disponibilidade material da coisa que passa a ter após a entrega, incluindo a sua manutenção e conservação (...) e o risco do seu perecimento ou da sua deterioração (...)”⁹⁸ Já o locador terá um único dever: o de entregar a coisa para ceder o seu uso⁹⁹. Nesta linha de raciocínio, se esta é a única obrigação do locador, e que se encontra prevista no art. 9.º n.º 1 als. a), b) e c) não lhe poderá ser exigível qualquer outra após a entrega do imóvel ao locatário, sendo este o responsável pelo pagamento das ditas despesas de condomínio.

Esta obrigação única resulta da natureza financeira do contrato de locação financeira, ou seja, “o direito de propriedade que subsiste na titularidade do locador serve, assim, apenas para garantir o seu direito de crédito, estando as restantes utilidades do bem ao serviço do locatário¹⁰⁰”. No seguimento desta ideia, o locador adquire o bem, cumprindo assim a sua prestação, não tendo qualquer interesse no mesmo, a não ser o de garantir o seu investimento. Todos os restantes interesses cabem unicamente ao locatário, que assume assim um papel em tudo semelhante ao dos outros condóminos. Estes interesses estão relacionados com posição de locatário que se assume, perante o condomínio, como proprietário do imóvel. Daí o art. 10.º estabelecer como obrigações do locatário, além do pagamento de rendas ao locador (previsto na al. a) do n.º 1 do referido art. 10.º), o de pagar as despesas

⁹⁷ Cfr. neste sentido Ac. STJ de 06/11/08 (Santos Bernardino), *in* www.dgsi.pt;

⁹⁸ Cfr. Ac. STJ de 02/03/10, (Fonseca Ramos) *in* www.dgsi.pt;

⁹⁹ É este o entendimento espelhado no Ac. do TRL, de 15/03/12 (Amélia Ameixoeira) *in* www.dgsi.pt

¹⁰⁰ Cfr. Ac. TRL, de 03/03/11, (Olindo Gerales), *in* www.dgsi.pt;

de condomínio, e o de efetuar o seguro do bem locado contra o risco da sua perda ou deterioração.

Os defensores desta tese chamam ainda atenção ao facto de que além destes, outros direitos condominiais assistem ao locatário como seja o direito de voto e de participação nas assembleias de condomínio, conforme o art. 10.º n.º 2.º al e). No entanto, por não se encontrar expressamente regulada, a discussão sobre se estes direitos são, ou não enquadráveis na al. e) sendo por isso direitos próprios do locador que assistem ao locatário, também não reúne consenso.

Repare-se a título exemplificativo no Ac. do TRP de 23/02/2012¹⁰¹ que entendeu que é ao locador que assistem efetivamente, os direitos de participar e de votar na assembleia de condóminos e em consequência o direito de impugnar as deliberações nela tomadas uma vez que estas fazem parte do elenco de direitos do locador.

Em linha de sentido contrário decidiu o Ac. do TRP, de 26/10/2006¹⁰², em cujo sumário se pode ler que o direito a votar em assembleia de condóminos pertence ao locador e não ao locatário dado que é o locador o proprietário da fração objeto de contrato de locação financeira durante a vigência do contrato de locação financeira; e ainda o acórdão do STJ, de 24/06/2008¹⁰³ que entendeu no sentido que a locatária não tem a necessária legitimidade para impugnar as deliberações das Assembleias de Condóminos, por não ser proprietária da fração autónoma em causa e não ser por isso titular da relação controvertida;

No entanto, não temos possibilidade para nos desviarmos do nosso tema para aprofundar estas questões, diga-se somente que aceitando a ideia de que é ao locatário que assistem os direitos de voto e de impugnação de deliberações,¹⁰⁴ como nota URBANO DIAS, podendo o locatário participar numa

¹⁰¹ Ac. do TRP de 23/02/2012, (Deolinda Varão), *in* www.dgsi.pt;

¹⁰² Ac. do TRP, de 26/10/2006, (Fernando Batista) *in* www.dgsi.pt;

¹⁰³ Ac. do STJ, de 24/06/2008, (Moreira Camilo) *in* www.dgsi.pt;

¹⁰⁴ Como não deixa de ser evidente os defensores da tese de que só ao locatário se pode exigir o pagamento das quotas de condomínio irão certamente ao encontro da ideia de que também a este assiste o direito de voto e de impugnação de deliberações visto que os argumentos a favor de uma suportam também a outra. Já os defensores da tese de ser o locador o responsável pelo pagamento das despesas de condomínio entenderão no sentido de que só o

assembleia de condomínio, votando à semelhança dos outros condôminos nas deliberações aí tomadas, que sentido faria o locador suportar despesas que pelo locatário foram aprovadas?¹⁰⁵ Ou vice-versa, o locatário suportar despesas que pelo locador foram aprovadas. Assim sendo entendemos que à pergunta de quem responde pelas despesas de condomínio deve responder-se no mesmo sentido que à pergunta de quem tem legitimidade para impugnar e votar nas assembleias de condôminos.

locador pode votar e impugnar as deliberações, exceto no caso de transferir para o locatário essas funções visto que será certamente mais conhecedor das questões a serem deliberadas em assembleia de condomínio.

¹⁰⁵ DIAS Urbano, "Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira." cit., p. 1048;

2.4. A falta de interesse no objeto do *proprietário jurídico*

O argumento que acabamos de apresentar tem de ser articulado com um outro argumento: o de que a entidade locadora é uma sociedade de locação financeira, como de resto, já analisamos anteriormente. Nessa qualidade a sociedade é praticamente alheia ao bem, não o escolheu, não o utiliza, nem pretende utilizar, o seu objetivo é puramente económico, pelo que será lógico que a mesma se desinteresse e exonere dos riscos e da responsabilidade da sua utilização¹⁰⁶. Aliás, “As sociedades de locação financeira são instituições que não se dedicam à gestão da propriedade nem à atividade produtiva; por isso, não têm interesse na conservação da propriedade do bem, e muito menos em assumir o papel de proprietário.”¹⁰⁷.

Esta falta de interesse no objeto pela sociedade de locação financeira é um resultado próprio do seu elenco de direitos e deveres, que de resto já tivemos a oportunidade de analisar. Desse elenco sobressai o facto de que o locador não responde pelos vícios do bem locado ou pela sua inadequação aos fins do contrato, salvo o disposto no art. 1034.º CC¹⁰⁸. Além disso realce-se o facto de que é permitido ao locatário que este exerça diretamente contra o vendedor do bem todas as ações que pudessem assistir ao locador, nos termos do art. 913.º CC.¹⁰⁹ Assim sendo, a lei permite nesse caso que o locatário assuma a veste de locador e se comporte como proprietário, o que se entende visto que foi o locatário quem negociou com o vendedor e que escolheu aquele objeto.

Assim “por um lado, a vocação principal do locador é a intermediário financeiro, de “capitalista” financiador. Por outro lado, foi o locatário que fez a prospeção do mercado, que escolheu o equipamento destino à sua empresa é ele que o vai utilizar, com opção de compra findo o contrato”¹¹⁰. Pelo que não

¹⁰⁶ No entanto repare-se que assiste à entidade de locação financeira a possibilidade de verificação ou exame da coisa, visto que é a propriedade que garante o financiamento, pelo que não é de todo descabido que o locador queira certificar-se que o bem locado se encontra em bom estado de conservação. Conferir neste sentido CALVÃO SILVA J., *Estudos de direito comercial (Pareceres)*, cit., p. 26;

¹⁰⁷ PASSINHAS Sandra, *A assembleia de condomínio e o administrador na propriedade horizontal*, cit., p. 215;

¹⁰⁸ Vide art. 12.º do DL 149/95;

¹⁰⁹ Vide art. 13.º do DL 149/95;

¹¹⁰ CALVÃO SILVA J., *Estudos de direito comercial (Pareceres)*, cit., p. 23;

se estranha “a transferência legal dos riscos e responsabilidades conexos com o gozo e disponibilidade material da coisa que passa a ter depois a entrega, incluindo a sua manutenção e conservação, configurando-se como justificado que o locador se obrigue a adquirir e conceder o gozo da coisa ao locatário mas se desinteresse ou exonere dos riscos e da responsabilidade relativos à sua utilização.”¹¹¹

A sociedade de locação financeira tem por isso um interesse que se limita às vantagens económicas que advêm daquele objeto e não no objeto em si. O locador pretende por isso que seja o locatário que usufrua do bem, quem o mantenha e que dele retire as demais vantagens. Deste modo se a sociedade locadora tem um interesse unicamente material naquele objeto não quererá certamente suportar gastos inerentes às despesas de condomínio. Se não usa o bem também não terá qualquer interesse em suportar despesas que se relacionam com o uso daquele bem.

Deste modo, o encargo com despesas de condomínio traduz-se numa desvantagem que a sociedade de locação não quererá suportar. O contrato de locação financeira é atraente do ponto de vista económico exatamente pelo diminuto grau de risco que o mesmo comporta para a sociedade de locação financeira.

URBANO DIAS vai mais longe, defende que a hipoteca é hoje uma garantia fraca, e assim sendo não é de estranhar que a locação financeira se tenha tornado muito mais aprazível do que a mera mutuação de capital com hipoteca. Nesse entendimento a figura da locação financeira visa alargar a garantia do capital financiado. O locador, tal como um banco mutuante, visa somente garantir o financiamento à compra do imóvel¹¹². Também assim o entende SANDRA PASSINHAS: “A propriedade desempenha um papel fundamentalmente instrumental do financiamento não sendo um fim em si mesmo.”¹¹³ E parece ser ainda este o entendimento perfilhado por PESTANA DE VASCONCELOS cuja posição é a de que todo o conjunto de obrigações atribuídas

¹¹¹ Ac. Rel. Lisboa de 06/11/2012, (Ana Resende) *in* www.dgsi.pt;;

¹¹² DIAS Urbano, “Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.” *cit.*, p. 1049 e 1050;

¹¹³ PASSINHAS Sandra, *A assembleia de condomínio e o administrador na propriedade horizontal*, *cit.*, p. 209;

ao locatário (a obrigatoriedade de estabelecimento de seguro a favor do bem locado; transferência do risco de perecimento da coisa para o locatário, entre outros) “não é mais do que o resultado natural da originalidade específica do contrato, pelo qual o locador mantém a propriedade jurídica do bem como forma de garantia de um financiamento.”¹¹⁴

Assim, quer seja locação financeira sob imóvel, quer seja venda com hipoteca, o objetivo é sempre o mesmo: garantir o financiamento, pelo que equiparando as suas figuras, em ambos os casos a entidade bancária ou locadora não pretende ser condômino, nem tão somente proprietário, estas qualidades transferem para o locatário, sobre quem na qualidade de *proprietário económico* recai a obrigação do pagamento destas despesas de condomínio.

¹¹⁴ PESTANA DE VASCONCELOS, Duarte Vieira, “A locação financeira”, cit., p. 277;

2.5. A natureza do locatário financeiro

O último argumento, prende-se com a equiparação do locatário financeiro à figura do proprietário de bem hipotecado, por entender que o locatário financeiro é um “proprietário potencial, sob reserva, sujeito a uma condição - a de querer adquirir posteriormente -, mas recolhendo desde logo todas as utilidades do bem imóvel, e arcando, por isso com todos os encargos decorrentes dessa situação. Desse modo, e nessa qualidade a sua situação será semelhante à do proprietário que adquire um imóvel mediante recurso a crédito hipotecário”.¹¹⁵

Antes de nos debruçarmos diretamente sobre este ponto, é preciso clarificar estes dois conceitos que já havemos utilizado várias vezes ao longo do nosso trabalho: o conceito de *proprietário económico* e *proprietário jurídico*. Estes dois conceitos existem unicamente para diferenciar a figura de locador e locatário especificando as manifestações do direito de propriedade em cada um deles. Não olvidemos no entanto que o direito de propriedade é único. É um direito absoluto e real que não é de algum modo diminuído ou aumentado consoante o seu titular seja locador ou locatário. Ou seja, sabemos e não duvidamos de que só o locador é proprietário do imóvel. O locatário não é sequer comproprietário do imóvel, não podendo dele dispor como um verdadeiro proprietário pode. O uso destas expressões serve unicamente para resumir o facto de que em termos práticos o locador é meramente um proprietário “no papel”, um *proprietário jurídico*. Já o locatário assume-se como proprietário, como se fosse o verdadeiro dono do imóvel, embora não o sendo realmente. É por isso um *proprietário económico* em quase tudo semelhante aos restantes condóminos.

Feita esta consideração, e de volta ao nosso último argumento, voltamos a ser confrontados com a questão que abandonamos inicialmente acerca da natureza jurídica do contrato de locação financeira. Assim, URBANO DIAS argumenta que a equiparação do locatário financeiro ao proprietário de bem hipotecado não pode deixar-se de fazer em face da sua característica inegável

¹¹⁵ Cfr., neste sentido Ac. TRP de 14/03/2006, (Mário Cruz), in www.dgsi.pt;

de financiamento¹¹⁶. Ou seja, para este Juiz Conselheiro o contrato de locação financeira assume-se como um contrato de financiamento à aquisição do bem, pelo que o locatário financeiro não pode ter outra natureza a não ser a de “um proprietário que, logo *ab initio*, onerou a fração, com hipoteca, constituída a favor do mutuante”¹¹⁷.

Assim não o entende GRAVATO MORAIS, que identifica duas principais diferenças entre o proprietário de imóvel hipotecado e locatário: é que o primeiro não é apenas um mero *proprietário económico*. É um proprietário pleno, titular de um direito real, ainda que onerado. Subjacente a esse direito absoluto de propriedade está a possibilidade de dispor do bem. Já relativamente ao locatário o direito de propriedade é bem mais restrito, reduzindo-se ao campo económico, impossibilitando que este possa dispor do bem. Por outro lado, GRAVATO MORAIS acrescenta que a penhora do bem hipotecado é possível, enquanto que, em relação ao bem objeto do contrato de locação, ao credor apenas é permitida a penhora da expectativa de aquisição¹¹⁸.

¹¹⁶ A característica do financiamento decorre desde logo da própria definição de locação financeira que muitos autores oferecem. Vide, por ex.: ENGRÁCIA ANTUNES José A, *Direito dos contratos comerciais*, cit., p. 517: “A locação financeira é um instrumento de financiamento bancário (...)”. LEITE DE CAMPOS critica no entanto esta noção redutora do contrato de locação financeira, entendendo que “a caracterização da locação financeira como mútuo de dinheiro suscita graves objeções, pois implica desconhecimento do significado das obrigações específicas do locador na relação contratual, bem como das estruturas jurídicas dos dois contratos”. Cfr. Neste sentido LEITE DE CAMPOS Diogo, “Locação financeira (leasing) e locação”, cit., p. 769 e ss;

¹¹⁷ DIAS Urbano, “Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.” cit., p. 1036 ess;

¹¹⁸ Cfr. neste sentido GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da locação financeira*, cit., p. 126 e ss;

3. DA TESE DO LOCADOR

A segunda tese sobre a qual nos debruçaremos de seguida é justamente a que defende a responsabilidade do locador no pagamento das despesas de condomínio de imóvel constituído em propriedade horizontal, dado em objeto num contrato de locação financeira. Esta será a tese minoritária visto que a maioria da doutrina e jurisprudência¹¹⁹ tende a defender a tese do locatário. Veremos ora os argumentos que justificam que tal obrigação de pagamento recaia sobre o locador.

3.1. As obrigações do art. 1424.º CC como típicas obrigações *propter rem*

O primeiro argumento que visamos analisar toma como ponto de partida o art. 1424.º CC e a obrigação a que este sujeita o proprietário, do pagamento das despesas de condomínio, por razão dessa mesma qualidade. Concretizemos: o art. 1424.º do CC cita que “Salvo disposição em contrário, as despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns do edifício e ao pagamento de serviços de interesse comum são pagas pelos condóminos em proporção do valor das suas frações.” Daqui resulta, como regime-regra, que é do proprietário da fração que se devem exigir as despesas de condomínio. No entanto, se essa fração tiver sido dada em locação financeira, continuará a ser exigível ao proprietário o pagamento das despesas?

ANTUNES VARELA identifica a obrigação constante do art. 1424.º do CC como um típico exemplo de obrigações reais, como já tivemos a oportunidade de referir. Assim, segundo o autor estas obrigações são um género híbrido entre obrigações e direitos reais, são as denominadas obrigações *propter rem*

¹¹⁹ Assim decidiram Ac. STJ de 19/03/2002 (Alípio Calheiros); Ac. TRL de 15/03/2012 (Amélia Ameixoeira); Ac. TRL de 06/11/2012 (Ana Resende (Voto de vencido), Ac. JP Setúbal de 17/10/2012 (António Carreiro), Ac. TRP de 06/05/2008 (Guerra Banha), Ac. JP Porto de 21/10/2010 (Iria Pinto), Ac. JP de 05/30/2011 (João Chumbinho), Ac. TRL de 03/11/2011 (Olindo Geraldes (Voto de vencido), Ac. TRL de 27/06/2006 (Pimentel Marcos), Ac. TRP de 23/02/2012 (Deolinda Varão (Voto de vencido), Ac. TRP de 26/10/2006 (Fernando Baptista), Ac. TRP de 4/06/2001 (Narciso Machado);

ou *ob rem*. Por sua vez, HENRIQUE MESQUITA define obrigações *propter rem*, como sendo os vários deveres de conteúdo positivo, impostos ou permitidos por normas de direito privado, e que impendem sobre o titular de um direito real”¹²⁰.

Desse modo se conclui que a obrigação de pagamento de despesas de condomínio não resulta de um contrato, “mas da natureza real do instituto da propriedade horizontal”¹²¹, tal obrigação é por isso independente da vontade do devedor, e por isso independente da utilização ou não da fração em causa, na medida em que ela resulta da mera qualidade de titular do direito real.¹²²

Ou seja, o locador responde pelas despesas de condomínio, perante este, independentemente de utilizar ou não o imóvel e independentemente de o ter cedido a terceiros enquanto permanecer como seu proprietário. É nisto que consiste a natureza real do instituto de propriedade horizontal. É este o entendimento do TRP onde foi considerando que devido ao estatuto de um direito real, a propriedade horizontal, na medida em que disciplina as relações entre condóminos tem como sujeitos os titulares dos direitos, enquanto “titulares do direito real misto incidível”, apresentando incidência e eficácia *propter rem*¹²³. Neste mesmo acórdão pode ler-se que “um estatuto de natureza real, porque é dotado de eficácia *erga omnes*, não pode aplicar-se a relações de natureza obrigacional que produzem apenas efeitos *inter partes*, não devendo os terceiros ser atingidos, sem o seu consentimento, pelo regime estabelecido por uma relação de cariz meramente obrigacional”.¹²⁴

Ainda que se considere que o direito de propriedade é diminuído pelas características próprias do contrato de locação financeira é sobre o locador que impendem essas obrigações *propter rem*.

¹²⁰ HENRIQUE MESQUITA Manuel, *Obrigações reais e ónus reais*, cit., p. 26;

¹²¹ NETO Abílio, *Código Civil Anotado*, cit., p. 1380;

¹²² Exemplo paradigmático do que foi dito será o de apartamentos que são adquiridos para serem utilizados somente em determinadas alturas do ano e em que, não obstante permanecerem vazios grande parte do tempo, tal facto não exonera os seus proprietários do pagamento das suas quotas. Cfr. neste sentido Ac. da Rel. Porto de 06/05/2008, (Guerra Banha), in www.dgsi.pt;

¹²³ Ac. Rel Porto, de 27/09/2012, (Amaral Ferreira), in www.dgsi.pt;

¹²⁴ Ac. Rel Porto, de 27/09/2012, (Amaral Ferreira), in www.dgsi.pt;

Como vimos também, a mais importante característica das obrigações *propter rem* é a sua ambulatoriedade, ou seja, a obrigação acompanha a coisa desvinculando-se do seu proprietário inicial e transferindo-se para o proprietário novo, para o novo adquirente. Esta característica é importante pois nestes termos concluímos que o que releva é a coisa e não o seu proprietário, ou seja, a obrigação existe por causa da coisa e não por causa da razão de ser ou não ser proprietário. Na prática isto resulta no facto de que proprietários que não façam uso do seu bem, ainda assim, estão vinculados ao pagamento das despesas de condomínio, uma vez que é responsável pelo encargo quem constar como seu proprietário no momento da realização da despesas e não quem usufrua do imóvel, seja a que título for.

É esta característica real da despesa de condomínio que faz com que esta recaia sobre o seu proprietário real, o locador e não sobre o seu *proprietário económico*, o locatário, ainda que seja este último quem faça uso do bem locado. Assim ainda que acordem entre si que o pagamento destas despesas deva ser feito pelo locatário, este acordo, por força da qualidade de obrigação *propter rem*, só vincula as partes e não produz assim qualquer efeito em relação a terceiros, nomeadamente ao condomínio.

Daqui resulta o facto de que as normas do art. 10.º n.º al. b) e a norma do art. 1424.º não colidem, uma vez que a segunda é uma norma com efeitos reais, com efeitos *erga omnes* e que é por isso uma norma geral. Já a primeira é uma norma com efeitos meramente obrigacionais, *inter partes*, e por isso uma norma especial.¹²⁵ Assim a norma do art. 1424.º do CC é a norma a considerar pelo condomínio que deve exigir as despesas de condomínio daquele que no título de propriedade consta como proprietário do imóvel e não a norma do art. 10.º n.º 1 al. b) que produz efeitos somente entre locador e locatário, nas relações entre estes estabelecidas.

¹²⁵ Como vimos este argumento também serve os defensores da tese do locatário, embora seja vista de forma a que as duas normas não se excluam apesar de as mesmas terem uma carácter real. Este argumento é refutado pelo relator Guerra Banha, no Ac. da Rel. Porto de 06/05/2008, que discorda da atribuição dos efeitos reais à norma do art. 10.º n.º al. b) visto que esta norma deve ter os mesmos efeitos que as normas relativas ao arrendamento às quais também não consta que seja atribuída eficácia *erga omnes*. Cfr. neste sentido Ac. Rel. Porto, de 06/05/2008 (Guerra Banha) in www.dsgi.pt;

3.2. O art. 1.º n.º 2 do DL 268/94

O argumento que apresentamos de seguida atende ao disposto no art. 1.º n.º 2 do DL 268/94 de 25 de Outubro que estabelece normas regulamentares ao regime de propriedade horizontal. Na verdade, atendendo ao disposto no art. 1.º n.º 2 do citado DL vemos que o mesmo preceitua que:

“As deliberações devidamente consignadas em ata são vinculativas tanto para os condóminos como para os terceiros titulares de direitos relativos às frações.”

No preâmbulo do citado DL pode ler-se que o seu objetivo foi o de “desenvolver alguns aspetos do regime da propriedade horizontal” por forma a “procurar soluções que tornem mais eficaz o regime de propriedade horizontal facilitando simultaneamente o decorrer das relações entre os condóminos e terceiros”.

Uma leitura atenta a este normativo resulta na conclusão que de as deliberações vinculam dois sujeitos: o condómino e um terceiro titular de um direito relativo à fração. Ora, o condómino é, como vimos, o proprietário da fração. E então, quem é o terceiro titular de um direito relativo à fração a que a norma faz referência? No caso em apreço será o locatário, que é titular de um direito de gozo do imóvel. Mas em que consiste então este direito de gozo e o que são terceiros titulares de direitos em relação às frações?

Direitos reais podem ser de gozo ou de garantia. Nos primeiros as coisas que são objeto do direito servem para uso ou apropriação dos frutos, utilidades essas que são retiradas pelos titulares desses direitos. Falamos no direito de propriedade, de usufruto, de uso e habitação, de servidões e do direito real de habitação periódica. Já nos direitos reais de garantia as coisas que são objeto do direito servem para garantir o cumprimento de uma obrigação pelo seu valor ou pelo rendimento que delas advenha. Falamos nos direitos de hipoteca, penhor, entre outros...¹²⁶.

¹²⁶ Ver PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 18 a 21, e mais propriamente em relação a cada um desses direitos de gozo e garantia PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., 155 e ss;

Excluindo a análise dos direitos reais de garantia, será que podemos dizer que o gozo que assiste ao locatário é um direito real de gozo, oponível *erga omnes* ou meramente pessoal e por isso vinculativo apenas *inter partes*?

Note-se que a própria natureza do locatário não é matéria consensual. A sua natureza jurídica é por isso objeto de controvérsia. Temos por um lado as concepções realistas, suportadas desde logo por MENEZES CORDEIRO, que defende que o locatário é titular de um direito real visto que a lei a este atribui o gozo da coisa locada e sobre esta pode exercer o direito de gozo independentemente de qualquer prestação do locador. Por outro lado defende-se que o locatário pode fazer reparações necessárias na coisa locada sem que para isso necessite da autorização do locador. Além disso tem a posse do bem locado que pode ser defendível, mesmo contra o locador, nos termos do art. 1037.º do CC. Por último com base no art. 1057.º o locatário pode opor o seu direito a terceiros¹²⁷.

No sentido inverso, as teorias da conceção pessoal ou obrigacional vão no sentido de que o próprio contrato de locação está inserido no livro II do CC na parte que regula o direito das obrigações. Além disso parece-nos ser um fundamento de peso o facto de que a lei estabelece o elenco de obrigações de locador e de locatário enquanto contrapartida uma das outras e neste sentido não parece que nenhum deste desses elementos extravasa do esquema clássico do vínculo *inter partes*¹²⁸.

Por razões óbvias, deixaremos este assunto de parte. No entanto e atendendo aos argumentos que fundamentam cada uma das teses, vamos ao encontro da tese da natureza pessoal ou obrigacional do direito do locatário, em consonância com o nosso próprio entendimento em relação à posição que tomamos quanto à questão central do nosso trabalho. No entanto parece claro que o legislador quis fazer uma ressalva aos casos em que há um terceiro, não condómino, não proprietário, titular de um direito relativamente à fração. Ou seja, enquanto que o proprietário tem um direito real de gozo, que lhe é

¹²⁷ Não é desta opinião AUGUSTO PENHA GONÇALVES, que defende que o direito do locatário é de natureza pessoal. Vide GONÇALVES Augusto Penha, *Curso Direitos Reais*, cit., p. 181-194;

¹²⁸ Vide MENEZES CORDEIRO António, *Direitos Reais*, cit., p. 665 a 695;

garantido nessa qualidade de titular do direito de propriedade e que por isso está sujeito, por causa desse mesmo título, às deliberações tomadas em assembleia de condóminos, parece que o locatário tem um simples direito de gozo, meramente obrigacional que também o vincula às designações devidamente consignadas em ata.

Deste modo, o art. citado não vem contrariar o disposto no art. 10.º n.º 1 al. b) mas sim completá-lo, ou seja, o legislador não quis privar locador e locatário de acordarem entre si a responsabilidade de pagamento, mas não pretendeu de todo o modo, exonerar o locador dessa responsabilidade quando o locatário não a cumprir voluntariamente, estendendo a vinculatividade das deliberações consignadas em ata quer ao locador, quer ao locatário.

Assim pode-se dizer que enquanto o art. 6.º do mesmo DL 268/94 refere expressamente que a ata exarada em assembleia de condóminos é título executivo contra o condómino proprietário (excluindo claramente o locatário)¹²⁹, o art. 1.º n.º 2 estende as deliberações tomadas em assembleia ao locatário. É fácil de concluir a razão de ser desta extensão. É que enquanto, para efeitos do art. 6.º do citado DL só o proprietário tem o necessário interesse e título para se defender de uma possível ação executiva, já quanto a deliberações tomadas em assembleia (como por exemplo, a obrigatoriedade de fechar a porta de acesso ao prédio após determinada hora da noite), as mesmas devem ser vinculativas quer para o proprietário, quer para o terceiro que à data da deliberação utilize o imóvel.

Assim o n.º 2 do art. 1 do citado DL, prevê e salvaguarda a possibilidade de que um terceiro que faça uso do imóvel fique sujeito às deliberações tomadas em assembleia, mas não enquanto proprietário mas sim a um outro qualquer título, que pode ser o de locatário financeiro, de arrendatário ou ainda um outro qualquer. “Isto é, os preceitos legais atinentes, mesmo sabendo-se que o ordenamento jurídico já impõe, diretamente ou por estipulação das partes, a obrigatoriedade de os locatários suportarem as despesas do condomínio, não exonera da sua obrigação os proprietários locadores”¹³⁰

¹²⁹ Argumento que analisaremos em seguida;

¹³⁰ Ac. Rel. Lisboa, de 27/06/2006, (Pimentel Marcos) *in* www.dgsi.pt;

Concluir de outro modo significaria que “no caso de contratos de arrendamento com estipulação da obrigação do pagamento da quota parte das despesas comuns por parte do locatário, a obrigação, por resultar de estipulação entre as partes, não vincula os demais condóminos, enquanto que na locação financeira, por resultar da lei, aquela obrigação já é vinculativa.”¹³¹

¹³¹ Ac. STJ de 19/03/2002 (Alípio Calheiros) *in* www.dgsi.pt;

3.3. O art. 6.º do DL 268/94

E é precisamente com base neste DL 268/94 de 25 de Outubro que alcançamos o quarto argumento, que se encontra previsto no art. 6.º e que dispõe que “A ata da reunião da assembleia de condóminos que tiver deliberado o montante das contribuições devidas ao condomínio ou quaisquer despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns e ao pagamento de serviços de interesse comum, que não devam ser suportadas pelo condomínio, constitui título executivo¹³² contra o proprietário que deixar de pagar, no prazo estabelecido, a sua quota-parte.” (sublinhado nosso).

Nesse sentido, é preciso analisar quem é o proprietário e/ou o condómino, para definirmos quem tem legitimidade passiva numa ação executiva.

Como sabemos, nos termos do art. 30.º n.º 1 do novo CPC:

“O autor é parte legítima quando tem interesse direto em demandar; o réu é parte legítima quando tem interesse direto em contradizer.” e refere o n.º 2 do mesmo artigo que: “O interesse em demandar exprime-se pela utilidade derivada da procedência da ação e o interesse em contradizer pelo prejuízo que dessa procedência advenha.”

Ora, se o interesse direito se exprime pelo prejuízo que advenha da procedência da ação, tal disposição não ajuda a nossa causa na medida em que ambos, locador e locatário têm direito interesse em que não haja procedência da ação. Ou seja, se o locador e locatário não pagaram as despesas de condomínio é porque efetivamente não têm interesse nesse pagamento e conseqüentemente não terão interesse que a ação proceda.

Assim, em sede de uma ação executiva como nota LEBRE DE FREITAS, determinar a legitimidade das partes é uma tarefa bastante mais simples do

¹³² Nos termos do CPC há quatro tipos de título executivo: as sentenças condenatórias, documentos exarados ou autenticados por notário, títulos de crédito e finalmente títulos executivos por força de disposição especial, onde se insere a ata de condomínio. Cfr. neste sentido art. 703.º n.º 1 do CPC. O título executivo, com nota LEBRE DE FREITAS, constitui a base da ação executiva, e é com base neste que se determinam o fim e limites da mesma, e como referimos, a legitimidade ativa e passiva. Cfr. neste sentido LEBRE DE FREITAS José, *A Acção Executiva, Depois da Reforma*, 4.ª Edição, Coimbra Editora, 2004, p. 35 e ss;

que numa ação declarativa¹³³. Assim, na esteira do autor, e nos termos do art. 53.º do CPC a questão resolve-se através do mero confronto entre as partes e o título executivo, ou seja, tem legitimidade enquanto exequente quem no título figura como credor e na qualidade de executado quem no título figura como devedor.¹³⁴

Neste sentido a resposta à questão de quem é parte legítima para figurar como executado numa ação executiva encontra-se no título jurídico, logo na ata de condomínio. Quem figurar na ata na qualidade de devedor será em princípio o legítimo executado na ação executiva.

No entanto a questão não é assim tão simples, pois ainda que na ata figure como devedor somente o locatário, atente-se ao disposto no já citado artigo 6.º do DL 268/94, nomeadamente na sua parte final onde o legislador expressamente atribui legitimidade executiva ao proprietário que deixar de pagar com as despesas de condomínio da sua responsabilidade. Assim sendo voltamos à consideração de que a questão resume-se ao facto de que só o proprietário pode responder a uma ação executiva pois só ele terá o necessário título para o fazer. Mas então quem é o proprietário do imóvel, objeto de um contrato de locação financeira?

Para responder a esta questão faremos ora um paralelismo usando como ponto de partida outros dois direitos que assistem ao proprietário da fração: o de votar as deliberações da assembleia e o de impugnar as mesmas. Relativamente ao primeiro direito deverá entender-se que se enquadra no elenco de direitos próprios do locador, previsto no art. 10.º n.º 2 al. e) do DL 149/95. Isto porque é o locador o proprietário da fração durante o período de duração do contrato de locação;¹³⁵ em relação ao direito de impugnação das deliberações da assembleia, a resposta deverá ir no mesmo sentido, uma vez que deve entender-se que o locatário, por não ser proprietário da fração, não é

¹³³ Em ação declarativa, na falta de um título executivo a questão reveste outra complexidade. No entanto, podemos dizer que a legitimidade do réu resulta da qualidade de juridicamente se poder opor à procedência dessa pretensão do condomínio. Por outras palavras o réu é parte legítima quando a esfera jurídica é diretamente atingida pela ação proposta. Vide ANTUNES VARELA, João de Matos; BEZERRA, J. Miguel e NORA, Sampaio, *Manual de Processo Civil, de acordo com o Dec.-Lei 242/85*, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2004 p.129 e ss;

¹³⁴ LEBRE DE FREITAS José, *A Acção Executiva, Depois da Reforma*, cit., p. 121;

¹³⁵ Este foi o entendimento seguido no Ac. da Rel. Porto de 26/10/2006, (Fernando Baptista) in www.dgsi.pt;

condómino e não tem por isso legitimidade para impugnar as deliberações das assembleias de condóminos, uma vez que “sendo cada condómino “proprietário exclusivo da fração que lhe pertence” (art. 1420.º, n.º 1), nessa qualidade “goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição da coisa que lhe pertence, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas” (art. 1305.º do CC), ou seja, poderá livremente aliená-la, constituir sobre ela uma garantia real de habitação (art. 1484.º do CC) um usufruto, dá-lo de arrendamento, introduzir-lhe inovações, proceder à sua junção com outra ou outras,..., e praticar os demais atos consentidos pelo direito de propriedade.”¹³⁶

Note-se no entanto que também esta questão não reveste consenso no mundo jurisprudencial. Não causa por isso estranheza que nas sentenças em que se atribui ao locatário os direitos de voto e impugnação de deliberações, esta se socorram de outras sentenças e seus argumentos, que atribuem ao locatário a responsabilidade pelo pagamento das despesas de condomínio, o mesmo acontecendo no sentido inverso.

Nesse sentido, entendendo que é ao proprietário que assiste o direito de voto e o direito de impugnação de deliberações de assembleia de condomínio, na qualidade de condómino, sem prejuízo de se poder fazer representar pelo locatário, e atendendo que a ata de condomínio constitui título executivo contra o proprietário devedor das despesas de condomínio, como se pode admitir que o locador fique exonerado do pagamento de tais despesas se a própria administração de condomínio só contra este possui título executivo para interpor ação para recuperar as despesas vencidas?

Repare-se que o direito de propriedade, nos termos do art. 1305.º do CC não é apenas fonte de direitos ou poderes, como também comporta deveres. O proprietário está obrigado a agir, está vinculado a um *facere*. E estes deveres de atuação integram o próprio conteúdo do direito real de propriedade.¹³⁷

¹³⁶ Ver, neste sentido, e em particular sobre um possível conflito de interesses entre locador e locatário se o locatário tivesse o direito de impugnar deliberações, Ac. STJ de 24/06/2008, (Moreira Camilo), *in* www.dgsi.pt;

¹³⁷ Cfr. neste sentido Ac. STJ, de 16/05/2002, (Sousa Inês), *in* www.dgsi.pt ;

Definir o direito de propriedade não é tarefa fácil. PINTO DUARTE prescinde inclusive de o fazer, à semelhança do legislador que também se absteve desta tarefa. O autor refere somente que são de tal ordem os poderes sobre a coisa que esta dá ao seu titular, que se pode até afirmar que tais poderes não são passíveis de serem definidos¹³⁸. Já MENEZES CORDEIRO define direito de propriedade como a “permissão normativa, plena e exclusiva de aproveitamento de uma coisa corpórea”¹³⁹.

Pode por isso dizer-se que o direito de propriedade é o mais importante dos direitos reais. “É o direito real máximo. É a *plena in re potestas*.”¹⁴⁰ O seu conteúdo encontra-se previsto no art. 1305.º do CC que dispõe que:

“O proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direito de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas.”

Deste normativo se parece concluir que este poder pleno que assiste ao proprietário é o poder máximo e que nenhum outro existe acima dele. MENEZES CORDEIRO refere até que esta característica da plenitude se traduz numa permissão de aproveitamento da coisa que, não havendo qualquer restrição ou limitação, “se estende até aos confins das possibilidades jurídicas permitidas pela coisa.”¹⁴¹

Aliada a esta característica de plenitude surge também a da exclusividade pois ao proprietário assiste o direito de exigir que todos os outros terceiros assumam uma abstenção relativamente à sua esfera jurídica, abstenção essa na medida em que exige-se que outros não pratiquem quaisquer atos que afetem o seu exercício, e que não usem ou fruam a coisa.¹⁴²

O direito de propriedade tem adjacentes cinco princípios fundamentais: o princípio da exclusão, o princípio da elasticidade, o princípio da tipicidade, o princípio do consentimento e o princípio da publicidade. Para a nossa questão

¹³⁸ PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 45;

¹³⁹ MENEZES CORDEIRO António, *Direitos Reais*, cit., p. 630;

¹⁴⁰ PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 19;

¹⁴¹ MENEZES CORDEIRO António, *Direitos Reais*, cit.p. 626;

¹⁴² PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, João de Matos, *Código Civil Anotado*, cit., p. 92 a 95; Vide ainda GONÇALVES Augusto Penha, *Curso Direitos Reais*, cit , p. 317 a 362;

importa analisar, ainda que muito brevemente o primeiro: o princípio da exclusão.

A razão de ser da importância do princípio da exclusão traduz-se na faculdade de o titular do direito de propriedade ter legitimidade para impedir que um terceiro interfira com o seu direito uma vez que sobre uma determinada coisa não podem coexistir vários direitos reais a menos que estes sejam compatíveis entre si.¹⁴³ Esse princípio de exclusão, também denominado por princípio de compatibilização releva na nossa questão, pois se o proprietário pode excluir terceiros da ingerência no seu direito, poderá dizer-se que o locatário pode excluir o locador do exercício do direito de propriedade, ou será o inverso, o locador que pode exigir a não ingerência do locatário com o seu direito real?

Claro está que os defensores da tese do locatário invocam o argumento de que o locador está alheio à vida do condomínio e aos seus problemas, que não terá interesse em participar nas reuniões, e em consequência não assinará atas nem votará e que por isso não pode ser considerado proprietário em termos económicos. No entanto este comportamento não é exclusivo do locador enquanto sociedade de locação, e pode mesmo ser encontrado em condóminos, verdadeiros proprietários. Exatamente para colmatar esta questão e não “premiar condóminos desinteressados e incumpridores” as atas de condomínio não precisam sequer de estarem assinadas pelo condómino faltoso para valerem contra este como título executivo¹⁴⁴. Está assim suprida a falta de interesse do locador na medida em que se esta não exonera os condóminos, verdadeiros proprietários que vivam e usufruam efetivamente das áreas comuns, também não exonera o locador.

E assim “quem assume a qualidade de proprietário de fração autónoma terá, por inerência, que ser considerado condómino do prédio em causa.”¹⁴⁵

¹⁴³ Ver neste sentido e para maior aprofundamento dos princípios do direito de propriedade GONÇALVES Augusto Penha, *Curso Direitos Reais*, cit., p. 100 a 119; PINTO DUARTE Rui, *Curso de Direitos Reais*, cit., p. 43 a 47; MENEZES CORDEIRO António, *Direitos Reais*, cit. p. 616 a 630;

¹⁴⁴ Cfr. neste sentido Ac. da Rel. Porto, de 21/04/05, (Ataíde das Neves);

¹⁴⁵ Ac. Rel. Lisboa de 06/11/2012, (Ana Resende), *Vide* a fundamentação de voto de vencido de Luís Espírito Santo;

Não olvidemos que se considerarmos o locador como proprietário, e consequentemente que a ata de condomínio só contra este constitua título executivo, fica assim garantido o crédito do condomínio em relação ao locador uma vez que em sede de ação executiva pode o imóvel ser usado como garantia e assim este crédito ser pago pelo valor do mesmo. Esta será portanto a mais segura e fiável garantia do condomínio.¹⁴⁶ Se, pelo contrário, defendermos que o proprietário é o locatário, e que esta qualidade é abrangida pelo art. 6.º do DL 268/94, então a garantia do condomínio é forçosamente diminuída visto que ora só a penhora da expectativa da aquisição é possível, e ainda assim a aquisição pode nunca vir a realizar-se, pelo que o condomínio nada terá para garantia do seu crédito.

¹⁴⁶ Ac. Rel. Lisboa de 06/11/2012, (Ana Resende), *Vide* a fundamentação de voto de vencido de Luís Espírito Santo;

;

3.4. O contrato de locação financeira como um contrato com mera eficácia *inter partes*

O condomínio é, perante o contrato de locação financeira, um terceiro. Não teve qualquer intervenção no contrato em causa, não escolheu o locatário, não exerceu qualquer direito de opinião. Este seu estatuto, à margem do contrato de locação financeira, não é alterado caso o locatário deixe de cumprir com o pagamento pontual das despesas de condomínio. Isto é, perante o incumprimento do locatário o condomínio continua a ser um terceiro alheio ao contrato. A questão que se coloca ora prende-se com a própria natureza dos efeitos do contrato visto que a natureza do estatuto do condomínio é, e continuará a ser a de um terceiro.

A consideração dos efeitos do contrato de locação como tendo mera eficácia *inter partes* ou uma absoluta eficácia *erga omnes* é já meio caminho para a obtenção de uma resposta. Já analisamos os argumentos em defesa da ideia de que os efeitos do contrato de locação financeira têm eficácia absoluta. Vamos ora ver os argumentos ao serviço da ideia de que os efeitos do contrato de locação financeira vinculam somente as partes do negócio.

As obrigações que vinculam as duas partes resultam normalmente de um contrato. Desse modo, “os direitos obrigacionais, como direitos de crédito, existem em vista a um fim: o seu cumprimento, ou, como diz o art. 397.º, destinam-se “à realização de uma prestação”. Se o devedor cumprir a sua obrigação mediante a realização da prestação a que está vinculado, o direito extingue-se”.¹⁴⁷ Assim, o locador é titular de um direito real enquanto *proprietário jurídico*, ou *dominium directum*, enquanto que o locatário é titular de um direito de gozo do bem, portanto um direito de natureza obrigacional, enquanto *proprietário económico* ou *dominium utile*.¹⁴⁸

¹⁴⁷ HÖRSTER Heinrich Edwald, *A parte geral do código civil, teoria geral do direito civil*, cit., p. 242;

¹⁴⁸ Ver acerca da propriedade da coisa locada, GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da locação financeira*, cit., p. 167-170;

Ou seja, com base neste argumento, o art. 10.º n.º 1 al. b) do DL149/95¹⁴⁹, impõe ao locatário uma obrigação que tem somente eficácia nas relações que este estabeleceu com o locador, e não vincula o condomínio. Não se coloca em causa, porém, a necessidade prática de tais pagamentos serem efetuados pelo locatário, não se discute sequer que o locatário seja o direto beneficiário do serviço do condomínio, tendo um maior interesse na conservação das partes comuns. Mas tal facto não invalida que, na verdade, seja o locador que como proprietário da fração esteja vinculado, perante o condomínio, ao pagamento daquelas despesas, sendo que em caso de não cumprimento voluntário da obrigação que assumiu o condomínio é nesses termos terceiro face ao contrato de locação financeira, pois nenhuma relação tem com o locatário e só do locador poderá exigir o cumprimento dessa prestação enquanto titular da fração¹⁵⁰.

Não podemos assim ignorar o argumento de GRAVATO MORAIS que vai no sentido de que entender que só ao locatário assiste aquela obrigação de pagamento “significaria exonerar do pagamento das prestações de condomínio o titular de um direito real sobre o imóvel, substituindo-o pelo titular de um direito obrigacional sobre o prédio.”¹⁵¹

Claro está que no mundo das relações obrigacionais muito é permitido face ao princípio da liberdade contratual. E assim, podem, locador e locatário, à semelhança do que pode ocorrer num contrato de locação simples, convencionarem entre si a atribuição da responsabilidade do pagamento das despesas de condomínio a um ou a outro. No entanto para que a assunção da dívida em causa por parte do locatário financeiro exonere o anterior devedor,

¹⁴⁹ Alínea que foi introduzida pelo DL n.º 265/97, de 02 de Outubro, sendo que no entendimento do tribunal da Rel. Lisboa, tal obrigação seria sempre passível de ser assumida ao abrigo do princípio da liberdade contratual; Cfr. Ac. da Rel. Lisboa de 27/06/2006, (Pimentel Marcos), *in* www.dgsi.pt;

¹⁵⁰ Cfr. acerca da necessidade de ratificação do condomínio, enquanto credor, da transferência de pagamento das despesas do locador para o locatário para que a transferência vincule o condomínio, GRAVATO MORAIS Fernando, “Responsabilidade pelo pagamento de despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira”, *Cadernos de Direito Privado*, n.º 20, 2007, p. 57;

¹⁵¹ GRAVATO MORAIS Fernando, “Responsabilidade pelo pagamento de despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira”, *cit.*, 56;

logo o locador, tem de existir uma declaração expressa de concordância por parte do condomínio desta transferência de responsabilidade.¹⁵²

E assim, no caso de cláusulas convencionadas *inter partes*, com efeitos meramente obrigacionais para que estas produzam efeitos em relação ao condomínio, através de uma declaração expressa de concordância, é exigida a sua publicidade, conhecimento e específica aceitação.¹⁵³

No caso em apreço o acordo está devidamente registado, além do condomínio dele terá conhecimento, força da normal convivência entre condóminos¹⁵⁴, mas terá ainda de haver uma expressa aceitação por parte do condomínio para que a mesma produza efeitos relativamente a este.

Deste modo se conclui que produzindo o contrato de locação financeira efeitos meramente obrigacionais, “não se entende que possa influir com a responsabilidade do titular do direito de propriedade sobre a fração autónoma perante o condomínio pelo pagamento de dívidas respeitante às despesas comuns”¹⁵⁵.

¹⁵² Ac. Rel. Lisboa, de 06/11/2012, (Ana Resende), *Vide* a parte final relativa à fundamentação de voto de vencido de Luís Espírito Santo;

¹⁵³ Ac. Rel. Coimbra, de 12/03/2013, (Fernando Monteiro);

¹⁵⁴ O que, nos tempos atuais, pode até nem acontecer, nomeadamente nos prédios mais recentes, dada a alteração das regras de convivência entre condóminos, havendo hoje em dia uma situação de maior distância, casos em que os condóminos não se conhecem entre si;

¹⁵⁵ Ac. Rel. Lisboa, de 06/11/2012, (Ana Resende), *Vide* a parte final relativa à fundamentação de voto de vencido de Luís Espírito Santo;

3.5. O interesse do locador enquanto *proprietário jurídico*

E é com base nesse direito de propriedade que alcançamos o último argumento pertinente a favor desta teoria: o de que só o locador tem o necessário interesse em *ultima ratio* no pagamento das despesas de condomínio.

Senão vejamos, é o locador na qualidade de proprietário que negocia e contrata com o locatário, contratação essa totalmente à margem da administração de condomínio; é o proprietário quem retira todas as vantagens económicas da locação, e quem recebe todos os lucros que resultam desse contrato; durante a duração do contrato o proprietário não cuidou saber se as despesas de condomínio estavam a ser pontualmente pagas e nesse sentido não se pode admitir que, tendo o proprietário locador assumido todos os benefícios de um contrato onde interveio, assistindo-lhe inclusivé o direito de resolução do contrato, será sobre o condomínio, que sempre foi alheio a todo o processo, que impendem as consequências¹⁵⁶ de o locador ter escolhido mal o locatário.¹⁵⁷ Assim, a falta de pagamento das despesas de condomínio não pode deixar de constituir um risco inerente ao direito de propriedade do locador.¹⁵⁸

E assim, mesmo considerando que a sociedade de locação, em face do argumento já desenvolvido, que a mesma se desinteressa do bem assim que o mesmo é dado em locação, não podemos olvidar que “É que a sociedade de leasing conclui a compra e venda em nome próprio e por conta própria, e não por conta do locatário.”¹⁵⁹

Nesse sentido, ainda que não tenha interesse em se comportar com um proprietário, a sociedade de locação financeira nunca deixa verdadeiramente

¹⁵⁶ Nomeadamente o facto de que por força do contrato de locação financeira, o condomínio fica totalmente desprotegido da garantia de cumprimento que no caso seria assegurada pelo valor da fração, na medida em que face a um contrato de locação financeira só será possível penhorar a expectativa de aquisição, que como vimos pode nunca se verificar. Ver, acerca das consequências do incumprimento, GRAVATO MORAIS Fernando, “Responsabilidade pelo pagamento de despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira”, cit. p. 58 e 59;

¹⁵⁷ Cfr. neste sentido Ac. Rel. Porto de 06/05/2008, (Guerra Banha) *in* www.dgsi.pt;

¹⁵⁸ Ver neste sentido GRAVATO MORAIS Fernando, “Responsabilidade pelo pagamento de despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira”, cit. p. 58;

¹⁵⁹ CALVÃO SILVA J., *Estudos de direito comercial (Pareceres)*, cit., p. 18;

de o ser. Esta qualidade espelha-se, desde logo, no facto de que as despesas de condomínio servem as áreas comuns, servem para embelezamento e melhoria das zonas comuns, pelo que não é difícil alcançar o argumento de que estas despesas acabam por valorizar o próprio imóvel, visto que é bem diferente o valor de um imóvel com áreas comuns aprazíveis e bem cuidadas, de um imóvel em que estas foram descuidadas. Nesse sentido o locador é responsável pelas despesas de condomínio visto que estas valorizam o seu investimento, e por isso este terá todo o interesse na manutenção das áreas comuns.¹⁶⁰

Aliás, bem diferente do contrato de compra e venda com hipoteca a favor de entidade bancária, em que efetivamente as despesas de condomínio ficam a cargo do locatário, no contrato de locação financeira caso seja exercida a opção de compra pelo locatário é então assinado um novo contrato agora sim de compra e venda. Assim discordamos do argumento que ambas as figuras devem beneficiar da mesma solução jurídica, visto que são dois tipos contratuais bem distintos, já que a principal diferença é que, ao contrário do que acontece num contrato de compra e venda em que se dá a absoluta transferência de propriedade, no contrato de locação financeira “a sociedade locadora atua em nome próprio e o efeito real da transferência da propriedade produz-se na sua esfera jurídica”¹⁶¹. Assim, note-se que “a sociedade de locação financeira não concede um crédito ao locatário para que este compre a coisa e a integre no seu próprio património – logo, não é contrato de crédito. A sociedade de locação financeira compra para si a coisa e esta fica no seu património, servindo a sua propriedade de garantia ao financiamento que acaba de fazer”¹⁶²

Além disso note-se que “o objeto do financiamento é só o gozo do bem e tal financiamento não é concedido, diretamente, em função da aquisição da propriedade do imóvel pelo locatário, o que constitui um cenário meramente hipotético e eventualmente afastado, quer pela resolução do contrato por

¹⁶⁰ Ac. Rel. Porto, de 09/07/2007, (Sousa Lameira), in www.dgsi.pt;

¹⁶¹ CALVÃO SILVA J., *Estudos de direito comercial (Pareceres)*, cit., p. 18;

¹⁶² CALVÃO SILVA J., *Estudos de direito comercial (Pareceres)*, cit., p. 20

incumprimento das prestações devidas, quer pelo simples não exercício da faculdade de opção pela venda do bem.”¹⁶³

¹⁶³ Ac. Rel. Lisboa de 06/11/2012, (Ana Resende) *Vide* nomeadamente a fundamentação de voto de vencido de Luís Espírito Santo;

III POSIÇÃO ADOTADA

Ao longo da exposição e desenvolvimento dos argumentos que fundamentam as teses de que o pagamento das despesas de condomínio é da responsabilidade de locador e de locatário fomos deixando mais ou menos claro que o nosso entendimento é o de que o responsável perante o condomínio pelo pagamento das despesas vencidas e não pagas pelo locatário é o locador. Vamos ora então, e sem mais delongas, enumerar os argumentos que justificam a razão deste entendimento.

1. A posição do locatário financeiro em comparação com o arrendatário

O primeiro argumento que vamos apresentar é justamente o de que o pagamento das despesas de condomínio só pode ser exigido pelo condomínio ao proprietário do imóvel sobre o qual respeitam essas despesas. Ainda que ao abrigo de um contrato de locação financeira locador e locatário acordem que seria responsabilidade do locatário fazer o pagamento pontual dessas despesas, se este não cumprir com esse acordo, que repita-se foi feito com o locador, o condomínio só do locador o pode exigir, pois só este é o titular da fração em causa e porque o acordo referido foi feito à margem do condomínio e só vincula as partes nele envolvidas.

Assim, não concordamos com a defesa da ideia de que o locatário é um *proprietário económico*, e que por gozar das partes comuns do prédio, por ter sido ele a escolher o bem e ainda porque assume todos os riscos inerentes à posse tem de ser equiparado a um verdadeiro proprietário e assim sendo o locador fica exonerado do pagamento destas despesas que são da exclusiva responsabilidade do locatário. E não concordamos, desde logo porque entendemos que a figura de locatário financeiro se encontra mais próxima do locatário/arrendatário, do que do proprietário cuja propriedade está onerada por uma hipoteca. Faremos então a correspondente comparação:

No caso de um locatário/arrendatário, há numa primeira fase uma procura pelo imóvel que se pretende arrendar. Assim, também se pode afirmar

que o próprio arrendatário, à semelhança do locatário financeiro, escolhe o imóvel, contatando agências imobiliárias, ou percorrendo os anúncios de arrendamento. Numa segunda fase delimita as condições pretendidas para o imóvel que visa arrendar: desde o número de quartos que precisa, até à localização, não olvidando o valor pedido. Se assim é, não se pode dizer que seja deste modo diferente a situação de um arrendatário que também escolhe o bem à do locatário financeiro. Como bem sabemos, independentemente de ser o arrendatário a escolher o bem, não consta que por essa razão caiba a este a responsabilidade de pagamento de despesas de condomínio, visto que neste caso a doutrina e a jurisprudência não discutem que cabe ao locador/senhorio.

Por outro lado, também nos contratos de arrendamento há uma distância do locador/senhorio relativamente ao imóvel arrendado, especialmente nos tempos atuais em que já se verifica o arrendamento de imóveis que pertencem a entidades bancárias e de empréstimo, que dão de arrendamento imóveis que não conseguem vender e poder-se-á dizer nesse sentido que já quererão estas entidades portar-se como proprietários plenos tratando-se de um contrato de arrendamento, enquanto que sendo um contrato de locação financeira tal já não acontece, embora estejamos a falar das mesmas entidades? E mesmo que não estejam em causa entidades bancárias, mas um senhorio, será que se pode dizer que está este mais a par e mais interessado nos assuntos do condomínio do que o próprio arrendatário? Não cremos que assim o seja.

Mesmo considerando o argumento de que é locatário financeiro quem goza do imóvel como se seu proprietário fosse, usufruindo das partes comuns do prédio, não é o mesmo verdade no caso de um contrato de arrendamento? Creem os prezados autores e doutos juizes que num contrato de arrendamento é o senhorio/locador quem utiliza as escadas do prédio, os elevadores? Também no contrato de arrendamento quem goza, quem usufrui das partes comuns do prédio é o arrendatário e nem por isso a este são exigidas as despesas de condomínio com total exoneração do proprietário do imóvel.

E mais! As despesas de condomínio que visam custear a manutenção e embelezamento das áreas comuns não garantem somente o gozo e a normal utilização das mesmas. Como já tivemos a oportunidade de referir, estas

despesas visam valorizar as áreas comuns tornando o prédio mais aprazível a moradores e a visitantes o que conseqüentemente valoriza a propriedade. Ora, se estas despesas acabam por servir o próprio imóvel, valorizando-o, conseqüentemente quer o senhorio, quer o locador financeiro terão todo o interesse em que estas despesas sejam pagas e que estes serviços de manutenção e embelezamento sejam cumpridos.

Será que o mesmo acontece ao proprietário que adquiriu o imóvel com recurso a uma hipoteca? Não cremos que sim. Senão vejamos, no momento em que o banco e o comprador concluíram o contrato de empréstimo bancário, o valor do imóvel ficou imediatamente definido. Se porventura este desvalorizar esta desvalorização prejudica somente o comprador que adquiriu um bem por um valor superior ao que ele efetivamente passou a valer. No entanto a entidade que cedeu o empréstimo é alheia a esta desvalorização. Assim sendo, nestes termos é-lhe totalmente indiferente se há ou não manutenção das áreas comuns do prédio pois a propriedade transmitiu-se plenamente. No entanto, relativamente ao locador financeiro esta transmissão só ocorre findo o contrato de locação financeira, se tal for a vontade do locatário. Ora, porventura por causa do não pagamento das despesas de condomínio, houver uma desvalorização do imóvel porque o elevador está constantemente avariado e o imóvel se situar num sétimo andar, por exemplo, o locatário poderá não querer adquirir o imóvel por entender que o seu valor fica aquém do valor residual que o locador financeiro agora lhe exige. E nesse sentido o locador recupera o imóvel que vale agora menos do que valia quando foi previamente adquirido.

Relativamente ao argumento de que no contrato de locação financeira pode ser exercido o direito de compra do bem findo o contrato e que tal já não acontece no contrato de arrendamento simples, esse argumento também não nos parece suficiente para justificar a exoneração do locador financeiro do pagamento das despesas por duas razões: A primeira é a de que se o locatário financeiro quisesse, sem sombra de dúvida adquirir aquele imóvel, te-lo-ia feito, com recuso a um crédito. O simples facto de ter recorrido a um contrato de locação financeira para aquisição de um imóvel, situação essa que já é pouco habitual, demonstra que este não terá uma situação financeira estável para a aquisição, ou terá uma outra qualquer dúvida antes de assumir o compromisso

de uma compra. Nesse sentido, e apesar de como vimos, a doutrina e a jurisprudência defenderem que há um elevado grau de certeza de compra do imóvel findo o contrato, entendemos que pelo contrário, a própria escolha do contrato de locação financeira coloca em questão a intenção de aquisição futura do imóvel.

O argumento de que a exigência ao locatário financeiro da aquisição de um seguro pago pelo locatário financeiro, suporta a ideia de que o locador não quer assumir os riscos de perecimento do bem por não querer se comportar como proprietário, também não acolhe a nossa concordância.

Assim, como referimos, estando em causa um contrato de adesão, não será certamente exclusivo ao contrato de locação financeira que versa sobre um bem imóvel, a exigência da criação e pagamento de um seguro. Um qualquer outro contrato de locação simples sem a possibilidade de aquisição do bem findo o mesmo, pode conter essa mesma exigência. Não podemos perder de vista o facto de que o principal objetivo da sociedade de locação é o lucro e a garantia do seu financiamento é aquele imóvel, e é por causa desse objetivo que esta exige o pagamento de um seguro, pois acaso o bem pereça, a sociedade de locação perde imediatamente a sua garantia. E visto que o lucro é o seu principal objetivo que sentido faria ser a própria sociedade de locação financeira a suportar o custo daquele seguro?

Assim sendo, nenhum dos argumentos apresentados nos levam a crer que o locatário financeiro é um proprietário mais semelhante ao do proprietário que recorre a um crédito para aquisição do seu bem, do que ao de um arrendatário.

Ainda que concordemos que o locatário financeiro tenha um direito de gozo mais alargado do que o de um arrendatário, entendemos em última análise que nenhum dos dois é proprietário do bem, e que em ambos os casos, independentemente de um acordo entre si e o locador financeiro/senhorio, o condomínio só do seu verdadeiro proprietário pode exigir o pagamento daquelas despesas. E o argumento que entendemos melhor servir esta nossa consideração é o de que quer no contrato de arrendamento, quer no contrato de locação financeira, é facultado ao senhorio e é facultado ao locador

financeiro, o exame do bem imóvel, sua propriedade. O mesmo já não acontece relativamente à entidade bancária que cedeu o empréstimo para aquisição do bem sob oneração que como sabemos não tem esta faculdade de exame.

2. Obrigações ambulatórias e obrigações não ambulatórias

Em vários dos acórdãos que tivemos oportunidade de analisar, foi diversas vezes utilizado o argumento de que, pese embora, as obrigações de pagamento das despesas de condomínio sejam típicas obrigações *propter rem*, e nesse sentido devam recair sobre o proprietário da coisa, independentemente da sua utilização, foi defendido em seguida, para fundamentar a transferência desta responsabilidade para o locatário financeiro, que nestes casos estas obrigações devam ter natureza não ambulatória, ou seja, que não devem acompanhar a coisa mas sim o seu titular recaindo não sobre o seu titular mas sim sobre quem desse bem faz um uso efetivo.

No entanto, é nosso entendimento de que esta distinção e a sua consequente atribuição da natureza de não ambulatória às obrigações de pagamento de despesas de condomínio irrelevante uma vez que não estamos perante nenhuma alienação.

Ou seja, concordamos, embora não seja essa a matéria do nosso trabalho, que no caso de um contrato de compra e venda em que o adquirente da fração vem depois da compra a descobrir que relativamente àquele imóvel estão anos de despesas de condomínio por pagar, é absolutamente injusto que seja desse novo adquirente que o condomínio venha a exigir o pagamento daquelas despesas. Assim, entendemos que nesse caso as despesas de condomínio vencidas devam ter natureza não ambulatória e nesse caso devam ser desvinculadas da coisa e exigidas ao seu antigo titular visto que foi sua opção o seu não pagamento e visto que foi só ele quem gozou dos benefícios que aquelas despesas visaram custear.

Não entendemos no entanto que este caso se possa aplicar ao de despesas de condomínio vencidas no caso de um contrato de locação financeira. Senão repare-se: Se no primeiro caso que apresentamos houve uma transferência da titularidade da coisa do sujeito que não visou cumprir aquelas despesas para um segundo sujeito que no momento da transferência possa desconhecer por completo a existência daquelas despesas, no segundo caso, o caso que fundamenta a nossa investigação, onde está a transferência da titularidade? Temos um primeiro sujeito, o locatário financeiro que não

pagou as ditas despesas e temos um segundo sujeito, o locador financeiro ao qual não podemos aceitar a invocação de um desconhecimento da existência daquelas dívidas. Serão os casos equiparáveis? Não cremos que assim o seja, é que no segundo caso a existência dos sujeito é simultânea, não há transferência da titularidade de um para o outro, exceto no momento do exercício do direito de opção de compra.

Ou seja, se no primeiro caso no momento do não pagamento sucessivo daquelas despesas o segundo sujeito não existia ainda, no segundo a existência dos dois sujeitos é coincidente.

E nesse sentido, se não há transferência do direito, se não há transferência da coisa, não podemos falar na natureza não ambulatória. E assim afastamos este argumento por ser nosso entendimento que o mesmo não tem aplicação ao caso concreto do contrato de locação financeira.

3. Registo da locação financeira

Relativamente ao argumento que defende que a obrigatoriedade de registo do contrato de locação financeira impede a alegação de desconhecimento da situação predial do imóvel também este, na nossa modesta opinião perece. Ora se, como bem nota URBANO DIAS¹⁶⁴ o art. 1.º do CRP prescreve que o objetivo do registo é o de dar publicidade à situação jurídica dos prédios, por fim de garantir a segurança do comércio jurídico imobiliário, entendemos nós que esse é o único objetivo do registo: o da publicidade da situação jurídica do imóvel.

Ou seja, o registo de um bem imóvel, por si só, não amplia nem reconhece quaisquer direitos que não estejam já previstos e que sejam dados pela qualidade de ser proprietário. A locação financeira está sujeita a registo nos termos do art. 2.º n.º 1 al. l) e nos termos do art. 8.º A, n.º 1 al. a) é obrigatório e deve ser promovido no prazo máximo de dois meses, nos termos do disposto no art. 8.º B n.º 1.

No entanto, pese embora a existência desta obrigatoriedade de registo não se pode aceitar que se entenda que a um “proprietário meramente económico” se atribuam direitos de um “pleno *proprietário jurídico*” sob o argumento de que a situação jurídica daquele imóvel encontra-se devidamente registada.

Assim se atinge o alcance do registo: o registo visa dar publicidade à situação jurídica de um imóvel. Ao proprietário que regista a sua aquisição direito nenhum é atribuído pelo facto de este estar registado. O proprietário torna-se proprietário por força da venda e não por força do registo. Ao locatário cujo nome consta do registo da locação financeira direito nenhum é atribuído.

Neste sentido entende GRAVATO MORAIS, defendendo que em bom rigor, “do registo da locação financeira, o condomínio fica tão só a conhecer que é admissível a penhora da expectativa de aquisição do bem¹⁶⁵”.

¹⁶⁴ DIAS Urbano, “Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.” cit., p.1043;

¹⁶⁵ GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da locação financeira*, cit., p. 127;

E no seguimento dessa ideia, ousamos ir um pouco mais além, apesar de termos visto em diversos acórdãos a justificação de que a existência de registo da locação financeira fundamenta o facto de que o condomínio tem obrigação de saber que existe um contrato de locação financeira e que aquele condómino figura como locatário, entendemos que neste caso o registo serve a situação inversa, ou seja, o condomínio à primeira vista e dada a normal convivência entre condóminos, mais facilmente identifica o locatário financeiro como o proprietário do imóvel do que a sociedade de locação financeira, visto que é o locatário quem goza as partes comuns do prédio e não a sociedade. Assim sendo, entendemos que neste caso a obrigatoriedade do registo do contrato de locação financeira serve o condomínio na medida em que fica a conhecer que não é aquele condómino o proprietário da fração e sim que há um proprietário, locador financeiro, contra quem aquela ação deva ser interposta.

Assim sendo não entendemos porque haveria o condomínio de consultar o registo predial antes da proposição da ação, para averiguar a titularidade daquela fração, visto que é o locatário quem circula e usa as partes comuns, pelo que não se estranha que o condomínio assuma que seria ele o proprietário. Aceitamos então a ideia de que só para sua segurança o condomínio queria consultar o registo daquele imóvel para se certificar de que aquela ação seja interposta contra quem tem legitimidade para nela constar como executado/réu. Assim, será certamente surpreendido pela existência de um contrato de locação financeira e pela existência de um outro nome na qualidade de proprietário.

4. A eficácia *erga omnes* ou *inter partes* do contrato de locação financeira

Chegamos ora aquele que é o argumento mais discutido na jurisprudência: o de saber se aquele contrato de locação financeira, na parte do acordo do pagamento das despesas de condomínio é ou não oponível ao condomínio.

Dado o princípio de liberdade contratual, as partes podem livremente fixar o conteúdo de um contrato, ainda que essa liberdade esteja limitada não se permitindo disposições contrárias à lei. Ora, qualquer disposição que seja fixada entre partes, só deve vincular as partes. A questão que se coloca é a de saber se o acordo que dispõe sobre quem recai a responsabilidade do pagamento é, ou não, uma disposição acordada entre as partes ou, se pelo contrário, é uma disposição que resulta da própria lei e assim vincule terceiros.

Voltamos ora a localizar-nos num simples contrato de locação/arrendamento de um imóvel. Como sabemos neste caso a doutrina e jurisprudência não duvidam sendo por isso consensual que o pagamento de tais despesas de condomínio deva ser feito pelo locador/senhorio. No entanto, dado o princípio da liberdade contratual, nada impede que arrendatário e senhorio acordem que o pagamento destas despesas passe a ser feito pelo arrendatário, não sendo esse acordo nulo, mas ainda assim não produzindo efeitos em relação ao condomínio que só do senhorio pode exigir esse pagamento pois aqui, sem sombra de dúvidas o acordo de alteração à responsabilidade de pagamento das despesas não produz qualquer efeito em relação ao condomínio.

Assim sendo, na mesma linha de raciocínio cabendo o pagamento das despesas de condomínio ao locatário financeiro, nos termos do disposto no DL 149/95, art. 10.º n.º 1 al.b), o facto é que ainda que assim o seja se locador e locatário financeiro acordassem que estas despesas ficariam a cargo do locador financeiro, tal disposição não seria nula. Assim as partes podem sempre convencionar um qualquer regime mais adequado às suas próprias necessidades.

Este dado ganha relevo considerando que o próprio contrato de locação financeira é um contrato de adesão e onde por isso a liberdade contratual é exercida mais vincadamente. Voltemos por isso um pouco atrás com uma nova questão: que sentido faz que o condomínio, terceiro ao contrato de locação financeira exija o pagamento destas despesas não ao seu real proprietário mas ao locatário que tem somente um direito de gozo que é por isso mais restrito face ao da propriedade? Ou então, que sentido faz a ideia de que o locador que negociou com o locatário, definindo pressupostos, cláusulas, condições contratuais as venha depois impor ao condomínio, alheio a todo esse procedimento?

Não olvidemos que o próprio locador tem ao seu dispor diversas formas de impor o pagamento das rendas do contrato de locação financeira ao locatário, tendo o próprio imóvel como garantia acaso o locatário deixe definitivamente de as cumprir. E o condomínio? Que garantias possui ele? Praticamente nenhuma, especialmente considerando que enquanto que o locador pode tomar o imóvel de volta garantindo assim o seu crédito, ao condomínio só é possível penhorar a mera expectativa de aquisição do imóvel.

Não concordamos por isso que um contrato de locação financeira produza efeitos que extravasem o seu próprio conteúdo. Ainda que devidamente publicitado em registo a publicidade não serve, como já tivemos a oportunidade de defender, no nosso entendimento como argumento justificativo da eficácia absoluta do contrato de locação financeira.

Considerando até que é ao contrato de compra e venda que assistem a eficácia absoluta dos seus efeitos, não podemos deixar de notar que quem figura no contrato de compra e venda do bem é a sociedade de locação financeira, embora que o tenha somente celebrado em nome do locatário financeiro. Entendemos assim que o contrato de compra e venda tem efeitos absolutos que vinculam o condomínio. Já o contrato de locação financeira, que surge na sequência do primeiro, tem eficácia meramente relativa e não vincula o condomínio. Concluimos assim este argumento com o entendimento que o condomínio está vinculado ao contrato de compra e venda, podendo exigir as rendas à sociedade de locação financeira e não está por isso vinculado ao

acordo feito quanto ao pagamento das despesas de condomínio visto que este, relativamente a si não produz qualquer efeito.

O condomínio desconhece portanto o acordo de pagamento das despesas. Para o condomínio basta somente saber que é do proprietário que deve exigir aquele pagamento. E o proprietário, devidamente registado como tal, é o locador financeiro e não o locatário. Assim, não podem depois as partes vir invocar na ação executiva a existência de um acordo que transfere a responsabilidade pelo pagamento das despesas do locador para o locatário, desconhecendo o condomínio a existência de tal acordo, a menos que o tenha ratificado, no seguimento de uma possível assunção de dívidas.

Nesse sentido, não entendemos que as normas do art. 10.º n.º 1 al. b) e art. 1424.º do CC se contrariem mutuamente ou sequer que se apliquem a situações diferentes. Na verdade entendemos que enquanto que a normas do art. 10.º n.º 1 al. b) possa ser ou não afastada por vontade das partes, e que por isso produz efeitos meramente *inter partes*, já a norma do art. 1424.º do CC tem uma carácter absoluto que não pode ser livremente afastado pelas partes sob pena de tal disposição ser considerada nula por contrária à lei, e por isso, dada a sua natureza absoluta, impõe-se, essa sim, a terceiros, e por isso ao condomínio. Ou seja, dada a natureza absoluta da norma do art. 1424.º do CC e a natureza relativa da norma do art. 10.º n.º 1 al. b) o condomínio está vinculado à primeira e por isso deve considerar o locador financeiro como proprietário da fração e só a este pode exigir o pagamento.

Dada a natureza relativa da norma do art. 10.º n.º 1 al. b) o locatário não fica, no entanto, exonerado do pagamento das despesas, visto que a isso se obrigou perante o locador. No entanto esta situação consubstancia o direito de regresso do locador financeiro quanto ao que tenha pago relativamente ao locatário, dado o acordo que ambos fizeram relativamente à transferência do pagamento das despesas de condomínio de locador para locatário.

5. O interesse do locador enquanto proprietário e o desinteresse do locatário enquanto incumpridor

Perante os factos que já tivemos a oportunidade de analisar, não abandonamos a ideia, com a qual não podemos deixar de concordar, que a sociedade de locação financeira assume um papel e qualidade de instituição de crédito, e que nesse sentido lhe falte a vocação de proprietário¹⁶⁶. Não podemos deixar de notar que a salvaguarda do pagamento das quotas de condomínio não deixa de ter, por si só, um papel acessório ao investimento. Sendo o objetivo da sociedade de locação financeira, com a compra do imóvel, o de o ceder ao locatário com a finalidade de este o vir a adquirir, certo é que caso tal cenário não se venha a concretizar a sociedade de locação financeira não terá qualquer interesse na manutenção do imóvel, tendo todo o interesse em voltar a cedê-lo a um terceiro, quer através da celebração de novo contrato de locação financeira, quer através de outro contrato, conforme assim o entenda.

Ora, se considerarmos que o contrato de locação financeira primitivo falhou por causa imputável ao locatário por falta de pagamento de rendas acordadas com a subsequente falta de pagamento de quotas de condomínio, parece-nos um tanto óbvio que negócios subsequentes poderão ficar comprometidos face a um mau relacionamento do condomínio e condóminos associados àquele imóvel.

Assim em última instância, e face á impossibilidade do locatário em pagar as despesas de condomínio, o locador não deixa de ter interesse em que estas despesas sejam saldadas resolvendo assim possíveis atritos com o condomínio e condóminos para voltar a dar o imóvel em locação financeira a um segundo locatário livre de quaisquer encargos.

Este argumento terá forçosamente de ser relacionado com um outro: o do incumprimento do locatário. Assim é preciso analisar a figura do incumprimento contratual definitivo do locatário para entender qual a necessidade lógica por detrás do pagamento das despesas pelo locador. Assim repare-se que é um dever de qualquer condómino o de cumprir com as

¹⁶⁶ CALVÃO SILVA J., *Estudos de direito comercial (Pareceres)*, cit., p.14;

despesas de condomínio. Estas despesas, como já tivemos a oportunidade de referir, englobam vários aspetos da vida condominial mas têm em comum o facto de preservarem as áreas comuns que servem vários imóveis por se tratarem de espaços que pertencem em propriedade conjunta aos vários condóminos.

Assim não é descabido que se entenda que os espaços comuns do edifícios são uma extensão do próprio imóvel e que o condómino, à semelhança do que fará com o seu próprio imóvel terá todo o interesse em pagar estas despesas para tornar possível a manutenção e embelezamento destes espaços comuns. Ora, caso o locatário deixe de cumprir com estas obrigações, terá de se perguntar se tal facto não se relaciona com a sua falta de interesse com a manutenção e embelezamento do espaço comum derivada da própria falta de interesse no próprio imóvel.

Assim, repare-se que se, enquanto deteve a posse do imóvel, o locatário não logrou cumprir com as obrigações a que se vinculou com o locador, poderá razoavelmente exigir-se que o faça já depois de entregar o imóvel ao locador? (ou porque se desinteressou e se desvinculou do contrato, ou porque este foi resolvido pelo locador por falta do pagamento das rendas). Ou seja, se enquanto viveu no imóvel, usufruindo dos espaços comuns não deu resposta às suas obrigações, será que o fará ora, que já se desvinculou definitivamente daqueles espaços? Se era sua intenção cumprir com estas obrigações tê-lo-ia feito enquanto usufruía do imóvel.

6. O locador enquanto proprietário do imóvel

E eis que chegamos ao derradeiro ponto da nossa investigação: independentemente de quem usufrui do imóvel e das partes comuns do prédio, de quem pague o seguro e de quem responda pelo desaparecimento do imóvel, a resposta à pergunta sobre quem recai a responsabilidade de despesas de condomínio vencidas é dada única e exclusivamente pelo título de propriedade e o proprietário é o locador e não o locatário até que findo o contrato de locação financeira este decida optar pela aquisição do mesmo.

Aceitar uma qualquer outra solução é o mesmo que dizer que o locador por ser limitado no seu direito pleno de propriedade mas já não o pode ser o locatário.

Aceitando inclusivé que o locatário possa comportar-se como um proprietário absoluto desde logo através da impugnação de deliberações e voto nas assembleias de condóminos significa que se tenha de considerar possíveis situações de conflito de interesses pois pode estar o locatário reagir contra o próprio locador, que possa ter interesse em votar em sentido contrário ao do locatário ou contra os seus interesses na qualidade de proprietário.

Não podemos esquecer que muitos direitos reais implicam deveres e assim a obrigação do locador financeiro pagar as despesas de condomínio, se o acordo que celebrou com o locatário não for cumprido por este, nasce na condição de ser titular do direito real e não do uso que este faça ou não do imóvel. Nisto consistem as obrigações *propter rem*. Note-se que no que toca ao cumprimento das obrigações *propter rem*, há lugar à aplicação das regras gerais do CC que disciplinam tal matérias¹⁶⁷ e em caso de não cumprimento o obrigado responde como qualquer outro devedor com todos os seus bens¹⁶⁸. E nesse sentido que bens tem o locatário?

Chegamos à última questão que fundamenta o nosso trabalho e áquela que é, no nosso entendimento a mais importante razão pela qual o locador terá sempre de responder pelas despesas de condomínio vencidas e não pagas pelo locatário: o de que só considerando o locador como responsável por estas

¹⁶⁷ Vide art. 762 e ss do CC;

¹⁶⁸ Vide GONÇALVES Augusto Penha, *Curso Direitos Reais*, cit., p. 136;

despesas perante o condomínio, respondendo desde logo com o seu património, nomeadamente com o imóvel, objeto do contrato de locação, está assegurado o tão legítimo direito do condomínio de ver saldada a dívida resultante do não pagamento destas despesas.

Concretizemos: Em sede de ação executiva pode o exequente indicar bens a penhorar, nos termos do art. 724.º do CPC. Relativamente aos restantes condóminos esta será uma tarefa fácil, uma vez que sendo cada um deles proprietário da fração, basta ao condomínio indicar esse mesmo imóvel para subsequente penhora. Já em relação ao locatário esta tarefa assume outros contornos. Assim, assumindo que é só o locatário a parte legítima na ação executiva e só contra este pode ser proposta a ação, terá o condomínio que proceder a um levantamento dos bens de que seja proprietário, sem qualquer garantia de que existam sequer esses bens.

Não olvidemos que antes de celebrar o contrato de locação financeira com o locatário, o locador terá-se-á primeiramente assegurado da existência de bens que garantam o seu crédito, sendo que em *ultima ratio*, sabe que pode sempre reaver o imóvel objeto do contrato, ficando assim automaticamente ressarcido dos danos provocado pelo não cumprimento do mesmo.

Voltando ao condomínio, não teve este a mesma sorte. Assim sendo, na qualidade de credor, está este totalmente desprotegido pela possibilidade de inexistência de quaisquer bens que possam garantir o seu crédito.

Assim, se por um lado em relação aos restantes condóminos, verdadeiros proprietários existe uma verdadeira garantia assegurada pelo valor dos seus imóveis que podem ser indicados à penhora, em relação ao locatário financeiro, o condomínio pode tão somente indicar a penhora da expectativa de aquisição¹⁶⁹, o que constitui uma garantia frágil, pois não se pode deixar de fazer notar que se locatário deixou de fazer o pagamento das despesas de condomínio, desde logo por falta de condições financeiras, não é de todo descabido considerar que poderá também deixar de fazer o pagamento das rendas que resultam do contrato de locação financeira, podendo este contrato

¹⁶⁹ Para melhor entendimento desta figura Vide, GRAVATO MORAIS Fernando, *Manual da locação financeira*, cit. p. 287 e ss e também, LEBRE DE FREITAS José, *A Ação Executiva, Depois da Reforma*, cit., p. 253 a 256,;

ser unilateralmente resolvido pelo locador, e nesse caso o condomínio ficaria totalmente desprovido de qualquer garantia do seu crédito.

Assim é uma vez que nos termos do CPC não é possível penhorar quaisquer bens que pertencem não ao executado, mas sim a terceiro, salvo situações pontualmente previstas no mesmo CPC. Isto resulta da própria garantia geral das obrigações, que será constituída pelo elenco de bens que integram o património do devedor.¹⁷⁰ Ou seja, considerando que na ação executiva destinada ao pagamento das despesas de condomínio em dívida, figure como único executado o locatário, não pode o imóvel constituir o elenco de bens a penhorar visto que a este não pertence, mas sim, ao locador.

Como já tivemos a oportunidade de referir, embora a título sucinto, o direito que assiste ao locatário é um direito reduzido à figura da expectativa jurídica de aquisição futura. Assim sendo, ao locatário não é transmitido o direito de propriedade, que permanece na esfera do locador, mas sim a expectativa jurídica de que findo o contrato, querendo, virá a adquirir o imóvel em questão.

A expectativa jurídica¹⁷¹ traduz-se deste modo na possibilidade de vir a resultar de determinada posição jurídica, quando concluída, um direito ou a atribuição de um direito. Nas palavras de MARIA RAQUEL REI, “a expectativa singulariza-se por se situar nas fronteiras do jurídico, entre o nada jurídico e o direito subjetivo”¹⁷². Ou seja, a posição do locatário não é a de um titular de direito subjetivo, é a de um *quase* titular de um direito subjetivo. É verdade que a posição de expectativa jurídica é revestida de proteção jurídica, da qual resultam permissões que se relacionam com a defesa da probabilidade de aquisição futura do seu direito.¹⁷³ Assim, ao locatário financeiro é atribuída a responsabilidade pela realização de um seguro cujo objeto seja o imóvel, e em primeira linha a responsabilidade pelo pagamento das despesas de aquisição. Mas não podemos deixar que tais faculdades turvem a nossa visão: ainda que

¹⁷⁰ LEBRE DE FREITAS José, *A Ação Executiva, Depois da Reforma*, cit., p. 206;

¹⁷¹ Ver sobre a figura da expectativa jurídica, entre outros, HÖRSTER Heinrich Edwald, *A parte geral do código civil, teoria geral do direito civil*, cit.p. 222 a 226;

¹⁷² REI Maria Raquel Aleixo Antunes, “Da expectativa jurídica”, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 54, I Abril, 1994, p.151;

¹⁷³ Ver neste sentido, REI Maria Raquel Aleixo Antunes, “Da expectativa jurídica”, cit. p. 151;

assim o seja, o verdadeiro proprietário daquele imóvel é somente o locador financeiro até ao momento em que a esperança e expectativa de aquisição daquele imóvel se concretizem e daí resulte a aquisição desse direito de propriedade.

Note-se o texto do art. 778.º n.º 3 do CPC onde se lê que “Consumada a aquisição, a penhora passa a incidir sobre o próprio bem transmitido”. Ou seja, só nesse momento, no da transmissão do direito de propriedade, a existir, passa a penhora a incidir sobre o imóvel. Se porventura o contrato de locação financeira for resolvido, extinguindo-se, extingue-se automaticamente a penhora que sobre o seu objeto incide por razão do desaparecimento do objeto da ação. Ou seja, incidindo a penhora sobre a expectativa de aquisição do imóvel pelo locatário, com a resolução do contrato de locação financeira essa expectativa frustra-se e já não mais faz sentido visto que ora ao locatário é vedado o direito de vir a adquirir aquele objeto, pelo que não pode outro ser o resultado a não ser o da extinção da penhora da expectativa de aquisição¹⁷⁴.

¹⁷⁴ Neste sentido conferir Ac. da Rel. Porto, de 15/02/2012 (Paula Leal de Carvalho) e ainda Ac. STJ, de 13/11/2007 (Alves Velho);

IV CONCLUSÃO

Analisadas ambas as teses e explorados os diversos argumentos a favor de cada uma delas, não podemos deixar de concordar com a tese que defende que é o locador quem responde pelas despesas de condomínio se o locatário não fizer o seu pagamento voluntariamente.

Entendemos que o art. 1424.º do CC é constituído por uma obrigação *propter rem* com eficácia *erga omnes* cuja imperatividade não pode ser afastada pelo art. 10.º n.º1 al. b) do DL 149/95 por este ter uma eficácia que não extravasa da relação locador-locatário.

Desse modo, o condomínio é estranho ao contrato de locação financeira e do mesmo modo, a qualquer acordo de responsabilidade de pagamento de despesas que as partes possam ter acordado. Não nos parece sequer lógico que, face ao facto de que será ao locador a quem pertencerá, em princípio, o direito de votar e impugnar deliberações da assembleia de condóminos, o mesmo fique totalmente desobrigado do pagamento de despesas que são efetivamente votadas e deliberadas nessa mesma assembleia.

Concordamos todavia que por razões de ordem prática o dever de pagamento dessas despesas deva recair sobre o locatário. No entanto entendemos que tal facto só terá eficácia meramente obrigacional e não exonera o proprietário/locador desse pagamento. Ressalvamos de todo o modo o direito de regresso que assiste ao locador contra o locatário de toda a quantia que este tenha pago, mas este direito resulta de um acordo com eficácia *inter partes* e que em caso algum produz efeitos sobre o condomínio.

Não poderia deixar de ser esta a nossa opinião, na verdade o proprietário/locador assume essa qualidade até termo do contrato de locação financeira e não parece lógico que durante todo o tempo em que o contrato perdurar o locador se exima por completo dos riscos inerentes à fração, nomeadamente do risco de o locatário não cumprir com a obrigação de pagamento de despesas de condomínio, pois, se por um lado ao locador assiste o direito de resolver o contrato de locação financeira por falta de pagamento de rendas por parte do locatário, o condomínio, por outro, não tem

ao seu dispor meios para ver recuperado o pagamento faltoso dessas despesas, uma vez que em face do art. 6.º n.º 1 do DL 268/94, a ata de assembleia de condomínio só constitui título executivo contra o proprietário que deixe de pagar, e entendendo que o locador está desonerado desta obrigação, o condomínio fica sem possibilidade de ver satisfeito o seu crédito.

Nesse seguimento também o condomínio só terá garantias de reaver o seu crédito se a ação de execução for interposta contra o locador financeiro, dada a possibilidade de inexistência de qualquer bem que garanta este crédito pois só pode penhorar a expectativa de aquisição do imóvel, o que pode nunca vir a acontecer.

Além disso o facto de que o locatário não logrou pagar as despesas de condomínio demonstra falta de interesse na conservação e manutenção das áreas comuns do prédio, interesse esse que terá necessariamente de ser colmatado com a intervenção do locador no sentido de pagamento das mesmas.

O locatário financeiro aproxima-se portanto do locatário simples dadas as características semelhantes de ambos os contratos, situação essa que não é reforçada pela obrigatoriedade do registo da locação financeira.

Concluimos com forte convicção de que é o locador, na qualidade de verdadeiro e único proprietário, o responsável, perante o condomínio pelo pagamento destas despesas, não obstante a possibilidade de direito de regresso quanto a tudo que tenha pago.

V BIBLIOGRAFIA

ANTUNES VARELA, João de Matos

- *Das obrigações em geral*, Vol. I, Coimbra, 2006 (10.^a Edição);

BAPTISTA MACHADO, João

- *Introdução ao direito e ao discurso legitimador*, Coimbra, Almedina, 2002 (13.^a Edição);

CALVÃO SILVA, J.

- *Direito Bancário*, Coimbra, Almedina, 2002;

- *Estudos de direito comercial (Pareceres)*, Coimbra, Almedina, 1999;

DAL COL, Helder Martinez,

- “Despesas de condomínio na lei do inquilinato.” *Jus Navigandi*, *Teresina*, ano 5 n.º 45, Setembro 2000;

DIAS, Gabriela Figueiredo,

- “Reserva de propriedade.” *Comemorações dos 34 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977* (Coimbra Editora) Vol. III (2007);

DIAS, Urbano,

- “Propriedade Horizontal: despesas inerentes ao uso e conservação no caso de locação financeira.” *O Direito*, ano 141, Almedina 2009, p. 1033-1051;

ENGRÁCIA ANTUNES, José A,

- *Direito dos contratos comerciais*, Coimbra, Almedina, 2009;

FERNANDES, Luís A. Carvalho,

- *Lições de direitos reais*, Quid Iuris, 2009, (6.^a Edição);

FERREIRA, António Pedro A,

- *Direito bancário*, Quid Iuris, 2009, (2.^a Edição);

GONÇALVES, Augusto Penha,

- *Curso Direitos Reais*, Universidade Lusíada, (2.^a Edição);

GRAVATO MORAIS, Fernando,

- “Locação financeira e a desconformidade da coisa com o contrato”, *Svientia Iuridica*, Tomo LIV, 2005, p. 697-731;

- *Manual da locação financeira*, Coimbra, Almedina, 2011;

- “Responsabilidade pelo pagamento de despesas de condomínio relativas a imóvel dado em locação financeira”, *Cadernos de Direito Privado*, n.º 20, 2007, p. 50-60;

HENRIQUE MESQUITA, Manuel,

- *Obrigações reais e ónus reais*, Coimbra, Almedina, 1990;

HÖRSTER, Heinrich Edwald,

- *A parte geral do código civil, teoria geral do direito civil*, Coimbra, Almedina, 2003;

- “Il leasing finito in condominio.” *La Repubblica*, Outubro 2006.

LEBRE DE FREITAS, José,

- *A Acção Executiva, Depois da Reforma*, Coimbra Editora, 2004;

LEITE DE CAMPOS, Diogo,

- “A locação financeira na óptica do utente”, *Seminário Internacional sobre leasing*, 1982;
- “Ensaio de análise tipológica do contrato de locação financeira.”, *Boletim da faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1989;
- “Locação financeira (leasing) e locação”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 62 Vol. III (Dezembro 2002), p. 758-775;

MENEZES CORDEIRO, António,

- *Direitos Reais*, Lisboa, Lex, 1993;
- *Manual de direito bancário*, Coimbra, Almedina, 2012 (4.ª Edição);
- *Manual de direito comercial*, Coimbra, Almedina, 2007 (2.ª Edição);

MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles.,

- *Garantia das Obrigações*, Coimbra, Almedina, 2012 (3.ª Edição);

NETO, Abílio,

- *Código Civil Anotado*, Lisboa, Ediforum, Edições Jurídicas Lda, 2004;

OLIVEIRA, Nuno Manuel Pinto,

- *Direito das Obrigações*, Coimbra, Almedina, 2005 (1.ª Edição);

PASSINHAS, Sandra,

- *A assembleia de condomínio e o administrador na propriedade horizontal*, Coimbra, Almedina, 2002 (2.ª Edição);

PATRÍCIO, José Simões,

- *Direito Privado Bancário*, Quid Iuris, 2004.

PESTANA DE VASCONCELOS, Duarte Vieira,

- “A locação financeira”, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 45, VII I (Abril 1985), p. 263 e ss;

PINTO DUARTE Rui,

- *Curso de Direitos Reais*, Principia, 2002 (2.ª Edição);
- *Escritos sobre leasing e factoring*, Principia, 2001;
- “O contrato de locação financeira: uma síntese” [Consult. 28 Jan. 2012], Disponível em www.fdu.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_ma12952.pdf;

PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA,

- *Código Civil Anotado*, Vol. III, Coimbra Editora, 1987;

REI, Maria Raquel Aleixo Antunes,

- “Da expectativa jurídica”, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 54, Vol. I, Abril, p. 149 e ss;

RODRIGUES PARDAL, Francisco e FONSECA, Manuel Baptista Dias,

- *Da propriedade horizontal no CC e legislação complementar*, Coimbra Editora, 1993 (6.ª Edição);

ROMANO MARTINEZ, Pedro,

- “Celebração e execução do contrato de arrendamento segundo o NRAU”, *O Direito*, ano 137 (Almedina) II (2005) p. 355 e ss;

SEIA, Jorge Alberto Aragão,

- *Propriedade horizontal, Condóminos e condomínios*, Coimbra, Almedina, 2002 (2.ª Edição);

ANTUNES VARELA, João de Matos, BEZERRA, J. Miguel e NORA, Sampaio,

- *Manual de Processo Civil, de acordo com o Dec.-Lei 242/85*, Coimbra Editora, 2004, 2.ª Edição;