Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 149/05.3TBCTB-C.C1

Relator: REGINA ROSA

Sessão: 08 Setembro 2009

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: PARCIALMENTE PROCEDENTE

SERVIDÃO DE CLOACA DE LATRINA OU DE ÁGUAS IMPURAS

AQUISIÇÃO USUCAPIÃO EXTINÇÃO POR DESNECESSIDADE

Sumário

I - A lei - artº 1543º CC - define a servidão predial como sendo um encargo imposto num prédio (serviente) em proveito exclusivo de um outro (dominante), pertencente a dono diferente, sendo uma das características da servidão predial a atipicidade do seu conteúdo.

II - A servidão de águas impuras, de cloaca ou de latrina pode considerar-se próxima da servidão legal de escoamento, mas não pode ser objecto desta servidão, precisamente porque esta respeita às águas que nasçam por obra do homem ou conduzidas por mão do homem, estando excluída a servidão de escoamento para gastos domésticos, industriais e agrícolas - artº 1563º CC.

III - Porém, não podem adquirir-se por usucapião as servidões prediais não aparentes - artº 1293º, al. a), e 1548º, nº 1, do C. Civ..

IV - Servidões aparentes são aquelas cuja existência ou exercício se manifesta através de sinais exteriores reveladores da própria servidão - artº 1548º, nº 2.

V - A circunstância superveniente da existência de um colector municipal de esgotos a servir o prédio dito dominante, torna desnecessária a passagem de tubagem com dejectos e águas residuais provenientes desta casa, através de subsolo do prédio dito serviente, na medida em que esta passagem perdeu utilidade para o prédio dominante, configurando-se, assim, uma situação de desnecessidade da anterior servidão.

VI - O artº 9º do D.L. nº 207/94, de 8/8, estabelece a obrigatoriedade de instalação de sistemas prediais de abastecimento de água e de drenagem de águas residuais, em todos os prédios a construir, remodelar ou ampliar,

estendendo-se tal obrigatoriedade aos prédios já existentes à data da instalação dos sistemas públicos.

Texto Integral

ACORDAM NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA

I- RELATÓRIO

I.1- A... e mulher, B..., intentaram em 13.1.05 acção sob a forma ordinária contra C....

Em síntese, alegam serem proprietários de um prédio urbano sito na rua do Beco nº6, que confronta com o prédio do R. pelo norte e nascente; que a anterior proprietária, D..., efectuou nos anos 60, a construção de um ramal de esgotos (tubo de esgoto), independente, que ligava a sua casa ao colector de esgotos municipais que passava na rua D. Úrsula, tendo então sido a primeira casa a ser servida com esgotos e saneamento básico; o prédio com logradouro foi vendido pela D... a seu irmão E... que dividiu o urbano em dois e destacou o logradouro, anexando-o ao prédio de que era proprietário sito na rua do Beco, nºs 10 e 16, actual prédio do R., assim se mantendo, desde há 30 anos, ambos os prédios; como o dito E... passou a ser proprietário dos dois prédios, ligou os esgotos da sua casa ao ramal de esgotos construídos pela sua irmã na casa que entretanto adquirira; o R. enviou uma carta aos AA. avisando-os que iria proceder novamente ao corte do tubo de esgoto, o que não fez até à data; os AA. têm utilizado de forma pacífica e pública, há vista de todos, a canalização de esgotos do seu prédio urbano pelo subsolo do prédio do R., sendo a canalização visível no logradouro do R., já que existe uma caixa de esgoto à superfície, a qual sempre existiu nesse local, ligando as tubagens dos AA. ao colector de esgotos.

Com estes fundamentos, pedem que lhes seja reconhecido a existência de uma servidão de cloaca ou latrina adquirida por usucapião em benefício do seu prédio e através do subsolo do prédio do R., devendo este ser condenado a reconhecer tal servidão e a permitir a utilização do subsolo do seu prédio, como passagem dos dejectos e águas residuais provenientes do prédio dos AA. através das tubagens aí existentes que ligam ao colector municipal.

Contestou o R., alegando, em resumo, que há 10 anos foi construído na rua do Beco um colector de esgoto, podendo os AA. construir um ramal de esgotos independente e com saída directa, pelo que deve extinguir-se por desnecessidade a servidão que os mesmos pretendem ver judicialmente

declarada com base na usucapião. Em reconvenção pede a extinção da servidão nesses termos.

Os AA. responderam, pugnando pela improcedência da excepção e reconvenção.

Admitido o pedido reconvenicional, saneado o processo e condensada a lide nos factos assentes e na base instrutória, teve lugar o julgamento em 18.7.08 com gravação da prova, decidindo-se depois a matéria de facto controvertida, sem reparos das partes.

Por último, veio a ser proferida sentença datada de 15.10.08 que julgou a acção improcedente, e prejudicado o conhecimento do pedido reconvenicional.

I.2- Apelaram os AA., que no termo das suas alegações concluíram assim, em síntese nossa:

1ª/ Reapreciando o depoimento gravado das testemunhas, F.. e G..., terá de concluir-se que os quesitos 9º a 11º teriam de ser considerados provados;

2ª/ A resposta dada ao quesito 11º está incorrecta, pois a Mmª Juíza quis certamente dizer que a ligação do tubo de esgoto foi ao colector da rua D. Úrsula, atenta a resposta ao quesito 8º;

3ª/ Por usucapião há muito que os recorrentes adquiriram a servidão de cloaca ou latrina sobre o prédio do R., pois juntando a sua posse à dos anteriores possuidores, há mais de 15 anos que utilizam e efectuam despejos nas canalizações de águas residuais e esgotos que atravessam o prédio do R.;

4ª/ A existência de uma tampa de esgoto no quintal do R. tem de ser considerado um sinal visível e permanente e revelador do exercício do direito de servidão;

5ª/ Em 1955 iniciou-se o escoamento de águas impuras (dejectos) e residuais através do prédio do R., de forma pacífica, efectiva, de boa fé, sem oposição de ninguém, pelo que, volvidos 15 anos, isto é, em 1970, verificou-se a aquisição da servidão por usucapião.

I.3- Contra-alegou o R. em defesa do julgado.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

#

II - FUNDAMENTOS

II.1 - *de facto*

Foram estes os factos dados como assentes e provados:

[...]

#

II.2 - *de direito*

[...]

Interessa agora resolver as questões de direito suscitadas pelos apelantes, e que se resumem a saber se, como foi entendido na sentença, os AA. não adquiriram por usucapião, como era sua pretensão, a invocada servidão predial a favor do seu prédio e sobre o prédio de que é dono o R., com fundamento em que, a existir tal servidão, a mesma não é aparente.

Discorreu-se assim: “(...) *entende-se não poderem os autores invocar a constituição da servidão em causa, a favor do seu prédio, por usucapião. Na verdade no que toca aos sinais visíveis e permanentes determinantes da aparência ... da servidão, nada em concreto se apurou, para além dos simples factos de que:*

- no logradouro no prédio do réu existe uma tampa de esgoto, que liga as tubagens dos autores a colector de esgotos, tampa de esgoto que apenas permite, aos olhos de qualquer pessoa, a conclusão de que existem esgotos naquele local (inclusivamente podendo tratar-se dos esgotos do prédio do réu) e não da existência de uma servidão de esgoto a favor do prédio dos autores;

- a casa de banho do estabelecimento comercial explorada pelos autores, utilizada pelas pessoas que frequentavam tal estabelecimento, indica apenas, e tão somente, que tal estabelecimento era dotado de sistema de esgotos, não constituindo qualquer sinal que revele o exercício do direito de servidão, com a extensão e forma pretendida, a favor do prédio dos autores e sobre o prédio

dos réus, não se podendo concluir pela existência de sinais visíveis e permanentes onde eles não existem (...).

Tais sinais não podem considerar-se inequívocos, no sentido de revelarem, aos olhos de qualquer pessoa, uma situação estável indicadora da existência de uma servidão sobre o prédio dos réus, sendo certo que a passagem dos tubos por onde os autores escoam os esgotos, sendo subterrânea, não é revelada de qualquer outra forma”.

Com o devido respeito, não entendemos assim.

A lei - art.1543º/C.C. (*como os demais a citar sem referência expressa*) - define a servidão predial como sendo um encargo imposto num prédio (serviente) em proveito exclusivo de um outro (dominante), pertencente a dono diferente. Uma das características da servidão predial é a atipicidade do seu conteúdo. O conteúdo típico da servidão é objectivamente aferido em função da ligação, tanto ao prédio dominante, como ao serviente. Segundo expressamente se diz no art.1544º, a servidão predial pode ter por objecto quaisquer utilidades do prédio serviente, utilidades a serem gozadas por intermédio do prédio dominante e a este trazerem proveito. [\[1\]](#)

No caso em apreço, os AA. pedem o reconhecimento da existência de uma servidão de águas impuras ou águas de cloaca ou latrina a favor do seu prédio através do prédio do R.. Perante a factualidade provada, a dita servidão tem como conteúdo, a passagem em parte pelo logradouro do prédio do R., de dejectos e águas residuais da casa dos AA. para o colector municipal. Essa é, portanto, a utilidade que onera o prédio serviente em proveito do prédio dominante.

Tal servidão pode considerar-se próxima da servidão legal de escoamento. Não pode é ser objecto desta servidão, precisamente porque esta respeita às águas que nasçam por obra do homem ou conduzidas por mão do homem, estando excluída a servidão de escoamento para gastos domésticos, industriais e agrícolas (art.1563º). [\[2\]](#)

As servidões prediais podem ser constituídas por usucapião (art.1547º/1).

Não vem questionado e dos factos apurados decorre claramente, que nos termos do art.1287º, ter-se-ia produzido a aquisição por usucapião do direito real de gozo sobre coisa alheia, ou seja, da servidão de escoamento de águas impuras ou de cloaca, não fora a excepção referida no art.1293º, a): *não podem adquirir-se por usucapião as servidões prediais não aparentes*. No

mesmo sentido estabelece o art.1548º/1, que *as servidões não aparentes não podem ser constituídas por usucapião.*

Como antes dissemos, é questão controvertida saber se a servidão em causa é ou não aparente.

Servidões aparentes, são aquelas cuja existência ou exercício se manifesta através de sinais exteriores reveladores da própria servidão. Não aparentes são aquelas que não se revelam por sinais visíveis e aparentes (art.1548º/2).

A este propósito, escreveu-se na sentença: “(...) *indispensável é apenas a permanência de sinais, admitindo-se a sua substituição ou transformação e também não se torna necessário que toda a obra ou todos os sinais estejam à vista. “Pode bastar perfeitamente que esteja visível uma parte apenas da obra ou do sinal, desde que suficiente para revelar aos olhos do observador o exercício da servidão”*^[3]. Por outras palavras, os sinais têm de ser permanentes no sentido de que devem existir durante todo o decurso do prazo da usucapião quaisquer sinais da subsistência e do exercício da servidão.

A própria lei não exige a verificação de todos os sinais correspondentes à servidão: essencial é que haja um sinal que revele o exercício do direito de servidão. Tão-pouco se torna necessário que toda a obra ou todos os sinais estejam à vista: pode bastar perfeitamente que esteja visível apenas uma arte da obra ou do sinal, desde que suficiente para revelar aos olhos do observador o exercício da servidão.”.

Na verdade, as servidões não aparentes, por não se revelarem por sinais visíveis e permanentes, confundem-se, por isso, muitas vezes com actos de mera tolerância do proprietário do prédio serviente. Por não haver nestas servidões sinais visíveis e permanentes, elas podem estar a ser exercidas na ignorância do dono do prédio serviente e tal ignorância obsta à usucapião.^[4]

Revertendo à situação em análise, está provado que o tubo de esgoto ligado pela anterior proprietária, D..., ao colector de esgotos municipal na rua D.Úrsula, atravessa em parte o logradouro do prédio pertencente ao R., logradouro que antes do destacamento levado a cabo pelo anterior proprietário deste prédio, integrava o prédio agora dos AA.. Quer isto dizer que a ligação ao sistema público de esgotos através do logradouro, foi feita quando o prédio urbano e logradouro pertenciam ao mesmo dono.

O tubo de ligação das águas residuais e esgotos do prédio urbano dos AA. é subterrâneo, já que passa pelo subsolo do prédio do R.. Não é, portanto,

visível. Mas desta realidade, não pode concluir-se, como fez a 1ª instância, que sendo subterrânea, a passagem da tubagem não é revelada por qualquer outra forma. É que, como se sublinhou na sentença, “essencial é que haja um sinal que revele o exercício do direito de servidão. Tão-pouco se torna necessário que toda a obra ou todos os sinais estejam à vista: pode bastar perfeitamente que esteja visível apenas uma arte da obra ou do sinal, desde que suficiente para revelar aos olhos do observador o exercício da servidão”. Ora, a serventia em causa é revelada pela tampa de esgotos existente no prédio do R., que liga a tubagem ao colector municipal. Esta tampa assegura, pois, certa utilidade ao prédio dos AA. à custa do prédio do R.. Quer este, quer o anterior proprietário, tinham conhecimento da sua existência e utilidade. Logo, ainda que não esteja à vista o tubo de esgoto e águas residuais, há porém um sinal visível e permanente revelador da servidão em questão: a aludida tampa de esgotos.

Como assim, e em contrário do decidido, a falada servidão predial é aparente, pelo que, por usucapião, os AA. adquiriram uma servidão de cloaca ou de latrina, a favor do seu prédio e a onerar o prédio do R..

Os AA., para além do reconhecimento da existência dessa servidão, pretendem ainda a condenação do R. a permitir a utilização do subsolo do seu prédio como passagem dos dejectos e águas residuais provenientes do prédio dos AA., através das tubagens aí existentes que ligam ao colector municipal.

A apreciação desta pretensão impõe que se conheça primeiramente o pedido reconvenicional de declaração de extinção da servidão que se considerou constituída.

O art.1569º/2 estabelece que “as servidões constituídas por usucapião serão judicialmente declaradas extintas, a requerimento do proprietário do prédio serviente, desde que se mostrem desnecessárias ao prédio dominante”.

A desnecessidade, não compreendendo as servidões constituídas por acordo, é igualmente uma causa de extinção das servidões legais, sendo requisito comum a estas servidões e as adquiridas por usucapião, a cessação das razões que justificavam a afectação de utilidades do prédio serviente ao prédio dominante.

“Por desnecessidade apenas se podem extinguir servidões que não têm na sua base um facto voluntário (...). Este regime apenas se compreende para as servidões legais em que a lei sancionou a possibilidade de se constituírem por haver uma necessidade nesse sentido e para as servidões adquiridas por

usucapião, porque, também aí, não se verificou um facto voluntário na sua constituição.” [5]

Descendo ao caso concreto, constituída por usucapião a servidão em causa, é possível a extinção judicial pretendida pelo R/apelado. Contrariamente ao que defendem os apelantes, jamais se poderá dizer que essa servidão tem a natureza jurídica de voluntária, pois não há acordo de vontades nesse sentido. Não foi constituída por negócio jurídico ou acto voluntário, mas antes por usucapião. Daí que lhe seja aplicável o disposto no art.1569º/2.

A desnecessidade tem de ser objectiva, típica e exclusiva da servidão. [6]

Quanto a tal, ficou provado que: existe um colector de esgotos na rua do Beco, com a qual confina a casa dos AA.; da casa dos AA. pode construir-se um ramal de esgotos independente e com saída directa para a rua do Beco; ao construir-se o ramal referido, as eventuais obras de conservação a realizar pelos AA. serão feitas em menos metros e sem destruição do pavimento do r/c do prédio do R..

Esta factualidade legitima a conclusão que a servidão em causa deve extinguir-se por desnecessidade. É que a circunstância superveniente da existência de um colector municipal de esgotos também na rua do Beco, com a qual confina a casa dos AA., tornou desnecessária a passagem da tubagem com dejectos e águas residuais provenientes desta casa, através do subsolo do prédio do R.. A servidão perdeu utilidade para o prédio dominante, configurando-se, assim, uma situação de desnecessidade da servidão.

Os AA. podem e devem modificar o ramal de ligação do sistema de drenagem de dejectos e águas residuais provenientes do seu prédio à rede pública. O art.9º do DL nº207/94, de 8.8, estabelece a obrigatoriedade de instalação de sistemas prediais de abastecimento de água e de drenagem de águas residuais, em todos os prédios a construir, remodelar ou ampliar, estendendo-se tal obrigatoriedade aos prédios já existentes à data da instalação dos sistemas públicos. É evidente que com a prévia autorização da entidade gestora (art.6º-c)). [7]

De resto, em carta datada de 29.10.04 enviada ao R (fls.58), o administrador dos “Serviços Municipalizados de água, saneamento e resíduos urbanos» de Castelo Branco, referiu que os AA. teriam de proceder à drenagem privativa e independente das suas águas residuais, à rede pública de esgotos.

Existindo agora uma rede pública de esgotos na rua do Beco, só por inércia ou comodismo é que os AA. mantêm o ramal de esgoto ligado à rua D.Úrsula passando pelo subsolo do prédio do R., quando razões de salubridade, segurança e saúde pública, impunham que procedessem a alteração do seu sistema de drenagem de águas residuais ligando-o directamente a essa rua, sem provado gravame para eles.

Em suma e para concluir, tendo ficado demonstrado que por virtude de alterações sobrevindas, a utilização do prédio serviente perdeu utilidade para o prédio dominante, a servidão em causa extinguiu-se por desnecessidade nos termos previsto no art.1569º/2.

As obras necessárias à extinção da servidão, e portanto, à instalação de novo sistema de drenagem à rede pública de esgotos na rua do Beco, ficam condicionadas ao custeio das mesmas pelo réu, atenta a factualidade constante no *item* II.1-43.

Daí que se decida pela procedência da reconvenção, soçobrando em parte o recurso.

#

III - DECISÃO

Acorda-se, pelo exposto, em *julgar parcialmente procedente a apelação*, revoga-se a sentença apelada, e *julgando procedente o pedido reconvenicional*, declara-se extinta com base na desnecessidade a servidão predial constituída por usucapião, condicionada ao custeio das obras necessárias pelo R., conforme acima referido.

Custas pelos AA. e R. em ambas as instâncias, na proporção de 5/6 para aqueles e 1/6 para este.

##

COIMBRA,

[1] Cfr. L. Carvalho Fernandes, «Lições de direitos reais», 2ª ed., pág.424

[2] Cfr. Durval Ferreira, «Águas subterrâneas e de nascente», pág.181-183

[3] Cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, ob. cit., págs. 630 e 631

[4] Cfr. José Luís Santos, «Servidões prediais», pág.29

[5] Prof. Mota Pinto, «Direitos Reais», pág.344

[6] Cfr. Ac. R.P. de 7.3.89, CJ 2/89-189

[7] disponível *in*

<http://siddamb.apambiente.pt/publico/documento>