jurisprudência.pt

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 40/18.3T8PVZ.P1

Relator: MIGUEL BALDAIA DE MORAIS
Sessão: 04 Maio 2022
Número: RP2022050440/18.3T8PVZ.P1
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: ALTERADA

IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO DA MATÉRIA DE FACTO

REAPRECIAÇÃO DA PROVA

FACTO COM INTERESSE PARA A DECISÃO DA CAUSA

PEDIDO RECONVENCIONAL **FORMULAÇÃO DO PEDIDO**

CONCAUSALIDADE **SERVIDÃO DE ESCOAMENTO**

Sumário

I - Não há lugar à reapreciação da matéria de facto quando o facto concreto objeto da impugnação não for suscetível de, face às circunstâncias próprias do caso em apreciação, ter relevância jurídica, sob pena de se levar a cabo uma atividade processual que se sabe, de antemão, ser inconsequente, o que contraria os princípios da celeridade e da economia processual.
II- O pedido formulado pelo réu no articulado reconvencional deve, em regra, ser feito na conclusão dessa peça processual. Contudo, tal não obsta a que possa também ser expresso na parte narrativa do articulado, desde que aí se revele com nitidez, como sentido da declaração para o declaratário normal, a intenção de obter os efeitos jurídicos pretendidos.
III - A causalidade cumulativa ocorre quando vários eventos causaram um determinado resultado, sendo este o produto da intervenção agregadora daqueles eventos.
IV - Por princípio a concausa é admitida como causa para efeitos de responsabilidade civil à luz da teoria da causalidade adequada que, conforme entendimento predominante, é aquela que encontra consagração legal no

artigo 563º, do Código Civil, concretamente na sua formulação negativa, segundo a qual o facto que atuou como condição do dano só deixará de ser considerado como causa adequada se, dada a sua natureza geral, se mostrar de todo indiferente para a verificação do dano, tendo-o provocado só por virtude das circunstâncias excecionais, anormais, extraordinárias ou anómalas que intercedam no caso concreto.
V - Por isso, por via de regra, a concausa é irrelevante para efeitos de afastamento da imputação objetiva em processo cível, tendo, no entanto, consequências no cômputo do montante da indemnização.
VI - No sentido de concretizar o princípio de que as águas devem seguir o seu curso normal, impõe a lei (nº 2 do artigo 1351º do Código Civil) duas obrigações "propter rem": uma para o titular do prédio inferior – de se abster de realizar obra que perturbe o escoamento -, outra para o dono do prédio superior – de se abster de realizar obras capazes de o agravar, sendo que para efeito o conceito de obra utilizado na norma deve ser entendido em sentido amplo, de modo a abranger toda a atividade humana que altere o curso natural das águas.

Texto Integral

Processo nº 40/18.3T8PVZ.P1
Origem: Tribunal Judicial da Comarca do Porto, Vila do Conde – Juízo Local Cível, Juiz 1
Relator: Miguel Baldaia Morais
1º Adjunto Des. Jorge Miguel Seabra
2º Adjunto Des. Pedro Damião e Cunha

*

Sumário
.....
.....
.....
*

Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

I- RELATÓRIO

AA, viúva, na qualidade de cabeça de casal da herança ilíquida e indivisa aberta por óbito de seu marido BB, intentou a presente ação declarativa com

processo comum contra CC e mulher DD, pedindo a condenação destes:
a) A reconhecerem a servidão de escoamento natural das águas que provêm dos prédios superiores e nomeadamente do prédio de que a Autora é comproprietária;
b) A repararem se estiver danificada a fossa sumidoura existente no prédio de que a Autora é comproprietária;
c) A receberem no seu prédio as águas provenientes dos prédios superiores, nomeadamente do prédio da Autora;
d) A repararem o muro de suporte do telhado do coberto salvaguardando o escoamento das águas provenientes dos prédios superiores para os prédios inferiores;
e) A indemnizarem a Autora por quaisquer danos que esta venha a sofrer na sua pessoa ou bens em consequência da não reparação do muro, a liquidar em sede de execução de sentença.
Citados os Réus contestaram a presente ação, impugnando a factualidade alegada no articulado inicial, pugnando pela improcedência dos pedidos aí aduzidos. Formularam pedido reconvencional impetrando que:
Seja declarado que o muro divisório entre os prédios da Autora e do Réu é um muro comum até à altura do prédio do Réu – cerca de três metros -, sendo da exclusiva propriedade da Autora daí para cima;
Seja declarado que a Autora é a única e exclusiva responsável pela queda do muro e pelo inerente deslizamento das terras do subsolo do seu prédio para o prédio do Réu e que deixou sem sustentação a placa – o chão de cimento – de um dos seus anexos;
Seja declarado, para efeitos de elisão da presunção de culpa do Réu consagrada no artigo 492.º do Código Civil, que a Autora é a única e exclusiva responsável pelos danos que se venham a verificar no seu próprio prédio como consequência da queda do muro e deslizamento das terras;
Seja a Autora condenada a fazer cessar o encaminhamento das águas pluviais e das águas residuais produzidas na sua habitação para a referida fossa sumidoura e a fazer cessar a infiltração forçada das águas no subsolo do seu prédio adjacente à parede meeira, abstendo-se de por qualquer forma ou jeito vazar qualquer tipo de águas, salubres ou insalubres ou pluviais para o prédio do Réu;
Seja a Autora condenada a proceder à reconstrução do muro meeiro que divide o seu prédio do do Réu, melhor identificado em 16º e 20º da contestação;
Seja a Autora condenada a indemnizar o Réu por quaisquer danos que este venha a sofrer na sua pessoa ou bens em consequência da não reparação do muro referido no pedido anterior a liquidar em sede de execução de sentença;

Seja a Autora condenada a pagar ao Réu, a titulo de sanção compulsória, uma quantia pecuniária nunca inferior a 10,00€ por cada dia de atraso no cumprimento do peticionado sob as anteriores alíneas f) e g).
Respondeu a autora concluindo pela improcedência do pedido reconvencional.
Foi deduzido incidente de intervenção principal provocada de EE, FF e GG, enquanto herdeiros do falecido BB, incidente esse que veio a ser admitido.
Realizou-se audiência prévia, na qual foi proferido despacho saneador em termos tabelares, definiu-se o objeto do litígio e fixaram-se os temas da prova.
Procedeu-se a julgamento com observância do formalismo legal, vindo a ser proferida sentença que julgou "a ação parcialmente procedente e em consequência:
a) Condeno os Réus a receber no seu prédio as águas que naturalmente e sem obra humana, decorram do prédio da Autora;
b) Condeno os Réus a suportar metade do custo da reconstrução do muro meeiro que divide o seu prédio do prédio da Autora;
c) Julgo improcedentes os restantes pedidos formulados pela Autora.
Julgo o pedido reconvencional parcialmente procedente, por parcialmente provado e, em consequência,
d) Declaro que o muro divisório entre os prédios da Autora e dos Réus é um muro comum até à altura do prédio do Réu e propriedade da Autora daí para cima;
e) Condeno a Autora a fazer cessar o encaminhamento das águas pluviais e das águas residuais produzidas na sua habitação para a fossa sumidoura;
f) Condeno a Autora a suportar metade do custo da reconstrução do muro meeiro que divide o seu prédio do prédio dos Réus;
g) Julgo improcedentes os restantes pedidos efetuados pelos Réus».
Não se conformando com o assim decidido, quer a autora, quer os réus, interpuseram recurso, admitidos como apelação, a subir nos próprios autos e com efeito meramente devolutivo.
Com o requerimento de interposição do recurso a autora apresentou alegações, formulando, a final, as seguintes

CONCLUSÕES:
.....
.....
.....
*

Por seu turno, com o requerimento de interposição do recurso os réus apresentaram alegações, formulando, a final, as seguintes

CONCLUSÕES:
.....
.....
.....
*

Apenas a autora apresentou contra-alegações, pugnando pela improcedência do recurso interposto pelos réus.
*
Após os vistos legais, cumpre decidir.
***

II- DO MÉRITO DO RECURSO
1. ***Definição do objeto do recurso***

O objeto do recurso é delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente, não podendo este tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, a não ser que as mesmas sejam de conhecimento oficioso – cfr. arts. 635º, nº 4, 637º, nº 2, 1ª parte e 639º, nºs 1 e 2, todos do Código de Processo Civil[1].
Porque assim, atendendo às conclusões das alegações apresentadas pelos apelantes, são as seguintes as questões solvendas:
Do recurso interposto pela autora
- da nulidade da sentença por não reconhecer o direito de propriedade da autora de manter no seu prédio uma fossa sumidoura;
- determinar se o tribunal *a quo* incorreu num *error in iudicando*, por deficiente avaliação ou apreciação das provas e assim na decisão da matéria de facto;
- decidir em conformidade face à alteração, ou não, da materialidade objeto de impugnação, mormente dilucidar se assiste à autora o direito de construir e manter uma fossa sumidoura no logradouro do seu prédio e de serem os réus condenados a reparar a fossa aí existente.

Do recurso interposto pelos réus/reconvintes

- da nulidade da sentença por omissão de pronúncia quanto ao pedido formulado no artigo 82º do articulado reconvencional;
- da ocorrência de erro de julgamento por: (i) se ter indevidamente julgado procedente o pedido formulado pela autora na alínea d) do petitório; (ii) se terem julgados improcedentes os pedidos formulados pelos réus nas alíneas d), e) e g) da sua reconvenção; (iii) por se ter julgado improcedente o pedido

de condenação da autora/reconvinda em sanção pecuniária compulsória.
***

2. Das (alegadas) nulidades da sentença

Advogam os réus/apelantes que a sentença é nula por não se ter pronunciado sobre o pedido que haviam formulado no artigo 82º da contestação/ reconvenção, onde impetram que "a autora seja condenada a indemnizar o réu pelo montante de 1120,00 euros que é o montante necessário para a reconstrução do telhado [do coberto existente no seu prédio]".
Dispõe, a este respeito, a al. d) do nº 1 do art. 615º que "*[é] nula a sentença quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questão de que não podia tomar conhecimento*".
A referida consequência anulatória encontra-se especialmente conexionada com o que se preceitua no nº 2 do art. 608º, posto que é neste normativo que se mostram definidas quais as questões que o tribunal deve apreciar e quais aquelas cujo conhecimento lhe está vedado. Aí se postula expressamente que, na sentença, o juiz "*deve resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação, excetuadas aquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras. Não pode ocupar-se senão das questões suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento oficioso de outras*".
Portanto, a assinalada nulidade visa, pelo menos em parte, sancionar a inobservância, por banda do Tribunal do princípio do dispositivo, na vertente em que este limita o conhecimento do juiz às questões que foram suscitadas pelas partes, impondo, por via de regra, que o tribunal conheça das questões suscitadas pelas partes e apenas conheça dessas mesmas questões.
A respeito do conceito *questões que devesse apreciar,* ANSELMO DE CASTRO [2] advoga que tal expressão deve «ser entendida em sentido amplo: envolverá tudo quanto diga respeito à concludência ou inconcludência das exceções e da causa de pedir (melhor, à fundabilidade ou infundabilidade dumas e doutras) e às controvérsias que as partes sobre elas suscitem. Esta causa de nulidade completa e integra, assim, de certo modo, a da nulidade por falta de fundamentação. Não basta à regularidade da sentença a fundamentação própria que contiver; importa que trate e aprecie a fundamentação jurídica dada pelas partes. Quer-se que o contraditório propiciado às partes sob os aspetos jurídicos da causa não deixe de encontrar a devida expressão e resposta na decisão".
LEBRE DE FREITAS *et alii*[3] têm a respeito de tal matéria uma visão algo distinta, pois consideram que devendo "o juiz conhecer de todas as questões

que lhe são submetidas, isto é, de todos os pedidos deduzidos, todas as causas de pedir e exceções invocadas e todas as exceções de que oficiosamente lhe cabe conhecer, o não conhecimento de pedido, causa de pedir ou exceção cujo conhecimento não esteja prejudicado pelo anterior conhecimento de outra questão constitui nulidade, já não a constituindo a omissão de considerar linhas de fundamentação jurídica, diferentes da da sentença, que as partes hajam invocado".
Ainda sobre esta temática mostra plena atualidade a lição de ALBERTO DOS REIS[4] para quem resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação "não significa considerar todos os argumentos que, segundo as várias vias, à partida plausíveis, de solução do pleito, as partes tenham deduzido ou o próprio juiz possa inicialmente ter admitido: por um lado, através da prova, foi feita a triagem entre as soluções que deixaram de poder ser consideradas e aquelas a que a discussão jurídica ficou reduzida; por outro lado, o juiz não está sujeito às alegações das partes quanto à indagação, interpretação e aplicação das normas jurídicas e, uma vez motivadamente tomada determinada orientação, as restantes que as partes hajam defendido, nomeadamente nas suas alegações de direito, não têm de ser separadamente analisadas".
Na esteira de tal perspetiva das coisas e atendendo ao regime processual vigente, afigura-se-nos que, contrariamente ao entendimento sustentado pelos apelantes, não ocorre no caso qualquer vício de omissão de pronúncia já que o decisor de 1ª instância, relativamente à pretensão que os reconvintes formularam no artigo 82º da sua contestação, considerou que a mesma não poderia ser atendida porquanto "em sede de pedido os réus limitam-se a peticionar que seja a autora condenada a proceder à reconstrução do muro meeiro que divide o seu prédio do prédio do réu", ou seja, o tribunal entendeu que os reconvintes não formularam, no local próprio, pedido de condenação da autora/reconvinda no pagamento da quantia de €1.120,00 para a reconstrução do referido telhado. Poder-se-á, é certo, não concordar com esse entendimento, mas tal não constitui nulidade da sentença, mas eventual erro de julgamento, como adiante se apreciará.
*
A autora/apelante, por seu turno, sustenta que a sentença recorrida enferma de vício de nulidade, porquanto "ao ter sido condenada a fazer cessar o encaminhamento das águas pluviais e das águas residuais produzidas na sua habitação para a fossa sumidoura existente no subsolo do seu prédio está-se a violar o seu direito de propriedade (…), já que no seu prédio a autora pode e deve usufruir do mesmo como bem entende, desde que claro não viole direitos de terceiro ou a lei".

Tendo em conta o modo como a questão se mostra equacionada resulta claro não estarmos em presença de qualquer dos vícios de nulidade de sentença tipicamente previstos no art. 615º mas, quando muito, de um erro de julgamento, havendo que estabelecer um *distinguo* entre essas realidades, porquanto não se inclui entre os vícios formais da sentença a não conformidade dela com o direito substantivo aplicável que é, afinal, o vício que a autora assaca a esse ato decisório.
***

3. Recurso da matéria de facto
3.1. Factualidade considerada provada na sentença

O tribunal de 1ª instância considerou provada a seguinte matéria de facto:
1. A Autora e o marido BB, por escritura pública de compra e venda outorgada no dia 10/12/1965, no 1º Cartório da Secretaria Notarial de Vila do Conde, adquiriram a HH e mulher II, o prédio urbano sito na Travessa ..., ... da Freguesia ..., prédio que se encontra descrito na Conservatória de Registo Predial ... com a descrição nº ..., e inscrito na matriz urbana respetiva com o artigo ....
2. O prédio descrito no item 1º encontra-se registado a favor da Autora, e do falecido marido pela inscrição nº ..., Ap. nº ... de 14 de janeiro de 1966.
3. A 4 de Fevereiro de 2001, o casamento da Autora dissolveu-se por óbito do seu marido BB.
4. O prédio descrito em 1. constitui casa de morada de família da Autora.
5. Sempre o casal da Autora e posteriormente os herdeiros do falecido marido da Autora e ela própria detiveram e detêm a posse do prédio por si e ante possuidores, há mais de 10, 20, 30, 40, 50, 60 anos.
6. Posse que se mantém pelos ante possuidores e pela Autora e herdeiros do falecido marido, à vista de toda a gente, nomeadamente dos Réus contínua, sem qualquer interrupção temporal.
7. Sem oposição de ninguém.
8. Na convicção de que o prédio é seu em exclusivo, no exercício de um direito próprio, como dona da totalidade do prédio e na convicção de que não ofendem interesses de terceiros.
9. A construção do prédio descrito em 1. foi averbado em 12 de fevereiro de 1936 na Conservatória de Registo Predial de V. Conde, pelo seu então proprietário JJ.
10. O prédio referido em 1., tem entrada pela Travessa ... e é desnivelado.
11. O prédio referido em 1. dispõe de quatro divisões separadas por um corredor central com cerca 30 cm de desnível.

12. No logradouro do prédio referido em 1. existem 2 cobertos e 2 anexos e um quintal, situadas na cota inferior. Num dos anexos está situada uma retrete e no subsolo e por baixo do outro anexo existe uma fossa sumidoura.
13. Entre as divisões existentes à face da Travessa ... e as que estão na cota inferior existe um pequeno quintal.
14. O acesso à parte posterior do logradouro é feito através do corredor central e das escadas existentes no interior da habitação e pelo “passeio” em betonilha que conduz até ao anexo posterior contíguo à extremidade poente do prédio da Autora.
15. O prédio dos Réus confronta com um dos anexos do prédio da Autora, mas numa cota inferior.
16. O prédio da Autora encontra-se localizado cerca de quatro metros de altura acima do prédio dos Réus.
17. No limite do prédio dos Réus na parte que separa os dois prédios existe um coberto.
18. A parede do anexo onde se situa a fossa sumidoura referida em 12 ocupa metade do muro que delimita os prédios.
19. A Autora recebe no prédio descrito em 1 as águas pluviais que correm por baixo da sua habitação provindo de prédios superiores e que são encaminhadas desde a sua construção há mais de 20, 30, 40, 50, 60 anos para os prédios que estão na cota inferior, sendo um deles o dos Réus.
20. Quando a Autora adquiriu o prédio há mais de 50 anos já aquele recebia as águas pluviais provenientes dos prédios superiores que escorriam para os prédios inferiores, nomeadamente para o prédio do Réu.
21. No prédio dos Réus existe um coberto cuja parede era o muro referido em 18.
22. O rufo metálico do telhado do coberto referido em 21 estava cravado no muro e as traves de madeira do telhado estavam apoiadas no muro.
23. A Autora não tem acesso àquela parede /muro e o seu estado não é visível quer da via pública, quer da residência da Autora.
24. A parede interior do coberto do Réu que confronta com o prédio da Autora, em data que a Autora desconhece, foi rebocada/argamassada.
25. O referido em 24., levou a que as águas que provêm do prédio da Autora se acumulassem no interior da parede.
26. O muro acabou por abrir uma fenda de grandes dimensões por onde escorreu a água e terra que estava acumulada.
27. Em consequência do deslizamento das terras, consequência do buraco existente no subsolo do anexo da Autora, a divisão que confronta com o prédio dos Réus está em risco de ruir.
28. Nesta divisão despareceu a terra que segura a “placa” - o chão de cimento,

e num dos cantos vê-se a luz do dia.
29. A Autora deixou por mera cautela de utilizar esta divisão com receio de que a mesma venha a ruir.
30. Autora e Réu acordaram proceder à reparação a meias do muro referido em 18.
31. O prédio sito na Rua ... é pertença do Réu na sequência de partilhas.
32. O prédio referido em 31. confronta a nascente, entre outros, com o prédio da Autora.
33. Os anexos construídos no prédio da Autora ocupam metade da espessura do muro.
34. A parte do muro divisório entre as propriedades que desmoronou foi apenas a parte até cerca de quatro metros de altura contados do solo do prédio do Réu.
35. O Réu apenas teve conhecimento da existência da fossa sumidoura no prédio da Autora com a queda do muro.
36. A fossa sumidoura era desconhecida dos anteriores proprietários do prédio do Réu.
37. A fossa sumidoura encontra-se atrás do muro desmoronado e a cerca de um metro e meio de distância dele.
38. A Autora coleta não só as águas pluviais, mas também outras águas e, entre estas, provenientes de uma latrina e canaliza-as para a referida fossa sumidoura, através de um sistema de condutas que construiu - e manteve até à presente data - para o efeito.
39. O solo existente em volta da fossa sumidoura e atrás do muro desmoronado é constituído à base de terra, saibro e calhaus de pequena dimensão.
40. As águas depositadas na fossa pela Autora foram sucessiva e progressivamente infiltrando-se no solo, tornando-o cada vez mais denso, compacto e pesado, até chegarem ao muro onde se impregnam e alcançam o prédio do Réu.
41. Em virtude da infiltração das águas no solo adjacente ao muro, este caiu.
42. Provocando o deslizamento de terras, que se encontravam debaixo do anexo da Autora a sustentá-lo, para o prédio do Réu.
43. Como consequência da queda do muro, o telhado do prédio do Réu ruiu parcialmente.
44. A parte do telhado que se encontrava apoiada no referido muro foi arrastada pelo seu desabamento.
45. A restante parte do telhado do prédio do Réu encontra-se em razoável estado de conservação.
46. Os muros laterais que também sustentavam as traves do telhado

mantiveram-se intactos.
47. O desmoronamento do muro deu-se no alinhamento da fossa sumidoura.
48. É em frente à fossa sumidoura que se verifica a maior derrocada do muro (em altura) e é também desse lado que se dá o maior abatimento de terras.
49. A reconstrução do telhado ascende a cerca de €1120,00.
50. Da informação junta aos autos pela Indaqua, Vila do Conde, datada de 30 de janeiro 2020, consta que "não existe rede de abastecimento de água nem rede de águas residuais no local sito na Tv. ..., n.º .., ... Mais informámos que, após visita ao local do dia 22 de outubro de 2018, verificou-se que a obra de ligação à rede pública de abastecimento de água e águas residuais apresentava dificuldades técnicas relevantes, com custos estimados avultados e com potencial risco de danos às habitações nas proximidades do local sito Tv. ..... Por estes motivos, a obrigatoriedade de ligação à rede pública foi suspensa."
*

3.2. Factualidade considerada não provada na sentença

O Tribunal de 1ª instância considerou não provados os seguintes factos:
a) A Autora desde que o prédio referido em 1 adveio à sua posse manteve a sua configuração inalterada, limitando-se a fazer obras de restauro e manutenção do existente.
b) O telhado do coberto referido em 17 era suportado pelo muro que delimita os prédios, referido em 18.
c) Há mais de 30 anos a Autora contactou com o pai do Réu para fazer o reforço do muro, tendo aquele dito à Autora que até ao telhado do coberto o muro era dele, e para cima ela podia fazer como entendesse.
d) Pelo que a Autora nessa altura, há mais de 30 anos, reparou a parede do referido anexo interior e exteriormente e cimentou o chão dessa divisão, tendo então renovado também o chão de cimento das demais divisões existentes e das escadas, para diminuir a humidade.
e) O local onde se situam os prédios é conhecido por em tempos haver sido uma pedreira.
f) A fossa sumidoura existe desde a construção do prédio.
g) As telhas estavam cimentadas no muro.
h) O prédio do Réu está devoluto e ao abandono há cerca de 20 anos.
i) Consequência de tal abandono o telhado do anexo virou "uma autêntica selva", as traves de suporte apodreceram e o telhado acabou por ceder, caindo em varias partes.
j) A queda das traves do telhado, arrastou consigo pedaços do muro abrindo

buracos.
k) Quando o telhado e as traves de suporte do mesmo caíram arrastaram consigo pedaços da parede.
l) Se os Réus fizessem a manutenção do telhado e da parede de suporte do mesmo, o referido em 26 nunca aconteceria.
m) A fossa nunca foi limpa nem mandada limpar.
***

3.3. Apreciação da impugnação da matéria de facto

Nas conclusões recursivas veio a autora/apelante requerer a reapreciação da decisão de facto, em relação a um conjunto de factos julgados não provados, com fundamento em erro na apreciação da prova.
Como é consabido, o art. 640º estabelece os ónus a cargo do recorrente que impugna a decisão da matéria de facto, nos seguintes termos:
"1. Quando seja impugnada a decisão sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição:
a) Os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados;
b) Os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, que impunham decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnados diversa da recorrida;
c) A decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre as questões de facto impugnadas.
2. No caso previsto na alínea b) do número anterior, observa-se o seguinte:
a) Quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação das provas tenham sido gravados, incumbe ao recorrente, sob pena de imediata rejeição do recurso na respetiva parte, indicar com exatidão as passagens da gravação em que funda o seu recurso, sem prejuízo de poder proceder à transcrição dos excertos que considere relevantes;
b) Independentemente dos poderes de investigação oficiosa do tribunal, incumbe ao recorrido designar os meios de prova que infirmem as conclusões do recorrente e, se os depoimentos tiverem sido gravados, indicar com exatidão as passagens da gravação em que se funda e proceder, querendo, à transcrição dos excertos que considere importantes.
3. […]"
O presente regime veio concretizar a forma como se processa a impugnação da decisão, reforçando o ónus de alegação imposto ao recorrente, prevendo que deixe expresso a solução alternativa que, em seu entender, deve ser proferida pela Relação em sede de reapreciação dos meios de prova.
Recai, assim, sobre o recorrente, face ao regime concebido, um ónus, sob pena

de rejeição do recurso, de determinar com toda a precisão os concretos pontos da decisão que pretende questionar – *delimitar o objeto do recurso* -, motivar o seu recurso através da transcrição das passagens da gravação que reproduzem os meios de prova, ou a indicação das passagens da gravação que, no seu entendimento, impunham decisão diversa sobre a matéria de facto - *fundamentação* - e ainda, indicar a solução alternativa que, em seu entender, deve ser proferida pela Relação.
No caso concreto, realizou-se o julgamento com gravação dos depoimentos prestados em audiência e a apelantes impugna a decisão da matéria de facto com indicação dos pontos de facto impugnados, prova a reapreciar e decisão que sugere.
Tal como dispõe o nº 1 do art. 662º a Relação deve alterar a decisão proferida sobre a matéria de facto " *[…] se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa*", o que, na economia do preceito, significa que os poderes para alteração da matéria de facto conferidos ao tribunal de recurso constituem apenas um remédio a utilizar nos casos em que os elementos constantes dos autos imponham inequivocamente (em termos de convicção autónoma) uma decisão diversa da que foi dada pela 1ª instância.
No presente processo a audiência final processou-se com gravação da prova pessoal prestada nesse ato processual.
A respeito da gravação da prova e sua reapreciação, haverá que ter em consideração, como sublinha ABRANTES GERALDES[5], que funcionando o Tribunal da Relação como órgão jurisdicional com competência própria em matéria de facto, nessa reapreciação tem autonomia decisória, devendo consequentemente fazer uma apreciação crítica das provas, formulando, nesse julgamento, com inteira autonomia, uma nova convicção, com renovação do princípio da livre apreciação da prova.
Assim, competirá ao Tribunal da Relação reapreciar as provas em que assentou a parte impugnada da decisão, tendo em atenção o conteúdo das alegações do recorrente e recorrido, sem prejuízo de oficiosamente atender a quaisquer outros elementos probatórios que hajam servido de fundamento à decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnados.
Decorre deste regime que o Tribunal da Relação tem acesso direto à gravação oportunamente efetuada, mesmo para além dos concretos meios probatórios que tenham sido indicados pelo recorrente e por este transcritos nas alegações, o que constitui uma forma de atenuar a quebra dos princípios da imediação e da oralidade suscetíveis de exercer influência sobre a convicção do julgador, ao mesmo tempo que corresponderá a uma solução justificada por razões de economia e celeridade processuais[6].

Cumpre ainda considerar a respeito da reapreciação da prova, que neste âmbito vigora o princípio da livre apreciação, conforme decorre do disposto no art. 396º do Cód. Civil.
Daí compreender-se o comando estabelecido na lei adjetiva (cfr. art. 607º, nº 4) que impõe ao julgador o dever de fundamentação da materialidade que considerou provada e não provada.
Esta exigência de especificar os fundamentos decisivos para a convicção quanto a toda a matéria de facto é essencial para o Tribunal da Relação, nos casos em que há recurso sobre a decisão da matéria de facto, poder alterar ou confirmar essa decisão.
É através dos fundamentos constantes do segmento decisório que fixou o quadro factual considerado provado e não provado que este Tribunal vai controlar, através das regras da lógica e da experiência, a razoabilidade da convicção do juiz do Tribunal de 1ª instância.
Atenta a posição que adrede vem sendo expressa na doutrina e na jurisprudência, quando o Tribunal da Relação é chamado a pronunciar-se sobre a reapreciação da prova, no caso de se mostrarem gravados os depoimentos, deve considerar os meios de prova indicados pela partes e confrontá-los com outros meios de prova que se mostrem acessíveis, a fim de verificar se foi cometido ou não erro de apreciação que deva ser corrigido[7].
Tendo presentes estes princípios orientadores, cumpre agora dilucidar se assiste razão à apelante, neste segmento recursório da impugnação da matéria de facto, nos termos por ela preconizados.
Como emerge das respetivas conclusões recursivas, a autora/apelante advoga que: (i) devem transitar para o elenco dos factos provados as afirmações de facto vertidas nas alíneas e), f) e g) dos factos não provados; (ii) deve ser dado como provado que o prédio da autora manteve-se inalterado desde a data da sua construção até aos dias de hoje e bem assim que o muro caiu em consequência do comportamento do réu, ao cimentar a parede; (iii) existir contradição entre os factos provados nºs 19, 20 e 38.
Começando pelos dois primeiros fundamentos de impugnação, pretende a apelante que sejam dadas como provadas as seguintes afirmações de facto:
- “O local onde se situam os prédios é conhecido por em tempos haver sido uma pedreira”;
- “As telhas do telhado do coberto dos réus estavam cimentadas no muro”;
- “A autora desde que o prédio referido em 1º adveio à sua posse manteve a sua configuração inalterada, limitando-se a fazer obras de restauro e manutenção do existente”;
- “A fossa sumidoura existe e é contemporânea da construção do prédio da autora”;

- “O muro caiu em consequência do comportamento do réu, ao cimentar a parede”.
Questão que imediatamente se coloca é a de saber qual o efetivo relevo da impugnação das quatro primeiras proposições factuais para a decisão do presente pleito.
Como é consabido, a impugnação da decisão proferida sobre a matéria de facto, visa, em primeira linha, alterar o sentido decisório sobre determinada materialidade que se considera incorretamente julgada. Mas este instrumento processual tem por fim último possibilitar alterar a matéria de facto que o tribunal recorrido considerou provada ou não provada, para, face à nova realidade a que por esse caminho se chegou, se possa concluir que, afinal, existe o direito que foi invocado, ou que não se verifica um outro cuja existência se reconheceu. O seu efetivo objetivo é, portanto, conceder à parte uma ferramenta processual que lhe permita modificar a matéria de facto considerada provada ou não provada, de modo a que, por essa via, obtenha um efeito juridicamente útil ou relevante.
Se, por qualquer motivo, o facto a que se dirige aquela impugnação for irrelevante para a decisão a proferir, então torna-se inútil a atividade de reapreciar o julgamento da matéria de facto, pois, nesse caso, mesmo que, em conformidade com a pretensão do recorrente, se modifique o juízo anteriormente formulado, sempre o facto que agora se considerou provado ou não provado continua a ser juridicamente inócuo ou insuficiente.
Quer isto dizer - conforme vem sendo entendido[8] -, que não há lugar à reapreciação da matéria de facto quando o facto concreto objeto da impugnação não for suscetível de, face às circunstâncias próprias do caso em apreciação, ter relevância jurídica, sob pena de se levar a cabo uma atividade processual que se sabe, de antemão, ser inconsequente.
Alinhando por igual visão das coisas, entendemos que a preconizada alteração do sentido decisório referente às aludidas proposições factuais é concretamente inócua, posto que das mesmas não se extrai qualquer consequência jurídica com reflexo na decisão das concretas questões que delimitam objetivamente o âmbito do presente recurso.
Com efeito, a essencial questão que se discute nestes autos gira em torno do problema do escoamento das águas provenientes dos prédios que se situam em plano superior ao prédio dos réus – entre os quais o prédio da demandante -, mormente apurar se essas águas provêm, ou não, naturalmente desses prédios e bem assim qual a causa ou causas que estiveram na génese da queda do muro divisório dos prédios da autora e réus.
Daí que não se antolhe razão válida para levar à matéria de facto provada que o local onde os ajuizados prédios se situam terá sido “conhecido em tempos

como sendo uma pedreira” e bem assim que “as telhas do telhado do coberto dos réus estavam cimentadas no muro”.
Idênticas considerações são válidas relativamente aos demais enunciados fácticos, isto é, que “a autora desde que o prédio referido em 1º adveio à sua posse manteve a sua configuração inalterada, limitando-se a fazer obras de restauro e manutenção do existente” e que “a fossa sumidoura existe e é contemporânea da construção do prédio da autora”.
Na verdade, a utilidade da inserção dessa materialidade nos factos provados apenas se verificaria se essa situação de facto (a existência de uma fossa sumidoura no local há já várias décadas) fosse do conhecimento dos réus o que, em tese, poderia permitir afirmar a constituição de uma servidão (voluntária) de escoamento ou consubstanciar, eventualmente, uma situação de abuso de direito.
Certo é que resultou provado que “o réu apenas teve conhecimento da existência da fossa sumidoura no prédio da autora com a queda do muro” (ponto nº 35) e que “a fossa sumidoura era desconhecida dos anteriores proprietários do prédio do réu (ponto nº 36), proposições factuais essas que não foram alvo de impugnação.
Consequentemente, não há, pois, que apreciar os referidos segmentos impugnatórios, porquanto o seu conhecimento se revela espúrio e desnecessário para a decisão do recurso.
*
Já no que tange à pretendida inserção na matéria de facto provada de que “O muro caiu em consequência do comportamento do réu, ao cimentar a parede” trata-se, na essência, de afirmação cuja tónica traduz um juízo conclusivo que, *qua tale*, não deve constar dos factos apurados (cfr. art. 607º, nº 4), constituindo, como se referiu, uma das questões relativamente à qual as partes divergem e que se consiste em determinar qual, afinal, o acontecimento que esteve na origem da queda do muro divisório. Como quer que seja, a factualidade adrede alegada pela autora obteve acolhimento nos factos provados nºs 24 a 26[9], a qual, juntamente com a facticidade acolhida nos pontos nºs 38 a 43, servirá de base factual para - mais adiante e em sede de apreciação das questões jurídicas que delimitam o objeto dos recursos - dar resposta à mencionada questão.
*
Por último em relação à alegada contradição entre os factos provados nºs 19, 20 e 38[10], com o devido respeito, não se antolha – nem a apelante o evidencia – que tais enunciados fácticos se mostrem absolutamente incompatíveis entre si, de tal modo que não possam coexistir, sendo certo que essa incompatibilidade deve existir entre os próprios factos provados, e já não

em relação aos factos dados como não provados, pois que em que relação a estes tudo se deve passar como se na verdade não tivessem sido alegados.
***

4. FUNDAMENTOS DE DIREITO
4.1. Da inexistência de fundamento para a improcedência dos pedidos que os réus formularam no terminus do seu articulado reconvencional sob as alíneas d), e) e g) e bem assim para a procedência do pedido de condenação da autora na obrigação de fazer cessar o encaminhamento das águas pluviais e das águas residuais produzidas na sua habitação para a fossa sumidoura

Nesta rubrica, por razões de comodidade expositiva, apreciaremos em conjunto as pretensões recursórias aduzidas pelos réus - no sentido de a autora ser condenada nos pedidos vertidos nas alíneas d), e) e g) da conclusão do seu articulado reconvencional – e pela autora – no concernente ao pedido de reconhecimento de que tem direito a construir/manter uma fossa sumidoura no logradouro do seu prédio e de serem os réus condenados a reparar a fossa aí existente.
Como se notou, na sentença recorrida foram julgados improcedentes os pedidos que os réus formularam no *terminus* do seu articulado reconvencional sob as alíneas d), e) e g), ou seja:
- declarar-se que a autora é a única e exclusiva responsável pela queda do muro e pelo inerente deslizamento das terras do subsolo do seu prédio para o prédio do réu e que deixou sem sustentação a placa – o chão de cimento – de um dos seus anexos (al. d));
- declarar-se, para efeitos de ilisão da presunção de culpa do réu consagrada no artigo 492º do Código Civil, que a autora é a única e exclusiva responsável pelos danos que se venham a verificar no seu próprio prédio como consequência da queda do muro e deslizamento das terras (al. e));
- condenar-se a autora a proceder à reconstrução do muro meeiro que divide o seu prédio do do réu (al. g)).
Os réus rebelam-se contra esse sentido decisório advogando que o juiz *a quo*, para julgar essas pretensões improcedentes, se fundou “num facto que, por um lado, nem sequer deu por provado – o de que o reboco/argamassa tornou o muro mais estanque às águas e diminuiu a sua estabilidade – e, por outro, é clara e objetivamente negado pela maioria dos peritos que elaboraram o relatório constante dos autos”.
Vejamos, antes de mais, em que termos no ato decisório sob censura se fundamentou a improcedência dos mencionados pedidos, sendo que, para

tanto, aí se discreteou nos seguintes moldes: «*Pedem os Réus que seja declarado que a Autora é a única e exclusiva responsável pela queda do muro e pelo inerente deslizamento das terras do subsolo do seu prédio para o prédio do Réu e que deixou sem sustentação a placa – o chão de cimento – de um dos seus anexos; seja declarado, para efeitos de elisão da presunção de culpa do Réu consagrada no artigo 492.º do Código Civil, que a Autora é a única e exclusiva responsável pelos danos que se venham a verificar no seu próprio prédio como consequência da queda do muro e deslizamento das terras. Efetivamente, tal como supra se escreveu resultou provado que atrás do muro desmoronado e a cerca de um metro e meio de distância dele se encontrava uma fossa sumidoura. A Autora coleta não só as águas pluviais, mas também outras águas e, entre estas, provenientes de uma latrina e canaliza-as para a referida fossa sumidoura, através de um sistema de condutas que construiu - e manteve até à presente data - para o efeito. O solo existente em volta da fossa sumidoura e atrás do muro desmoronado é constituído à base de terra, saibro e calhaus de pequena dimensão. As águas depositadas na fossa pela Autora foram sucessiva e progressivamente infiltrando-se no solo, tornando-o cada vez mais denso, compacto e pesado, até chegarem ao muro onde se impregnam e alcançam o prédio do Réu. Em virtude da infiltração das águas no solo adjacente ao muro, este caiu. Provocando o deslizamento de terras, que se encontravam debaixo do anexo da Autora a sustentá-lo, para o prédio do Réu. Tendo o telhado caído parcialmente como consequência da queda do muro. Porém, tal como supra se referiu provou-se também que a parede interior do coberto dos Réus que confronta com o prédio da Autora, em data que a Autora desconhece, foi rebocada / argamassada. Levando a que as águas que provêm do prédio da Autora se acumulassem no interior da parede. Circunstância esta que não tendo resultado provado como causa indispensável da queda do muro, tornou-o mais estanque às águas provenientes do prédio da Autora e, com isso terá diminuído a sua estabilidade, pelo que terá de se concluir pela improcedência do indicado pedido*».

Apelando ao substrato factual que logrou demonstração (que, note-se, não foi alvo de impugnação em sede recursória pelos réus apelantes[11]) verifica-se que, ao invés do que sustentam, foi dado como provado que: “a parede interior do coberto do réu que confronta com o prédio da autora, em data que a autora desconhece, foi rebocada/argamassada” (ponto nº 24); “O referido em 24 levou a que as águas que provêm do prédio da autora se acumulassem no interior da parede” (ponto nº 25) e que “o muro acabou por abrir uma fenda de grandes dimensões por onde escorreu a água e terra que estava acumulada” (ponto nº 26).

No entanto, para além dessa materialidade - e no que especialmente tange à

queda do muro divisório entre os prédios da autora e réu – deu-se igualmente como provado que: “A fossa sumidoura [existente no prédio da autora] encontra-se atrás do muro desmoronado e a cerca de um metro e meio de distância dele” (ponto nº 37); “A autora coleta não só as águas pluviais, mas também outras águas e, entre estas, provenientes de uma latrina e canaliza-as para a referida fossa sumidoura, através de um sistema de condutas que construiu - e manteve até à presente data - para o efeito” (ponto nº 38); “O solo existente em volta da fossa sumidoura e atrás do muro desmoronado é constituído à base de terra, saibro e calhaus de pequena dimensão” (ponto nº 39); “as águas depositadas na fossa pela autora foram sucessiva e progressivamente infiltrando-se no solo, tornando-o cada vez mais denso, compacto e pesado, até chegarem ao muro onde se impregnam e alcançam o prédio do réu” (ponto nº 40); “em virtude da infiltração das águas no solo adjacente ao muro, este caiu” (ponto nº 41); “provocando o deslizamento de terras, que se encontravam debaixo do anexo da autora a sustentá-lo, para o prédio do réu” (ponto nº 42).
Procedendo à exegese do descrito quadro fáctico dele se pode razoavelmente extrair e inferir que a queda do aludido muro divisório se ficou a dever, fundamentalmente, ao concurso de duas causas, concretamente: (i) as águas depositadas na fossa sumidoura existente no prédio da autora foram-se infiltrando, sucessiva e progressivamente, no solo (constituído à base de terra, saibro e calhaus de pequena dimensão), tornando-o cada vez mais denso, compacto e pesado, até chegaram ao muro onde se impregnam e alcançam o prédio do réu; (ii) a parede do coberto do réu que confronta com o prédio da autora [e que se encontra encostado ao muro divisório] foi rebocada/ argamassada o que levou a que as águas provenientes do prédio da autora [situado em plano superior] se acumulassem no interior desse muro.
Tal realidade implica, pois, estarmos, *in casu*, em presença de uma situação de causalidade cumulativa que ocorre quando vários eventos causaram um determinado resultado, sendo este o produto da intervenção agregadora daqueles eventos[12].
Ora, em regra a concausa é admitida como causa para efeitos de responsabilidade civil à luz da teoria da causalidade adequada que, conforme entendimento predominante, é aquela que encontra consagração legal no art. 563º, do Cód. Civil, concretamente na sua formulação negativa, devida a ENNECCERUS-LEHMAN, segundo a qual “o facto que atuou como condição do dano só deixará de ser considerado como causa adequada se, dada a sua natureza geral, se mostrar de todo indiferente para a verificação do dano, tendo-o provocado só por virtude das circunstâncias excecionais, anormais, extraordinárias ou anómalas que intercedam no caso concreto”, formulação

esta que o STJ vem reiteradamente perfilhando[13].
Como refere ANTUNES VARELA[14], do conceito de causalidade adequada podem extrair-se múltiplos corolários, e um deles é o de que "para que haja causa adequada, não é de modo nenhum necessário que o facto, só por si, sem a colaboração de outros, tenha produzido o dano. Essencial é que o facto seja condição do dano, mas nada obsta a que como frequentemente sucede, ele seja apenas uma das condições desse dano".
Ainda como ensina ALMEIDA COSTA[15], "é necessário não só que o facto tenha sido, em concreto, condição *sine qua non* do dano, mas também que constitua, em abstrato, segundo o curso normal da coisas, causa adequada à sua produção".
Temos, por conseguinte, que, de acordo com a citada teoria da causalidade adequada (que a dogmática moderna tende a substituir pela designação de *teoria ou doutrina da adequação*), o facto que atua como condição só deixará de ser causa do dano desde que se mostre por sua natureza de todo inadequado e o tenha produzido apenas em consequência de circunstâncias anómalas ou excecionais, não pressupondo a exclusividade da condição, podendo ter colaborado na sua produção outros factos concomitantes ou posteriores. Dito de outro modo, um facto é causal de um dano quando é um de entre as várias condições sem as quais aquele se não teria produzido, sem perder de vista que o facto e o dano não são isoladamente considerados, mas valorizados no processo factual que, em concreto, conduziu ao dano, no âmbito da aptidão geral ou abstrata desse facto para produzir o dano.
Como assim, entre nós, a concausa é em regra irrelevante para efeitos de afastamento da imputação objetiva em processo cível, tendo, no entanto, consequências no cômputo do montante da indemnização. Logo, o valor da indemnização deve ser graduado na medida em que a conduta do agente tenha contribuído menos ou mais para a ocorrência do dano.
Portanto, quando existam várias atividades, todas elas contribuindo para o dano, o autor de cada uma dessas causas responderá na proporção do contributo que cada uma delas tenha dado para o mesmo, sendo que, na ausência de elementos que permitam uma determinação exata desse contributo, por aplicação do disposto no art. 497º do Cód. Civil, será de presumir ser igual a contribuição de cada um dos autores para a ocorrência do facto danoso.
Na espécie, como emerge do substrato factual supra descrito, o facto danoso (queda do muro) resultou das causas acima mencionadas, cuja concorrência implicou a diminuição da estabilidade do muro – por acumulação de água no seu interior -, acarretando a sua derrocada, sendo que essas causas tiveram na sua génese comportamentos indevidos por banda quer da autora, quer dos

réus.
Neste conspecto a norma a trazer à colação é a que se mostra vertida no art. 1351º do Cód. Civil que sujeita os prédios inferiores a receber as águas que naturalmente escorram dos prédios superiores consagrando, assim, o princípio de que as águas devem seguir o seu curso normal. Trata-se, como tem sido defendido[16], de um encargo imposto sobre prédio, decorrente de uma limitação legal ao direito de propriedade.
No entanto, a obrigação de receber as águas – bem como a terra e entulhos que estas arrastem – apenas existe na medida em que escorram naturalmente e sem obra do homem, isto é, mantendo-se o seu fluxo normal.
Sendo determinado pelo declive do terreno, ou seja, pela mera ação do relevo ou desnivelamento normal do terreno, o encargo está limitado tão-somente ao que a natureza requer. A aplicação do citado normativo implica, pois, a ausência de obra do homem, pelo que não tem lugar relativamente a águas encaminhadas ou desviadas, sendo que é também a natureza que determina o tipo de águas, terra e entulhos objeto desta limitação ao direito de propriedade, dado que apenas se encontram compreendidas águas que surjam naturalmente.
Por conseguinte, conforme vem sendo sublinhado pela doutrina e jurisprudência[17], a disposição em causa não abrange as águas represadas em reservatórios ou poços e que daí sejam extraídas artificialmente ou as águas caídas dos telhados, e bem assim águas provenientes de piscinas, poços, latrinas e esgotos, já que surgem artificialmente por obra do proprietário.
Aliás – contrariamente ao que parece ser entendimento da autora apelante -, não existe obrigação, a este ou a qualquer outro título, de o proprietário do prédio inferior receber águas inquinadas – não naturais, mas alteradas por intervenção do homem – sendo nessa hipótese de aplicar a regra geral estabelecida no art. 1346º do Cód. Civil.
No sentido de concretizar o princípio de que as águas devem seguir o seu curso normal, impõe a lei (nº 2 do citado art. 1351º) duas obrigações *propter rem*: uma para o titular do prédio inferior – de se abster de realizar obra que perturbe o escoamento -, outra para o dono do prédio superior – de se abster de realizar obras capazes de o agravar, sendo que para efeito o conceito de obra utilizado na norma deve ser entendido em sentido amplo, de modo a abranger toda a atividade humana que altere o curso natural das águas.
Refira-se ainda que tal como a obrigação de suportar o recebimento das águas constantes do nº 1, também as obrigações de abstenção previstas no seu nº 2 traduzem limitações legais ao direito de propriedade, devendo ser apreciadas em conjunto, no seio das relações de vizinhança.
Com efeito, como a este propósito vem sendo salientado pela doutrina[18], a

situação de proximidade geográfica faz com que o exercício do direito de propriedade por parte de donos de prédios vizinhos se projete reciprocamente sobre os prédios que se encontram nas imediações, podendo gerar discórdias. Assim, as mencionadas limitações impostas por lei ao direito de propriedade visam reduzir tais conflitos, compondo os diferentes interesses em causa de modo a que o direito de cada vizinho seja afetado o mínimo possível.
Desse modo, no caso de escoamento de águas, impõe-se ao dono do prédio inferior o encargo de receber as águas com o objetivo de proporcionar ao proprietário do terreno superior condições de salubridade e de utilização do mesmo. O reverso desse encargo é a obrigação a que o proprietário que dele beneficia se encontra adstrito de se abster de realizar quaisquer obras que o agravem, procurando-se garantir que apenas as águas que fluem naturalmente são impostas ao vizinho.
A essa luz, se é facto que a autora pode usar o seu prédio nos moldes que a lei substantiva o permite (cfr. art. 1305º, do Cód. Civil), tem, contudo, de exercer esse direito "*dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas*". Ora, por mor do regime acolhido no citado art. 1351º, à autora, enquanto proprietária do prédio superior, apenas lhe assiste o direito de ver escoadas as águas que naturalmente fluam do seu prédio para o inferior (pertencente aos réus), estando legalmente impedida de agravar tal escoamento. Nessas circunstâncias não poderia (nem pode, por essa obra não se mostrar em conformidade com as determinações legais) manter no seu prédio uma fossa sumidoura para onde são canalizadas não só as águas pluviais, mas também outras águas, designadamente provenientes de uma latrina aí existente e que derivavam para o prédio dos demandados, que, nesse contexto, não se traduz num escoamento natural das águas (no apontado sentido do termo), consubstanciando, por isso, um agravamento.
De igual modo, os réus estariam impedidos de rebocar o muro meeiro, na justa medida em que esse trabalho implicaria (como implicou) uma maior dificuldade no escoamento das águas provenientes do prédio superior, mormente das que naturalmente dele decorrem.
Daí que não mereça censura o sentido decisório acolhido na sentença recorrida de julgar improcedentes os pedidos aduzidos pelos réus nas alíneas d), e) e g) do seu articulado reconvencional, e de não atender as pretensões da autora no sentido de lhe ser reconhecido[19] o direito a ter no logradouro do seu prédio uma fossa sumidoura nos moldes da que aí se encontra construída e de os réus serem condenados à sua reparação. De igual modo, na ausência de elementos factuais que permitam uma graduação diversa, mostra-se ajustado o segmento do respetivo dispositivo que condenou autora e réus a suportarem, cada um deles, metade do custo da reconstrução do ajuizado

muro meeiro.
Improcedem, por isso, as conclusões 9ª a 13ª do recurso da autora e conclusões 8ª a 12ª do recurso dos réus.
*

4.2. Do pedido de condenação da autora/reconvinda no pagamento da reparação do telhado do coberto existente no logradouro do prédio dos réus/reconvintes

Importa agora apreciar da consistência do pedido que os réus formularam no artigo 82º do seu articulado reconvencional, onde impetram a condenação "da autora a indemnizar o réu pelo montante de 1120,00 Euros que é o montante necessário para a reconstrução do telhado [do coberto existente no prédio deste último]".
Já se notou que sobre essa concreta pretensão de tutela jurisdicional o decisor de 1ª instância considerou que os réus/reconvintes não formularam pedido específico no sentido da condenação da autora/reconvinda no pagamento da mencionada importância para a reconstrução do telhado do coberto, razão pela qual não tomou posição sobre o mesmo.
Os réus apelantes insurgem-se agora contra esse posicionamento advogando que, malgrado não tenham aduzido esse pedido na conclusão do articulado reconvencional, formularam, contudo, essa pretensão (no artigo 82º da sua contestação) em termos que preenchem todos os requisitos do art. 552º, sendo que a materialidade apurada permite dar provimento à mesma.
Portanto, a questão que se coloca é a de saber se pode, ou não, ser atendido um pedido que não tenha sido formulado na conclusão do articulado reconvencional, isto é, se só é processualmente válido o pedido feito na conclusão.
Embora a solução da enunciada questão não se venha revelando unívoca, constitui entendimento majoritário[20] o de que se, por princípio, o pedido formulado deve ser feito na conclusão do articulado, tal não obsta a que possa também ser expresso na parte narrativa do mesmo, contanto que se revele com nitidez, como sentido da declaração para o declaratário normal, a intenção de obter os efeitos jurídicos pretendidos.
Ancora-se esta posição (que igualmente perfilhamos) num duplo fundamento: primeiro porque um articulado processual configura uma declaração de vontade tendente a obter um determinado efeito jurídico, devendo ser interpretada segundo o critério estabelecido nos arts. 236º, nº 1 e 238º, nº1, do Cód. Civil; depois porque se não releva a ineptidão por falta ou ininteligibilidade do pedido no caso de o réu ou reconvindo haver interpretado

convenientemente a petição/reconvenção (art.186º, nº 3), por maioria de razão, ou por aplicação analógica, deve admitir-se um pedido feito no corpo do articulado, *maxime* se (como é o caso) foi corretamente interpretado pela parte contrária.
No seguimento dessa visão das coisas, apesar de deslocalizado da conclusão do articulado reconvencional, a aludida pretensão foi aí formulada com suficiente individualização em termos que possibilitam razoavelmente afirmar que foi propósito dos réus obterem a condenação da autora no pagamento do montante necessário para a reparação do telhado do coberto existente no logradouro do prédio daqueles em resultado da queda do muro divisório.
Assim sendo, resta, então, determinar se o tecido fáctico apurado permite dar provimento ao mencionado pedido.
Com relevo para esse efeito resultou provado que:
- "Como consequência da queda do muro, o telhado [do coberto existente] no prédio do réu ruiu parcialmente" (ponto nº 43);
- "A parte do telhado que se encontrava apoiada no referido muro foi arrastada pelo seu desabamento" (ponto nº 44);
- "A reconstrução do telhado ascende a cerca de €1120,00" (ponto nº 49).
Portanto, como deflui dos transcritos enunciados fácticos, o telhado do coberto existente no prédio dos réus ruiu parcialmente em consequência da queda do muro divisório.
Ora, como já anteriormente se considerou, essa derrocada resultou de um concurso de causas imputáveis quer à autora, quer aos réus, razão pela qual, no que tange ao dano verificado no telhado desse coberto, a responsabilidade na sua reparação impenderá, em igual medida, sobre ambas as partes.
Impõe-se, assim, a parcial procedência do recurso dos réus com a consequente condenação da autora/reconvinda no pagamento da quantia de €560,00.
*

4.3. Do pedido de condenação da autora/reconvinda no pagamento de uma sanção pecuniária compulsória

Resta, por último, apreciar a bondade do pedido de condenação da autora no pagamento de uma sanção pecuniária compulsória por cada dia de atraso no cumprimento da obrigação de "fazer cessar o encaminhamento das águas pluviais e das águas residuais produzidas na sua habitação para a fossa sumidoura", pedido esse que foi julgado improcedente com fundamento em que não está em causa a prática de facto infungível como é suposto pelo art. 829º-A, nº 1 do Cód. Civil.
Sob a epígrafe "Sanção pecuniária compulsória" preceitua o citado normativo

que:
«1- Nas obrigações de prestação de facto infungível, positivo ou negativo, salvo nas que exigem especiais qualidades científicas ou artísticas do obrigado, o tribunal deve, a requerimento do credor, condenar o devedor ao pagamento de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso no cumprimento ou por cada infração, conforme for mais conveniente às circunstâncias do caso.
2 - A sanção pecuniária compulsória prevista no número anterior será fixada segundo critérios de razoabilidade, sem prejuízo da indemnização a que houver lugar.
3 - O montante da sanção pecuniária compulsória destina-se, em partes iguais, ao credor e ao Estado.
4 - Quando for estipulado ou judicialmente determinado qualquer pagamento em dinheiro corrente, são automaticamente devidos juros à taxa de 5% ao ano, desde a data em que a sentença de condenação transitar em julgado, os quais acrescerão aos juros de mora, se estes forem também devidos, ou à indemnização a que houver lugar.»
Como é consabido, o transcrito preceito legal foi introduzido, no Código Civil, pelo DL nº 262/2003, de 16 de junho.
A finalidade e as razões desta medida legislativa encontram-se expostas e justificadas no preâmbulo daquele diploma nos seguintes termos: «Autêntica inovação, entre nós, constituem as sanções compulsórias reguladas no artigo 829.º-A. Inspira-se a do n.º 1 desse preceito no modelo francês das *astreintes*, sem todavia menosprezar alguns contributos de outras ordens jurídicas; ficando-se pela coerção patrimonial, evitou-se contudo atribuir-se-lhe um carácter de coerção pessoal (prisão) que poderia ser discutível face às garantias constitucionais.
A sanção pecuniária compulsória visa, em suma, uma dupla finalidade de moralidade e eficácia, pois com ela se reforça a soberania dos tribunais, o respeito pelas suas decisões e o prestígio da justiça, enquanto por outro lado se favorece a execução específica das obrigações de prestação de facto ou de abstenção infungíveis.
Quando se trate de obrigações ou de simples pagamentos a efetuar em dinheiro corrente, a sanção compulsória – no pressuposto de que possa versar sobre quantia certa e determinada e, também, a partir de uma data exata (a do trânsito em julgado) – poderá funcionar automaticamente. Adota-se, pois, um modelo diverso para esses casos, muito similar à presunção adotada já pelo legislador em matéria de juros, inclusive moratórios, das obrigações pecuniárias, com vantagens de segurança e certeza para o comércio jurídico.»
Como a este respeito tem sido sublinhado na doutrina e jurisprudência[21],

deste quadro normativo resulta a configuração de duas espécies de sanção pecuniária compulsória: uma prevista no nº. 1 do artigo 829º-A, de natureza subsidiária, destinada a compelir o devedor à execução específica da generalidade das obrigações de prestação de facto infungível; outra prevista no nº. 4 do mesmo artigo, tendente a incentivar e pressionar o devedor ao cumprimento célere de obrigações pecuniárias de quantia certa, decorrentes de fonte seja negocial seja extra negocial com determinação judicial, que tenham sido, em qualquer dos casos, objeto de sentença condenatória transitada em julgado.
A primeira espécie traduz-se na fixação judicial de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso ou por cada infração no cumprimento da generalidade das prestações de facto infungível, à luz de critérios de razoabilidade, e que tem vindo a ser, por isso, designada por sanção pecuniária compulsória judicial. A segunda consiste num adicional automático (*ope legis*) de juros à taxa de 5% ao ano, independentemente dos juros de mora ou de outra indemnização a que haja lugar, tomando a designação de sanção pecuniária compulsória legal ou de juros legais compulsórios.
Assim, enquanto que a sanção pecuniária compulsória prevista no nº. 1 do citado artigo 829º-A tem de ser determinada e concretizada nos seus termos, de forma casuística e equitativa, mediante decisão judicial, já a sanção pecuniária compulsória prescrita no nº. 4 do mesmo artigo emerge da própria lei, de modo taxativo e automático, em virtude do trânsito em julgado de sentença que condene o devedor no cumprimento de obrigação pecuniária, sem necessidade de intermediação judicial.
Porém, ambas as espécies de sanção pecuniária compulsória ali previstas se constituem como um meio intimidatório de pressão sobre o devedor para que cumpra a obrigação a que está obrigado, em reforço do interesse do credor e do prestígio dos tribunais, ou seja, ambas essas espécies de sanção comungam da mesma finalidade, que é a de servir de reforço das decisões judiciais que condenem o devedor no cumprimento das obrigações tidas em vista, contribuindo para o respeito dessas decisões e para o inerente prestígio da justiça, com o particular correspondente benefício para os credores.
Posto isto, reportemo-nos àquela primeira espécie de sanção pecuniária compulsória prevista no nº. 1 do art. 829º-A, pois que é a aplicação, ou não, da mesma que está causa no presente recurso.
Ora, como ressalta do aludido normativo legal, essa primeira espécie de sanção pecuniária compulsória tem como primeiro pressuposto (substantivo) da sua aplicação que estejam em causa prestações de facto infungíveis (quer se trate de facto positivo, quer se trate de facto negativo), ou seja, essa sanção só e aplicável quando estiverem em causa prestações de facto relativas a

obrigações não fungíveis (infungíveis).
Sendo assim, impõe-se, antes demais, precisar o conceito de obrigações não fungíveis (infungíveis), destrinçando-o do conceito (contrário) de obrigações fungíveis.
A esta propósito a doutrina pátria[22] vem recorrentemente afirmando que a prestação obrigacional diz-se fungível quando pode ser realizada tanto pelo devedor como por outra pessoa, sem prejuízo para o credor, e não fungível quando tenha de ser necessariamente cumprida pelo devedor, sendo que, nos termos do nº 2 do art. 767º do Cód. Civil, a infungibilidade da prestação resulta ou da sua própria natureza ou da vontade das partes. Num esforço de concretização da distinção entre prestações obrigacionais fungíveis e infungíveis através do recurso a situações práticas, a mencionada doutrina apresenta alguns exemplos de prestações não fungíveis: a pintura de um quadro de arte, o tratamento de uma doença ou uma intervenção cirúrgica, em que se atende às qualidades pessoais do devedor; todas as prestações de facto negativas e as positivas que consistam na emissão de declarações de vontade negocial. Pelo contrário, serão fungíveis as prestações que se traduzam na realização de trabalho meramente material, que não requeira uma confiança ou competência especiais.
Revela-se o alcance prático da distinção, mormente no caso de inadimplemento. Se a obrigação é não fungível, o credor tem apenas o direito de exigir uma indemnização dos danos para ele resultantes do não cumprimento. Tratando-se de uma obrigação fungível, cabe-lhe, de acordo com o estabelecido no art. 828º do Cód. Civil, "*a faculdade de requerer, em execução, que o facto seja prestado por outrem à custa do devedor*".
Posto isto, revertendo ao caso *sub judicio* verifica-se que, por força do decidido na sentença recorrida, a autora ficou constituída na obrigação de, além do mais – e naquilo que para aqui importa, tendo em conta a circunscrição do objeto da sanção pecuniária compulsória ali fixada ao mesmo -, fazer cessar o encaminhamento das águas pluviais e das águas residuais produzidas na sua habitação para a fossa sumidoura existente no logradouro do seu prédio.
Ora, tendo presentes os ensinamentos que atrás deixámos expostos, é, a nosso ver, patente que estamos na presença de uma obrigação fungível, ou melhor ainda, perante numa obrigação de prestação de facto (positivo) fungível.
Na verdade, a referida obrigação reporta-se a um trabalho meramente material, que não requer uma confiança ou conhecimentos especiais, já que, como emerge dos autos, o seu cumprimento passa por a autora retirar o sistema de condutas que se encontra colocado no seu prédio e que canaliza as referidas águas para a mencionada fossa. Se porventura a autora não vier a

realizar esses trabalhos sempre poderão os réus - tal como decorre da conjugação dos arts. 828º do Cód. Civil e 868 º e seguintes do Cód. Processo Civil -, requer a sua prestação por outrem, isto é, que eles sejam realizados/ executados por outrem à custa da própria autora (suportando ela os respetivos custos e bem assim a indemnização que for devida).
Donde a conclusão de que não se mostra preenchido o 1º. pressuposto (de natureza substantiva) de que depende a condenação da autora numa sanção pecuniária compulsória: estar-se na presença de uma obrigação de prestação de facto infungível.
E sendo assim, não poderia o tribunal *a quo* condenar a autora na peticionada sanção pecuniária compulsória, improcedendo, nessa medida, as conclusões 21ª a 26ª do recurso interposto pelos réus apelantes.
***

III- DISPOSITIVO

Pelos fundamentos acima expostos, acordam os Juízes deste Tribunal da Relação em:
I)- julgar improcedente a apelação interposta pela autora, confirmando-se a decisão recorrida;
II)- julgar parcialmente procedente a apelação interposta pelos réus, em consequência do que se condena a autora/reconvinda no pagamento da quantia de €560,00 (quinhentos e sessenta euros) para reparação do telhado do coberto existente no prédio daqueles, confirmando-se, no mais, a sentença.

Custas a cargo dos apelantes na proporção da respetiva sucumbência (art. 527º, nºs 1 e 2).

Porto, 4.05.2022.
Miguel Baldaia de Morais
Jorge Seabra
Pedro Damião e Cunha

_____

[**1] Diploma a atender sempre que se citar disposição legal sem menção de origem.**
[2] *In Direito Processual Civil Declaratório*, vol. III, pág. 142.
[3] *In Código de Processo Civil Anotado*, vol. II, pág. 704.
[4] *In Código de Processo Civil Anotado,* vol. V, pág. 143. No mesmo sentido militam ainda ANTUNES VARELA *et alii*, *Manual de Processo Civil,* pág. 688.

[5] *In Recursos no Novo Código de Processo Civil*, pág. 225; no mesmo sentido milita REMÉDIO MARQUES (*in A ação declarativa, à luz do Código Revisto*, 3ª edição, págs. 638 e seguinte), onde critica a conceção minimalista sobre os poderes da Relação quanto à reapreciação da matéria de facto que vem sendo seguida por alguma jurisprudência.
[6] Isso mesmo é ressaltado por ABRANTES GERALDES, *in Temas da Reforma de Processo Civil*, vol. II, 3ª ed. revista e ampliada, pág. 272.
[7] Assim ABRANTES GERALDES *Recursos,* pág. 299 e acórdãos do STJ de 03.11.2009 (processo nº 3931/03.2TVPRT.S1) e de 01.07.2010 (processo nº 4740/04.7TBVFX-A.L1.S1), ambos acessíveis em www.dgsi.pt.
[8] Cfr., *inter alia,* acórdãos da Relação de Coimbra de 27.05.2014 (processo nº 1024/12) e de 24.04.2012 (processo nº 219/10), acórdão da Relação de Lisboa de 14.03.2013 (processo nº 933/11.9TVLSB-A.L1-2), acórdãos da Relação de Guimarães de 15.12.2016 (processo nº 86/14.0T8AMR.G1) e de 13.02.2014 (processo nº 3949/12.4TBGMR.G1) e acórdão desta Relação de 17.03.2014 (processo nº 7037/11.2TBMTS-A.P1), todos acessíveis em www.dgsi.pt. No mesmo sentido se pronuncia ABRANTES GERALDES, *Recursos*, pág. 297, onde escreve que "de acordo com as diversas circunstâncias, isto é, de acordo com o objeto do recurso (alegações e, eventualmente, contra-alegações) e com a concreta decisão recorrida, são múltiplos os resultados que pela Relação podem ser declarados quando incide especificamente sobre a matéria de facto. Sintetizando as mais correntes: (…) abster-se de conhecer da impugnação da decisão da matéria de facto quando os factos impugnados não interfiram de modo algum com a solução do caso, designadamente por não se visionar qualquer solução plausível da questão de direito que esteja dependente da modificação que o recorrente pretende operar no leque de factos provados ou não provados".
[9] Onde se considerou demonstrado que "*A parede interior do coberto do Réu que confronta com o prédio da Autora, em data que a Autora desconhece, foi rebocada / argamassada*" (ponto nº 24); "*O referido em 24., levou a que as águas que provêm do prédio da Autora se acumulassem no interior da parede*" (ponto nº 25); "*O muro acabou por abrir uma fenda de grandes dimensões por onde escorreu a água e terra que estava acumulada*" (ponto nº 26).
[10] Cuja redação é a seguinte: "*A Autora recebe no prédio descrito em 1. as águas pluviais que correm por baixo da sua habitação provindo de*

***prédios superiores e que são encaminhadas desde a sua construção há mais de 20, 30, 40, 50, 60 anos para os prédios que estão na cota inferior, sendo um deles o dos Réus*" (ponto nº 19); "*Quando a Autora adquiriu o prédio há mais de 50 anos já aquele recebia as águas pluviais provenientes dos prédios superiores que escorriam para os prédios inferiores, nomeadamente para o prédio do Réu*" (ponto nº 20) e "*A Autora coleta não só as águas pluviais, mas também outras águas e, entre estas, provenientes de uma latrina e canaliza-as para a referida fossa sumidoura, através de um sistema de condutas que construiu - e manteve até à presente data - para o efeito*" (ponto nº 38).**

[11] Sendo de registar, de qualquer modo, que, no relatório pericial, os peritos, em resposta ao quesito nº 9 assentiram que "o facto do muro de meação se encontrar com as juntas argamassadas (argamassa com cimento cinzento) tornou-o mais estanque às águas provenientes do prédio da autora, o que, com isso, terá diminuído a estabilidade do dito muro".

[12] Para maior desenvolvimento sobre a problemática da multicausalidade, vide, entre outros, ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *in Causalidade e Imputação da Responsabilidade Civil Ambiental*, Almedina, 2007, págs. 101 e seguintes e ANA MIRANDA BARBOSA, *in Responsabilidade Civil Extracontratual – Novas Perspetivas em Matéria de Nexo de Causalidade*, Principia, 2014, págs. 205 e seguintes.

[13] Cfr., por todos, acórdãos de 17.04.2007 (processo nº 07A701), de 13.01.2005 (processo nº 04B4063), de 7.10.2010 (processo nº 1364/05.5TBBCL.G1), de 11.01.2011 (processo nº 2226/07-7TJVNF.P1.S1) e de 4.12.2012 (processo nº 714/09.0TVLSB.L1.S1), acessíveis em www.dgsi.pt.

[14] *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 5ª edição, Almedina, pág. 924.

[15] *Direito das Obrigações*, 6ª edição, Almedina, pág. 763 e seguintes.

[16] Cfr., por todos, na doutrina, TAVARELA LOBO, *in Manual de Direito de Águas*, vol. II, Coimbra Editora, pág. 198, PIRES DE LIMA/ ANTUNES VARELA, *in Código Civil Anotado*, vol. III, 2ª edição revista e atualizada, Coimbra Editora, pág. 191 e MENEZES LEITÃO, *in Direito Reais*, 9ª edição, Almedina, pág. 198; na jurisprudência, acórdão do STJ de 23.01.2001 e acórdão da Relação de Guimarães de 9.06.2020, acessíveis em www.dgsi.pt.

[17] Vide, para além da doutrina e jurisprudência referidas na nota anterior, acórdão do STJ de 15.01.2019 (processo nº 388/14.6TJVNF.G1.S2) e acórdão desta Relação de 24.02.2005

(processo nº 0530135), acessíveis em www.dgsi.pt.
[18] Cfr., por todos, OLIVEIRA ASCENSÃO, *A preservação do equilíbrio imobiliário como princípio orientador da relação de vizinhança, in Revista da Ordem dos Advogados*, ano 67, vol. I (2007), págs. 5 e seguintes e CARVALHO FERNANDES, *in Lições de Direitos Reais*, 6ª edição revista e atualizada, Quid Juris, 2009, págs. 216 e seguinte.
[19] A autora, ainda que de forma pouco substanciada (e a destempo, já que sequer aduziu tal pretensão na petição inicial, o que, sempre consubstanciaria uma questão nova cuja apreciação não caberia nos poderes de cognição deste tribunal, sabido como é que o recurso de apelação se carateriza como recurso de reponderação), invoca que se terá constituído uma servidão de estilicídio. Com o devido respeito, tal como esse direito real de gozo se mostra definido no art. 1365º do Cód. Civil, afigura-se-nos que essa invocação se revela, *in casu,* perfeitamente desajustada por não se estar em presença de qualquer situação de gotejamento de águas provenientes de telhado ou outra cobertura, como é suposto pela citada dimensão normativa.
[20] Cfr., neste sentido, na doutrina, LEBRE DE FREITAS/ISABEL ALEXANDRE, *in Código de Processo Civil Anotado*, vol. II, 3ª edição, Almedina, pág. 493; na jurisprudência, acórdão do STJ de 21.04.2005 (processo nº 05B942) e acórdãos da Relação de Coimbra de 3.12.2013 (processo nº 217/12.5TBSAT.C1) e de 10.09.2013 (processo nº 6/07.9TBPNH.C1), acessíveis em www.dgsi.pt.
[21] Cfr., por todos, na doutrina, CALVÃO DA SILVA, *in Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*, 1987, págs. 449-452 e PINTO MONTEIRO, *in Cláusula Penal e Indemnização*, Almedina, 1990, págs. 127 e seguintes; na jurisprudência, acórdãos do STJ de 12.11.2019 (processo nº 80552/11.1TBVNG) e de 13.11.2019 (processo nº 4946/05.1TLSB-C.L1.S1), acessíveis em www.dgsi.pt.
[22] Cfr., *inter alia,* ALMEIDA COSTA, ob. citada, pág. 697, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, vol. II, 6ª edição, Almedina, págs. 25 e seguintes e GALVÃO TELES, *in Direito das Obrigações*, 4ª. edição, Coimbra Editora, págs. 164 e seguintes.