Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 260/04.8TBFUN.L1-2

Relator: NELSON BORGES CARNEIRO

Sessão: 14 Maio 2009

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: REVOGADA A DECISÃO

USUCAPIÃO

SERVIDÃO DE PASSAGEM

POSSE

NULIDADE

NULIDADE DE SENTENÇA

Sumário

- 1.) Não há excesso de pronúncia, quando o julgado coincide com a causa de pedir e pedido.
- 2.) A inexactidão dos fundamentos de uma decisão configura um erro de julgamento e não uma contradição entre os fundamentos e a decisão.
- 3.) Se a causa de pedir não preenche a previsão normativa, estaremos perante um caso de inconcludência jurídica, e não de nulidade do processo por ineptidão da petição inicial.
- 4.) Para que uma servidão de passagem possa ser adquirida por usucapião torna-se imprescindível a existência de sinais aparentes e permanentes reveladores do seu exercício (como, por exemplo, um caminho ou uma porta ou portal de comunicação entre o prédio dominante e o serviente).
- 5.) Conclui-se pela existência do elemento material ?corpus?, pois a Apelada exercia materialmente a posse sobre a passagem comum, pois praticava actos materiais sobre a mesma, actos esses que se identificam com o elemento material da posse.
- 6.) Praticando actos materiais sobre a passagem comum, presume-se a existência do "animus", pois o exercício daquele faz presumir a existência deste.
- 7.) Sendo considerada possuidora de má fé, pois não invocou qualquer título aquisitivo do direito, a aquisição da servidão predial, por usucapião, teria que ter uma duração de 20 anos (arts. 1259º e 1296º, do CCivil).

(Sumário do Relator)

Texto Integral

Acordam os Juízes da 2ª Secção (Cível) do Tribunal da Relação de Lisboa

1.RELATÓRIO

ANTÓNIA intentou a presente acção declarativa comum sob a forma ordinária contra **SILVA** e **MARIA** pedindo a condenação destes a reconhecer que tem direito de passar através de uma passagem e entrada comum, repondo a mesma no estado em que se encontrava antes das obras que efectuaram, de forma a por ela estabelecer trânsito desde a via pública até ao seu prédio, e ainda serem condenados a pagar-lhe a quantia de € 10 000,00 a título de indemnização pelos danos patrimoniais causados.

Foi proferida sentença que condenou os Réus a reconhecerem que a Autora tem direito a passar pelo seu prédio, para aceder ao prédio pertencente à herança de Eduardo, representada pela Autora, inscrito no art. ... da Secção "...", restituído a posse daquela passagem àquela herança, e a reporem a passagem no seu estado anterior às obras que efectuaram, de maneira a que a Autora possa transitar desde o caminho público até ao seu prédio, repondo o empedrado e retirando a vedação que impede a passagem.

Inconformados, vieram os Réus apelar da sentença, tendo extraído das alegações que apresentou as seguintes

CONCLUSÕES:

1.) O Tribunal condenou em objecto diverso do pedido ao decidir, por sua iniciativa, aumentar o pedido da A. dando à A. aquilo que ela não pediu.

2.) Há contradição insanável entre o pedido e a causa de pedir quando a Autora alega na causa de pedir alguns factos conducentes a usucapião do direito de passagem e pede que lhe seja dado o direito de passar, sem mais, sendo que sempre teria de pedir ao tribunal declaração do direito correspondente. O pedido da Autora tal como vem formulado na P.I. insere-se na previsão do art. 1556º e seguintes do C. Civil.

3.) Há contradição entre o pedido e a causa de pedir já que o pedido é a servidão legal prevista no artigo 1550º e seguintes do C. Civil e a causa de pedir são alguns pretensos factos conducentes à usucapião (artºs 1547º e 1548º do C. Civil).

4.) Para poder adquirir por usucapião torna-se necessário que a Autora tenha uma posse de 20 anos porque não alegou o título ou a forma de adquirir a posse, sendo neste caso de considerar a posse de má-fé.

Text Box: S:\alegaçõesEgidio.doc 5.) *A posse conducente à usucapião terá de ser contínua e sem interrupção e exclusiva por um ou mais proprietários. Não se tendo provado estas características da posse não há usucapião.*

Normas violadas:

- 668º, nº 1, al. c) e e) do C.P.C.

- 193, nº 2, al. b) e c) do C.P.C.

- 1296º do C. Civil.

A Autora contra-alegou, pugnando pela improcedência da Apelação dos Réus.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

OBJECTO DO RECURSO: [\[1\]](#)

Emerge das conclusões de recurso apresentadas por **SILVA e MARIA**, ora Apelantes, que o seu objecto está circunscrito às seguintes questões:

1.) Nulidade da sentença recorrida por condenação em quantidade superior e em objecto diverso do pedido - [CPCivil, art. 668º, n.º 1, al. e)].

2.) Nulidade da sentença recorrida por contradição entre a fundamentação e a decisão final - [CPCivil, art. 668º, n.º 1, al. c)].

3.) Nulidade da petição inicial por contradição entre o pedido e a causa de pedir.

4.) Constituição de servidão predial por usucapião.

2.FUNDAMENTAÇÃO

A.) FACTOS PROVADOS NA 1ª INSTÂNCIA:

DA MATÉRIA DE FACTO ASSENTE:

1.) Por óbito de Eduardo, sucedeu-lhe, entre outros, a sua filha Antónia - (alínea A.) dos factos assentes).

2.) Em 21-01-2004 foi decretado o embargo da obra que os Réus levavam a efeito na passagem em causa - (alínea C.) dos factos assentes).

DAS RESPOSTAS À BASE INSTRUTÓRIA:

3.) O prédio da Autora confronta a Este com os Réus e a entrada comum - (resposta ao art. 1º, da Base Instrutória).

4.) Desde a aquisição do prédio rústico, sito ao sítio do Rancho, inscrito na matriz cadastral da freguesia de CL, sob o nº ..., da Secção "...” pelo pai da Autora, sempre houve e há uma passagem comum desde o Caminho do

Rancho até ao prédio da Autora - (resposta ao art. 2º, da Base Instrutória).

5.) O acesso ao prédio da Autora, desde a data da sua aquisição, sempre se fez por uma passagem comum com início no Caminho do Rancho e que atravessa vários prédios até à propriedade (*prédio da Autora*) - (resposta ao art. 3º, da Base Instrutória).

6.) Essa passagem existe há mais de 80 anos (resposta ao art. 4º, da Base Instrutória).

7.) Essa passagem ou caminho, com cerca de 100 metros de extensão e 1 metro de largura, sempre aí existiu bem definida, com o seu chão de terra batida, empedrada e cotiada, ainda com uma levada de água, sensivelmente no extremo Este da propriedade, em todo o comprimento da passagem, precisamente no enfiamento da propriedade que foi dos seus antepassados, quer agora da Autora e demais herdeiros - (resposta ao art. 5º, da Base Instrutória).

8.) Essa passagem sempre foi usada pela Autora, seus pais e pelos anteriores donos do seu prédio na convicção firme do direito que a ela tinham para comunicarem com a via pública, sem que, durante mais de 18 anos, houvesse quem a isso se opusesse e numa aceitação por toda a gente conhecida -(resposta ao art. 6º, da Base Instrutória).

9.) E por tal passagem sempre foram escoadas as bananas e demais produtos hortícolas, existentes no prédio rústico referido em 4.), não existindo outra saída para a via pública - (resposta aos arts. 7º e 9º, da Base Instrutória).

10.) Apenas existe uma levada de água de difícil acesso, só que tal nunca constituiu uma passagem, com a agravante da distância à via pública ser muito superior e ser ainda muito perigosa para um homem com um cacho de bananas às costas passar pela mesma - (resposta ao art. 10º, da Base Instrutória).

11.) Do acervo hereditário de Eduardo faz parte o prédio rústico, sito ao sítio do Rancho, inscrito na matriz cadastral da freguesia de CL, sob o nº ..., da Secção "... " - (resposta ao art. 8º, da Base Instrutória).

12.) Em meados de Abril de 2003, os Réus arrancaram as pedras da passagem existente acima referida e posteriormente vedaram parte da sua propriedade, vedando a parte que dá acesso ao prédio rústico da Autora referido em 11.) - (resposta ao art. 11º, da Base Instrutória).

13.) Os Réus levantaram parte do empedrado da dita passagem, sensivelmente, em frente de dois campos de bananeiras (*que são sua propriedade*) mesmo no extremo daquela, alterando o seu aspecto primitivo - (resposta ao art. 12º, da Base Instrutória).

14.) Com a conduta dos Réus acima referida, ficou o prédio da Autora

privado de comunicação para a via pública que sempre teve, assim como ficou privado do acesso ao mesmo se tentar comunicar entrando pela entrada comum - (resposta ao art. 15º, da Base Instrutória).

15.) Os Réus vedaram o seu prédio com arame - (resposta ao art. 27º, da Base Instrutória).

16.) A sul o prédio da Autora apresenta umas escadas -(resposta ao art. 29º, da Base Instrutória).

B.) O DIREITO:

Delimitada a matéria de facto, que não vem impugnada, importa conhecer o objecto do recurso, circunscrito pelas respectivas conclusões.

1.) NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA POR CONDENAÇÃO EM QUANTIDADE SUPERIOR E EM OBJECTO DIVERSO DO PEDIDO [CPCIVIL, ART. 668º, Nº 1, AL. E)].

Alegam os Apelantes que o Tribunal condenou em objecto diverso do pedido ao decidir, por sua iniciativa, aumentar o pedido da Autora, dando-lhe aquilo que ela não pediu.

Vejamos a questão.

É nula a sentença quando condene em quantidade superior ou em objecto diverso do pedido - art. 668.º, n.º 1, al. e), do CPCivil.

Resulta esta nulidade da violação da regra constante do art. 661º, do n.º 1, sobre os limites da condenação.

A sentença não pode condenar em quantidade superior ou em objecto diverso do que se pedir - art. 661º, n.º 1, do CPCivil.

Há excesso de pronúncia sempre que a causa do julgado não se identifique com a causa de pedir ou o julgado não coincida com o pedido. [\[2\]](#)

Limitado pelos pedidos das partes, o juiz não pode, na sentença, deles extravasar: a decisão, seja condenatória, seja absolutória, não pode pronunciar-se sobre mais do que o que foi pedido ou sobre coisa diversa daquela que foi pedida. [\[3\]](#)

O objecto da sentença deve, pois, coincidir com o objecto do processo, tal como ele foi configurado pelas partes nos articulados normais ou nos articulados supervenientes. [\[4\]](#)

Ora, a Apelada pediu a condenação dos Apelantes/Réus *a reconhecerem que tem direito de passar através da passagem e entrada comum,..., de maneira a por ela estabelecer trânsito desde a via pública até ao seu prédio, tendo a final o tribunal condenado a reconhecerem que a Autora tem direito a passar pelo seu prédio, para aceder ao prédio pertencente à herança de*

Eduardo, restituído a posse daquela passagem àquela herança.

Assim sendo, não há excesso de pronúncia, pois o julgado coincide com a causa de pedir e pedido.

Nestes termos, é manifesto que a decisão recorrida não, padece da nulidade prevista no art. 668º, n.º 1, al. e), do art. 668º, do CPCivil.

Donde que o presente recurso improcede nesta parte quanto à imputação à sentença sob recurso da nulidade prevista na alínea e), do nº 1, do art. 668º, do CPCivil.

2.) NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA POR CONTRADIÇÃO ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO E A DECISÃO FINAL - [CPCIVIL, ART. 668º, Nº 1, AL. C)].

Nas conclusões da sua alegação de recurso, os Apelantes arguíram a nulidade da sentença recorrida, nos termos do art. 668º, n.º 1, al. c), do CPCivil, pois os fundamentos estarão em oposição com a decisão.

Vejamos a questão.

É nula a sentença quando os fundamentos estejam em oposição com a decisão - al. c), do n.º 1, do art. 668º, do CPCivil.

Entre os fundamentos e a decisão não pode haver contradição lógica; se, na fundamentação da sentença, o julgador seguir determinada linha de raciocínio, apontando para determinada conclusão, e, em vez de a tirar, decidir noutro sentido, oposto ou divergente, a oposição será causa de nulidade da sentença.^[5]

Porém, esta oposição não se confunde com o erro na subsunção dos factos à norma jurídica ou, muito menos, com o erro na interpretação desta: quando, embora mal, o juiz entende que dos factos apurados resulta determinada consequência jurídica e este seu entendimento é expresso na fundamentação, ou dela decorre, encontramos-nos perante o erro de julgamento e não perante oposição geradora de nulidade; mas já quando o raciocínio expresso na fundamentação aponta para determinada consequência jurídica e na conclusão é tirada outra consequência, ainda que esta seja a juridicamente correcta, a nulidade verifica-se.^[6]

Apenas ocorre a nulidade da sentença prevista na alínea c), do nº 1, do art. 668º, do CPCivil, quando os fundamentos invocados pelo juiz deveriam logicamente conduzir ao resultado oposto ao que vier expresso na sentença.^[7]

Por isso, a inexactidão dos fundamentos de uma decisão configura um erro de julgamento e não uma contradição entre os fundamentos e a decisão.^[8]

Se a decisão em referência está certa ou não, é questão de mérito, que não de nulidade da mesma.^[9]

Está provado que a passagem sempre foi usada pela Autora, seus pais e pelos anteriores donos do seu prédio na convicção firme do direito que a ela tinham para comunicarem com a via pública, sem que, durante mais de 18 anos, houvesse quem a isso se opusesse e numa aceitação por toda a gente conhecida - facto provado nº 8.

Perante tal facto, concluiu o tribunal recorrido que *foi adquirido por usucapião, o direito à servidão de passagem pelo prédio dos RR., nos termos dos artigos 1255º, 1293º, 1296º, todos do Código Civil.*

A decisão condenatória constitui, portanto, o corolário lógico da fundamentação jurídica aduzida, isto é, que foi adquirido por usucapião, o direito à servidão de passagem pelo prédio dos Apelantes/Réus.

Como assim, a sentença objecto do presente recurso de apelação não enferma, obviamente, da nulidade que os Apelantes, erroneamente, lhe imputam.

Eis porque a Apelação improcede, necessariamente, quanto a esta 2ª questão.

3.) NULIDADE DA PETIÇÃO INICIAL POR CONTRADIÇÃO ENTRE O PEDIDO E A CAUSA DE PEDIR.

Alegam os Apelantes que há contradição entre o pedido e a causa de pedir já que o pedido é a servidão legal prevista no artigo 1550º e seguintes do CCivil e a causa de pedir são alguns pretensos factos conducentes à usucapião (artºs 1547º e 1548º, do CCivil).

Analisemos a questão.

É nulo todo o processo quando for inepta a petição inicial – art. 193.º, n.º 1, do CPCivil.

Diz-se inepta a petição quando o pedido esteja em contradição com a causa de pedir – art. 193º, n.º 2, al. b), do CPCivil.

O pedido deve ser corolário ou a consequência lógica da causa de pedir ou dos fundamentos em que assenta a pretensão do autor, do mesmo modo que, num silogismo, a conclusão deve ser a emanação lógica das premissas. Se, em vez disso, o pedido colidir com a causa de pedir, a ineptidão é manifesta. [\[10\]](#)

Trata-se aqui da contradição lógica, distinta da inconcludência jurídica, isto é, da situação em que é alegada uma causa de pedir da qual não se pode tirar, por não preenchimento da previsão normativa, o efeito jurídico pretendido, constituindo causa de improcedência da acção. [\[11\]](#)

A contradição a que alude a linha b) do n.º 2, para produzir o efeito ali previsto, tem de ser intrínseca, substancial e insanável. [\[12\]](#)

Assim, não se verificando contradição entre o pedido e causa de pedir, pois

esta não colide com aquele, a petição inicial não é inepta.

Caso a causa de pedir não preencha a previsão normativa, estaremos perante um caso de inconcludência jurídica, e não de nulidade do processo por ineptidão da petição inicial.

Do que fica dito resulta que ao invés do que alegam os Apelantes, não se verifica a ineptidão da petição inicial por contradição entre o pedido e causa de pedir, de modo que não se verifica a nulidade do processo, im procedendo, deste modo, quanto a esta questão.

4.) CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO PREDIAL POR USUCAPIÃO.

Os Apelantes alegam que para a Apelada/Autora poder ter adquirido por usucapião a servidão de passagem, tornava-se necessário que esta tivesse uma posse de 20 anos, porque não alegou o título ou a forma de adquirir a posse, sendo neste caso de considerar a posse de má-fé.

Veamos a questão, isto é, se a Apelada/Autora adquiriu por usucapião, o direito à servidão de passagem pelo prédio dos Apelantes/Réus.

Servidão predial é o encargo imposto num prédio em proveito exclusivo de outro prédio pertencente a dono diferente; diz-se serviente o prédio sujeito à servidão e dominante o que dela beneficia - art. 1543º, do CCivil.

São quatro as notas destacadas neste conceito legal: a) a servidão é um encargo; b.) o encargo recai sobre um prédio; c.) aproveita exclusivamente a outro prédio e, d.) devem os prédios pertencer a donos diferentes. [\[13\]](#)

O direito de servidão predial é um direito real de gozo sobre coisa alheia, mediante o qual o proprietário de um prédio tem a faculdade de se aproveitar das utilidades de prédio alheio em benefício do aproveitamento das utilidades do primeiro. [\[14\]](#)

As servidões prediais podem ser constituídas por contrato, testamento, usucapião ou destinação do pai de família - art. 1547º, n.º 1, do CCivil.

As servidões são legais ou voluntárias, conforme derivem da lei ou sejam constituídas no âmbito da autonomia da vontade.

As servidões legais ou coactivas são impostas por lei, na falta de constituição voluntária, podendo ser constituídas por sentença judicial ou por decisão administrativa, conforme os casos.

As servidões voluntárias, podem ser constituídas por contrato, testamento, usucapião ou destinação do pai de família.

Uma servidão de passagem constituída por usucapião cria um direito de passagem "ex novo", mas nada tem a ver com o exercício do direito potestativo que é conferido pelo art. 1550º do CCivil. [\[15\]](#)

Para que uma servidão de passagem possa ser adquirida por usucapião torna-se imprescindível a existência de sinais aparentes e permanentes

reveladores do seu exercício (como, por exemplo, um caminho ou uma porta ou portal de comunicação entre o prédio dominante e o serviente).^[16]

Assim, terá a Apelada/Autora adquirido por usucapião, o direito à servidão de passagem pelo prédio dos Apelantes/Réus, como o entendeu o tribunal recorrido?

A posse do direito de propriedade ou de outros direitos reais de gozo, mantida durante certo lapso de tempo, faculta ao possuidor, salvo disposição em contrário, a aquisição do direito a cujo exercício corresponde a sua actuação: é o que se chama usucapião - art. 1287º, do CCivil.

Nos termos do art. 1287º, a usucapião produz a aquisição, por efeito da posse, mantida durante um certo tempo, do direito real a cujo exercício ela corresponde. A aquisição por usucapião é, assim, efeito da posse reiterada de um direito real.^[17]

A usucapião traduz-se na constituição do direito real correspondente a certa posse, desde que esta se prolongue, com certas características, pelo período de tempo fixado na lei.

Só a posse pública e pacífica conduz à aquisição por usucapião, como decorre do disposto no art. 1297º.

É um modo de aquisição originária de direitos reais e baseia-se num facto do homem: a própria posse e a invocação do seu decurso.

Uma vez invocada, a usucapião determina a aquisição originária do direito correspondente à posse exercida.^[18]

Pela usucapião, o possuidor usucapiante adquire o direito real de gozo a que a sua posse se reporta e somente este. Dito por outras palavras, o direito real adquirido por usucapião é aquele a que se refere a posse do possuidor.^[19]

O princípio da conformidade da servidão com o respectivo título vale para todos os títulos previstos no art. 1547º, nº 1 e 2, do CCivil, incluindo, pois, a usucapião.

O Direito português estabelece três requisitos gerais para a usucapião: uma posse boa para usucapião, o decurso do prazo legal de posse (duração da posse), e a invocação da usucapião pelo possuidor.^[20]

Analisemos se tais requisitos se verificam, de modo a poder ou não dizer-se que a Apelada adquiriu por usucapião, o direito à servidão de passagem pelo prédio dos Apelantes/Réus.

Posse é o poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real - art. 1251º, do CCivil.

Na análise de uma situação de posse distinguem-se dois momentos: um

elemento material - «*corpus*» - que se identifica com os actos materiais (*detenção, fruição, ou ambos conjuntamente*) praticados sobre a coisa; domínio de facto sobre a coisa, traduzido no exercício efectivo de certos poderes materiais sobre a coisa; um elemento psicológico - «*animus*» - que se traduz na intenção de se comportar como titular do direito real correspondente aos actos praticados. [21]

O facto de a lei exigir o *corpus* e o *animus* para o efeito de haver posse implica que o possuidor tenha de provar a existência dos dois elementos. A prova do *animus* resulta, no entanto, de uma presunção, isto é, o exercício do primeiro faz presumir a existência do segundo. [22]

Para outros, o Código Civil português é integralmente objectivista em sede de regulação de posse. Havendo *corpus* possessório e não incidindo nenhuma norma jurídica que descaracterize a situação para mera detenção, nomeadamente qualquer das alíneas do art. 1253º, existirá posse. O *animus* não é, assim, um dos elementos da posse. [23]

Havendo *corpus*, em princípio há posse, salvo quando o possuidor revele uma vontade segundo a qual ele age sem *animus possidendi*. É este elemento negativo que desvaloriza ou descaracteriza o *corpus*. [24]

A posse cobre não só a propriedade como qualquer outro direito real. [25]

Quem alegar em acção ou excepção a posse, há-de provar a sua existência - é principio geral de direito. E como a posse é constituída por uma detenção exercida no próprio interesse, aquele que a invoca terá de demonstrar que detém o objecto, ou que outrem o detém por ele, e que a detenção é exercida em seu proveito, se não tiver em seu favor alguma presunção, ou então que adquiriu a posse de quem tinha possuído. [26]

A posse considerada em abstracto é um simples nome, classe ou categoria legal, que nenhum efeito pode produzir; para que o direito surja é indispensável um certo acto de posse, isto é, o facto individual e concreto pelo qual se possua determinada coisa. [27]

O carácter permanente, duradouro, da aquisição da posse não exige, pois, necessariamente, a prática repetida de actos de uso e de gozo; mas exige, a prática de um acto ou de uma série de actos que, no consenso público, sejam considerados como meio de criar uma relação duradoura. [28]

A actuação material sobre a coisa ou a possibilidade dessa actuação supõe o controlo material dela ou, como alguns preferem dizer, o domínio da coisa. O *corpus* possessório projecta-se, por conseguinte, a um nível físico, significando que alguém pode praticar os actos de aproveitamento da coisa correspondentes ao direito que exterioriza. [29]

Está provado que o acesso ao prédio da Autora, desde a data da sua aquisição, sempre se fez por uma passagem comum com início no Caminho do Rancho e que atravessa vários prédios até à propriedade (*prédio da Autora*) - facto provado n.º 5.

Essa passagem ou caminho, com cerca de 100 metros de extensão e 1 metro de largura, sempre aí existiu bem definida, com o seu chão de terra batida, empedrada e cotiada, ainda com uma levada de água, sensivelmente no extremo Este da propriedade, em todo o comprimento da passagem, precisamente no enfiamento da propriedade que foi dos seus antepassados, quer agora da Autora e demais herdeiros - facto provado n.º 7.

Essa passagem sempre foi usada pela Autora, seus pais e pelos anteriores donos do seu prédio na convicção firme do direito que a ela tinham para comunicarem com a via pública, sem que, durante mais de 18 anos, houvesse quem a isso se opusesse e numa aceitação por toda a gente conhecida - facto provado n.º 8.

Relativamente ao elemento material "*corpus*", pode-se concluir que a Apelada exercia materialmente a posse sobre a passagem comum, pois, provou, como lhe competia, que praticava actos materiais sobre a mesma, actos esses que se identificam com o elemento material da posse.

Praticando a Apelada/Autora e seus antepossuidores actos materiais sobre a passagem comum com início no Caminho do Rancho, presume-se a existência do "*animus*", pois o exercício daquele faz presumir a existência deste.

Temos pois que a Apelada/Autora provou que os actos materiais exercidos sobre a passagem comum eram os correspondentes ao exercício do direito de servidão de passagem.

E a Apelada e seus antepossuidores estiveram na posse da servidão de passagem o tempo necessário para a poder adquirir por usucapião, nos termos do art. 1287º, do CCivil?

Pensamos que não.

Não havendo registo do titulo nem de mera posse, a usucapião só pode dar-se no termo de quinze anos, se a posse for de boa-fé, e de vinte anos, se for de má-fé - art. 1296º, do CCivil.

Diz-se titulada a posse fundada em qualquer modo legítimo de adquirir, independentemente, quer do direito do transmitente, quer da validade substancial do negócio jurídico - art. 1259º, n.º 1, do CCivil.

Em primeiro lugar, a posse, para ser titulada, pressupõe que o possuidor afira a sua actuação sobre a coisa a um facto aquisitivo do direito. Em segundo lugar, o facto que titula a posse deve ter eficácia real para determinar a constituição ou a transmissão do direito a que se refere a posse. Em terceiro

lugar, o art. 1259º, n.º 1, abstrai da validade substancial do facto jurídico com eficácia real para qualificar a posse como titulada. [30]

A posse titulada presume-se de boa fé, e a não titulada, de má fé – art. 1260º, n.º 2, do CCivil.

Trata-se, em todo o caso, de uma presunção ilidível. Não obstante a existência de título, pode ser provada a má fé, como se pode provar a boa fé do possuidor sem título. [31]

Posse pacífica é a que foi adquirida sem violência – art. 1261º, do CCivil.

Posse pública é a que se exerce de modo a poder ser conhecida pelos interessados – art. 1262º, do CCivil.

A posse é pública mesmo que os interessados não a conheçam, desde que a possam conhecer. [32]

Está provado que a passagem sempre foi usada pela Autora, seus pais e pelos anteriores donos do seu prédio na convicção firme do direito que a ela tinham para comunicarem com a via pública, sem que, durante mais de 18 anos, houvesse quem a isso se opusesse e numa aceitação por toda a gente conhecida - facto provado n.º 8.

Os factos provados evidenciam que a posse exercida pela Apelada e seus antepossuidores se reveste dos caracteres de uma posse pública, pacífica e de má fé, pois não foi invocado, nem resultou provado, qualquer título aquisitivo do direito e que pudesse titular a posse.

Assim sendo, não havendo registo do título nem de mera posse, nos termos do art. 1296º, do CCivil, a aquisição do direito de passagem pelo prédio dos Apelantes, por usucapião, só poderia dar-se ao fim de 20 anos.

Estando provado que a Apelada e seus antepossuidores exerceram a posse sobre a passagem durante mais de 18 anos, mas menos que 20 anos, não a puderam adquirir por usucapião.

Temos pois que o tempo de exercício da posse (18 anos) não é suficiente para a aquisição, por usucapião, do direito real correspondente a esse exercício, que no caso sub judice seria a constituição de uma servidão de passagem pelo prédio dos Apelantes.

Concluindo, sendo a Apelada considerada possuidora de má fé, pois não invocou qualquer título aquisitivo do direito, a aquisição da servidão predial, por usucapião, teria que ter uma duração de 20 anos (arts. 1259º e 1296º, do CCivil), e não de 18 anos, como considerado na decisão recorrida.

Destarte, procedendo a Apelação, haverá que revogar a sentença recorrida, substituindo-a por outra em que se absolva os Apelantes dos pedidos contra os mesmos formulados.

3.DISPOSITIVO

DECISÃO:

Pelo exposto, Acordam os Juízes desta Secção Cível do Tribunal da Relação de Lisboa em julgar procedente por provado o recurso de Apelação e, conseqüentemente, revoga-se a decisão recorrida, substituindo-a por outra, em que se absolve os Apelantes, **SILVA** e **MARIA** dos pedidos contra os mesmos formulados pela Apelada, **ANTÓNIA**.

REGIME DE CUSTAS:

Custas pela Apelada, **ANTÓNIA** porquanto a elas deu causa por ter ficado vencida - CPCivil, art. 446º.

Lisboa, 2009-05-14

(NELSON PAULO MARTINS DE BORGES CARNEIRO) - **Relator**

(ONDINA DE OLIVEIRA CARMO ALVES)

(ANA PAULA LOPES MARTINS BOULAROT)

[\[33\]](#)

[\[1\]](#) As conclusões das alegações do recorrente fixam o objecto e o âmbito do recurso - art. 684º, n.º 3, do CPCivil.

Todas as questões de mérito que tenham sido objecto de julgamento na sentença recorrida e que não sejam abordadas nas conclusões do recorrente, mostrando-se objectiva e materialmente excluídas dessas conclusões, têm de se considerar decididas, não podendo delas conhecer o tribunal de recurso.

Vem sendo entendido que o vocábulo “*questões*” não abrange os argumentos, motivos ou razões jurídicas invocadas pelas partes, antes se reportando às pretensões deduzidas ou aos elementos integradores do pedido e da causa de pedir, ou seja, entendendo-se por “*questões*” as concretas controvérsias centrais a dirimir.

[\[2\]](#) Ac. STJ de 1992-02-06, *BMJ* 414/413.

[\[3\]](#) JOSÉ LEBRE DE FREITAS-A. MONTALVÃO MACHADO-RUI PINTO, *Código de Processo Civil, Anotado, Artigos 381º a 675º*, volume 2º, 2ª edição, Coimbra Editora, p. 681.

[\[4\]](#) REMÉDIO MARQUES, *Acção Declarativa à Luz do Código Revisto (pelo DL nº 303/2007, de 24 de Agosto)* Coimbra Editora, p. 426.

[\[5\]](#) LEBRE DE FREITAS-MONTALVÃO MACHADO-RUI PINTO, *Código de Processo Civil Anotado, Artigos 381º a 675º*, volume 2º, 2ª edição, Coimbra Editora, 2008, p. 704.

- [6] LEBRE DE FREITAS-MONTALVÃO MACHADO-RUI PINTO, *ibidem*.
- [7] Ac. da Rel. do Porto de 13/11/1974, *BMJ* 241/344, e Ac. do STJustiça de 21/10/1988, *BMJ* 380/444.
- [8] Ac. do STJustiça de 21/1/1978, *BMJ* 281/241.
- [9] Ac. do STJustiça de 30/5/1987, *BMJ* 387/456.
- [10] PROF. ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, 3ª Edição 1948 Reimpressão, Coimbra Editora 2004, p. 309.
- [11] JOSÉ LEBRE DE FREITAS-JOÃO REDINHA-RUI PINTO, *Código de Processo Civil, Anotado, Artigos 1º a 380º*, volume 1º, 2ª edição, Coimbra Editora, p. 344.
- [12] RODRIGUES BASTOS, *Notas ao Código de Processo Civil, (arts. 1º a 263º)*, Volume I, 3ª Edição Revista e Actualizada, Lisboa 1999, p. 255.
- [13] PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Volume III, 2ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora, Limitada, p. 613.
- [14] LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direitos Reais*, 3ª edição (actualizada e aumentada), Quid Juris, Sociedade Editora, p. 431.
- [15] Ac. STJ de 1994.02.01, *CJ*, Tomo 1º, pp. 76 e segts.
- [16] PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Volume III, 2ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora, Limitada, p. 630, nota (3).
- [17] LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direitos Reais*, 3ª edição, Quid Juris, Sociedade Editora, p. 230.
- [18] LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direitos Reais*, 3ª edição, Quid Juris, Sociedade Editora, p. 236.
- [19] JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 425.
- [20] JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 408.
- [21] MOTA PINTO, *Direitos Reais*, 1970, p. 180; HENRIQUE MESQUITA,

Direitos Reais, pp. 66/67, e Ac. Rel. Porto de 1979.10.02, *CJ*, Tomo 4º, p. 1273.

[22] MOTA PINTO, *ob. cit.*, p. 191.

[23] JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 545.

[24] LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direitos Reais*, 3ª edição, Quid Juris, Sociedade Editora, p. 274.

[25] *RT*, 92º, p. 153.

[26] MANUEL RODRIGUES, *A Posse, Estudo de Direito Civil Português*, pp. 336/337.

[27] ALBERTO DOS REIS, *Comentário ao Código de Processo Civil*, 2º vol., p. 375.

[28] MANUEL RODRIGUES, *A Posse, Estudo de Direito Civil Português*, p. 185.

[29] JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 548.

[30] JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 569.

[31] JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 570.

[32] JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 575.

[33] Foram utilizados meios informáticos na elaboração e execução da presente peça processual – CPCivil, art. 138º, n.º 5.