

Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 390/09.0TBAVR.C1

Relator: ANTÓNIO BEÇA PEREIRA

Sessão: 01 Fevereiro 2011

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA

PROVA PERICIAL

OBJECTO

Sumário

A perícia, como meio de prova que é, não deve abranger matéria de facto que, por não figurar na base instrutória, não será submetida a julgamento.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Coimbra

I

A... instaurou, na comarca de Aveiro^[1], acção declarativa, com processo sumário, contra **B...** e **C...**

Após ser elaborada a base instrutória o autor requereu a realização de uma perícia, apresentando os respectivos quesitos.

A Meritíssima Juíza, deferiu o pedido de realização da perícia, mas não admitiu alguns dos quesitos formulados pelo autor.

Inconformado com tal despacho, o autor dele interpôs recurso, que foi recebido como de apelação, com subida imediata, em separado e com efeito meramente devolutivo, findando a respectiva motivação, com as seguintes conclusões:

1.º Dada a forma inconsequente e errónea em que fora proferido o Despacho da Mtma juiz ora em impugnação, haveria de ocorrer uma nítida e também inconsequente interpretação da matéria causal, *maxime* a constante dos art.ºs

4.º a 8.º do articulado da Resposta (do A.), quando correlacionada, ou conexa, com o quesito 6º da Base Instrutória;

2.º E, na verdade, pese embora destes referenciados art.ºs (de 4.º a 8.º) a Mtma Juiz *a quo* haver colhido o exacto sentido que o A. lhe atribuiu, o certo é que, não obstante tal facto, havendo sido retirada das premissas (que aqueles art.ºs 4.º a 8.º representam), uma falsa conclusão, o indeferimento desta parte do requerimento de prova pericial, (do A.), haverá de corresponder a um acto nulo, porque inconsequente.

3.º Decerto que, o decretamento da Mtma Juiz *a quo*, no sentido de que o teor daqueles quesitos (de 4.º ao 8.º do requerimento da prova pericial), *nada tem a ver com esta questão*, (a questão *sub judice*) e *que também não vem alegada*, assentando em erróneos pressupostos, deve ser considerado também ele inconsequente e irrelevante.

4.º Por outro lado, resultando esses citados quesitos (4.º a 8.º) dos art.ºs 107.º a 109.º do articulado da Resposta, (do A.), e esta sendo derivada ou tendo a sua génese do art.º 65.º do articulado de contestação/reconvenção, depois transformado no quesito 6º na BI, haveria a Mtma juiz em questão de violar o Princípio do Contraditório, prevenido no art.º 3.º do C. P. Civil; Vide Ac. da Relação do Porto, Processo n.º 0635835 de 21 de Março de 2007, onde vêm desenvolvidamente tratadas todas as inferências do princípio do contraditório, aplicáveis ao caso presente.

5.º E, na verdade, a factualidade típica, com que o A. preencheu o seu requerimento de prova pericial, não só vem alegada no necessário e legal articulado dos autos, como sendo a sua Resposta, como existe uma necessária e concreta conexão entre os factos levados à BI, e fixados no seu quesito 6º, e esses outros factos constantes do citado requerimento de prova pericial.

6.º E nem se diga que não resultando o citado quesito 6º da BI, da PI ou da Contestação/reconvenção, retira à concreta e presente situação qualquer relevância para efeitos de prova, pois que do articulado da Resposta, (do A.), resultam as cominações de direito substantivo, impostas pelo art.º 490.º e 505.º do CPC, e talqualmente com as provenientes do articulado da Contestação/reconvenção ou da PI.

7.º A prolação do Despacho em impugnação trouxe ao A uma concreta surpresa traduzida na hoje legalmente proibida *decisão surpresa* e tal como o consignam o Ac. do STJ de 13.01.2002, Processo n.º 0B031dgsi.net e o Ac. do

Tribunal constitucional de 7.6.2005, publicado in DR, II de 28.7.2005, págs.1081.

8.º Com o presente requerimento de prova pericial (do A.), *maxime* da conexão da matéria alegada nos art.ºs 106.º a 109.º da Resposta, com o quesito 6º da BI, pretende o A. obter a necessária compensação indemnizatória entre as hipotéticas benfeitorias (pedidas pelos RR.), com as deteriorações efectuadas no imóvel do A. e a correspondente desvalorização, resultante das obras que os RR. ali dizem ter levado a cabo.

9.º Porque através do seu requerimento de prova pericial, o A. pediu ao Tribunal lhe redimisse o conflito de interesses entre as hipotéticas benfeitorias, a favor dos RR., e a desvalorização do seu imóvel onde as mesmas foram integradas mas fazendo a Mtma Juiz *tábua rasa* desta pretensão do A., deve o Despacho da Mtma Juiz ora em impugnação ser considerado nulo, nulidade que se argúi nos termos do art.º 203.º, n.º 1 do C.P. Civil.

10.º A requerida prova pericial, e tal como o art.º 388.º do C. Civil o previne, torna-se necessária para que o Sr. Magistrado possa proferir uma Decisão consentânea com as exigências da Justiça material;

11.º E já que, não possuindo os Srs. Magistrados os conhecimentos específicos correlacionados com a construção civil, *maxime* com os danos e vícios ocorridos nos imóveis, tal prova torna-se imprescindível para ser proferida uma sentença abrangente às várias soluções de direito.

12.º Assim, a prova pericial acerca da supressão da servidão de vistas de que o prédio do A. gozava antes da ampliação do 2.º piso no anexo *sub judice*, a afectação da harmonia estética sofrida no mesmo prédio, a consequente desvalorização e a quantificação desta desvalorização, só sendo possíveis com tal prova pericial, torna esta absolutamente indispensável à prolação da sentença.

13.º Se na fixação da factualidade da BI deve o Sr. Juiz ter em conta as várias soluções de direito e que resultem de factos controvertidos, também na prova pericial, devendo o Sr. Magistrado imbuir-se das mesmas preocupações, deve deferir os respectivos requerimentos de prova pericial que se lhe apresentem contemplando tais exigências legais.

14.º Ao indeferir o requerimento de prova pericial que lhe foi apresentado pelo A., haveria a Mtma Juiz *a quo* de violar, entre outras normas, o art.º 20.º, n.º 1 da CRP.

15.º E já que, se na garantia de acesso ao direito e aos Tribunais, consignada na CRP, vai ínsita a garantia da justa e equitativa composição do litígio, para que tal ocorra, tem de ser dado aos litigantes a possibilidade de carrear para o processo, todas as provas consideradas necessárias aos fins em vista; (vide Ac. citado na cl.ª 4.ª destas conclusões).

16.º E para mais corroborarmos este Princípio Constitucional, tenha-se presente o que já foi chamado de *nova aurora do direito processual*, trazida pelas alterações sofridas no presente CPC, onde o Sr. Juiz deixa de ser o mero árbitro da lide para passar a ser nela um presente interventor, em termos de levar a cabo a resolução do conflito com Justiça e Equidade!...

17.º Ademais, foram ainda violados os art.ºs 388.º, 265.º, n.º 3, bem como o já citado art.º 1274.º, todos do Código Civil, e isto na medida em que não se tendo tido em conta o teor dos citados artigos, não elaborou a Mtma Juiz *a quo* o Despacho ora em impugnação no sentido de tornar exequível a equiparação das benfeitorias pedidas pelos RR com o prejuízo que estas causaram no prédio *sub judice* e tudo nos termos do supra citado art.º 1274.º CC.

18.º Foram finalmente violados os art.º 515.º e 578.º, n.º 2, ambos do CPC, e na medida em que não foi cumprido o *princípio da aquisição processual*, nem realizada a prova pericial, ambos como diligências necessárias à descoberta da verdade material e realização da Justiça.

Termina pedindo que seja *ordenada a realização da prova pericial oportunamente requerida pelo A.*

Os réus não contra-alegaram.

Face ao disposto nos artigos 684.º n.º 3 e 685.º-A n.º^{os} 1 e 3 do Código de Processo Civil, as conclusões das alegações de recurso delimitam os poderes de cognição deste Tribunal e, considerando a natureza jurídica da matéria versada, as questões a decidir consistem em saber se:

a) no âmbito da perícia requerida pelo autor, devem ser admitidos os quesitos 4.º a 8.º que este apresentou;

b) a decisão recorrida, nos termos dos artigos 201.º n.º 1 e 203.º n.º 1 do Código de Processo Civil, é nula;

c) o despacho recorrido violou o disposto nos artigos 20.º n.º 1 e 4 da Constituição da República, 3.º, 265.º, 515.º e 578.º do Código de Processo Civil e 388.º e 1274.º do Código Civil.

II

1.º

O autor sustenta que os quesitos 4.º a 8.º, que apresentou tendo em vista a perícia que requereu, devem ser admitidos.

A Meritíssima Juíza não os admitiu dizendo que:

A acção prossegue, como se diz no final do despacho saneador, para conhecimento do pedido de benfeitorias.

É discutido nos articulados se o custo das obras levadas a cabo no anexo foi suportado pelo A. ou pelos RR..

A perícia tem de limitar-se ao esclarecimento do valor das obras, do seu levantamento sem detrimento, da valoração que as obras trouxeram ao anexo. E nada mais, pois os restantes quesitos não nos parece que sejam matéria sobre que possa recair perícia.

Os quesitos formulados pelo A. em 3º e 9º são pura matéria de conclusão que ao Tribunal compete tirar. Não são matéria de exame e perícia. Os quesitos 4º a 8º terão a ver com uma eventual conclusão que o A. parece pretender ter interesse para a decisão da causa e que será a de saber se o aumento dos anexos trouxe diminuição de valor à casa de habitação do A. ou ao prédio.

A matéria de facto quesitada nada tem a ver com esta questão, que também não vem posta na acção.

Não admito, por isso, os quesitos 3º a 9º.

Os quesitos 4.º a 8.º têm o seguinte teor:

4.º Antes da construção do 1.º andar do referenciado anexo, o prédio urbano no qual o referido anexo está acoplado, gozava do benefício da servidão de vistas? (art.º 5.º da BI).

5.º Com a construção desse 1.º andar do anexo, deixou o referido prédio urbano de beneficiar de tal servidão de vistas? (art.º 6.º da BI).

a) E se na positiva, porque tal aconteceu?

6.º A restrição ou ausência de tal servidão de vistas, é causa de desvalorização do prédio urbano em presença?

7.º E essa referida construção (do 1.º andar do referido anexo), é ou não efectuada de sorte a prejudicar a boa harmonia das proporções geométricas de que o mesmo prédio, antes da referida construção, era portador? (art.ºs 5.º e 6.º da BI):

a) E porquê?

8.º E, em caso afirmativo, de quanto é a desvalorização efectuada devido à referenciada construção desse 1.º andar do anexo?

Como é sabido, à base instrutória é levada a matéria de facto *a matéria de facto relevante para a decisão da causa, segundo as várias soluções plausíveis da questão de direito, que deva considerar-se controvertida*^[2].

Por sua vez, a perícia é um meio de prova^[3].

Então, logo se conclui que a perícia tem que ter por objecto matéria de facto que se encontre na base instrutória, pois é só essa que vai ser submetida a julgamento e é apenas sobre ela que se pode produzir prova.

Portanto, os quesitos indicados pelo autor, independentemente de outros requisitos, para serem admissíveis têm que versar sobre factos que se encontrem quesitados.

O autor afirma que os quesitos 4.º a 8.º se destinam *a averiguarmos se o aumento de um piso ao referenciado anexo, trouxe diminuição do real valor do prédio* e que eles se relacionam com a matéria do quesito 6.º da base instrutória. Neste quesito 6.º pergunta-se se *o acrescentamento do 1º andar trouxe uma valoração para os anexos no montante de € 10.000,00*, constando na alínea P dos factos assentes que, tendo por referência o imóvel identificado nas alíneas I e L, também dos factos assentes, *nos anexos com 54,40 m2*

referidos em L) foram levadas a cabo obras de acrescentamento de um 1.º andar, entre Agosto e Outubro de 1987, antes de serem ocupados pelos RR..

Assim, o que o quesito 6.º da base instrutória visa determinar é se o acrescento de um andar valorizou o imóvel. Já os quesitos 4.º a 8.º apresentados pelo autor tendo em vista a perícia, segundo ele próprio afirma, destinam-se a apurar se o aumento de um piso diminuiu o valor do prédio.

É, portanto, evidente que tais quesitos se referem a matéria de facto que não se encontra no quesito 6.º da base instrutória (nem, aliás, em nenhum outro quesito desta peça), na medida em que, independentemente da prova que se venha a produzir, a este quesito 6.º nunca se poderá responder no sentido de que o aumento de um piso desvalorizou o prédio, por tal resposta implicar ir para além do que aí se encontra quesitado [\[4\]](#). Se, por hipótese, a prova vier a apontar no sentido da existência dessa desvalorização, o quesito 6.º só pode obter resposta de não provado.

A circunstância de o autor, nos artigos 106.º a 109.º da resposta à contestação, se ter referido à desvalorização do imóvel, decorrente do acrescento de um piso, é, para a questão agora em apreço, irrelevante, visto que, como já se disse, na base instrutória não há qualquer quesito que aborde tal matéria. Se o autor entende que o alegado nos mencionados artigos 106.º a 109.º é relevante para a decisão da causa, tinha que, por via da reclamação prevista no n.º 2 do artigo 511.º do Código de Processo Civil, se ter batido pela sua inclusão na base instrutória, para, depois, então poder apresentar, quanto a ela, prova pericial.

Acompanha-se, assim, a Meritíssima Juíza quando considerou que os quesitos propostos se referem a matéria de facto que não se encontra na base instrutória, nomeadamente no seu quesito 6.º. E a perícia, como meio de prova que é, não deve abranger matéria de facto que, por não figurar na base instrutória, não será submetida a julgamento [\[5\]](#).

2.º

Tendo-se concluído que a Meritíssima Juíza, ao indeferir os quesitos 4.º a 8.º propostos pelo autor, fez o que as normas processuais lhe impunham, naturalmente que ao fazê-lo não cometeu qualquer nulidade, pois o seu despacho corresponde a um acto que a lei admite e, face ao requerimento de prova que o autor apresentou, não omitiu a prática de qualquer acto ou o

conhecimento de alguma questão que ali figurasse. O despacho recorrido não fez *tábua rasa* ^[6] de nenhuma pretensão, seja ela de que parte for, pois limitou-se, como lhe competia, a averiguar da conformidade dos quesitos apresentados, face à matéria da base instrutória, que era o que, nesse momento processual, apenas estava em causa.

Por outro lado, o autor ao apresentar os seus quesitos, podia, caso considerasse oportuno, fundamentar essa sua pretensão, mencionando as razões por que entendia que um ou mais quesitos deviam ser admitidos, nomeadamente fazendo ver da relação entre eles e a matéria da base instrutória, pois bem sabia que o juiz, nos termos do artigo 578.º n.º 2 do Código de Processo Civil, tinha que proferir decisão quanto à admissibilidade dos mesmos. E, para essa decisão, ao juiz cabe apurar se os quesitos propostos são inadmissíveis ou irrelevantes.

Sendo assim, a Meritíssima Juíza não violou o disposto no artigo 3º n.º 3 do Código de Processo Civil, onde se estabelece que ao juiz não é *lícito (...)* *decidir questões de direito ou de facto (...)* *sem que as partes tenham tido a possibilidade de sobre elas se pronunciarem*, dado que o autor teve oportunidade de se pronunciar quanto à bondade dos quesitos que apresentou e sabia que sobre eles o juiz teria que proferir decisão à luz do n.º 2 do citado artigo 578.º.

O despacho recorrido também não viola o princípio constitucional consagrado no artigo 20.º n.º 1 da Constituição da República, na medida em que não negou qualquer direito ao autor. O acesso ao direito a que se reporta aquele comando constitucional não significa que toda a pretensão das partes tem que ter acolhimento; dele resulta sim que a impossibilidade de limitar o exercício dos direitos que a elas assiste. No caso dos autos, o autor requereu a realização da perícia, que até foi admitida, apenas vendo negado parte do objecto da mesma, por essa parte se referir a matéria de facto não quesitada. E, respeitando esse indeferimento parcial do objecto da perícia as regras processuais, é evidente que dele não resulta qualquer ofensa ao processo equitativo que o n.º 4 deste artigo 20.º impõe.

O autor sustenta ainda que *não foi cumprido o princípio da aquisição processual*. ^[7]

Ora, o princípio da aquisição processual diz-nos que o material necessário à decisão e aduzido ao processo por uma das partes – sejam alegações, sejam motivos de prova – pode ser tomado em conta mesmo em favor da parte

contrária àquele que o aduziu. Reputa-se de adquirido para o processo; pertencente, por assim dizer, à comunidade dos sujeitos processuais^[8]. Por isso é que *todas as provas devem ser consideradas pelo juiz, mesmo as que foram aduzidas por uma das partes e são favoráveis à parte contrária*^[9].

Não se vê como é que o tribunal *a quo*, ao, pelos motivos já expostos, não admitir em parte o objecto da perícia requerida pelo autor, pode ter desrespeitado este princípio processual^[10].

A conformidade do despacho recorrido com as regras do direito faz com que, por essa via, não tenha sido violada qualquer norma, quer as já mencionadas, quer os artigos 265.º, 515.º e 578.º do Código de Processo Civil e 388.º e 1274.º do Código Civil a que o autor também alude.

III

Com fundamento no atrás exposto, julga-se improcedente o recurso, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas pelo autor.

^[1] Em Abril de 2009 o processo transitou para o então criado Juízo de Média e Pequena Instância Cível de Aveiro, da comarca do Baixo Vouga.

^[2] Cfr. artigo 511.º n.º 1 do Código de Processo Civil.

^[3] Cfr. artigos 388.º e 389.º do Código Civil e 568.º a 590.º do Código de Processo Civil.

^[4] Aplicando-se por analogia o n.º 4 do artigo 646.º do Código de Processo Civil, deve-se *considerar não escritas as respostas que excedam o âmbito das questões de facto formuladas*, Lebre de Freitas, Código de Processo Civil Anotado, Vol. II, 2.ª Edição, pág. 639. Com efeito, *não podem ser consideradas as decisões do tribunal (...) sobre factos não quesitados* e se este decidir *questões de facto que não lhe foram postas (...) considera-se não escrita a resposta*, Alberto dos Reis, Código de Processo Civil Anotado, Vol. IV, 1951, pág. 533. Neste sentido veja-se o Ac. STJ de 2-12-2010 no Proc. 449/04.0TBOVR-A.P1.S1, em www.gde.mj.pt.

Acresce que para efeitos de indemnização decorrente da realização de benfeitorias, não é juridicamente relevante saber se há uma desvalorização do bem; o que tem relevância jurídica é a valorização da coisa. Por isso é que o

quesito 6.º da base instrutória se refere à valorização do imóvel.

[5] Neste sentido veja-se Ac. Rel. Coimbra de 12-5-2009 no Proc. 1382/08.1TBVIS-A.C1, em www.gde.mj.pt.

[6] Cfr. conclusão 9.ª.

[7] Cfr. conclusão 18.ª.

[8] Castro Mendes, Direito Processual Civil, Apontamentos das Lições, 1980, III Vol., pág. 209.

[9] Pais de Amaral, Direito Processual Civil, 8.ª Edição, pág. 296.

[10] Cfr. artigo 515.º do Código de Processo Civil.
