

Supremo Tribunal de Justiça
Processo nº 558/20.8T8GMR.G1.S1

Relator: FERNANDO SAMÕES

Sessão: 25 Maio 2021

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: REVISTA

Decisão: CONCEDIDA

SERVIDÃO DE PASSAGEM

EXTINÇÃO

ÓNUS DA PROVA

CONHECIMENTO SUPERVENIENTE

VIA PÚBLICA

RECONVENÇÃO

SUBSTITUIÇÃO DO TRIBUNAL RECORRIDO

NULIDADE DE ACÓRDÃO

OPOSIÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS E A DECISÃO

OMISSÃO DE PRONÚNCIA

EXCESSO DE PRONÚNCIA

QUESTÃO RELEVANTE

Sumário

I. Não padece de nulidades, por oposição dos fundamentos com a decisão, o acórdão que contém os fundamentos que conduzem logicamente à decisão e condena em custas na proporção do decaimento das partes.

II. Não padece de nulidade por omissão de pronúncia o acórdão que conhece do objecto da apelação e é fundada em argumentos aduzidos pelos recorrentes.

III. A nulidade por excesso de pronúncia radica no conhecimento de questões que não podiam ser julgadas por não terem sido suscitadas pelas partes, nem serem de conhecimento oficioso, pelo que não padece desse vício o acórdão que conhece do objecto da apelação e, na sua procedência, conhece do pedido reconvenicional em substituição do tribunal recorrido.

I V. O regime das nulidades destina-se apenas a remover aspectos de ordem

formal que iniquem a decisão, não sendo adequado para manifestar discordância e pugnar pela alteração do decidido.

V. O conhecimento do pedido reconvençional, em sistema de substituição nos termos do art.º 665.º, n.º 2, do CPC não depende da interposição de recurso pelo reconvinte, nem sequer de prévia ampliação do objecto do recurso, ao abrigo do disposto no art.º 636.º do mesmo Código.

VI. A desnecessidade susceptível de permitir a extinção judicial de uma servidão de passagem deve ser objectiva, típica, exclusiva e superveniente em relação à constituição da servidão, decorrendo de alterações ocorridas no prédio dominante, e deixar de ter qualquer utilidade para este mesmo prédio.

VII. O ónus da prova da desnecessidade incumbe ao proprietário do prédio serviente que pretende a declaração judicial da extinção da servidão.

VIII. Não é suficiente para essa declaração a mera confinância do prédio dominante com as vias municipais.

Texto Integral

Processo n.º 558/20.8T8GMR.G1.S1 [\[1\]](#)

*

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça - 1.ª Secção [\[2\]](#):

I. Relatório

AA instaurou a presente acção declarativa sob a forma de processo comum contra **BB** e mulher **CC**, todos melhor identificados nos autos, pedindo a condenação dos réus a:

a) Reconhecerem que a autora é dona e possuidora do prédio denominado “S.....” - terreno de mato e pinheiros, que faz parte do ou de, descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º 30.../..... -e ainda do prédio denominado “A.....” ou, descrito na Conservatória do Registo

Predial sob o n.º 35.../....., com as confrontações que identifica, designadamente com o prédio dos réus.

b) Reconhecerem que esses prédios da autora beneficiam da servidão de passagem que se traduz num caminho de terra batida, destinado ao trânsito de pessoas, animais e veículos, construído sobre o prédio dos réus sito no Lugar, descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º 26.../..... .

c) Reconhecerem que desde há mais de 20, 30 e 50 anos que a autora tem a posse exclusiva, pública, contínua, pacífica, de boa fé, ininterrupta e dotada do “animus” de quem usa e frui de coisas próprias, de usar e se servir, com exclusão de outrem, do referido caminho, por onde efectua livremente o trânsito de pessoas e veículos da via pública para os seus prédios e vice-versa.

d) Restituírem à autora a posse de transitar pelo referido caminho para acesso aos seus prédios, demolindo e retirando dele as pedras que nele colocaram, transversalmente, que impedem tal acesso.

e) Não mais obstaculizarem, seja por que modo for, o referido acesso aos prédios da autora, nem ocuparem com o que quer que seja o leito do referido caminho.

Para tanto, alegou, em resumo, o seguinte:

É proprietária dos dois prédios identificados em a), por lhe terem sido doados pela sua mãe, por escritura de 23/1/1975, encontrando-se o respectivo direito inscrito no registo predial a seu favor, e por os ter adquirido por usucapião.

Os réus são proprietários do prédio, outrora rústico que passou a urbano após a construção de uma casa, sito no ..., descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º 26..., com inscrição no registo predial a seu favor e que também adquiriram por usucapião.

Desde há mais de 20 anos, continuamente, vem passando sobre o tracto de terreno que descreve, integrado neste prédio, para aceder aos seus prédios, à vista de toda a gente, com conhecimento da generalidade das pessoas, sem oposição de ninguém, sempre na convicção de não serem lesados direitos de outrem e de que lhe assiste o direito de por ali passar, acrescentando que “as marcas de pisado e trilhos de passagem de pessoas ou veículos ... foram deixados exclusivamente” por si, Autora (ou por alguém por si autorizado), factos estes que foram julgados provados em anterior acção por si intentada contra os aqui Réus, na qual pediu o reconhecimento do direito de

propriedade sobre o referido tracto do caminho, estando, assim, a coberto do caso julgado.

Os réus contestaram por excepção e por impugnação. Invocaram o caso julgado e, embora reconhecendo que sobre o seu prédio passava um caminho, alegaram que ele dava acesso, apenas, a prédios pertencentes a outrem que não à Autora.

Deduziram reconvenção, alegando que os prédios da autora confrontavam com duas vias públicas por onde o acesso era possível e fácil, pelo que se tornaria objectivamente desnecessária a invocada servidão de passagem.

Concluíram pela procedência da excepção do caso julgado e, subsidiariamente, pela improcedência da acção e pela procedência da reconvenção pedindo que seja declarada *“a extinção da pretensa servidão de passagem, alegadamente constituída por usucapião, a favor da A/Reconvinda – como por esta alegado -, sobre um pretenso caminho implantado na extrema Sul/Poente do prédio dos Reconvintes, nos termos do disposto pelo n.º 2, do artigo 1567º, do C.Civil”*.

Na réplica, a autora reiterou o que havia alegado na petição inicial e sustentou a impossibilidade prática e legal da extinção da servidão. Concluiu como na petição e pela improcedência da reconvenção.

Dispensada a audiência prévia, foi proferido despacho saneador, onde foi admitida a reconvenção, foi julgada improcedente a excepção do caso julgado, foi identificado o objecto do litígio e foram enunciados os temas da prova, sem reclamações.

Realizada a audiência de discussão e julgamento, foi proferida **sentença**, onde se decidiu:

«Pelo exposto, vai a presente acção julgada totalmente improcedente, com a consequente absolvição dos réus do pedido.

Fica prejudicado o conhecimento da reconvenção.

Não há lugar a condenação por litigância de má-fé. Custas pela autora - art. 527º do CPC.»

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação que o Tribunal da Relação apreciou e decidiu, por **acórdão de 26/11/2020**, deliberando:

«Considerando quanto vem de ser exposto acordam os Juízes desta Relação em julgar parcialmente procedente o presente recurso de apelação, pelo que, reconhecendo constituída a servidão de passagem a favor do prédio da Apelante sobre o prédio dos Apelados, declaram-na extinta por desnecessária ao referido prédio da Apelante.

Custas da reconvenção pela Apelante/Reconvinda.

Custas da acção e da apelação pela Apelante/Autora e pela Apelados/Réus, na proporção de dois terços para a primeira e um terço para os segundos.»

Ainda não conformada, a autora/reconvinda interpôs recurso de **revista** e apresentou a respectiva alegação com as seguintes conclusões:

“1ª- O acórdão recorrido julgando a matéria da acção julgou procedente o recurso de apelação da autora, decidindo estar constituída a servidão de passagem que esta reivindicava e a primeira instância lhe denegara, mas, subsidiando-se do disposto no artº 665º do Código de Processo Civil, julgou extinta a servidão por desnecessidade, nos termos do pedido dos réus formulado em reconvenção e para o caso da procedência da acção (pedido que 1ª instância julgou prejudicado por ter julgado a acção improcedente), condenando a apelante reconvinda nas custas da reconvenção e quanto às custas da acção, condenando a apelante/Reconvinda na proporção de 2/3 e os RR. na proporção de 1/3 - decisão de que a Autora leva o presente recurso de revista.

2ª- Independentemente da análise de mérito da decisão (a recorrente não vê razão alguma para ter sido declarada extinta a servidão), afigura-se ter o duto acórdão recorrido cometido 3 nulidades: uma quanto às custas, pois considerando a decisão, embora as custas da reconvenção devessem ser suportadas pela autora, as da acção, porque o recurso procedeu, só podiam ser inteiramente suportadas pelos réus (nos termos do artº 527º, nºs. 1 e 2 do

Código de Processo Civil); outra, por ter sido julgado que a afirmação da recorrente (segundo a qual “as servidões são concedidas no uso de um “poder discricionário” e a “título precário”) é inconsistente, quando a recorrente (conclusão 17ª) não fez tal afirmação, que seria disparatada, mas sim alegou que a abertura de acessos de propriedades privadas à via pública dependia de licença camarária, concedida no uso de um poder discricionário, e precariamente - questão que ficou por decidir; uma última, porque o artº 665º, nº 2 do Código de Processo Civil só podia ter sido utilizado após o cumprimento do nº 3 desse normativo, e não podia ter sido aplicado pois só a matéria da acção (e não a da reconvenção - porque da sentença os Réus não recorreram) podia ser julgada com recurso ao artº 665º, nº 2 do Código de Processo Civil.

3ª- Tais nulidades - que devem ser conhecidas como erros de julgamento se assim forem antes classificadas - integram as situações contempladas no artº 615º, nº 1, alínea c) (referente às custas), 615º, nº 1, alínea d) (referente à pretensa alegação da autora quanto ao modo de constituição da servidão) e 615º, nº 1, alínea d) (referente à omissão do cumprimento do nº 3 do artº 665º e à aplicação à reconvenção, sobre decisão, de que não houve recurso do reconvinte do nº 2 do mesmo artº 665º, devendo o tribunal de revista conhecer delas, com as legais consequências, de julgar nulo o acórdão recorrido, determinando a baixa dos autos à 2ª instância para novo julgamento nas partes viciadas.

Sem prescindir,

4ª- A autora propôs a presente acção, alegando que os seus prédios, que identificou, eram beneficiados por uma servidão de passagem de pé e carro, de que existiam sinais visíveis e permanentes, onerando o prédio dos réus, pedindo a condenação destes a reconhecerem que a autora “por si e antecessores, desde há mais de 30 e 40 anos e continuamente, vem passando sobre o descrito tracto de terra para aceder aos seus prédios, à vista de toda a gente, designadamente dos vizinhos e mais directamente interessados, com conhecimento da generalidade das pessoas, sem oposição de ninguém, sempre na convicção de não serem lesados direitos de outrem e de que lhe assiste o direito de por ali passar de modo exclusivo pelo menos nos últimos 20 anos” e que “as marcas de pisado e trilhos de passagem de pessoas ou veículos foram deixadas exclusivamente pela autora (ou por alguém por si autorizado) ”.

5ª- A acção foi contestada pelos réus, impugnando os factos e deduzindo reconvenção, pedindo nesta, para a hipótese de a acção proceder, a condenação

da autora a reconhecer a desnecessidade da servidão, porque os seus prédios sempre haviam confrontado com duas vias públicas para onde e por onde o acesso era possível e fácil, de onde resultaria uma desnecessidade objetiva da referida servidão.

6ª- Por sentença produzida em primeira instância, a acção foi julgada improcedente, e o conhecimento da reconvenção foi julgado prejudicado – tendo da sentença sido interposto recurso de apelação pela autora, que veio a ser julgado procedente, reconhecendo-se constituída a invocada servidão de passagem (mas não se condenando nos demais pedidos, designadamente de restituição à Autora do caminho de servidão usurpado e de não impedirem por ele o trânsito da Autora) e a reconvenção foi julgada procedente declarando-se a servidão extinta, pedido este que foi julgado nos termos e ao abrigo do disposto no artº 665º, nº 2 do Código de Processo Civil.

7ª- Para além das objecções postas ao julgamento do pedido reconvenicional em termos de arguição de nulidades (eventualmente configuráveis, sempre com o necessário julgamento, como erros de direito) a decisão de mérito do duto acórdão recorrido é inaceitável, e não pode manter-se, razão pela qual se interpôs o presente recurso de revista.

8ª- Com efeito, o pedido reconvenicional deveria ter sido julgado improcedente por manifestamente não ter suporte legal, uma vez que, como a jurisprudência tem decidido, a desnecessidade que importa para declarar extinta uma servidão de passagem depende em absoluto da alegação e prova de uma mudança na situação do prédio dominante (que no caso não ocorreu nem foi alegada e a sentença até reconhece não ter existido, dizendo que “foi assim possível concluir que o caminho em causa nestes autos terá coexistido com aqueles dois acessos”, pelo que a situação atual é a mesma que existia à data da constituição da servidão), sendo insuficiente alegar-se apenas que o prédio confina com a via pública (acórdãos do STJ de 07/11/2019, Col. Jurisp. STJ, ano XXVII, III, pág. 28, da Relação de Coimbra de 25/10/1983, Col. Jurisp. 1983, IV, pág. 62, da Relação do Porto de 02/12/1986, Col. Jurisp. 1986, V, pág. 229, da Relação de Coimbra de 12/11/1991, BMJ 411, 672, de 20/09/1994, BMJ 439, pág. 663, e da Relação do Porto de 20/09/1992, BMJ 419, pág. 821), - e foi esse o único fundamento de que se socorreu o acórdão recorrido, baseado unicamente nos factos que para o efeito elegeu - factos 25, 26, 27 e 13, atrás transcritos).

9ª- Por outro lado, ainda que se julgasse bastante, para a extinção da servidão por desnecessidade, alegar a confinância do prédio dominante com vias

públicas suscetíveis de permitirem idêntico ou melhor acesso, nunca essa alegação bastaria para, sem mais, permitir a extinção da servidão, pois nem estava alegado nem nenhuma garantia poderia ter a autora de que pode obter um outro acesso a partir da via pública, pois enquanto o actual está legalmente assegurado todas as futuras serventias de propriedades confinantes com as vias municipais têm de ser objecto de licenciamento pelas respectivas câmaras, e este é concedido no uso de um poder discricionário e a título precário, enquanto as atuais serventias estão constituídas com carácter definitivo (artigo 62.º do Regulamento Geral das Estradas e Caminhos Municipais, publicado pela Lei n.º 2110 de 19/08/1961, bem como os acórdãos do STA de 16/05/1991, de que foi relator o Conselheiro Neto Parra, processo n.º 029227, 1.ª secção do CA, sumário disponível em www.dgsi.pt, de 13/01/2004, de que foi relator Políbio Henriques, processo n.º 040581, disponível em www.dgsi.pt e, sobretudo, o acórdão do STA de 21/09/2004, de que foi relator São Pedro, proc. n.º 07204, disponível em www.dgsi.pt, que decidiu dever improceder uma ação em que o autor pede o reconhecimento do direito de entrar numa via municipal saindo de uma propriedade confinante, considerando a necessária precariedade do acesso).

Termos em que na procedência do recurso de revista deve o acórdão recorrido ser revogado e a acção ser julgada inteiramente provada e procedente, quanto a todos os pedidos formulados e a reconvenção improcedente e não provada,

Ou, quando assim se não entenda, deve conhecer-se das nulidades apontadas com a consequência de se declarar nulo o acórdão recorrido, inclusivé quanto ao enquadramento da decisão no nº 2 do artº 665º do Código de Processo Civil, e ao incumprimento do nº 3 do mesmo artigo, ordenando-se a baixa dos autos à segunda instância, para a acção de novo aí ser julgada, após o devido expurgo das nulidades que forem verificadas,

Assim se fazendo JUSTIÇA!”

Os réus contra-alegaram pugnando pela confirmação do acórdão recorrido.

O recurso foi admitido como de revista, com subida imediata, nos próprios autos e com efeito meramente devolutivo, modo de subida e efeito que foram mantidos pelo Relator no despacho liminar.

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir o mérito do presente recurso.

Face às conclusões do recurso de revista que, como é sabido, nos termos dos art.ºs 608.º, n.º 2, 635.º, n.º 4 e 639.º, todos do CPC, delimitam o seu objecto e tendo presente que se apreciam questões e não razões, as questões que importa dirimir, pela ordem que se nos afigura lógica, consistem em saber:

1. Se o acórdão padece das nulidades que lhe são imputadas: oposição entre os fundamentos e a decisão, omissão de pronúncia e excesso de pronúncia;
2. Se há violação da lei de processo por errada aplicação do art.º 665.º, n.º 2, do CPC;
3. Se houve erro na condenação das custas da acção;
4. E se o direito à servidão de passagem invocada pela autora, já reconhecido, não se extinguiu por desnecessidade.

II. Fundamentação

1. De facto

No acórdão recorrido, foram dados como provados os seguintes factos (indicando-se a negrito os que foram alterados pela Relação na sequência da impugnação da decisão de facto):

1. Está descrito na Conservatória do Registo Predial, sob o nº 30....., o prédio rústico denominado “S.....”, sito no Lugar, freguesia, concelho..... .
2. Está descrito na Conservatória do Registo Predial, sob o nº 35....., o prédio rústico denominado “A..... ou,”, sito no Lugar do, freguesia, concelho..... .
3. Mostra-se registado em nome da autora o direito de propriedade dos prédios referidos em 1) e 2), pela Ap. 6 de 10.03.1975.
4. Está descrito na Conservatória do Registo Predial, sob o nº 26....., o prédio urbano composto de rés-do-chão e logradouro, sito no Lugar, freguesia, concelho..... .

5. Mostra-se registado em nome dos ora réus o direito de propriedade do prédio referido em 4), pela Ap. 4 de 24.08.2005.

6. Por si e antepossuidores, desde há mais de 20, 30 e 50 anos, a autora paga as contribuições e impostos, roça mato, aproveita e usufrui das utilidades dos prédios referidos em 1) e 2), contíguos e sem qualquer divisão entre si.

7. Os réus, por si e antepossuidores, desde há mais de 20, 30 e 50 anos que pagam as contribuições e impostos, constroem, roçam mato, cortam árvores, aproveitam e usufruem das utilidades do prédio referido em 4).

8. O referido em 6) e 7) ocorreu sempre na convicção de não lesarem direitos de outrem, à vista de toda a gente, designadamente dos vizinhos e mais directamente interessados, com conhecimento da generalidade das pessoas, sem oposição de ninguém, dia a dia, ano a ano, com ânimo de quem exerce direitos próprios, de propriedade.

9. A moradia que existe no prédio referido em 4) foi construída pelos ora réus.

10. No prédio referido em 4) existia, desde data anterior a 1993, um trato de terreno com a largura de cerca de 3 metros, com um comprimento não concretamente apurado, calcado e trilhado no solo, denunciando a passagem de pessoas.

11. Esse caminho permitia ligar a Rua aos prédios referidos em 1) e 2) e, cruzando um destes, ou ambos, ligar a Rua a outros prédios, designadamente pertencentes aos donos da Quinta, onde veio a ser construído um agrupamento escolar.

12. Em data não concretamente apurada, os réus instalaram um portão na confrontação do caminho com a Rua

13. Durante mais de vinte anos, sem interrupção, os caseiros da Apelante/Autora usaram o caminho referido em 11) para ir roçar mato aos prédios referidos em 1) e 2), à vista de toda a gente e sem oposição de ninguém.

14. Os referidos caseiros procediam nos termos referidos em 13) na convicção de não estarem a lesar direitos de outrem e de estarem a exercer um direito da Apelante/Autora.

15. Até Fevereiro de 2016, os réus não se opuseram ao referido em 13).

16. Em 9 de Outubro de 2015, o réu marido apresentou na Câmara Municipal o requerimento junto a fls. 30, intitulado “..... *descritiva e justificativa*”, cujo teor se dá por reproduzido, no qual se refere, entre o demais, o seguinte:

“pretende-se alterar o muro de vedação, de acordo com o projecto anexo. (...) O portão será deslocado para o centro do muro; o portão da servidão será demolido e substituído por parede do muro de vedação. A servidão de passagem, existente na extrema sul/nascente do terreno do requerente, será extinta, porque o proprietário com direito ao seu uso vendeu o prédio rústico que a servidão servia à Câmara Municipal, para construção do Agrupamento de Escolas (artigo 1569º do Código Civil). A parede do muro a construir, em substituição dos portões a demolir, será igual à já existente (...).”

17. O pedido referido em 16) foi instruído com uma planta que representava o traçado e implantação do caminho sobre o terreno que constitui o prédio referido em 4) antes da construção da moradia.

18. O requerimento referido em 16) foi deferido.

19. Na sequência do referido em 16) e 18), no dia 11 de Fevereiro de 2016 os réus taparam o caminho referido em 10) e 11).

20. A autora enviou as cartas e exposições juntas a fls. 31 a 34, com vista à reabertura do caminho.

21. A autora propôs contra os réus a acção declarativa comum que correu termos sob o nº 461/17....., na Instância Local Cível, Juiz, pedindo a condenação dos mesmos réus a reconhecerem o seu direito de propriedade sobre o trato de terreno que constitui o caminho referido em 10), acção essa que foi, a final, julgada totalmente improcedente.

22. O prédio referido em 4) confronta com o prédio urbano de DD, composto por casa de habitação e logradouro.

23. Aquando da aquisição, pelos réus, do prédio referido em 4), no mesmo existia um caminho, trilhado no solo, que, antes da construção da moradia, o atravessava desde aquela que é agora a Rua até um prédio rústico que fazia parte da Quinta, onde actualmente se encontra edificado o Centro Escolar, passando por, pelo menos, um dos prédios referidos em 1) e 2) e ainda por um outro prédio pertencente a um terceiro.

24. O caminho referido em 10) e 11) visava permitir o acesso do prédio rústico da Quinta, referido em 23), à Rua

25. Os prédios referidos em 1) e 2) não estão divididos entre si, e têm, ambos, ao longo de mais de 100 metros e em toda a extensão dessa estrema, confrontação directa e sem diferença de cota, com um caminho público.

26. Um dos prédios referidos em 1) e 2) tem, numa extensão de 63,30 metros – que corresponde à extensão dessa estrema –, confrontação com a Rua, sem diferença de cota.

27. Os prédios referidos em 1) e 2) são de mato, sem que neles se cultive.

28. O pedido de licenciamento para muro, formulado pelos réus à C.M.... em 1993 abrangia já a vedação do acesso ao caminho, mas nessa altura a CM.... entendeu que não estava salvaguardada a situação do caminho de servidão.

29. **Eliminado.**

E foram considerados não provados os que seguem:

a) Que a utilização referida em 13) fosse a única que ali se fazia ou a que aquele caminho visasse satisfazer.

b) Que a autora usasse o caminho para desenvolver alguma actividade agrícola nos prédios referidos em 1) e 2).

c) Que, por causa da obra efectuada pelos réus em de de 2016, a autora tenha ficado totalmente privada de qualquer passagem.

d) Que algum dos prédios referidos em 1) e 2) esteja inscrito na matriz sob o artigo 1... .

e) Que, por referência ao, também pertencente à autora, o acesso aos prédios 1) e 2) alguma vez tenha ocorrido mais comodamente pelo caminho referido em 13) do que pelo caminho público ou pela Rua

f) Que tenha alguma vez havido diferenças de cota de nível entre os prédios referidos em 1) e 2) e o caminho público com o qual confinam.

g) Que tenha alguma vez havido alguma diferença de cota de nível entre a Rua e o prédio que, dos referidos em 1) e 2), com ela confina.

- h) Que o portão colocado pelos réus estivesse habitualmente trancado.
- i) Quais as demais confrontações dos prédios referidos em 1) e 2), para além do que se extrai do referido em 10), 11), 25) e 26).

2. De direito

2.1. Das nulidades

O art.º 615.º do CPC (também aplicável aos acórdãos, por força da remissão do art.º 666.º, n.º 1, do mesmo Código) dispõe que a sentença é nula, entre outras situações que não importa aqui considerar, quando “*os fundamentos estejam em oposição com a decisão*” [al. c), 1.ª parte] e quando “*o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar*” [al. d), 1.ª parte], “*ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento*” [al. d), 2.ª parte].

Vejamos se ocorre alguma destas nulidades arguidas:

2.1.1. Da oposição entre os fundamentos e a decisão

Esta causa de nulidade está prevista na primeira parte da alínea c) do n.º 1 do citado art.º 615.º, acima transcrita.

Reside na oposição entre a decisão e os fundamentos em que ela assenta e verifica-se quando os fundamentos de facto e de direito invocados pelo julgador deveriam conduzir logicamente a um resultado oposto ao expresso na decisão. Trata-se de um vício estrutural da sentença, por contradição entre as suas premissas, de facto e de direito, e a conclusão, de tal modo que esta deveria seguir um resultado diverso. Reporta-se à contradição real entre os fundamentos e a decisão e não às hipóteses de contradição aparente, resultantes de simples erro material, seja na fundamentação, seja na decisão [\[3\]](#). Quer isto dizer que “entre os fundamentos e a decisão não pode haver contradição lógica; se, na fundamentação da sentença, o julgador seguir determinada linha de raciocínio, apontando para determinada conclusão, e, em vez de a tirar, decidir noutro sentido, oposto ou divergente, a oposição será causa de nulidade da sentença” [\[4\]](#).

Porém, como esclarecem, logo de seguida, os autores citados na última nota, “esta oposição não se confunde com o erro na subsunção dos factos à norma jurídica ou, muito menos, com o erro na interpretação desta: quando, embora

mal, o juiz entende que dos factos apurados resulta determinada consequência jurídica e este seu entendimento é expresso na fundamentação, ou dela decorre, encontramos-nos perante o erro de julgamento e não perante oposição geradora de nulidade”.

Tendo presentes estas considerações, não vemos como seja possível sustentar a existência do aludido vício no acórdão recorrido, pois é manifesto que não existe.

A recorrente fundamenta esta nulidade em erro de condenação nas custas da acção sustentando que não são por si devidas, na medida em que lhe foi reconhecida a servidão de passagem por si peticionada, devendo, por isso, ser suportadas exclusivamente pelos réus (cfr. conclusões 1.^a, 2.^a e 3.^a).

Na decisão recorrida, a autora/apelante foi condenada nas “custas da acção e da apelação”, “na proporção de dois terços”, ficando o restante um terço da responsabilidade dos réus/apelados.

Esta decisão de condenação em custas surgiu na sequência da decisão do recurso de apelação, o qual foi julgado apenas “parcialmente procedente”.

Assim, para o que aqui interessa, não conseguimos vislumbrar contradição entre os fundamentos e a decisão impugnada.

Saber se a questão das custas foi, ou não, correctamente decidida é questão que tem a ver com eventual erro de julgamento e não com a verificação do vício imputado ao acórdão.

É que tem sido entendido pela jurisprudência do STJ que todos os vícios previstos no n.º 1 do citado art.º 615.º não abrangem eventuais erros de julgamento de que padeça a decisão^[5].

Inexiste, por conseguinte, esta nulidade.

2.1.2. Da omissão de pronúncia

Esta nulidade está directamente relacionada com o comando fixado na 1.^a parte do n.º 2 do art.º 608.º do CPC, segundo o qual o “juiz deve resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação exceptuadas aquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a

outras”.

Só existe omissão de pronúncia quando o Tribunal deixe de apreciar questões submetidas pelas partes à sua apreciação, e não quando deixe de apreciar os argumentos invocados a favor da versão por elas sustentada, não sendo de confundir o conceito de “questões” com o de “argumentos” ou “razões”, como é do conhecimento geral e temos vindo a escrever noutros locais [\[6\]](#).

Também é entendimento pacífico, tanto na doutrina [\[7\]](#) como na jurisprudência [\[8\]](#), que a noção de “questões” à volta das quais gravita a referida infracção processual reporta-se aos fundamentos convocados pelas partes na enunciação da causa de pedir e/ou nas excepções e, bem assim, aos pedidos formulados.

Em sede de recurso, as questões a apreciar reconduzem-se aos pontos essenciais do objecto do recurso, delimitado pelas conclusões, não se confundindo com as razões ou argumentos aduzidos pelas partes para fazer valer o seu ponto de vista.

Analísado o acórdão recorrido, ao qual é imputada a nulidade por omissão de pronúncia, não se vislumbra que o aresto impugnado tenha deixado por apreciar qualquer das questões suscitadas, que não tivesse ficado prejudicada pela decisão.

A recorrente funda tal vício na falta de apreciação da matéria alegada na conclusão 17.^a do recurso de apelação, relativamente à abertura de acessos de propriedades privadas para a via pública, que está dependente de licença camarária, “concedida no uso de um poder discricionário e precariamente”, o que foi incorrectamente interpretado (cfr. conclusão 2.^a).

Como afirma a recorrente, a matéria foi apreciada, ainda que, no seu entender, incorrectamente, por não corresponder ao alegado.

Consta do acórdão recorrido que tal matéria foi apreciada, fazendo menção expressa à conclusão 17.^a da apelação e ao regime resultante do art.º 62.º do Regulamento Geral das Estradas e Caminhos Municipais, com citação de jurisprudência (cfr. págs. 59 e 60 do acórdão).

A recorrente discorda dessa apreciação e pretende a alteração da decisão.

Porém, isso está-lhe vedado por esta via.

É que, o regime das nulidades destina-se apenas a remover aspectos de ordem formal que, eventualmente, inquinem a decisão, não sendo adequado para manifestar discordância e pugnar pela alteração do decidido, pois que, como já se referiu, não abrange eventuais erros de julgamento de que padeça a decisão^[9].

Improcede, por conseguinte, sem mais considerações, também esta nulidade por omissão de pronúncia.

2.1.3. Do excesso de pronúncia

É sabido que esta causa de nulidade está em correlação com o disposto na segunda parte do n.º 2 do art.º 608.º do CPC que só permite ao juiz ocupar-se das “*questões suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento oficioso de outras*”.

Radica no conhecimento indevido, isto é, no conhecimento de questões que não podiam ser julgadas por não terem sido suscitadas pelas partes, nem serem de conhecimento oficioso.

Porém, não é disso que se trata no presente caso.

Na verdade, a recorrente funda a nulidade por excesso de pronúncia no conhecimento do pedido reconvenicional, que considera inoportuno e ilegal, por não terem sido ouvidas previamente as partes e não ter sido interposto recurso pelos réus (cfr. conclusão 2.ª).

O Tribunal da Relação justificou o conhecimento do pedido reconvenicional, ao abrigo do disposto no art.º 665.º do CPC, afirmando que nada obstava ao seu conhecimento e que não vislumbrava qualquer utilidade na audição das partes sobre ele, por já se terem pronunciado nas respectivas alegações.

A omissão deste acto prescrito no n.º 3 do citado art.º 665.º poderia constituir nulidade processual, desde que fosse susceptível de influir no exame ou na decisão da causa.

Mas não constitui fundamento de nulidade do acórdão, única invocada, ora em apreciação.

A falta de interposição de recurso pelos réus também não integra esta nulidade, podendo, quando muito, ser fundamento de errada aplicação da lei

de processo, nomeadamente do mencionado art.º 665.º, como a recorrente também considera ao pretender que seja apreciada como “erro de julgamento”, o que será feito de seguida.

Não se vislumbra, pois, esta invocada nulidade.

2.2. Da violação ou errada aplicação da lei de processo

O art.º 665.º, n.º 2, do CPC dispõe:

“Se o tribunal recorrido tiver deixado de conhecer certas questões, designadamente por as considerar prejudicadas pela solução dada ao litígio, a Relação, se entender que a apelação procede e nada obsta à apreciação daquelas, delas conhece no mesmo acórdão em que revogar a decisão recorrida, sempre que disponha de elementos necessários”.

E acrescenta o n.º 3 que *“O relator, antes de ser proferida decisão, ouvirá cada uma das partes, pelo prazo de 10 dias”.*

A recorrente sustenta que a Relação não podia ter conhecido do pedido reconvenicional, porque os réus/reconvintes não interpuseram recurso, nem requereram a ampliação do objecto do recurso de apelação interposto pela autora/reconvinda.

Porém, sem razão.

Como resulta claro do n.º 2 acima transcrito, quando o tribunal *a quo* tenha deixado de apreciar determinada questão considerada prejudicada pela solução dada a outra, como foi o caso, “se existirem *elementos* para conhecer das questões que ficaram excluídas da primitiva decisão, a Relação apreciá-las-á também, sem necessidade sequer de expressa iniciativa da parte”^[10].

Por isso, tal não depende da interposição de recurso, nem sequer de prévia ampliação do objecto do recurso interposto, ao abrigo do disposto no art.º 636.º, como ficou expresso na fundamentação do AUJ n.º 11/2015, publicado no Diário da República n.º 183/2015, Série I, de 18/9/2015^[11].

É apenas necessário que a Relação disponha dos elementos para o efeito, que aquela declarou dispor e que a recorrente não questiona.

Esta invoca, ainda, a falta de cumprimento do disposto no n.º 3.

É certo que este normativo impõe a audição das partes para evitar decisões-surpresa.

Todavia, as partes já se haviam pronunciado sobre a questão, nas respectivas alegações, como é afirmado no acórdão recorrido, o que a recorrente também não questiona.

E a omissão desta formalidade apenas constituiria uma nulidade processual secundária, se fosse susceptível de influir no exame ou na decisão da causa, nos termos do art.º 195.º do CPC, dependente de arguição pela parte prejudicada, no prazo e perante o tribunal competente, não podendo ser impugnada directamente no recurso interposto da decisão [\[12\]](#).

Verificando-se os pressupostos da regra da substituição, no caso, não se vislumbra violação do citado art.º 665.º, n.º 2, sendo irrelevante, por não ter sido correctamente arguida, a omissão de audição das partes, prevista no seu n.º 3.

Improcede, por conseguinte, sem mais considerações, esta questão.

2.3. Da reforma quanto a custas da acção

A recorrente entende que não devia ter sido condenada nas custas da acção, porquanto foi julgada procedente a apelação.

O art.º 527.º, que prevê a regra geral em matéria de custas, manda, no seu n.º 1, condenar em custas “a parte que a elas houver dado causa”, acrescentando o n.º 2 que se entende que “dá causa às custas do processo a parte vencida, na proporção em que o for”.

As custas são devidas tanto pela acção, pelos incidentes, como pelos recursos.

Ora, contrariamente ao sustentado pela recorrente, ela não obteve total vencimento na apelação, já que esta foi apenas julgada “parcialmente procedente”.

Ainda que tivesse sido reconhecida a constituição da servidão de passagem que invocou, o caminho não lhe foi restituído, tal como não obteve a condenação dos réus a absterem-se de obstaculizar a passagem, como

pretendia e consubstanciou nas alíneas d) e e) dos pedidos que formulou na petição inicial.

Portanto, dos três pedidos essenciais que deduziu na petição inicial, apenas foi vencedora no formulado sob a al. b), sendo os das alíneas a) e c) um pressuposto da procedência daquele.

Daqui resulta que a sua condenação nas custas da acção na proporção de dois terços não se mostra desajustada, nem ofensiva das regras que regem em matéria de custas, pelo que nada mais resta senão confirmar o decidido.

Improcede, por conseguinte, também esta questão.

2.4. Da extinção da servidão por desnecessidade

Já está assente, por falta de impugnação nessa parte do acórdão, que foi constituída uma servidão de passagem por usucapião, a favor dos prédios da autora/reconvinda/recorrente, onerando o prédio dos réus/reconvintes/recorridos.

Falta saber se a mesma se encontra extinta por desnecessidade, como foi declarado no acórdão recorrido, ou, ao invés, se ela não se extinguiu, como sustenta a recorrente.

O art.º 1569.º, n.º 2, do Código Civil estabelece:

“As servidões constituídas por usucapião serão judicialmente declaradas extintas, a requerimento do proprietário do prédio serviente, desde que se mostrem desnecessárias ao prédio dominante”.

Daqui resulta que o proprietário do prédio serviente tem a faculdade de obter a declaração judicial de extinção da servidão constituída por usucapião, desde que ela se mostre desnecessária ao prédio dominante.

Tal desnecessidade deve ser aferida em função do prédio dominante e não do respectivo proprietário [\[13\]](#).

Com efeito, segundo a noção dada pelo art.º 1543.º do Código Civil, a servidão predial consiste num *“encargo imposto num prédio em proveito exclusivo de outro pertencente a dono diferente”* [\[14\]](#).

A desnecessidade tem, ainda, de ser superveniente em relação à constituição da servidão de passagem e decorrer de alterações ocorridas no prédio

dominante^[15].

Contudo, este requisito da desnecessidade não tem merecido tratamento uniforme.

Para uns, só releva a alteração das circunstâncias existentes à data da constituição da servidão, ou seja, a desnecessidade superveniente^[16].

Para outros, tanto a desnecessidade superveniente como a originária dão lugar à extinção, pois determinante é a cessação das razões que justificavam a afectação de utilidades do prédio serviente ao prédio dominante^[17].

O conceito de superveniência também não tem sido consensual.

Porém, a “*jurisprudência largamente dominante*” vai no sentido de que só deve ser declarada extinta por desnecessidade uma servidão que deixou de ter qualquer utilidade para o prédio dominante^[18].

O mesmo sentido defende a melhor doutrina.

Assim:

O Prof. Oliveira Ascensão escreveu: “a desnecessidade tem de ser objectiva, típica e exclusiva da servidão, não se confundindo com a desnecessidade subjectiva, que assentaria na ausência de interesse, vantagem ou conveniência pessoal do titular do direito. A servidão assenta numa relação predial estabelecida de maneira que a valia do prédio aumenta, graças a uma utilização “*latu sensu*” de prédio alheio. Quando essa utilização de nada aproveite ao prédio dominante surge-nos a figura da desnecessidade”^[19].

E acrescentou: “a desnecessidade, que em matéria de servidão se considera, supõe uma mudança na situação, não no prédio onerado ou serviente, mas do prédio dominante. Por virtude de certas alterações neste sobrevindas, aquela utilização, sempre possível, do prédio serviente, perdeu utilidade para o prédio dominante”^[20].

Os Profs. Pires de Lima e Antunes Varela sustentam idêntico entendimento.

Como se escreveu no citado acórdão de 16/1/2014, fazendo referência à posição daqueles Professores:

«Para além do argumento extraído dos trabalhos preparatórios do Código Civil, no que ao nº 2 do artigo 1569º se refere – em síntese, pretendeu-se

manter as causas de extinção constantes do § único do artigo 2279º do Código Civil de 1867, aditado pelo Decreto nº 19.126, de 16 de Dezembro de 1930: ver Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, vol. III, 2ª ed., Coimbra, 1984, pág. 676 e Pires de Lima, Servidões Prediais, Anteprojecto de um título do futuro Código Civil, Boletim do Ministério da Justiça nº 64, págs. 34-35 –, a verdade é que uma interpretação mais restritiva do requisito, fazendo-o equivaler a indispensabilidade, não se harmoniza com a possibilidade de extinção por desnecessidade de servidões que não sejam servidões legais (no sentido de poderem ser impostas coactivamente).

Com efeito, e pensando na servidão de passagem, por ser a que está em causa, pode constituir-se por usucapião uma servidão em situações que não preencham os requisitos para a imposição de um direito legal de passagem. Dito por outra forma: a circunstância de não ser indispensável a servidão de passagem (por não ocorrer o encrave, absoluto ou relativo, exigido pelo artigo 1550º do Código Civil) não obsta à constituição do direito correspondente por usucapião. Seria contraditório que fosse permitido ao titular do prédio serviente provocar a extinção da servidão que onera o seu prédio, invocando uma desnecessidade que não impediu a respectiva constituição.

Cumpra assim adoptar um conceito de desnecessidade paralelo ao interesse que justifica a constituição, e que é o da utilidade para o prédio dominante (no domínio do anterior Código Civil, cfr. Oliveira Ascensão, *op. cit.*, pág. 260: “*é à inutilidade, e não à dispensabilidade, que a lei se reporta*”); cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil citado, vol. cit., pág. 677, por remissão para o acórdão da Relação de Coimbra de 25 de Outubro de 1983, *in* Colectânea de Jurisprudência, ano VIII – 1983, t.4, pág. 62 e segs. Uma servidão pode constituir-se por ser útil ao prédio dominante (não tem de ser indispensável) e pode extinguir-se se essa utilidade desaparecer.»

A propósito do conceito de desnecessidade relevante para o efeito que agora releva, observou-se no acórdão de 21 de Fevereiro de 2006^[21] deste Supremo que “*tem este Tribunal entendido que o conceito de "desnecessidade da servidão" abstrai da situação pessoal do proprietário do prédio dominante, devendo ser apreciada em termos objectivos. Só quando a servidão deixou de ter para aquele qualquer utilidade deve ser declarada extinta (acórdãos de 27 de Maio de 1999, revista n.º 394/99, e de 7 de Novembro de 2002, revista n.º 2838/02). Como no primeiro destes acórdãos se observa, não interessa, assim, saber se, mediante determinadas obras, o proprietário do prédio encravado podia assegurar o acesso imposto pela normal utilização desse prédio. O que se torna necessário é garantir uma acessibilidade em termos de comodidade e*

regularidade ao prédio dominante, sem onerar desnecessariamente o prédio serviente. E é nesta perspectiva que também a "necessidade da servidão" deve ser considerada como requisito da sua constituição por usucapião."

No acórdão de 5/5/2015, desta Secção, também já citado, escreveu-se:

"O conceito da desnecessidade é um conceito necessariamente casuístico e que depende da apreciação da matéria de facto.

A desnecessidade da servidão deve ser valorada com base na ponderação da superveniência de factos, que, por si e objectivamente, tenham determinado uma mudança juridicamente relevante no prédio dominante, por forma a concluir-se que a servidão deixou de ter qualquer utilidade, por existirem alternativas de comodidade semelhante, sem se chegar ao ponto de exigir um juízo de indispensabilidade da servidão para permitir a sua manutenção."

Sentido idêntico perfilhou o também já citado acórdão de 12/9/2017, em cujo sumário podemos ler:

"II. O conceito de desnecessidade da servidão não se extrai de meros subjectivismos atinentes ao proprietário do prédio dominante, devendo ser valorado com base na ponderação da superveniência de factos, que, por si e objectivamente, tenham determinado uma mudança juridicamente relevante nesse mesmo prédio por forma a concluir-se que a servidão deixou de ter, para ele, qualquer utilidade."

Finalmente, no que respeita ao ónus da prova da desnecessidade da servidão, cremos não haver dúvidas de que ele recai sobre o proprietário do prédio serviente que pretende a declaração judicial da extinção da servidão, nos termos do art.º 342.º, n.º 1, do Código Civil. [\[22\]](#)

No mesmo sentido, decidiu, ainda, o acórdão deste Supremo Tribunal, de 7/11/2019, revista n.º 279/16.6T8GRD.C2.S1 [\[23\]](#), em cujo sumário, na parte que ora releva, se pode ler:

"VI - A desnecessidade tem de ser objectiva, típica e exclusiva e supõe uma mudança na situação do prédio dominante.

VII - Só deve ser declarada extinta por desnecessidade uma servidão que deixou de ter qualquer utilidade para o prédio dominante.

VIII - Incumbe ao proprietário do prédio serviente que pretende a declaração judicial da extinção da servidão o ónus da prova da desnecessidade."

Ora, no presente caso, a matéria de facto provada não permite concluir pela desnecessidade da servidão.

Lendo e relendo os factos provados – e só esses interessam – não vemos como seja possível sustentar, juridicamente, a desnecessidade susceptível de conduzir à extinção da servidão constituída por usucapião, nos termos supra explicitados.

Não é, com certeza, a mera confinância com as vias públicas, como se referiu no acórdão recorrido.

Apesar de se ter dado como provado que *“Os prédios referidos em 1) e 2) não estão divididos entre si, e têm, ambos, ao longo de mais de 100 metros e em toda a extensão dessa estrema, confrontação directa e sem diferença de cota, com um caminho público”* (n.º 25) e que *“Um dos prédios referidos em 1) e 2) tem, numa extensão de 63,30 metros – que corresponde à extensão dessa estrema -, confrontação com a Rua, sem diferença de cota”* (n.º 26), só por si, não basta para declarar a extinção da servidão.

É que, tendo-se ela constituído por usucapião, é irrelevante o facto de os prédios dominantes estarem, ou não, encravados para efeitos de desnecessidade da servidão de passagem, da mesma forma que o foi relativamente à sua constituição.

E também não releva o facto de se encontrarem à mesma cota, sendo, por isso, possível o acesso directo aos caminhos públicos, pela simples razão de que a desnecessidade deve ser superveniente em relação à constituição da servidão de passagem e decorrer de alteração nos prédios dominantes, o que não consta nem resulta dos factos provados. A confinância já existia aquando da constituição da servidão e mesmo desde o início da prática dos factos que permitiram o seu reconhecimento, pelo que não é superveniente. E as obras realizadas nos caminhos públicos, referidas no acórdão recorrido, com referência a prova testemunhal, são também irrelevantes, não só porque não podemos atender a tais depoimentos, pois o STJ apenas conhece de direito, não constam dos factos provados, mas também porque não integram alterações nos prédios dominantes para poderem ter relevância.

Irrelevante é também indagar sobre a possibilidade de assegurar acesso directo aos prédios dominantes, através dos caminhos públicos, porquanto a desnecessidade deve ser actual e objectiva.

De qualquer modo, porque vem suscitado no recurso em contraposição ao que foi escrito no acórdão recorrido, importa referir aqui que a protecção jurídica decorrente do art.º 62.º da Lei n.º 2110, de 19/8/61, não tem carácter definitivo, muito menos assume natureza de direito real.

Com efeito, no que agora importa considerar, o citado art.º 62.º dispõe:

“As serventias das propriedades confinantes com as vias municipais serão sempre executadas a título precário, não havendo direito a indemnização por quaisquer obras que os proprietários sejam obrigados a fazer, quer na serventia, quer na propriedade servida, no caso de ser modificada a plataforma da via municipal.

As actuais serventias poderão manter-se desde que obedeçam às prescrições fixadas pelas câmaras municipais para o seu estabelecimento.

...”

Este artigo deve ser interpretado em sintonia com o art.º 108.º da Lei 2037, de 19/8/1947, que tem a seguinte redacção:

“Aos proprietários confinantes com as estradas nacionais poderá ser permitido construir serventias das suas propriedades para as estradas, desde que obedeçam às prescrições fixadas pela respectiva direcção de estradas.

Estas construções serão executadas a título precário, não tendo os proprietários direito a qualquer indemnização pelas obras que sejam obrigados a fazer na serventia ou na propriedade servida, no caso de ser modificada, por qualquer motivo, a plataforma da estrada.”

Interpretando o regime daqui resultante, o Supremo Tribunal Administrativo, no Acórdão de 13/1/2004 (recurso 040581) considerou:

“(...) Neste regime legal são patentes, de imediato, duas notas reveladoras da natureza jurídico-pública do direito de acesso.

A primeira é a necessidade de autorização administrativa.

A segunda é a precariedade, salvaguardando a possibilidade de modificação da situação sempre que o interesse público o reclame.

...”

Neste sentido, decidiu o acórdão do mesmo Tribunal de 21/9/2004, processo n.º 07204^[24], onde se escreveu:

“Assim, e de acordo com esta linha de orientação, que inteiramente sufragamos, direito de serventia (direito sui generis de natureza administrativa – e não um direito real de servidão), reconhecido na lei, dada a sua natureza precária, não tem como conteúdo a adstrição da Administração ao dever de manter a via pública sempre no mesmo estado, e não atribui ao seu titular o direito a qualquer indemnização decorrente da compressão, ou supressão desse direito, pela modificação da plataforma da estrada. Tal regime, para o que agora nos interessa, só pode ter o sentido de não ser possível impor à Administração qualquer direito ou interesse legítimo do titular quanto à forma de regular o acesso à via pública.”

Desta forma, jamais poderia considerar-se a eventual abertura de acesso dos prédios dominantes de e para a via pública, para efeito de extinção da servidão.

Para este efeito, que é o que nos interessa, como já se referiu, o que importa é aferir, objectivamente, em face dos factos provados, da desnecessidade da servidão em função dos prédios dominantes e não do respectivo proprietário, nem de qualquer direito subjectivo.

Ora, os factos provados não demonstram que a servidão em causa tivesse deixado de ter qualquer utilidade para os prédios dominantes.

Ainda que haja “facilidade de acesso” às vias públicas, daí não resulta que a servidão deixou de ter qualquer utilidade para os prédios dominantes.

Relativamente a esta desnecessidade, nada foi provado, nem sequer foi alegado correctamente.

Nada permite concluir, a partir dos factos provados, que a servidão deixou de ter qualquer utilidade para os prédios dominantes. De nada serve a conclusão extraída do depoimento testemunhal do referido “desuso” ou da forma diferente como foi e é exercido o direito de servidão, quer porque não consta dos factos provados, quer porque não decorre de qualquer alteração superveniente nos prédios dominantes.

Os réus não provaram, pois, como lhes competia, factos demonstrativos da desnecessidade da servidão, ou seja, de que esta deixou de ter qualquer utilidade para os prédios dominantes ou que deixou de se justificar o exercício

da servidão.

Assim sendo, adoptando o conceito de desnecessidade acima enunciado e seguindo a jurisprudência largamente dominante, entendemos que, no caso *sub judice*, a servidão constituída por usucapião não pode ser declarada extinta por desnecessidade, como foi no acórdão recorrido.

O recurso merece, pois, provimento, havendo que revogar o acórdão recorrido no que se refere ao pedido reconvençional, único que foi questionado na revista e que fora reconhecido pela Relação.

Sumário:

1. Não padece de nulidades, por oposição dos fundamentos com a decisão, o acórdão que contém os fundamentos que conduzem logicamente à decisão e condena em custas na proporção do decaimento das partes.
2. Não padece de nulidade por omissão de pronúncia o acórdão que conhece do objecto da apelação e é fundada em argumentos aduzidos pelos recorrentes.
3. A nulidade por excesso de pronúncia radica no conhecimento de questões que não podiam ser julgadas por não terem sido suscitadas pelas partes, nem serem de conhecimento oficioso, pelo que não padece desse vício o acórdão que conhece do objecto da apelação e, na sua procedência, conhece do pedido reconvençional em substituição do tribunal recorrido.
4. O regime das nulidades destina-se apenas a remover aspectos de ordem formal que iniquem a decisão, não sendo adequado para manifestar discordância e pugnar pela alteração do decidido.
5. O conhecimento do pedido reconvençional, em sistema de substituição nos termos do art.º 665.º, n.º 2, do CPC não depende da interposição de recurso pelo reconvinte, nem sequer de prévia ampliação do objecto do recurso, ao abrigo do disposto no art.º 636.º do mesmo Código.
6. A desnecessidade susceptível de permitir a extinção judicial de uma servidão de passagem deve ser objectiva, típica, exclusiva e superveniente em relação à constituição da servidão, decorrendo de alterações ocorridas no prédio dominante, e deixar de ter qualquer utilidade para este mesmo prédio.

7. O ónus da prova da desnecessidade incumbe ao proprietário do prédio serviente que pretende a declaração judicial da extinção da servidão.

8. Não é suficiente para essa declaração a mera confinância do prédio dominante com as vias municipais.

III. Decisão

Pelo exposto, concede-se a revista e revoga-se o acórdão recorrido na parte relativa ao pedido reconvenicional de extinção da servidão.

*

Custas da reconvenção e da revista pelos réus/reconvintes/recorridos, por terem ficado vencidos no recurso (art.º 527.º, n.ºs 1 e 2, do CPC).

*

Lisboa, 25 de Maio de 2020

Nos termos do art.º 15.º-A do DL n.º 10-A/2020, de 13 de Março, aditado pelo art.º 3.º do DL n.º 20/2020, de 1 de Maio, para os efeitos do disposto no art.º 153.º, n.º 1, do CPC, atesto que o presente acórdão foi aprovado com voto de conformidade dos Ex.mos Juízes Conselheiros Adjuntos que compõem este colectivo e que não podem assinar.

Fernando Augusto Samões (Relator que assina digitalmente)

Maria João Vaz Tomé (1.ª Adjunta)

António José Moura de Magalhães (2.º Adjunto)

[1] Do Tribunal Judicial da Comarca de ... – Juízo Central Cível de – Juiz

[2] Relator: Fernando Samões

1.º Adjunto: Juíza Conselheira Dr.ª Maria João Vaz Tomé

2.º Adjunto: Juiz Conselheiro Dr. António Magalhães

[3] Cfr. Antunes Varela e outros, Manual de Processo Civil, 2.ª ed. revista, 1985, pág. 689, Alberto dos Reis, Código de Processo Civil anotado, vol. V, reimpressão, edição de 1981, pág.141.

[4] Cfr. José Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, Código de Processo Civil anotado, vol. 2.º, 3.ª edição, pág. 736.

[5] Cfr. Acórdãos de 16-03-2017, Incidente n.º 2226/13.8TJVNFB.G1.S1 - 2.ª Secção, de 01-03-2018, Revista n.º 4290/09.5TBCSC.L1.S1 - 7.ª Secção, e de 08-01-2019, Incidente n.º 1699/16.1T8PNF.P2.S2 - 1.ª Secção.

[6] Cfr., entre outros, os acórdãos mais recentes de 19 de Maio de 2020, revista n.º 1642/13.0TVLSB.L2.S1 e de 2 de Junho de 2020, revista n.º 3355/16.1T8AVR.P1.S1.

[7] Cfr., v.g. Abrantes Geraldês, Recursos em Processo Civil, Novo Regime, 2.ª edição revista e actualizada, pág. 91, em face do CPC anterior, que continha os correspondentes art.ºs 668.º, n.º 1, d) e 660.º, n.º 2, de igual teor.

[8] Cfr., v.g. Acs. do STJ de 11/11/87, BMJ n.º 371, pág. 374, de 7/7/94, BMJ n.º 439, pág. 526, de 25/2/97, BMJ n.º 464, pág. 464 e de 6/5/2004, in www.dgsi.pt e os nossos acórdãos do STJ de 9/4/2019, proc. 2296/17.0T8LRA.C2.S1 e de 4/6/2019, ambos disponíveis em www.dgsi.pt, bem como o de 10/9/2019, processo n.º 1067/16.5T8FAR.E1.S2, entre outros.

[9] Cfr. Alberto dos Reis, Código de Processo Civil Anotado, vol. V, pág. 137, Antunes Varela e outros, em Manual de Processo Civil, 2.ª ed., pág. 686; acórdãos do STJ, de 13/2/1997 na CJ, ano V, tomo I, pág. 104 e Acórdãos de 16/3/2017, Incidente n.º 2226/13.8TJVNFB.G1.S1 - 2.ª Secção, de 1/3/2018, Revista n.º 4290/09.5TBCSC.L1.S1 - 7.ª Secção, e de 8/1/2019, Incidente n.º 1699/16.1T8PNF.P2.S2 - 1.ª Secção.

[10] Cfr. Abrantes Geraldês, Recursos no Novo Código de Processo Civil, 5.ª edição, Almedina, págs. 335-337 e jurisprudência aí citada, bem como Santos Geraldês, Paulo Pimenta e Pires de Sousa, Código de Processo Civil Anotado, vol. I, 2018, Almedina, pág. 803.

[11] *Ibidem*, págs. 337 e 803.

[12] Neste sentido Lebre de Freitas e Ribeiro Mendes, Código de Processo Civil Anotado, volume 3.º, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra Editora, pág. 132, a propósito do correspondente anterior art.º 715.º, n.ºs 2 e 3, de igual teor ao actual art.º 665.º.

[13] Cfr., neste sentido, entre muitos outros, os acórdãos deste Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Março de 2011, processo n.º 263/1999.P1.S1; de

16/1/2014, proc. n.º 695/09.0TBBERG.G2.S1; de 5/5/2015, proc. n.º 273/07.8TBENT.E1.S1, de 12/9/2017, proc. n.º 120/12.9TBMGD.G1.S1 e de 17 de Dezembro de 2019, processo n.º 797/17.9T8OLH.E1.S1, deste colectivo, por mim relatado, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

[14] Cfr. também o acórdão do STJ de 2 de Julho de 2009, proc. n.º 08B3995, in www.dgsi.pt.

[15] Cfr. os acórdãos deste Supremo Tribunal de 1 de Março de 2007, proc. n.º 07A091, in www.dgsi.pt, e os já citados de 16/1/2014, de 12/9/2017 e de 17/12/2019.

[16] Cfr. Oliveira Ascensão, “Direitos Reais”, 4.ª edição, pág. 440 e o citado Ac. do STJ de 16/1/2014.

[17] Cfr. Carvalho Fernandes, “Direitos Reais”, 4.ª edição, pág. 450 e Ac. do STJ de 27/5/1999, in BMJ 487, pág. 313.

[18] Cfr., entre outros, os citados acórdãos deste Tribunal de 1/3/2007, 16/3/2011 e de 16/1/2014.

[19] In “Desnecessidade e Extinção de Direitos Reais” (Separata da Revista da Faculdade de Direito de Lisboa, Ano de 1964, pág. 10.

[20] *Ibidem*, pág. 12.

[21] Cfr. proc. n.º 05B4254, in www.dgsi.pt.

[22] Cfr. acórdãos de 1 de Março de 2007, de 16 de Março de 2011, de 25 de Outubro de 2011, de 16 de Janeiro de 2014 e de 5 de Maio de 2015, já citados

[23] Disponível em www.dgsi.pt.

[24] Disponível no respectivo sítio em www.dgsi.pt.