

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 1239/13.4TBPTL-B.G1

Relator: JORGE SEABRA

Sessão: 21 Abril 2016

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: REJEITADO

APELAÇÃO AUTÓNOMA

PROVA PERICIAL

OBJECTO

Sumário

1. Apenas admitem recurso de apelação autónoma as decisões finais ou interlocutórias previstas no art. 644º, n.º 1 e 2 do Código de Processo Civil.
2. Todas as demais decisões, por força do preceituado no art. 644º, n.º 3 do Código de Processo Civil, apenas são susceptíveis de recurso com a decisão que ponha termo à causa.
3. O despacho que fixa o objecto da prova pericial (previamente admitida por meio de despacho que não foi objecto de oportuno recurso) não equivale a despacho que admite ou rejeite a perícia, não se integrando na previsão normativa do art. 644º, n.º 2 al. d)- do Código de Processo Civil.

Texto Integral

Acordam, em conferência, no Tribunal da Relação de Guimarães.

I - RELATÓRIO.

Recorrente: A.

Recorridos: B. e mulher C.

*

1. No âmbito de acção comum de declaração em que é Autora e Reconvinda A. e RR./Reconvintes B. e C., com data de 6.02.2015, foi proferido o seguinte

despacho (ipsis verbis):

«Nada há a acrescentar ao despacho antes proferido [despacho datado de 16.01.2015, constante de fls. 95-97 destes autos], o tribunal já se pronunciou quanto às questões suscitadas, concluindo não estarem verificadas as aludidas nulidades.

Determino a realização da perícia, indique a secção pessoa idónea para perito, que fica, desde já, nomeada.

Objecto – o indicado a fls. 209.

Prazo – 30 dias.

Ponte de Lima d.s.»

*

2. Inconformada com o dito despacho, dele veio interpor recurso a Autora, recurso que foi admitido pelo tribunal recorrido como apelação, com subida imediata, em separado e com efeito meramente devolutivo (fls. 34 destes autos).

Em sede recursiva, invocou a apelante as seguintes conclusões:

I. A Recorrente veio a invocar as nulidades dos doutos despachos do Tribunal “ a quo ” que antecedem, em virtude do objecto da reconvenção e da respectiva perícia admitida serem contrários e proibidos pela Lei, constituindo a ofensa de caso julgado, bem como a prática de actos que lesam o direito constitucional da propriedade.

II. Pois a Autora, ora Recorrente, intentou os presentes autos, pedindo que fossem condenados, os Réus, ora Recorridos, a reconhecerem àquela o seu direito de propriedade sobre o direito de propriedade e o direito de servidão de passagem, nos termos e condições de acesso ao caminho de servidão, para a propriedade da Autora, bem como invocou, ainda, expressamente nos presentes autos, a existência de um direito de água e rega homologado por sentença, no âmbito da acção de Divisão de Águas, com o n.º de processo n.º ----, a favor da Autora, com repercussões na servidão e direito de passagem da Autora.

III. Contrariamente ao invocado e provado no parágrafo anterior, os Réus, ora Recorridos, vieram apresentar pedido reconvencional, nos itens 45 a 76 da contestação apresentada, nomeadamente o pedido reconvencional de adjudicação aos Réus do direito de propriedade pleno e exclusivo sobre o prédio rústico da Reconvinda [...]

, identificado na petição inicial, nos termos e para os efeitos previstos no art. 1551.º, n.ºs 1 e 2 do Cód. Civil, pelo valor de € 1 500,00 ou, caso a Reconvinda

não aceite esse valor, pelo que for judicialmente fixado por este Tribunal.

IV. Nesse sentido, foi requerida a prova pericial ao prédio rústico da Autora/ Recorrente, a realização de perícia singular que tenha por objecto a matéria de facto alegada no art. 58.º deste articulado (avaliação do valor real e de mercado do prédio rústico da Autora).

V. o que foi respondido pela Autora, por ser absolutamente inadmissível, em virtude de, em primeiro lugar, estar em causa um direito de propriedade e um direito de servidão de passagem, que são direito legal e constitucionalmente protegidos, que não podem ser sujeitos à transmissão forçada dos mesmos, seja por terceiros, seja pelo próprio Tribunal “ a quo ”.

VI. Ora, nada disso foi atendido pelos doutos despachos que antecedem, pois, no duto despacho de 11.12.2014, o Tribunal “ a quo ”, admitindo a reconvenção, fixou o objecto do litígio e os temas de prova, prevendo o mesmo objecto da reconvenção, bem como, admitiu a realização de perícia, tendo sido indicado pelos Réus/Recorridos o objecto da perícia “ digam os senhores peritos qual o valor real e de mercado do prédio rústico da Autora identificado no artigo 1º da petição inicial? ”.

VII. Veio a Autora/Recorrente, invocar a nulidade do despacho que admitiu a reconvenção e a prova pericial, pelo objecto ser contrário aos direitos legal e constitucionalmente previstos para a Autora/Recorrente, quanto ao direito de propriedade e direito de servidão de passagem, ainda mais, quando o Tribunal “ a quo ” menosprezou em absoluto o facto de, o prédio rústico da Autora/ Recorrente, com o direito de servidão de passagem pelos prédios dos Réus/ Recorridos, estar onerado com servidão de água e rega homologado por sentença, no âmbito da acção de Divisão de Águas, com o n.º ..., do Tribunal Judicial de ..., o que não foi considerado para o [...]

efeito de não ser admitida a reconvenção e a prova pericial, nem tampouco foi ponderado para a fixação do objecto da reconvenção e da prova pericial, pelos doutos despachos proferidos a fls., com data de 19.01.2015 e 09.02.2015.

VIII. Pois, claro está, não se pode a Autora/Recorrente conformar-se com a ofensa de caso julgado e a violação de direitos de propriedade, de passagem e de água e rega, legal e constitucionalmente protegidos, pelo que já foi dito pela Autora/Recorrente, nos requerimentos apresentados em 21.12.2014 e em 24.01.2015, pelo seu indeferimento pelo Tribunal “ a quo ”, não pode a Autora/ Recorrente deixar de apresentar o presente recurso.

IX. Tudo isto, aliás, também, constituiria uma situação de gravame intolerável para a Autora/Recorrente, porque a reconvenção e a prova pericial têm como objectivo compelir a Autora à venda do seu direito de propriedade aos Réus/ Recorridos, da forma como está a ser executado, para a Autora/Recorrente

“perder” o seu direito de propriedade, o seu direito de passagem e o seu direito de água e rega, este último com ofensa de caso julgado, não deixa de ser chocante.

X. Neste entendimento não pode manter-se o pedido reconvençional e a realização da prova pericial, não sendo de reconhecer, no caso em apreço, aos Réus/Recorridos o exercício do direito previsto no artigo 1551º do Código Civil, sob pena da violação e ofensa de direitos legal e constitucionalmente previstos, o que será inconstitucional, bem como a ofensa de caso julgado por homologação de sentença, este quanto ao direito de água e rega, que também ficaria precludido, pelo objecto da reconvenção e objecto da prova pericial, o que, também, seria inconstitucional.

XI. POR UM LADO, importará considerar, o que, salvo o devido respeito, não foi considerado no duto despacho, a existência da servidão e de direito de água de rega e lima, o que foi fixado a favor da Autora, no seu prédio, e dos Réus, no seu prédio, na acção de Divisão de Águas, n.º e as suas repercussões na servidão e direito de [...]

passagem da Autora e considerar a inaplicação do artigo 1551º do Código Civil, em virtude de estamos perante uma servidão voluntária, conforme o disposto no artigo 1549º do mesmo diploma.

XII. Isto porque, a Autora, para além do direito e servidão de passagem há vários anos, advindo da divisão de prédio anteriormente uma unidade predial, tem a servidão e direito de água de rega e lima, o que foi decidido no processo de divisão de água sob o n.º, do Tribunal Judicial de, que correu termos e transitou em julgado na presente secção, conforme requerida prova nos presentes autos.

XIII. No caso concreto, verificamos que a supra-aludida imediação ou simultaneidade não ocorreram e os Réus e Reconvintes nunca usaram da faculdade que o dito artigo 1551º, n.º 1 do Código Civil lhes contempla, assim, ficaram impedidos de virem posteriormente - como ora pretendem - usar da dita faculdade.

XIV. Aliás, nos termos do artigo 475º, n.º 2, e artigo 476º, n.º 2, ambos do Código de Processo Civil, questiona-se como será possível considerar o objecto da perícia considerando apenas o item 58º e o exposto no requerimento dos Réus Reconvintes apresentado no passado dia 19.12.2014: “ Digam os Senhores Peritos qual o valor real e de mercado do prédio rústico da Autora, identificado no art. 1.º da petição inicial? ”.

XV. Portanto, pelas razões supra-aludidas, estamos claramente perante nulidades processuais que ora são arguidas expressamente ao abrigo dos artigos 195º a 202º, todos do CPC, porquanto era inadmissível a reconvenção

e a prova ali requerida pelos Réus Reconvintes.

XVI. POR OUTRO LADO, não foi a Autora notificada ao abrigo do artigo 476º do CPC, para efeitos de fixação do objecto da prova pericial, pois importa considerar que o despacho recorrido de 06.02.2015, notificado em 09.02.2015, não respeitou o disposto no artigo 476º do CPC, o que no entendimento da Autora não [...]

fez, quanto ao objecto da prova pericial e terá violado o disposto no artigo 615º, n.º 1, alínea b), do CPC, e artigo 154º do CPC, pela omissão aqui aludida.

XVII. Deste modo, se a Autora/Recorrente não foi notificada para o efeito previsto no artigo 476º, do CfC, sobre o objecto proposto, nem sequer tomou em consideração os requerimentos apresentados pela parte contrária à que requereu a prova pericial, a decisão proferida terá de ser considerada nula, por força do disposto nos artigos 205º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, 154º do CPC, 615º, n.º 1, alíneas b) e d), do CPC, 613º, n.º 3, do CPC, 475º e 476º, ambos do CPC e 338º do Código Civil.

XVIII. O que, também, constitui uma nulidade processual que ora é arguida expressamente ao abrigo dos artigos 195º a 202º, todos do CPC, porquanto era inadmissível a reconvenção e a prova por perícia ali requerida pelos Réus Reconvintes não poderá produzir o efeito pretendido na reconvenção, nos termos da Lei, por nem sequer ter sido dado cumprimento ao disposto no artigo 476º do CPC.

XIX. POR OUTRO LADO AINDA, acontece que, os doutos despachos que antecedem não atenderam ao alegado nos requerimentos apresentados pela Autora, sendo, salvo o devido respeito e entendimento diverso, os despachos são nulos.

XX. Isto porque, a Autora, invoca a seu favor o direito de servidão de passagem nos prédios dos Réus, para o seu prédio, e na petição inicial, também, invoca a existência da servidão e de direito de água de rega e lima, o que foi fixado a favor da Autora, no seu prédio, e dos Réus, no respectivo prédio.

XXI. Este último direito de água foi homologado por sentença, no âmbito da acção de Divisão de Águas, com o n.º ... e repercussões na servidão e direito de passagem da Autora, o que é de salientar, impede o efeito pretendido pelos Réus na reconvenção apresentada e perícia determinada.

XXII. Isto porque, o disposto nos itens 45 a 76 da reconvenção / contestação apresentada pelos Réus terá de precluir, na medida em, a Autora não poderá

ser forçada a vender o seu prédio rústico, não podendo ser afastado o direito servidão de passagem das Autora, quando, também, tem um direito de água e rega no seu prédio rústico, caindo por terra o argumento para aplicação do disposto no artigo 1551º do Código Civil e pelo qual foi admitida a perícia.

XXIII. Releva pois no caso concreto que não se pode “forçar” a Autora a vender aos Réus/Recorridos o mesmo prédio rústico, na qual (douta sentença proferida), foi decidido e ora poderá estar em crise, quanto ao direito de água e rega, no referido e prédio rústico em causa, da aqui Autora/Recorrente, o seguinte: “ Nos presentes autos de acção de arbitramento para divisão de águas que M., residente no Lugar de, da Freguesia de, desta Comarca, moveu contra N. e mulher O., residentes no Lugar de, na mesma Freguesia de, face à não oposição das partes, homologo por sentença o acto dos senhores peritos de fls. 66 a 70 destes autos, cujo teor se tem por reproduzido, documentando-se a divisibilidade das águas nos termos ali confirmados ”.

XXIV. Claro está que, em virtude do pedido reconvenicional dos Réus/Recorridos, da admissão da reconvenção e agora determinada a realização da prova pericial de avaliação do prédio rústico, para afastamento da servidão de passagem, para aquisição forçada pelos Réus/Recorridos do prédio rústico, ao abrigo do artigo 1551º do Código Civil, o que poderá prejudicar o direito de água e rega, existente naquele mesmo prédio rústico e, consequentemente, sair ofendida a decisão antes transitada em julgado no processo n.º do Tribunal Judicial de

XXV. O confronto ocorre, pois, entre a força ou autoridade do caso julgado material emergente da sentença (artigos 619º e ss. do CP'C) e uma decisão em fase liminar, ora recorrida, passível de gerar o efeito negativo de ofender a sentença de divisibilidade de água e rega, enquanto direito de água e rega da aqui Autora [...]

/Recorrente, proferida a fls, naquele processo judicial anterior. O que vale por dizer que a decisão que determinou, em 06.02.2015, notificada em 09.02.2015, a determinação da perícia e o seu objecto, contraria a douta sentença proferida nos autos de processo n.º ... do Tribunal Judicial de

XXVI. Daí que, pensa-se, o recurso excepcional previsto no artigo 629º/ n.º 2, alínea a), do CPC, estamos perante uma decisão que ofende o caso julgado que se refere, decisões essas que ofendem o caso julgado se refere, numa espécie, a decisões sobre a relação processual contraditórias entre si - violação de caso julgado formal - e, noutra espécie, a decisões sobre o mérito sobre a mesma pretensão, por sua vez também contraditórias entre si - violação de caso julgado material-. Trata-se, pois, de um remédio, e por isso, de natureza

excepcional, que logra perfeita compreensão e aceitação neste caso, perante uma efectiva ofensa de decisão protegida por intangibilidade.

XXVII. POR ÚLTIMO, é objecto deste recurso o objecto da perícia e objectivo do pedido reconvenicional, nos termos agora determinados por despacho de 06.02.2015, notificado em 09.02.2015, é incompatível com o direito advindo e existente da douda sentença anterior sobre o direito de água e rega, no mesmo prédio rústico, para o qual foi determinada a perícia de avaliação, para efeitos de adjudicação do prédio rústico, aos Réus/Recorridos, preclui a douda sentença proferida no processo n.º do Tribunal Judicial de, bem como constituirá o objectivo de privar a Autora/Recorrente do direito de propriedade plena que foi assegurado na anterior acção e dos direitos de passagem e de água e rega que oneram aquele direito de propriedade, ora em crise, no objecto da perícia.

XXVIII. Objecta a Autora/Recorrente que a interpretação proposta viola os princípios constitucionais do acesso ao direito e o direito da propriedade privada, partindo a sua fundamentação do pressuposto que a ofensa de caso julgado quanto [...]

ao direito de água e rega, pelos despachos que antecedem, bem como constituirá o objectivo de privar a Autora/Recorrente do direito de propriedade plena que foi assegurado na anterior acção e dos direitos de passagem e de água e rega que oneram aquele direito de propriedade, ora em crise, no objecto da perícia.

XXIX. Sendo certo que o entendimento adoptado poderá inviabilizar a protecção da vinculatividade do caso julgado, nos termos em que a consagra a lei ordinária e se deve considerar abrangido pela tutela acolhida no artigo 205º da CRP, e os artigos 17º, 180, 200 e 62º, todos da CRP, o que, a manter-se, constituirá a inconstitucionalidade que ora se invoca expressamente

XXX. E, AINDA, invocaram os Réus/Recorrentes o artigo 1551º do Código Civil, para o pedido reconvenicional e para a realização da perícia, o qual estatui: “ 1. Os proprietários de quintas muradas, quintais, jardins ou terreiros adjacentes a prédios urbanos podem subtrair-se ao encargo de ceder passagem, adquirindo o prédio encravado pelo seu justo valor. 2. Na falta de acordo, o preço é fixado judicialmente; sendo dois ou mais os proprietários interessados, abrir-se-á licitação entre eles, revertendo o excesso para o alienante ”.

XXXI. Tendo as servidões prediais de passagem um fim económico, ligado à melhor rentabilidade dos prédios, podem elas sofrer modificações, quer no seu exercício, quer na sua estrutura, tendo sempre em conta o menor sacrifício para o dono do prédio serviente e um juízo de proporcionalidade moldado no

facto de só poderem ser exercidas tais servidões, considerando as necessidades normais e previsíveis do prédio dominante.

XXXII. A razão de ser do direito potestativo conferido pelo artigo 1551º do Código Civil, está em preservar o sossego e a tranquilidade do dono do prédio serviente, que sendo proprietário de quinta murada (o caso dos autos) pode adquirir o prédio [...]

dominante pagando “ justo preço ”, livrando o seu prédio da servidão, mesmo contra a vontade do sujeito contra quem o direito potestativo de aquisição é exercido.

XXXIII. Estando o Direito ao serviço da Justiça, importa sopesar os interesses em confronto, de modo a que se não sacrifique um direito em detrimento do outro, a não ser que a concreta situação se revele intolerável para o dono do prédio serviente.

XXXIV. No caso em apreço, os Réus nem se importaram em demonstrar, nos presentes autos, qual a concreta situação se revele intolerável e gravame para o dono do prédio serviente.

XXXV. Na verdade, pré-existindo uma servidão de passagem, nunca irá agravar, de modo intolerável, a qualidade de vida e a privacidade dos Réus/ Reconvintes, nem “ mutila ” de maneira acentuada a sua propriedade, seria ilegal consentir o exercício do direito potestativo previsto no artigo 1551º do Código Civil

XXXVI. Assim, o objecto da perícia e o objectivo do pedido reconvenicional em compelir a Autora/Recorrente à venda do seu prédio rústico, onde tem o direito de propriedade, o direito de passagem e o direito de água e rega (este último homologado por sentença entre as mesmas partes), colocando em causa as condições de vida da Autora/Recorrente, por ter agricultura de subsistência, com exploração agrícola habitual e para alimentação de animais que trata, para além de contrário à Lei, não deixa de ser chocante.

XXXVII. Neste entendimento não pode manter-se o objecto determinado da prova pericial, nem tampouco o objectivo pugnado no pedido reconvenicional, sob pena de violação da Lei, pela inaplicação do disposto no artigo 1551º do Código Civil, nos presentes autos, bem como, sobre o objecto proposto, nem sequer foram tomados em consideração os requerimentos apresentados pela parte contrária à que requereu a prova pericial, a decisão proferida terá de ser considerada nula, por força do disposto nos artigos 205º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, 154º do CPC, 615º, [...]

n.º 1, alíneas b) e d), do CPC, 613º, n.º 3, do CPC, 475º e 476º, ambos do CPC

e 338º do Código Civil.

XXXVIII. O que, também, constitui uma nulidade processual que ora é arguida expressamente ao abrigo dos artigos 195º a 202º, todos do CPC, porquanto era inadmissível a reconvenção e a prova por perícia ali requerida pelos Réus Reconvintes não poderá produzir o efeito pretendido na reconvenção, nos termos da Lei.

Nestes termos, concluiu a apelante no sentido:

A) SE DIGNE ADMITIR O PRESENTE RECURSO, PELA LEGITIMIDADE, TEMPESTIVIDADE E RECORRIBILIDADE DA SENTENÇA, COM SUBIDA IMEDIATA E EFEITO SUSPENSIVO, COM A IMEDIATA NOTIFICAÇÃO DAS RECORRIDAS PARA ESSE EFEITO;

B) SEREM JULGADAS PROCEDENTES PROCESSUAIS AS NULIDADES APONTADAS, SENDO PROVADOS E PROCEDENTES AS ILEGALIDADES APONTADAS AO DESPACHO QUE ORIGINOU O PRESENTE RECURSO, DE 06.02.2015, NOTIFICADO EM 09.02.2015;

C) E, SEM PRESCINDIR, SER JULGADA PROCEDENTE POR PROVADA A ILEGALIDADE APONTADA AO DESPACHO, QUANTO À VERIFICAÇÃO E FORÇA DE CASO JULGADO, PRECLUDINDO O DESPACHO QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL, COM AS DEMAIS COMINAÇÕES;

D) E, SEM PRESCINDIR, SER JULGADA PROCEDENTE POR PROVADA A NULIDADE DO DESPACHO QUANTO À FALTA DE CUMPRIMENTO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 475º e 476º DO CPC, PRECLUDINDO O DESPACHO QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL, COM AS DEMAIS COMINAÇÕES;

E) E, SEM PRESCINDIR, JULGAR PROCEDENTE POR PROVADA, A ILEGALIDADE QUANTO AO OBJECTO DA PROVA PERICIAL, DO OBJECTO DO PEDIDO RECONVENCIONAL E PELA INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 1551º DO CÓDIGO CIVIL.

F) SE DIGNE PROCEDER À CONVOCAÇÃO DO DISPOSTO AO ABRIGO DO ARTIGO 376º, N. o 3, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ASSIM COMO DO PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO FORMAL E DA BOA GESTÃO PROCESSUAL, PRESENTE NO ARTIGO 547º E ARTIGO 6º, AMBOS DO MESMO DIPLOMA.

*

3. Os Recorridos ofereceram contra-alegações, pugnando pela intempestividade e inadmissibilidade do recurso em apreço, ou, ainda, pela confirmação da decisão recorrida.

*

4. Foi concedida à Autora/Recorrente a possibilidade de se pronunciar sobre a questão da intempestividade ou inadmissibilidade da presente apelação, o que esta fez, pugnando pela improcedência das questões, a esse nível, suscitadas pelos Recorridos.

*

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

*

II. FUNDAMENTAÇÃO.

O objecto do recurso é delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente, não podendo o Tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, a não ser que as mesmas sejam de conhecimento oficioso - cfr. arts. 635º, n.º 3, e 639º, n.ºs 1 e 2, do CPC.

No caso em apreço, para além das questões colocadas pela apelante e atinentes ao mérito do despacho judicial em crise (despacho de 6.02.2015, notificado a 9.02.2015), colocam-se, ainda, a título prévio, as questões atinentes à tempestividade e admissibilidade da presente apelação atinente ao despacho interlocutório antes referido e que constitui o «thema decidendum» do presente recurso.

De facto, como é consabido, o despacho proferido em 1ª instância quanto à tempestividade, admissibilidade, espécie, modo de subida e efeitos do recurso não vincula o tribunal superior, sempre estando ao alcance deste último julgar intempestivo ou inadmissível o recurso em apreço, assim como alterar a sua espécie, modo de subida e efeito - cfr. arts. 652º, n.º 1 als. a), b), 653º, 654º e 655º, n.º 1 do CPC. Vide, a este propósito, A. ABRANTES GERALDES, “ Recursos em Processo Civil, Almedina, 2ª edição, pág. 235/236 [na vigência do anterior CPC, na redacção introduzida pelo DL n.º 303/2007 de 24.08] ou, ainda, do mesmo A. ABRANTES GERALDES, “ Recursos no Novo Código de Processo Civil ”, Almedina, 2ª edição, 2014, pág. 196 [já no âmbito do novo CPC, aprovado pela Lei n.º 41/2013 de 26.06 - aplicável aos presentes autos].

Dito isto, cumpre decidir.

Se bem conseguimos interpretar as conclusões da apelação ora em apreço, a apelante/Autora suscita as seguintes questões:

1º inadmissibilidade da reconvenção deduzida pelos RR. por constituir ofensa do caso julgado formado pela sentença proferida nos autos de divisão de águas, sob o n.º ..., assim como por constituir a mesma reconvenção (a matéria invocada pelos RR./Reconvintes nos arts. 45º a 76º da sua contestação/reconvenção) uma violação [...]

do seu direito de propriedade, do seu direito de servidão de passagem e, ainda, do seu direito à água e rega.- Vide conclusões do recurso da apelante sob os itens I a VI, VIII a XIII, XX a XXVI, XXX a XXXVIII.

2º inadmissibilidade da perícia admitida nos autos e tendo por objecto a matéria invocada pelos RR./Reconvintes no art. 58º da sua contestação/reconvenção (avaliação do valor real e de mercado do prédio rústico da Autora), para os fins previstos no art. 1551º, n.º 2 do Cód. Civil, sendo certo que a admissibilidade da aludida perícia, com tal objecto, se apresenta, pelas mesmas razões, ofensiva do aludido caso julgado e dos direitos da Autora e ora apelante. - Vide conclusões do recurso da apelante sob os itens I a VI, VIII a XIII, XX a XXVI, XXX a XXXVIII.

3º nulidade do despacho que admitiu a aludida reconvenção e a aludida prova pericial por o mesmo ser contrário aos supra-citados direitos da Autora/apelante. - Vide conclusões do recurso da apelante sob os itens VII e XXXVIII.

4º nulidade do despacho que fixou o objecto da perícia (admitida), pois que, pelas razões já expostas (em 1º), as próprias reconvenção e perícia não são admissíveis. - Vide conclusões do recurso da apelante sob os itens XIV, XV, XXVII, XXVIII, XXIX e XXXVIII.

5º nulidade do despacho que fixou o objecto da prova pericial pois que não foi a Autora notificada para os efeitos previstos no art. 476º do CPC. - Vide conclusões do recurso da apelante sob os itens XVI, XVII e XVIII.

6º nulidade do despacho recorrido («proferido a 6.02.2015 e notificado a 9.02.2015») por não ter o Sr. Juiz a quo atendido aos requerimentos apresentados pela Autora no sentido da inadmissibilidade da reconvenção deduzida pelos RR./Reconvintes e da prova pericial requerida pelos mesmos. Vide conclusão do recurso da apelante sob o item XIX.

Vejamos.

A primeira questão que importa dilucidar, por uma questão de rigor e clareza,

reporta-se às alegadas nulidades invocadas pela Autora e ora apelante.

Ora, neste conspecto, e como já referido no tribunal recorrido, é de dizer que, as situações ou questões suscitadas pela apelante sob os itens 3º, 4º e 6º (acima expostos) não configuram, manifestamente, uma qualquer nulidade processual.

As nulidades processuais, como decorre do preceituado no art. 195º, n.º 1 do CPC., consubstanciam-se na «prática de um ato que a lei não admita, bem como a omissão de um ato ou de uma formalidade que a lei prescreva...». Vide sobre a noção de nulidades processuais, por todos, neste sentido, A. VARELA, “Manual de Processo Civil”, 2ª edição, pág. 387 e ANSELMO de CASTRO, “Processo Civil Declaratório”, III volume, Almedina, 1982, pág. 103-104.

Sintetizando, como refere MANUEL de ANDRADE, “Noções Elementares de Processo Civil”, Coimbra Editora, 1979, pág. 176, «as nulidades do processo podem definir-se nestes termos: são quaisquer desvios do formalismo processual seguido, em relação ao formalismo processual prescrito na lei e a que esta faça corresponder – embora não de modo expresse – uma invalidação mais ou menos extensa de actos processuais.»

Assim, tendo presente o exposto, a nulidade processual consistirá na prática de um acto que a lei não prevê, na omissão de um acto que a lei prescreve, ou, ainda, na prática irregular (em termos formais ou de procedimento) de um acto previsto e prescrito na lei.

Ora, neste contexto, como é bom de ver, a admissão da reconvenção ou a admissão da prova pericial, não podem, a nosso ver, consubstanciar uma nulidade processual, na estrita medida em que são actos processuais expressamente admitidos pela lei processual – cfr. arts. 467º e segs... [art. 388º e 389º do Código Civil] e arts. 266º e 583º, do CPC.

É certo, diga-se, que a admissão da reconvenção ou a admissão da prova pericial podem enfermar de vícios formais ou procedimentais, por no iter processual conducente à sua admissibilidade e produção ter existido alguma irregularidade ou vício formal, susceptível de conduzir à nulidade/invalidade de tais actos processuais.

No entanto, extravasando a questão suscitada pelo interessado este nível formal ou procedimental e reportando-se já ao próprio mérito (admissibilidade substantiva/adjectiva) da reconvenção ou da prova pericial, essa questão já não contende com uma qualquer nulidade processual, mas antes com o mérito do despacho, apenas sindicável por via do pertinente recurso.

De outro modo, e na leitura da apelante, bastaria a discordância da parte relativamente ao conteúdo substantivo/adjectivo do despacho judicial para se poder afirmar a nulidade do despacho, o que cremos ser, manifestamente, de afastar.

Ora, no caso em apreço, é o que sucede no caso das questões enunciadas pela apelante sob os itens 3º, 4º e 6º (acima expostos), pois que o vício em causa não se reconduz a qualquer vício formal ou procedimental, mas antes já a uma discordância da apelante relativamente ao próprio mérito substantivo do (s) aludido (s) despacho (s) que admitiu a reconvenção e a prova pericial.

Ora, sendo assim, como bem se evidencia do exposto, uma tal discordância da apelante – sem prejuízo do recurso que poderia gerar de tais despachos [que não se confundem com o despacho ora recorrido] –, não produz ou conduz à nulidade dos mesmos.

Por outro lado, já quanto à nulidade suscitada sob o item 5º (antes exposto), é patente, não só, que a aludida irregularidade formal não ocorreu - pois que no despacho de admissão da prova pericial em apreço foi ordenada a notificação da Autora do teor do objecto da perícia proposto pelos RR. (vide despacho a fls. 79, ponto IV) -, assim se observando o contraditório previsto no art. 476º, n.º 1 do CPC, como é, ainda, seguro que uma tal irregularidade (a ter existido – o que não se concede) não é sindicável por meio de apelação autónoma.

De facto, como melhor se evidenciará na exposição seguinte, uma tal irregularidade formal/nulidade não se enquadra em quaisquer das hipóteses do n.º 1 [...]

ou n.º 2 do art. 644º do CPC, que consentem a apelação autónoma, antes só dela cabendo recurso com a decisão que, a final, venha a por termo ao processo.

Feita esta referência às nulidades invocadas pela apelante, cumpre-nos conhecer da questão de saber se é de admitir o recurso em apreço, enquanto apelação autónoma.

A resposta, segundo julgamos, não pode deixar de ser negativa. Justificando.

Ao nível dos recursos em geral, importa distinguir (além de outros pressupostos processuais, que ora não relevam), as questões da recorribilidade ou irrecorribilidade da decisão, as questões da tempestividade ou intempestividade do recurso da decisão e, ainda, a questão da oportunidade ou extemporaneidade do recurso da decisão em causa. Por outro lado, ainda, deve ter-se presente a concreta decisão de que se recorre, sendo certo que, através do recurso de uma determinada e concreta decisão, não se pode pretender, por via reflexa, indirecta ou retroactiva, discutir ou esgrimir outras decisões judiciais que não foram objecto de oportuno recurso.

Neste enquadramento e supondo que a decisão em apreço possa contender ou confrontar com o caso julgado (como sustenta a apelante), resulta do art. 629º, n.º 2 al. a), in fine, do CPC que, em qualquer caso (isto é, independentemente do valor da causa e da sucumbência – cfr. n.º 1 do art. 629º) é sempre admissível recurso «das decisões (...) que ofendam o caso julgado.»

Em suma, como se evidencia do normativo em causa, amplia-se a recorribilidade das decisões que importem a ofensa de caso julgado aos casos em que, à partida, por força do valor da causa e do valor da sucumbência, esse recurso não seria admissível.

A justificação dessa ampliação funda-se na «necessidade de preservar os efeitos que decorrem da estabilização das decisões já transitadas em julgado, evitando a sua evidente contradição.» Vide, neste sentido, A. ABRANTES GERALDES, “ Recursos no Novo Código de Processo Civil ”, cit., pág. 42.

Todavia, é de notar que este normativo apenas nos responde ou esclarece quanto à admissibilidade do recurso (recorribilidade da decisão), recorribilidade esta que poderia, como se expôs, colocar-se em dúvida em face das regras que, à luz do n.º 1 do art. 629º, resultam para efeitos de recorribilidade das decisões judiciais.

É que, como é consabido, para além de outras decisões (cfr. art. 630º do CPC), são ainda irrecorríveis as decisões proferidas em acções cujo valor seja inferior ao valor da alçada do tribunal de que se recorre e, ainda, as decisões que, embora proferidas em acções cujo valor seja superior à alçada do tribunal de que se recorre, a respectiva sucumbência (para a parte vencida) seja inferior a metade do valor dessa alçada.

Neste sentido, o preceituado no art. 629º, n.º 2 al. b), in fine, importa apenas

que, em qualquer caso, sempre as ditas decisões (que confrontem o caso julgado), admitem recurso ordinário.

Assente, assim, a questão da recorribilidade da decisão em apreço (admitindo, apenas para efeitos de raciocínio, o seu pressuposto, ou seja a ofensa do caso julgado), também a questão da sua tempestividade não suscita dúvidas.

De facto, à luz do preceituado no art. 638º, n.º 1 do CPC, estando em causa uma decisão interlocutória, o prazo terá de ser o prazo de 15 dias, prazo que se mostra observado, na medida em que datando a decisão sob recurso de 6.02.2015 e tendo sido notificada a 9.02.2015 (cfr. art. 255º do CPC), o recurso se mostra datado de 17.02.2015, ou seja dentro do aludido prazo de 15 dias.

Porém, se a decisão em apreço é recorrível e se o recurso é tempestivo, o mesmo, à luz do preceituado no art. 644º, n.ºs 1 e 2 do CPC., é, a nosso ver, inadmissível, enquanto apelação autónoma, sendo admissível apenas a sua interposição com o recurso da decisão que, na 1ª instância, venha a pôr termo à causa.

Com efeito, a nosso ver, a decisão ora em apreço [a decisão proferida a 6.02.2015 e notificada a 9.02.2015 – e acima transcrita], não tem acolhimento em qualquer das hipóteses do art. 644º, n.º 1 e 2 do CPC, em razão do que, à luz da regra contida no n.º 3 do art. 644º do mesmo Código, a respectiva impugnação por via recursiva só pode ter lugar a final e com a decisão que, na 1ª instância, venha a por termo ao processo.

Na verdade, desde logo, como bem referem os apelados, a apelação em causa não versa sobre o despacho saneador [que foi proferido a 10.12.2014], sendo certo, aliás, que uma tal apelação não teria cabimento pois que no dito saneador não foi proferida qualquer decisão sobre o mérito da causa ou proferida qualquer decisão de absolvição da instância quanto a algum ou alguns dos pedidos - cfr. art. 644º, n.º 1 al. b) do CPC.

Por outro lado, não tem ela, manifestamente, por objecto uma qualquer decisão que se mostre prevista nas alíneas a) [impedimento do juiz], b)

[competência absoluta do tribunal], c) [suspensão da instância], e) [aplicação de multa ou outra sanção processual], f) [realização ou cancelamento de registo], g) [decisão proferida após a decisão final] do n.º 2 do citado art. 644º.

Mais acresce que, perante o despacho em apreço, nenhuma inutilidade absoluta (alínea h do n.º 2 do art. 644º) poderá advir do deferimento para final da presente apelação, sendo certo que o objecto da perícia definido pelo despacho ora recorrido sofrerá as vicissitudes do que vier, a final, a ser decidido nessa matéria, confirmando-o ou revogando-o.

Como refere, A. ABRANTES GERALDES, op. cit., pág. 166, «o advérbio (absolutamente) assinala bem o nível de exigência imposto pelo legislador, em termos idênticos ao que se previa no art. 734º, n.º 1 al. c), do anterior CPC, para efeitos de determinar ou não a subida imediata do agravo.»

Deste modo, prossegue, ainda, o aludido Autor, «... não basta que a transferência da impugnação para um momento posterior comporte o risco de inutilização de uma parte do processado, ainda que neste se inclua a sentença final. Mais do que isso, é necessário que imediatamente se possa antecipar que o eventual provimento do recurso não passará de uma “ vitória de Pirro ”, sem qualquer reflexo no resultado da acção ou na esfera jurídica do interessado.» (sublinhado nosso)

Ora, no caso em apreço, tal não sucede, mantendo, pois, o recurso toda a sua utilidade, ainda que com eventual inutilização do objecto da perícia, tal como definido pelo despacho em apreço.

Por outro lado, ainda, não está em causa, no despacho recorrido e ora em apreço [despacho de 6.02.2015 e notificado a 9.02.2015] e com o devido respeito por opinião em contrário, a admissibilidade de um qualquer articulado ou da própria prova pericial [alínea d) do art. 644º] sendo certo que o aludido despacho versa apenas sobre o objecto da prova pericial e, ainda, sendo certo que a admissibilidade de tal meio de prova constitui um «prius» relativamente à fixação do seu objecto.

De facto, como nota A. VARELA, op. cit., pág. 584-586, ao nível da prova pericial, importa distinguir a fase da sua proposição (pelas partes ou pelo tribunal), a fase da sua admissão, a fase da sua preparação (fixação do objecto da perícia) e a fase da sua produção.

Ora, sendo assim, o despacho que fixa o objecto da perícia não se situa no âmbito da admissão do próprio meio de prova (admissão que, no caso dos autos, [...])

foi deferida não pelo despacho em crise, mas pelo anterior despacho incluído no saneador, datado de 10.12.2014) mas já ao nível da sua preparação, não podendo, portanto, um tal despacho (que constitui o objecto da presente apelação) confundir-se com o próprio despacho de admissão do meio de prova em causa, ou seja a perícia.

Ora, sendo assim, face ao exposto, é de concluir que o despacho em apreço, não estando contemplado em quaisquer das hipóteses a que alude o n.º 2 do art. 644º do CPC, não é susceptível de apelação autónoma, só podendo, ao invés, ser objecto de recurso com a decisão que vier a por termo à presente causa, nos termos do n.º 3 do mesmo preceito.

O que, em conclusão, em nosso julgamento, impõe a rejeição do presente recurso e o seu não conhecimento.

* *

III. Decisão:

Pelo exposto, acordam os juízes deste Tribunal da Relação de Guimarães em julgar inadmissível, enquanto apelação autónoma, o presente recurso, com a sua consequente rejeição e não conhecimento do seu objecto.

* *

Custas pela apelante, que ficou vencida, sem prejuízo do apoio judiciário.

* *

Guimarães, 21.04.2016

* *

Sumário:

1. Apenas admitem recurso de apelação autónoma as decisões finais ou interlocutórias previstas no art. 644º, n.º 1 e 2 do Código de Processo Civil.

2. Todas as demais decisões, por força do preceituado no art. 644º, n.º 3 do Código de Processo Civil, apenas são susceptíveis de recurso com a decisão que ponha termo à causa.

3. O despacho que fixa o objecto da prova pericial (previamente admitida por meio de despacho que não foi objecto de oportuno recurso) não equivale a despacho que admite ou rejeite a perícia, não se integrando na previsão normativa do art. 644º, n.º 2 al. d)- do Código de Processo Civil.

* *

Dr. Jorge Miguel Pinto de Seabra

Dr. José Fernando Cardoso Amaral

Dra. Helena Maria Gomes Melo