

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 701/06.0TBABT.E1

Relator: JOÃO GONÇALVES MARQUES

Sessão: 24 Novembro 2010

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

IMPUGNAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO

SERVIDÃO PREDIAL

USUCAPIÃO

Sumário

1- A garantia de duplo grau de jurisdição não subverte, nem pode subverter o princípio da livre apreciação das provas, consagrado no artº 655º, nº 1 do CPC e daí que o controle da Relação sobre a decisão da 1ª instância não vise a formação de uma nova convicção, mas sim aferir da razoabilidade da fundamentação invocada para a formação daquela convicção.

2- A impugnação da matéria de facto só se justifica quando a pretendida alteração das respostas a determinados quesitos seja o fundamento essencial da também pretendida decisão jurídica, contexto em que se não concebe o mero impugnar por impugnar, se nenhum efeito jurídico disso se pretender retirar.

3- Não cabe aos órgãos das autarquias locais, designadamente às Câmaras Municipais legitimar, através de licenças que concedam, a violação de direitos que lei civil reconheça a terceiros, verificados que sejam determinados pressupostos, nem remover as restrições que, nesse caso, são impostas ao proprietário vizinho, quais sejam as de, não perturbar ou impedir as utilidades dela decorrentes.

4- Considerando o artº 334º do C.Civil, ilegítimo o exercício de um direito quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito, sempre repugnaria aos ditames da boa fé e ao sentido de justiça da comunidade e colidiria com os bons costumes, que pudesse o autor impor a demolição da obra dos Réus invocando uma conduta destes idêntica à que ele próprio assumira em relação ao prédio vizinho nas obras que por sua vez levou a cabo.

5- As servidões não nascem do mero decurso de determinado lapso de tempo, mas da conjugação de todos os pressupostos relevantes para a usucapião, designadamente o animus que preside aos factos em que o seu exercício se concretiza e a postura, perante eles dono do prédio pretensamente serviente.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Évora:

J..., solteiro, maior, residente na Rua..., Vila Franca de Xira, propôs acção declarativa de condenação, com processo ordinário, contra **E...** e mulher **T...**, residentes na Alameda..., Vila Franca de Xira e **A...** e mulher **M...**, residentes na Rua..., Gavião, pedindo:

a) Que os RR. sejam condenados a reconhecerem o A. como proprietário do prédio urbano sito em..., freguesia e concelho de Gavião, composto de casa que serve de armazém, com a superfície coberta de 194 m² e logradouro com área de 374 m², a confrontar do Norte com A... e outro, do Sul e Nascente com J... e de Poente com E... (Herdeiros) e outro e caminho, inscrito na matriz Predial respectiva sob o artº..., da freguesia de Gavião e descrito na conservatória do registo Predial do Gavião sob o nº..., cuja aquisição a seu favor se mostra registada pela cota G-3;

b) Que os RR E... e mulher sejam condenados a demolirem;

- a parede traseira do seu prédio sito no Largo Principal... freguesia e concelho de Gavião, destinado a habitação, com a superfície coberta de 95 m², a confrontar de Nascente com o prédio do A. inscrito na matriz sob o artº... e descrito na Conservatória do Registo Predial de Gavião sob o nº..., que construíram a ocupar em cerca de 50 cm e numa extensão de 3,25 m o prédio do A.;

- a laje de cobertura que construíram dentro do pilar de pedra do portão do prédio do A.

E a retirarem de dentro do referido pilar a telha do beirado da porta de entrada lateral do prédio dos RR. bem como a pedra da soleira da referida porta;

c) Que os RR A... e mulher sejam condenados a reconhecerem a inexistência de qualquer direito de servidão decorrente da abertura de duas janelas e da instalação de um tubo de escoamento de água na parede traseira do seu prédio urbano sito em... freguesia e concelho de Gavião, inscrito na matriz sob o artº... e descrito na Conservatória do Registo Predial de Gavião sob o nº... e que também confronta de Nascente com o prédio dos AA.

Alegam, resumidamente, que o R. E... e mulher fizeram obras de construção

civil no prédio inscrito na matriz sob o artº..., designadamente levantando, nas traseiras, uma parede em cima do muro do prédio do A, fizeram um pilar em ferro e betão encostado ao pilar de pedra da porta do prédio do A. e edificaram a casa ocupando, nas traseiras, cerca de 50 cm do mesmo prédio em toda a sua extensão, sem qualquer direito que legitimasse tal acção e que no prédio inscrito sob o artº... foram abertas duas janelas na parede das traseiras que deitam directamente para o prédio do A.

Contestaram em primeiro lugar os RR. A... e mulher que começaram por excepcionar o que consideram ilegal coligação com os demais RR. por isso que a causa de pedir não é a mesma nem única entre ambos os pedidos e alegando, em sede de impugnação e, designadamente, que não abriram as invocadas janelas na medida em que as mesmas existem desde a construção do imóvel, que remonta à década de 1950, com o que sempre se teria constituído a seu favor uma servidão de vistas, contexto em que o A. só poderia construir desde que deixasse entre a construção e o prédio dos contestantes o espaço mínimo de metro e meio, o que não aconteceu, existindo ainda uma servidão de estilicídio, tendo o A. construído um muro por forma a tapar o tubo de escoamento, o que implicou infiltrações no seu prédio, para além de ter tapado a fresta de respiração da cozinha que, por isso, deixou de cumprir a condições de salubridade.

Deduziram, neste contexto, reconvenção, pedindo a condenação do A. a reconhecer a existência das referidas servidões e a remover os obstáculos físicos que obstem ao pleno gozo dos direitos reais sobre o seu prédio, bem como a pagar-lhes a quantia de 1.500,00 euros por danos não patrimoniais. Impugnaram, ainda, o valor de € 15.000,00 que os A. atribuíram à causa, contrapondo o de € 4.987,98, correspondente ao valor matricial do prédio, Contestaram, depois, os RR. E... e mulher, em peças separadas mas de idêntico teor, invocando a ineptidão da p.i. por não se alcançar a razão de o A. fazer distribuir a acção contra dois RR. diferentes, pois que, pela descrição dos factos, percebe-se que se trata de acções autónomas.

Em sede de impugnação, alegaram que, após exames ao local por técnicos, quer da Câmara Municipal, quer do responsável da obra do R., nunca se vislumbrou qualquer irregularidade, sendo que o A. alterou abusivamente a realidade existente, alterando o pilar que serve de suporte ao portão de acesso à propriedade que antes tinha uma secção quadrangular com 75x75 cm e tem agora uma secção rectangular com 80x90 cm tendo sido aumentado em 67 cm, removendo a tulha que estava construída a partir da parede e construindo uma parede e tijolo e posterior revestimento em pedra ornamental, tudo sem autorização camarária.

Concluem pela improcedência da acção e pedindo a condenação do A. como

litigante de má fé em multa e indemnização não inferior a € 7.500,00.

O A. respondeu no sentido da improcedência das excepções e do pedido reconvenicional.

Pelo despacho de fls. 134-135 foi o valor da causa fixado em € 15.000,00, decisão de que o R. A... interpôs recurso de agravo o qual foi admitido para subir diferidamente e com efeito devolutivo e de que o agravante veio a desistir.

Convocada a audiência preliminar, foi aí proferido o despacho saneador em que foram julgadas improcedentes as excepções deduzidas e a que se seguiu o estabelecimento dos factos assentes e a organização de base instrutória.

Instruído o processo, e após um período de suspensão da instância com vista a eventual acordo e vários adiamentos imputáveis às partes, teve lugar, em várias sessões, a audiência de julgamento, após o que foi proferida a decisão de fls. 458.460 sobre a matéria de facto.

Por fim, foi proferida a sentença julgando a acção e a reconvenção parcialmente procedentes e decidindo:

a) Reconhecer o A. J... como dono e legítimo proprietário do prédio urbano sito em..., freguesia e concelho de Gavião, composto de casa que serve de armazém, com a superfície coberta de 194 m² e logradouro com área de 374 m², a confrontar de Norte com A... e outros, de Sul e Nascente com J... e de Poente com E... (Herdeiros) e outros e caminho, inscrito na matriz predial respectiva sob o artº..., da freguesia de Gavião, descrito na Conservatória do Registo Predial de Gavião sob o nº..., da freguesia de Gavião.

b) Declarar que inexistente qualquer direito de servidão de escoamento de águas por um tubo na parede do prédio dos RR. A... e mulher M...;

c) Condenar os RR. A... e mulher M... a taparem tal tubo de escoamento de águas;

d) Declarar que existe uma servidão de vistas, consubstanciada em duas janelas do prédio dos RR. A... e mulher M..., referido em 2.5, que onera o prédio do A. J...

e) Condenar o A. a remover todos os obstáculos que colocou ao exercício dessa servidão.

f) Condenar o A. J... a pagar aos RR. A... e mulher M... a indemnização de mil euros, acrescida de juros desde a presente data até efectivo pagamento à taxa legal que estiver em vigor;

g) Absolver os RR. do demais peticionado.

Inconformados, interpuseram o A. e os RR. Afonso e mulher recursos de apelação em cuja alegação formulam as seguintes conclusões:

AUTOR:

I - O A. interpôs a presente acção declarativa pedindo, em síntese, que se

condenassem os RR. a reconhecê-lo como dono e legítimo proprietário de um prédio urbano, que se condenassem os RR. E... e mulher a demolir a parede traseira do seu prédio, a demolir a laje de cobertura, a retirar uma telha do beirado e a retirar a pedra de soleira em tudo quanto ocupasse o pilar de pedra do portão do prédio do A. e que se condenassem os RR. A...e mulher a reconhecer a inexistência de direito de servidão decorrente da abertura de duas janelas e da instalação de um tubo de escoamento de águas, ordenando a tapagem dos vãos e do buraco.

II - O Autor colocou uma espécie de “andaimés” forrados a rede escura a tapar as janelas do prédio dos RR, A... e mulher, obras estas que foram licenciadas pela Câmara Municipal de Gavião.

III - Porque devidamente licenciada tal obra, não se reputa de ilícita a conduta do Autor e, faltando esse pressuposto, não lhe assiste a dever de indemnizar.

IV - Ao condenar o Autor no pagamento aos RR A... e mulher da indemnização no montante de mil euros, a douda sentença violou o disposto nos artºs 483, 487º e 494º do Código Civil.

V - O R. E... escavou o pilar de pedra do portão e nele enfiou a laje de cobertura do rés do chão, uma telha do beirado e a pedra de soleira, assim violando o direito de propriedade do Autor.

VI - Ao absolver os RR. E... e mulher do pedido de demolição da laje de cobertura e do pedido a retirar a telha do beirado e a pedra de soleira, na parte em que ocuparam o pilar de pedra do portão, a douda sentença violou o disposto nos artºs 1305º e 1306º do Código Civil.

VII - Pois o exercício do Autor em caso algum excede manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes e pelo fim social ou económico, assim se afastando a figura do “abuso de direito” de que o tribunal lançou mão para caucionar a violação do direito de propriedade.

VIII - Foi incorrectamente julgada a matéria de facto contida em 24º e 71º da base instrutória.

IX - À matéria de facto constante de 24º da base instrutória deveria ser respondido “Provado”, por mero exercício de lógica de raciocínio decorrente da resposta afirmativa à matéria constante de 21º, 22º e 23º e a matéria de facto constante de 71º deveria ter merecido resposta de “Provado que o pilar tinha anteriormente uma secção quadrangular de 75x75 cm e tem, neste momento, uma secção com as dimensões dos seus lados desde 77 até 78 cm”.

X- Assim não sendo, a resposta “Não Provado” à matéria de facto contida em 24º da Base Instrutória apresenta contradição com a matéria de facto constante de 2.23, 2.24, 2.25, 2.26 e 2.27 da Fundamentação de facto.

XI - Deve julgar-se a matéria de facto constante de 24º da Base Instrutória como “Provada” e, em consequência, alterar-se a douda sentença em

conformidade.

XII - Ou seja, o Tribunal deve absolver o Autor do pedido de condenação no pagamento da indemnização de mil euros a favor dos RR. A... e mulher M... e deve condenar os RR. E... e mulher T... a demolir a laje de cobertura que construíram dentro do pilar de pedra do portão do Autor, a retirar de dentro desse pilar a telha do beirado da porta de entrada de entrada lateral e, ainda, a retirar de dentro do pilar a pedra de soleira da porta de entrada lateral.

RÉUS A... E MULHER:

1 - Entendeu o tribunal “ a quo” dar como provado que “o Autor é dono (...) de casa que serve de armazém;

2 - Da audiência de julgamento resultou provado que o Autor era dono de uma casa que serve de lagar;

3 - Nos termos do disposto na al. b) do nº 2 do artº 669º do CPC, deverá ser a dita sentença ora recorrida reformada, sendo alterado o fim do prédio, passando a constar que “casa que serve de lagar”;

4 - No ponto 2.8 da dita sentença consta como facto provado que A... e mulher “fizeram obras de conservação e manutenção”;

5 - Não foi produzida qualquer prova que possa fundamentar tal pretensão;

6 - Assim, deve a mesma ser excluída da matéria de facto provada, pois independentemente de muito se respeitar a liberdade de julgamento a que se refere o artº 655º do CPC, a verdade é que a mesma tem como premissa a prova produzida, não podendo assentar em convicções ou juízos formulados pelo julgador;

7 - Consta do pontos 2.12 e 2.14 que os indicados supra A... e mulher, ante possuidores do prédio do A., “sem oposição de quem quer que fosse” e “na convicção de sobre o indicado prédio exercerem um direito de propriedade”;

8 - Dos depoimentos das testemunhas resultou que o lagar funcionava como sociedade e tinha por isso vários donos, sendo que o referido A... e mulher sempre tiveram tal conhecimento;

9 - Logo, deverão ser excluídos os pontos concretos ora postos em crise, porque não existe prova que os sustente;

10- Resultou provada a existência de um tubo de escoamento de água “com cerca de dois cm de diâmetro, para escoamento de água do telhado dos Réus A... e mulher”;

11 - Independentemente da origem da água, a verdade é que resultou provado que o tubo existia há mais de 27 anos e o decurso de, pelo menos, 27 anos, desde a colocação do tubo, levam a que se tenha constituído a favor dos RR., ora recorrentes, servidão de estilicídio, que deverá ser reconhecida;

12 - Nos termos do disposto no nº 2 do artigo 1365º do C. Civil, constituída que está a servidão, não poderia o A. proceder à feitura de obras que

prejudiquem o direito dos titulares da servidão;

13 - Logo, deve nesta parte ser a dita sentença ora recorrida revogada, sendo reconhecida a favor dos RR. recorrentes a servidão de estilicídio alegada e provada;

14 - As frestas e janelas não têm direito ao mesmo tratamento;

15 - No que se refere à casa de banho, a “abertura” existente não pode ser tratada como cabendo no disposto no artº 1364º do CC, porque não se trata de abertura a mais de 1,80 metros do chão, devendo, por isso, ser entendida como janela gradada;

16 - Merecendo o tratamento que a lei dá às janelas, nomeadamente reconhecendo a possibilidade de constituição de servidão de vistas, sendo a mesma reconhecida nos autos, porque provada a sua existência há, pelo menos, 27 anos;

17 - Deverá a dita sentença ora posta em crise ser, nesta parte, revogada, de modo a ser reconhecida aos RR. a reclamada servidão de vistas.

Não foram oferecidas contra-alegações.

Colhidos os vistos e nada obstando ao conhecimento dos recursos, cumpre apreciar e decidir.

Na dita sentença considerou-se provada a seguinte factualidade:

“2.1. O Autor é dono e legítimo possuidor e proprietário do prédio urbano sito em..., freguesia e concelho de Gavião, composto de casa que serve de armazém, com a superfície coberta de 194 m² e logradouro com a área de 374 m², a confrontar de Norte com A... e outros, de Sul a Nascente com J... e de Poente com E... (Herdeiros) e outros e caminho, inscrito na matriz predial respectiva sob o artigo..., da freguesia de Gavião, descrito na Conservatória do registo Predial de Gavião, cuja aquisição se mostra registada a favor do ora A, pela cota G-3.

2.2. O prédio supra identificado chegou à titularidade do Autor através de compra que fez a A..., viúvo e M..., casada com F... segundo o regime da comunhão de adquiridos.

2.3. Esse prédio chegou à titularidade dos acima identificados vendedores mediante sucessão legítima de M... e marido D..., que foram casados segundo o regime da comunhão geral e, depois, por dissolução da comunhão conjugal e sucessão legítima de M..., que foi casada com A....

2.4. O Réu E... adquiriu um prédio urbano sito no Largo..., freguesia e concelho de Gavião, composto por casa de rés-de-chão destinada a habitação, com a superfície coberta de 52 m², a confrontar de Nascente com o prédio do A. identificado sob o artº 1º da p., inscrito na matriz sob o artigo 2367, da freguesia de Gavião, descrito na Conservatória do registo Predial de Gavião sob o nº..., da freguesia de Gavião, por partilha da herança de E..., viúvo.

2.5. Os Réus A... e cônjuge M... são titulares do direito de propriedade sobre o prédio urbano sito em..., freguesia e concelho de Gavião, composto por casa de rés-do-chão e primeiro andar, que serve de habitação e comércio, com a superfície coberta de 65 m² e uma varanda com 20 m², a confrontar de Nascente com o prédio do A. identificado em 1º da petição, inscrito na matriz sob o artigo..., da freguesia de Gavião, descrito na Conservatória do registo Predial de Gavião sob o nº..., direito este que foi atribuído aos Réus A... e mulher M..., através da partilha a que se procedeu por óbito de E... viúvo.

2.6. Correu termos na Câmara Municipal de Gavião, um processo de demolição de edificação e construção de moradia, com o nº..., sendo requerente o ora Réu E...

2.7. A... e mulher faziam funcionar, no prédio aludido em 2.1., um lagar de azeite.

2.8. Fizeram obras de conservação e manutenção.

2.9. Utilizaram as máquinas e equipamentos lá existentes, para moer azeitona, prensar a massa e extrair azeite, que guardavam nos depósitos.

2.10. Ocupavam parte do logradouro existente no prédio aludido em 2.1, com os depósitos de azeitona (tulhas), antes da moagem.

2.11. Fizeram-no sempre à vista e com o conhecimento de toda a gente.

2.12. Sem oposição de quem quer que fosse.

2.13. Durante mais de 20 anos consecutivos.

2.14. Na convicção de sobre o identificado prédio exercerem um direito de propriedade.

2.15. O Réu E... fez obras de construção civil no prédio indicado em 2.4.

2.16. Demolindo o edifício existente e construindo uma moradia.

2.17. O prédio aludido em 2.4 confronta, do lado nascente, com o prédio mencionado em 2.1.

2.18. A casa existente no prédio aludido em 2.4, antes da demolição, era de rés-do-chão.

2.19. Existia, antes da demolição da casa do R. E..., uma telha de caleira entre o beirado dessa casa e o pilar de pedra do portão do prédio dos Autores.

2.20. Fez um pilar em ferro e betão encostado ao pilar de pedra do portão do prédio dos Autores.

2.21. Cortado um pequeno pilar em ferro e betão, ao lado do pilar de pedra do portão, que o Autor deixou por cima do muro que construiu antes.

2.22. As telhas do beirado das traseiras da casa de rés-do-chão, que existiu no prédio aludido em 2.4., não ultrapassavam a linha da frente do pilar de pedra do portão do prédio dos Autores.

2.23. O Réu E... utilizou o pilar de pedra do portão do Autor para nele enfiar a laje de cobertura do rés-do-chão.

- 2.24. O Réu E... escavou o pilar de pedra do portão do prédio do Autor retirando a pedra e a terra do pilar.
- 2.25. E nele enfiou a laje de cobertura do rés-do-chão.
- 2.26. O Réu E... escavou o pilar de pedra do portão do prédio do Autor, à altura de 2,20 m, para nele enfiar uma telha do beirado que existe por cima da sua porta de entrada lateral.
- 2.27. O Réu E... escavou o mesmo pilar, na base, ou seja, junto ao solo, para nele enfiar a pedra da soleira da sua porta de entrada lateral.
- 2.28. O autor queixou-se à Câmara Municipal de Gavião por causa de obras que estavam a ser realizadas pelo réu.
- 2.29. Também nas traseiras do prédio identificado em 2.5., fizeram um furo na parede e instalaram um tubo de escoamento de águas com cerca de 2 cm de diâmetro e à altura de cerca de 4m.
- 2.30. Entrando no prédio dos Autores cerca de 30 cm.
- 2.31. A deitar águas directamente para o logradouro do prédio do Autor.
- 2.32. Nunca foi prestada qualquer autorização para esse efeito.
- 2.33. No verão de 2004, o Autor iniciou obras de construção civil no seu prédio, levantando, nomeadamente, uma parede.
- 2.34. A cozinha dos 2ºs Réus situa-se no rés-do-chão do prédio destes.
- 2.35. Sempre teve uma fresta de respiração.
- 2.36. Foi erigida pelo Autor uma parede encostada ao prédio dos 2ºs Réus.
- 2.37. Esta parede foi construída com base em tijolos e lajes colocadas.
- 2.38. As quais formam um parapeito situado imediatamente abaixo das janelas do 1º andar da residência dos 2ºs Réus.
- 2.39. A parede tapou, por completo, a aludida fresta.
- 2.40. Com a construção da parede, o Autor inviabilizou o escoamento de águas da residência dos 2ºs Réus.
- 2.41. Cortou o tubo que escoava as águas, tapando-o com a parede.
- 2.42. Tapando ainda frestas.
- 2.43. Para garantir que não entrava, de todo, a claridade na habitação dos contestantes, procedeu o Autor à colocação de uma espécie de «andaimas» de dimensões elevadas e com forro de rede escura.
- 2.44. Vulgarmente utilizada em estufas e que nestas serve, sobretudo, para impedir a passagem dos raios solares, protegendo os cultivos.
- 2.45. Actualmente, as janelas da residência dos 2ºs réus têm uma faixa grossa que inviabiliza a vista.
- 2.46. E que diminui substancialmente a luminosidade da casa dos 2ºs réus.
- 2.47. Os 2ºs RR: partiram parte do reboco do muro construído pelo autor para evitarem maiores infiltrações em sua casa.
- 2.48. As duas janelas existentes na parede do prédio identificado em 2.5.,

existem desde a construção do mesmo, na década de 1950.

2.49. E existência de tais janelas é à vista de toda a gente.

2.50. Sem a oposição de ninguém.

2.51. As grades da janela do prédio identificado em 2.5. estão chumbadas e embutidas na respectiva parede do prédio.

2.52. E não tocam no prédio dos autores.

2.53. A tapagem, por parte dos autores da fresta de respiração da cozinha, impede o exalar de vapores e gases, combustíveis e tóxicos.

2.54. Existindo nessa cozinha duas garrafas de gás, uma saída do tubo do esquentador e um fogão.

2.55. Os 2^{os} réus ficaram sem luminosidade necessitando constantemente de recorrer à luz eléctrica.

2.56. A falta de escoamento de águas implicou infiltrações e estragos em casa dos 2^{os} réus.

2.57. A infiltração de água no prédio dos 2^{os} réus implicará a reparação do prédio dos mesmos.

2.58. Os 2^{os} réus ficaram desanimados com o estado em que ficou a sua casa.

2.59. Sentindo-se ambos desrespeitados, humilhados e tristes.

2.60. Andavam nervosos, ansiosos e angustiados.

2.61. O Autor alterou o pilar que serve de suporte ao portão de acesso à propriedade.

2.62. O pilar tinha anteriormente uma secção quadrangular com 75x75 cm e tem neste momento uma secção rectangular com 80x80 cm.

2.63. O pilar aumentou 67 cm em altura.

2.64. O Autor removeu a tulha que estava construída a partir da parede, propriedade do mesmo.

2.65. E construiu uma parede em tijolo, tendo feito posteriormente revestimento em pedra ornamental.

2.66. As obras que o autor levou a cabo no prédio identificado em 2.1 foram licenciadas pela Câmara Municipal de Gavião.

2.67. O autor tapou as frestas que os 2^{os} réus abriram na parede traseira do prédio identificado em 2.5.

2.68. O Autor nunca autorizou a colocação de qualquer tubo de escoamento de água do prédio identificado em 2.5, para o prédio identificado em 2.1.

2.69. E nunca deu autorização para que os 2^{os} réus abrissem um buraco na parede do prédio aludido em 2.1, encostada à parede do prédio indicado em 2.5.

Vejamos então.

Como se vê das conclusões de ambas as alegações que, como se sabe, delimitam o objecto dos respectivos recursos, estes incidem em parte sobre a

decisão da matéria de facto, pelo que pressupondo a decisão jurídica da causa a estabilização dessa matéria, é sobre ela que nos debruçaremos em primeiro lugar.

Antes, porém, não deixarão de se tecer sobre o assunto algumas considerações:

Adiantando-se, desde já que os apelantes cumpriram quanto à impugnação da referida decisão os ónus impostos pelo artº 690º-A do C.P.Civil, na redacção anterior à reforma dos recursos operada pelo Dec. Lei nº 303/2007, de 24 de Agosto, não pode olvidar-se que resulta claramente das alíneas a) e b) do nº 1 do artº 712º que a sua modificação pela Relação só é possível se os meios de prova em que o recorrente se apoia determinarem e forcem decisão diversa. Com efeito, não pode olvidar-se que no julgamento da matéria de facto o tribunal aprecia livremente as provas e decide segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto, excepto quando a lei exija formalidades especiais para prova de determinados factos controvertidos, caso em que tal prova não pode ser dispensada, sendo que, no caso de impugnação do referido julgamento, o objecto do recurso é a decisão concreta de determinadas questões de facto e não a convicção formada sobre elas nem a motivação invocada para formar tal convicção.

Ou seja, a garantia de duplo grau de jurisdição não subverte, nem pode subverter o princípio da livre apreciação das provas, consagrado no artº 655º, nº 1 do CPC e daí que o controle da Relação sobre a decisão da 1ª instância não vise a formação de uma nova convicção, mas sim aferir da razoabilidade da fundamentação invocada para a formação daquela convicção.

Entende-se, por outro lado, que a impugnação da matéria de facto só se justifica quando a pretendida alteração das respostas a determinados quesitos seja o fundamento essencial da também pretendida decisão jurídica, contexto em que se não concebe o mero impugnar por impugnar, se nenhum efeito jurídico disso se pretender retirar.

Descendo ao concreto, e no que respeita aos autores:

Entendem os mesmos que se deveria ter dado como provado o quesito 24º e que a resposta ao quesito 71º deveria ser no sentido de que o pilar tinha anteriormente uma secção quadrangular e tem neste momento uma secção com as dimensões dos seus lados desde 77 até 78 cm, no primeiro caso, porque a resposta de não provado estaria em contradição com os pontos 2.23, 2.24 e 2.25 do elenco constante da sentença, e no segundo porque é o que resultará do doc. de fls. 433.

Relativamente ao primeiro aspecto, demonstrado que está que o Réu E... utilizou o pilar de pedra do portão do Autor para nele enfiar a laje de cobertura do rés do chão (2.23), que escavou o pilar de pedra do portão do

prédio do Autor retirando a pedra e a terra do pilar (ponto 2.24) e que nele enfiou a laje de cobertura do rés do chão (ponto 2.25), perguntava-se no quesito 24º se “por isso, ocupou parte do pilar de pedra do portão do prédio do Autor?”, o que mereceu resposta de “não provado”.

Ora, a mera redacção do quesito logo aponta para a sua índole meramente conclusiva, pelo que, em bom rigor deveria o tribunal ter-se absterido de responder, sem deixar de, em sede de apreciação jurídica, tirar as necessárias ilações das respostas dadas aos quesitos precedentes e que estão espelhadas nos já referidos pontos do elenco constante da sentença.

Relativamente ao quesito 71, perguntava-se no mesmo, relativamente a um outro pilar que, por sua vez o A. alterara, se “o pilar tinha anteriormente uma secção quadrangular com 75x75 e neste momento uma secção rectangular com 80x80?”, tendo merecido a resposta de provado.

Ora, tem de reconhecer-se a manifesto lapso de considerar rectangular uma secção de 80x80 cm (os lados de um rectângulo são necessariamente desiguais), sendo certo que aquando da inspecção judicial realizada no decurso da audiência se fez consignar na acta que o revestimento do pilar a pedra engrossou o mesmo em 2 ou 3 centímetros, em cada uma das faces, embora seja irregular. Assim, partindo do princípio de que não está em causa que o pilar tinha anteriormente 75x75, a resposta que a inspecção judicial legítima e se deixa agora consignada é a de:

“Provado que o pilar tinha anteriormente uma secção quadrangular com 75 x 75 cm e que o seu revestimento a pedra o engrossou em 2 ou 3 cm, em cada uma das faces embora seja irregular”.

Passando ao recurso dos RR. A... e mulher, também na parte referente à impugnação da matéria de facto, constata-se que impugna o que se deu como provado nos pontos 2.1, quanto ao fim do prédio propriedade do autor, que em seu entender seria, face à prova produzida, o de lagar e não o de armazém, como dali consta, 2.8,, sustentando que não se provou terem A... e mulher, antepossuidores do prédio do A. levado a cabo quaisquer obras, posto que nenhuma das testemunhas inquiridas se referiu ao assunto, e 2.12.e 2.14, pretendendo que devem ser tidos como não provados porque, de acordo com os depoimentos que identifica, o lagar funcionava como sociedade e tinha por isso vários donos.

Resulta porém claro do conjunto da sua alegação que nenhum efeito jurídico se propõem extrair da pretendida alteração, na medida em que, no referido aspecto, a sua discordância com a sentença se resume a, perante os factos provados, não lhes ter sido reconhecida a existência de uma servidão de estilicídio e de uma servidão de vistas, sustentando dever a mesma ser revogada “nesta parte” de modo serem-lhe reconhecidas.

Assim, face ao que acima já se adiantou, nenhuma utilidade se retiraria do conhecimento do recurso.

De qualquer forma, ouvida a prova gravada e pondo-a em confronto com a fundamentação da decisão da matéria de facto, o que se confirma é que o Mm^o Juiz fazendo uma análise crítica do conjunto dos depoimentos prestados, chegou à prudente convicção de que a versão plasmada na decisão era a mais consentânea com o sentido predominante dos referidos depoimentos.

Por outro lado, no que respeita ao destino do prédio do A., de notar que no ponto 2.1 o destino armazém se refere ao tempo presente, bem ilustrado na expressão “serve de armazém” que outro não pode ser que o tempo da propositura da acção, que ocorreu em 2006, sendo certo que se veio a consignar no ponto 2.7 que os seus antepossuidores A... e mulher faziam nele funcionar um lagar de azeite. Portanto, em nada foi subvertido o sentido dos depoimentos das testemunhas M... e C..., S... e A...

Por fim relativamente á referência das referidas testemunhas a uma *sociedade*, sempre se dirá que sempre se trataria de uma realidade jurídica insusceptível de ser confirmada por mera prova testemunhal para além de que a palavra é utilizada em relação à exploração do lagar e não à propriedade do prédio em que o mesmo se localizava.

Mostrando-se, assim improcedentes ambos os recursos, no que respeita à decisão da matéria de facto, passemos ao respectivo aspecto jurídico.

No que se refere ao Autor:

Impugna ele, em primeiro lugar a condenação que lhe foi imposta de pagar aos RR, Afonso e mulher uma a indemnização de mil euros.

Colhe-se da douta sentença que a mesma surge como decorrência de o A. ter tapado as janelas da residência dos referidos RR. impedindo o exercício da servidão de vistas cuja constituição a sentença considera ter-se constituído a seu favor, o que se considerou, e bem, um facto ilícito enquadrável na previsão do art^o 483^o do C. Civil, gerador de responsabilidade civil.

E porque razão surge a condenação impugnada? Porque, como afirma nas conclusões II e III, as obras que levou a cabo foram licenciadas pela Câmara Municipal de Gavião, e, por isso, não pode reputar-se ilícita a sua conduta. Mas não lhe assiste qualquer razão. Com efeito, não cabe aos órgãos das autarquias locais, designadamente às Câmaras Municipais legitimar, através de licenças que concedam, a violação de direitos que lei civil reconheça a terceiros, verificados que sejam determinados pressupostos como eram, no caso, os conducentes à constituição, a favor dos identificados RR. de servidão de vistas por usucapião, nem remover as restrições que, nesse caso, são impostas ao proprietário vizinho, quais sejam as de, não perturbar ou impedir as utilidades dela decorrentes.

Relativamente ao pilar, tendo-se provado que o réu E... utilizou o pilar de pedra do portão do A. para nele enfiar a laje de cobertura do rés-do-chão, que o escavou retirando a pedra e a terra, que nele enfiou a referida laje de cobertura, que o escavou na base, ou seja, junto ao solo, para nele enfiar a pedra da soleira da sua porta de entrada lateral, fácil é concluir que aquele ocupou parte do pilar. E a essa conclusão se chegou também na sentença, pese embora a resposta de “não provado” que fora dada ao quesito 24. Com efeito nela se confronta a conduta do referido R. com o facto de o próprio A. ter aproveitado as obras que levou a cabo para alargar, também ele, o pilar que demarca e limita o seu prédio à custa do prédio vizinho, com uma ocupação de cerca de 5 cm, para concluir que exigir a demolição das obras dos vizinhos pelo o facto de também lhe terem invadido o pilar em alguns centímetros, se traduz em *venire contra factum proprium*.

E efectivamente assim é.

Com efeito, para além dos argumentos nela aduzidos e que inteiramente se subscrevem, considerando o artº 334º do C.Civil, ilegítimo o exercício de um direito quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito, sempre repugnaria aos ditames da boa fé e ao sentido de justiça da comunidade e colidiria com os bons costumes, que pudesse o autor impor a demolição do obra dos Réus invocando uma conduta destes idêntica à que ele próprio assumira em relação ao prédio vizinho nas obras que por sua vez levou a cabo. Improcedem assim as conclusões da alegação quanto ao aspecto jurídico da causa.

Por fim, quanto ao recurso dos RR. A... e mulher:

Como se viu, pretendem os mesmos que seja reconhecida a constituição a seu favor, de uma servidão de estilicídio e de uma servidão de vistas.

Fundamentam a primeira pretensão no disposto no nº 2 do artº 1365º do C. Civil em se ter provado a existência de um tubo de escoamento de água com cerca de 2 cm de diâmetro para escoamento de água do telhado do seu prédio e que o mesmo existia há mais de 27 anos.

A este propósito, provou-se apenas que os RR. fizeram, nas traseiras do seu prédio, um furo na parede e instalaram um tubo de escoamento de águas com cerca de 2 cm de diâmetro e à altura de 4 m, entrando no prédio do autor cerca de 30 cm e deitando as águas directamente para o logradouro deste, para o que nunca foi prestada qualquer autorização,

Ora, esta factualidade é manifestamente insuficiente para ter como constituída uma servidão, o que, aliás, não resulta de mera sucumbência em sede de produção de prova mas, como expressamente se refere na douta sentença, da falta de alegação de factos bastantes, como era seu ónus, e que

permittedem ao tribunal fundamentar um juízo quanto à existência de qualquer servidão, sendo certo que mesmo que tivessem alegado e provado que o tubo foi instalado há mais de 27 anos, as servidões não nascem do mero decurso de determinado lapso de tempo, mas da conjugação de todos os pressupostos relevantes para a usucapião, designadamente o animus que preside aos factos em que o seu exercício se concretiza e a postura, perante eles dono do prédio pretensamente serviente.

No que tange à servidão de vistas, embora concordando com a sentença na parte em que acentua que as frestas e as janelas não têm direito ao mesmo tratamento, defendem os RR. que, no caso dos autos, e mormente no que se refere à casa de banho, a “abertura” existente não pode ser tratada como cabendo no disposto no artº 1364º do CC, porque não se trata de uma abertura a mais de 1,80 m de chão, devendo por isso ser entendida como janela gradada, merecendo o tratamento que a lei dá a estas, designadamente quanto à possibilidade de constituição de servidão de vistas.

Provou-se, a este respeito, que a cozinha dos segundos réus, situada no rés do chão do seu prédio, sempre teve uma fresta de respiração, que o autor a tapou por completo através da parede que encostou ao mesmo prédio (pontos 2.34, 2.35 2.36 e 2,39 do elenco factual), deduzindo-se que não seria a única, na medida em que no ponto 2.42 se afirma que o A. tapou as frestas, sendo porém certo que nenhum pedido foi formulado relativamente a qualquer fresta existente na casa de banho.

Passando adiante, deve observar-se, em primeiro lugar, que para que uma determinada abertura feita num imóvel se possa caracterizar como *fresta* necessário se torna descrever as respectivas características atento o disposto no n.º 2 do artº 1363º, nos termos do qual devem situar-se, pelo menos, a um metro e oitenta centímetros de altura a contar do solo ou do sobrado, não devem ter numa das suas dimensões, mais de quinze centímetros e respeitando aquela altura a ambos os lados da parede ou muro onde as aberturas se encontrem.

Ora perante a realidade de que os RR. omitiram tal descrição concluiu-se na sentença estarmos perante frestas por não deverem ser consideradas janelas, nem os RR. as qualificarem de tal modo.

Entende-se neste contexto que nada havendo a objectar à qualificação dada pelos próprios RR., também é de subscrever inteiramente a conclusão tirada na sentença, face, aliás, ao disposto no nº 1 do aludido artº 1363º, de que as utilidades que ela proporcionam em termos de luz e de ar, nunca poderão conduzir à constituição de servidões, pela simples razão de que o referido preceito expressamente permite ao vizinho levantar, a todo o tempo a sua casa ou contramuro, ainda que vede tais aberturas.

Também improcedentes se mostram, assim as conclusões da alegação dos RR.
Por todo o exposto e sem necessidade de mais considerandos, na
improcedência de ambas as apelações, confirmam a douta decisão recorrida.
Custas pelos apelantes relativamente ao recurso que interpuseram.

Évora 24.11.2010

João Gonçalves Marques

Eduardo José Caetano Tenazinha

António Manuel Ribeiro Cardoso