

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 9432/2006-6

Relator: GRAÇA ARAÚJO

Sessão: 06 Dezembro 2007

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: PROCEDENTE

SERVIDÃO ADMINISTRATIVA

UTILIDADE PÚBLICA

DIREITO DE PROPRIEDADE

Sumário

I - Se os encargos impostos pela Administração sobre o prédio de um particular não o são em proveito de uma coisa, mas em proveito da generalidade dos cidadãos, não estamos perante uma servidão administrativa, mas perante restrições de utilidade pública ao direito de propriedade do particular.

II - Tais restrições de utilidade pública mantêm-se em caso de transmissão do direito de propriedade sobre o prédio.

III - Na vigência do Código do registo Predial de 1967, as restrições de utilidade pública ao direito de propriedade estavam sujeitas a registo, a lavrar através de inscrição.

(M.G.A.)

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Lisboa:

C, Lda. propôs contra o Município de acção declarativa de condenação sob forma comum e processo ordinário. Alegou, em síntese, que: é dona de um dado prédio urbano, composto de garagem com cave e rés-do-chão, coberta com placa em cimento; não constam do registo quaisquer ónus ou encargos sobre o prédio; na semana de 8 a 12 de Abril de 1996, a autora constatou que estavam a ser descarregados materiais de construção sobre a aludida placa e a serem colocados um pavimento e vedações exteriores; apurando que tal obra

era levada a cabo pela Câmara Municipal , a autora requereu o embargo judicial da mesma, que foi decretado no dia 13 de Maio; não obstante ter sido efectuado o termo de embargo no dia 16, o réu concluiu a obra - um campo de jogos que abriu ao público - instalou um pavimento cerâmico (sem isolamento prévio) e deixando vários lençóis de água, implantou duas balizas, implantou uma vedação de rede com duas portas de ferro fechadas a cadeado e vedou o acesso da autora à placa superior do seu prédio; a falta de isolamento do pavimento fez com que toda a humidade existente na placa fosse pressionada e caísse no interior do rés-do-chão do prédio da autora; ao vedar o acesso da autora à placa, o réu impediu-a de desobstruir semanalmente os ralos, para evitar a acumulação de lixo, o que causou grande infiltração de água da chuva no interior do prédio; para a reparação do tecto, a autora terá de gastar 1.800.000\$00; também é necessário proceder à instalação no interior do prédio de tecto falso em placas de gesso, com o custo de 2.744.000\$00; e para que as infiltrações se não repitam, é necessário isolar o exterior da placa de cimento, o que implica demolir a obra feita pelo réu; tais trabalhos custam 1.650.000\$00; a falta de isolamento entre a placa de cimento e o mosaico cerâmico causa vibrações no interior do prédio da autora, fundindo todas as lâmpadas - o que impossibilita o trabalho nocturno - e inutilizando equipamento informático e de iluminação; a prática de desporto produz elevado ruído, que afecta as cerca de 80 pessoas que trabalham no local; no prédio funciona um stand e uma oficina da firma A, S.A., concessionária da Fiat e pertencente ao grupo económico da autora, e o respectivo escritório de apoio administrativo; se os problemas mencionados subsistirem, a Fiat pode retirar a concessão, o que causaria elevados prejuízos e o desemprego dos trabalhadores. A autora concluiu, pedindo a condenação do réu a reconhecer o direito de propriedade da autora sobre o imóvel, a restituir à autora a posse integral e exclusiva do imóvel, a reconhecer a ilicitude das obras que efectuou e a pagar à autora os custos da reposição do imóvel nas condições anteriores à sua ocupação pelo réu, no montante de 6.194.000\$00.

Contestou o réu. Invocando já ter sido o proprietário do imóvel em questão, explicou que o alienara em hasta pública em 30.6.65, nos termos do artigo 41º das “Condições Gerais de Alienações de Terrenos” do “Regulamento do Património”, por via do qual o terreno se destinava à construção de uma garagem cuja cobertura constituiria uma servidão pública (a cobertura destinar-se-ia a zona desportiva a utilizar pelo público), sendo que os arrematantes, descendentes, herdeiros ou sucessores do terreno ficariam obrigados a executar a impermeabilização do terraço, não podendo vir a reclamar do Município possíveis infiltrações verificadas na cobertura da garagem motivadas por deficiência de construção, sistema de

impermeabilização ou por quaisquer outras razões que não sejam as que porventura possam resultar da utilização para campo de ténis ou outros fins que o Município julgue dar à cobertura. Alegou que tal ónus está registralmente averbado e que a obra que levou a cabo é lícita. Não cometeu qualquer facto que gere o direito da autora a indemnização e não prosseguiu a obra depois de ter sido notificado do embargo - o que apenas ocorreu em 16.6.96 - pois em Abril já a mesma estava concluída. No mais, o réu impugna a existência de danos e o valor da respectiva reparação. Concluiu pedindo a sua absolvição do pedido.

A autora replicou, negando o direito de servidão invocado pelo réu, por ter o mesmo caducado pelo não uso em 1989 e invocando a falsidade de diversos documentos juntos com o réu na contestação.

O réu respondeu, considerando a réplica inadmissível e o incidente de falsidade incorrectamente suscitado. Todavia, para o caso de assim se não entender, desde logo afirmou não pretender fazer uso dos documentos impugnados.

O Sr. Juiz considerou a réplica admissível e deu por findo o incidente de falsidade, atenta a declaração do réu. Proferiu despacho saneador e organizou a especificação e o questionário.

Realizou-se audiência de discussão e julgamento.

As partes alegaram sobre o aspecto jurídico da causa.

Na sentença, foi o réu condenado a reconhecer a propriedade da autora sobre o imóvel em causa, com as restrições derivadas da existência de servidão administrativa sobre a cobertura por banda do réu, e bem assim condenado a pagar à autora a quantia de 4.544.000\$00 (correspondente ao valor das reparações que não respeitam ao isolamento, pois que este constitui encargo da autora, mercê da servidão), acrescida de juros à taxa civil desde a citação até integral pagamento.

De tal sentença apelaram autora e réu, vindo a ser proferido acórdão que determinou a ampliação da matéria de facto.

Foram, então, aditados a especificação e o questionário.

Realizada audiência de discussão e julgamento, veio a ser proferida sentença que condenou o réu a reconhecer a propriedade da autora sobre o imóvel em causa, com as restrições derivadas da existência de servidão administrativa sobre a cobertura por banda do réu, e bem assim, o condenou a pagar à autora a quantia de 6.194.000\$00/30.895,59€, acrescida de juros à taxa civil desde a citação até integral pagamento.

De tal sentença apelaram autora e réu.

A autora concluiu como segue as suas alegações de recurso:

a) Ao não considerar relevante o teor da certidão que constitui o doc. nº 1 anexo à p.i., o tribunal violou o disposto no artigo 511º nº 1 do Cód. Proc. Civ. e no artigo 1º do Cód. Reg. Predial;

b) Ao declarar que a promessa de constituição da servidão a que se reporta a inscrição nº 39.706 se mostra devidamente registada e que o seu cancelamento não foi solicitado violou o disposto no artigo 13º do Cód. Reg. Predial, que determina que os cancelamentos são feitos com base na extinção dos direitos;

c) Ao reconhecer a existência de uma servidão nunca constituída, o tribunal violou o disposto na alínea f) do nº 1 do artigo 2º do Cód. Reg. Predial e ainda o disposto no artigo 1547º do Cód. Civ.;

d) A sentença em recurso fez uma errada aplicação do direito aos factos provados e documentados nos autos.

O réu formulou as seguintes conclusões nas alegações da sua apelação:

a) Não se encontra provado nos autos que as infiltrações de água no prédio tenham por origem o entupimento dos ralos da cobertura;

b) Ainda assim, ficou provado que choveu desde 12 de Abril até 21 de Maio e que o réu só vedou o acesso à autora desde 16 de Maio;

c) Provou-se que já em 10 de Maio o tecto do rés-do-chão apresentava manchas;

d) As infiltrações de água não podem assim ter sido causadas por qualquer conduta do réu, designadamente o dever de facultar o acesso à cobertura, tendo as mesmas ocorrido antes disso;

e) Pelo que mesmo que o réu tivesse permitido o acesso entre 16 de Maio e 21 de Maio (último dia em que choveu), as infiltrações teriam igualmente ocorrido;

f) Não se verificam, assim, os pressupostos da responsabilidade civil por não resultar dos factos provados qualquer culpa do réu, nem se encontrar estabelecido onexo de causalidade entre o facto ilícito e o dano sofrido;

g) A obrigação de impermeabilização do prédio compete à autora;

h) Não existe, assim, fundamento para condenar o réu no pagamento desta. Ambas as partes contra-alegaram.

*

São os seguintes os factos que a 1ª instância deu como provados:

1. A autora é proprietária e legítima possuidora do prédio inscrito na matriz predial urbana da freguesia do Campo Grande, Lisboa, sob o artigo e descrito sob o nº do livro B- 75 da ª Conservatória de Registo Predial de Lisboa - fls..

2. Tal prédio foi adquirido onerosamente a J - fls. 8 a 10.

3. O prédio tem a área coberta de 1416 m², é composto de garagem com cave e rés-do-chão, placa em cimento em vez de telhado e situa-se na Rua .
4. O imóvel referido em 1. foi alienado em hasta pública, nos termos das condições especiais referidas no Diário Municipal n° e que adiante se descrevem.
5. Na condição 2ª é expressamente estipulado que "O mencionado lote de terreno destina-se à construção de uma garagem cuja cobertura constituirá uma servidão pública (...)".
6. E mais adiante, na condição 4ª, "Os arrematantes do lote, seus descendentes, herdeiros ou sucessores ficarão obrigados a executar a impermeabilização do terraço e não poderão vir reclamar ao Município possíveis infiltrações verificadas na cobertura da garagem motivadas por deficiências de construção, sistema de impermeabilização ou por quaisquer outras razões, que não sejam as que porventura possam resultar da utilização para campo de ténis ou outros fins que o Município julgue de dar à cobertura, e constituir-se-á servidão a favor da Câmara Municipal , pela qual se obrigam a permitir a permanente utilização pelo público dessa cobertura (...)".
7. Prevendo-se na condição 5ª que "Todas as construções a efectuar acima do terraço com excepção das floreiras e guardas previstas serão da conta do Município (campo de ténis, balneário, jardim, vedação ou outras) visto o referido campo se destinar a uma zona desportiva de interesse público.".
8. Verificou a autora que, na cobertura superior do referido prédio, eram descarregados materiais de construção.
9. Tendo apurado que o dono da obra era o Município .
10. A autora nunca deu autorização para que o réu ocupasse tal placa nem para que nela efectuasse qualquer construção.
11. Por isso requereu embargo de obra nova, pela 1ª Secção do 12º Juízo Cível de Lisboa, onde os respectivos autos tomaram o n° , apenso A dos presentes autos.
12. Tal providência viria a ser decretada por decisão judicial de 13 de Maio de 1996.
13. Foi efectuado o respectivo Termo de Embargo em 16 de Maio desse mesmo ano.
14. No Auto de Ratificação Judicial de Embargo de Obra Nova, datado de 16-5-96, consta que devido à forte intempérie que se fez sentir no local não estava nenhum responsável da obra presente, não tendo sido possível notificar pessoalmente o dono da obra - fls. 15 do Apenso A.
15. No auto mencionado em 14. refere-se ainda que fica afixada fotocópia do mesmo no portão de acesso à obra - fls. 15 do apenso A).
16. O réu foi notificado do despacho que decretou a providência por carta

registada - fls. 16 do apenso A).

17. Nos termos do anúncio referido em 4., os arrematantes, para além do mencionado em 6., não poderiam reclamar do Município possíveis infiltrações verificadas na cobertura da garagem motivadas por deficiências de construção, sistema de impermeabilização ou por quaisquer outras razões, que não fossem as que porventura resultassem da utilização para campo de ténis ou outros fins a que o Município entendesse destinar a cobertura.

18. Ainda nos termos do mesmo anúncio, constituiu-se servidão a favor do Município, nos termos da qual os arrematantes se obrigavam a permitir a utilização da cobertura pelo alienante, o Município, obrigando-se ainda à execução de todas as canalizações de esgoto, até à superfície exterior da placa de cobertura, constituindo também servidão a utilização dessas canalizações que atravessam a parte do lote posto em praça.

19. O averbamento referido em 40. data de 13-05-69 - fls. 43 a 47.

20. A propriedade referida em 1. encontra-se registada pela ap.8 de 02-01-96 inscrição G.

21. Após 16-05-96, o réu implantou uma vedação de rede à volta do prédio com duas portas de ferro.

22. Fechou-as com um cadeado e vedou o acesso da autora à placa superior do aludido prédio.

23. E instalou na referida placa um pavimento cerâmico e duas balizas desportivas.

24. Começou cair água no interior do rés-do-chão do prédio mesmo quando não chovia.

25. O réu, ao vedar desde o início o acesso da autora à placa, impediu as operações de desentupimento dos ralos e de escoamento das águas.

26. A autora pratica por rotina e semanalmente a desobstrução dos ralos, quer chova quer não, para neles não se acumular lixo.

27. E, além disso, extraordinariamente quando a pluviosidade o exige.

28. O réu impediu o acesso da autora à placa desde Maio de 1996.

29. E impediu o desentupimento dos ralos.

30. De 12 de Abril até 21 de Maio choveu na região de Lisboa.

31. Ocorreu infiltração de água no prédio.

32. Em 10-5-96, o tecto do rés-do-chão apresentava as manchas constantes das fotografias de fls. 11 a 16.

33. Para reparar o tecto, a autora terá de gastar €8.978,36 (PTE 1.800.000 \$00), conforme orçamento de fls.17.

34. Sendo necessário proceder à instalação de 280 m² de tecto falso em placas de gesso.

35. Cujo custo está orçamentado em €13.687,01 (PTE.2.744.000\$00).

36. Sendo ainda necessário proceder a trabalhos de isolamento no exterior, na placa.
37. Tais trabalhos estão orçamentados em €8.230,17 (PTE 1.650.000\$00).
38. No documento junto pela autora a fls. 236 a 238 e requisitado à Conservatória do Registo Predial em 24-10-2002, solicitaram-se todas as inscrições em vigor - art. 659º nº 3 do CPC.
39. No dito documento consta apenas a inscrição de aquisição a favor da autora.
40. O réu solicitou certidão à mesma Conservatória com o teor da todas a inscrições em vigor e, ainda, da inscrição n.º 39706 e respectivos documentos de suporte.
41. No documento junto a fls. 252 a 267 consta a servidão referida em 18. - fls. 255.

A matéria de facto que acima se transcreveu carece de ser ordenada por critérios lógicos e/ou cronológicos, a fim de facilitar a sua apreensão. Tal determinará, também, a aglutinação de alguns dos pontos, a eliminação de aspectos repetidos, a correcção de certos termos utilizados e a transcrição do teor dos documentos no que se mostre relevante para a ulterior decisão do pleito.

Realinha-se, assim, a matéria de facto a considerar:

1. A fls. 169 do Livro B-75 da Conservatória do Registo Predial de Lisboa, sob o nº , acha-se descrito um prédio urbano, situado na Rua , freguesia de , com a área coberta de 1.416 m², composto de garagem com cave e rés-do-chão e inscrito na matriz predial respectiva sob o artigo .
2. Tal prédio é coberto por uma placa de cimento em vez de telhado.
3. O referido imóvel adveio da desanexação de um lote de terreno com 1.416 m² (lote designado pelo nº na planta nº 10.662 da 1ª Repartição de D.S.U.O da Câmara Municipal , a confrontar a norte com a Rua , a nascente com a Câmara Municipal , a sul com a Av. e a poente com a Câmara Municipal) de um outro prédio (descrito na mesma Conservatória sob o nº e inscrito a favor do Município sob o nº) adquirido pelo Município a herdeiros de J por sentença de 24.10.47.
4. Após hasta pública realizada no dia 30.6.65, o referido lote de terreno foi adjudicado a H despacho do então Presidente da Câmara Municipal de 30.6.65, ratificado em reunião da Câmara de 8.7.65.
5. A alienação em causa foi feita nos termos das “Condições Gerais das Alienações de Terrenos Municipais Destinados a Construções” - aprovadas em reunião de 17.2.38 e modificadas nas reuniões de 21.7.38 e 22.5.44,

transcritas a fls. 261 a 263 e cujo teor se dá por reproduzido - e, bem assim, nos termos das Condições Especiais - publicadas no Diário Municipal nº, transcritas a fls. 41 e cujo teor se dá por reproduzido.

5.1. Nos termos da 1ª condição geral, “Os terrenos são alienados em lotes apropriados e exclusivamente destinados a edificações de tipos fixados pela Câmara.”.

5.2. Nos termos da 6ª condição geral, “No acto da praça, depois de lidas estas condições e as que forem especiais para cada caso, proceder-se-á a licitação verbal entre os concorrentes.”.

5.3. Nos termos da 10ª condição geral, “A falta de pagamento de alguma das prestações nos prazos marcados ou a falta de cumprimento de qualquer das condições, gerais ou especiais, importará rescisão do contrato, revertendo para a Câmara não só o terreno, mas também todas as edificações ou outras benfeitorias já nele existentes, sem que a Câmara restitua as importâncias já pagas ou seja responsável por qualquer indemnização.”.

5.4. Nos termos da 14ª condição geral, “São consideradas «ónus reais», para efeito dos artigos 949º e 951º do Código Civil, as restrições ao direito de propriedade consignadas nestas condições gerais, designadamente nos números onze, doze e treze e nas especiais de cada alienação.”.

5.5. Nos termos da 2ª condição especial, “O mencionado lote de terreno destina-se à construção de uma garagem cuja cobertura constituirá uma servidão pública e será adjudicada (...)”.

5.6. Nos termos da 4ª condição especial, “Os arrematantes do lote, seus descendentes, herdeiros ou sucessores ficarão obrigados a executar a impermeabilização do terraço e não poderão vir reclamar ao Município possíveis infiltrações verificadas na cobertura da garagem motivadas por deficiências de construção, sistema de impermeabilização ou por quaisquer outras razões, que não sejam as que porventura possam resultar da utilização para campo de ténis ou outros fins que o Município julgue de dar à cobertura, e constituir-se-á servidão a favor da Câmara Municipal, pela qual se obrigam a permitir a permanente utilização pelo público dessa cobertura, ou nos precisos termos que o Município venha a definir, obrigando-se ainda à execução de todas as canalizações de esgoto, até à superfície exterior da placa de cobertura, constituindo também servidão a utilização dessas canalizações que atravessa a parte do lote posto agora em praça.”.

5.7. Nos termos da 5ª condição especial, “Todas as construções a efectuar acima do terraço com excepção das floreiras e guardas previstas serão da conta do Município (campo de ténis, balneário, jardim, vedação ou outras) visto o referido campo se destinar a uma zona desportiva de interesse público.”.

6. Em 13.5.69 e sob o nº 39.706, foi inscrita no registo predial a transmissão do prédio descrito sob o nº 23.156, a favor de H casado em regime de comunhão geral de bens com J, em virtude de lhe ter sido adjudicado pela Câmara Municipal em hasta pública realizada em 30.6.65.
7. Na mesma data e com o nº 1, foi lavrado averbamento do seguinte teor: “Nos termos dos artº 226º a 228º do Código do Registo Predial, declaro que, a transmissão constante da inscrição à margem nº , está também sujeita à obrigação de os arrematantes ou seus sucessores executarem a impermeabilização do terraço, e permitirem a utilização pelo público da cobertura da garagem, nos termos em que a Câmara os definir, e ainda a obrigação de construírem canalizações de esgoto até à superfície exterior da placa de cobertura, que poderão ser utilizadas pela Câmara.”.
8. Em 2.1.96, com o nº de apresentação 8, foi inscrita no registo predial a aquisição do prédio descrito sob o nº 2, a favor da autora, por compra a J, viúva.
9. Em 23.5.96 e em 24.10.02, a Conservatória do Registo Predial de Lisboa certificou, relativamente ao prédio descrito sob o nº e perante pedido de certidão da descrição e de todas as inscrições em vigor, que estava em vigor a inscrição referida em 8..
10. Verificou a autora que, na cobertura superior do referido prédio, eram descarregados materiais de construção.
11. Tendo apurado que o dono da obra era o Município.
12. A autora nunca deu autorização para que o réu ocupasse tal placa nem para que nela efectuasse qualquer construção.
13. Por isso requereu embargo de obra nova, que correu termos pela 1ª Secção do 12º Juízo Cível de Lisboa, sob o nº e ora constitui o apenso A dos presentes autos.
14. Tal providência foi decretada por decisão de 13 de Maio de 1996.
15. No Auto de Ratificação Judicial de Embargo de Obra Nova, datado de 16-5-96, consta que: “Chegados ao local verificamos a ausência de qualquer responsável da obra em curso a qual consiste na instalação de um parque desportivo com balizas e com uma rede de arame envolvente com uma extensão de cerca de mil e quarenta metros lineares; devido à forte intempérie que se fez sentir no local, não estava nenhum responsável da obra presente, como acima se referiu, pelo que não foi possível notificar pessoalmente o encarregado da obra (...) Dada a contingência acima exposta, do presente Auto se vai extrair fotocópia, que se afixará no portão de acesso à obra envolvida em material isolante das chuvas (...)”.
16. O réu foi notificado do despacho que decretou a providência por carta registada expedida em 16.5.96.

17. Começou a cair água no interior do rés-do-chão do prédio em causa mesmo quando não chovia.
18. De 12 de Abril até 21 de Maio choveu na região de Lisboa.
19. Ocorreu infiltração de água no prédio.
20. Em 10-5-96, o tecto do rés-do-chão apresentava as manchas constantes das fotografias de fls. 11 a 16.
21. Para reparar o tecto, a autora terá de gastar €8.978,36 (PTE 1.800.000 \$00), conforme orçamento de fls. 17.
22. Sendo necessário proceder à instalação de 280 m2 de tecto falso em placas de gesso, cujo custo está orçamentado em €13.687,01 (PTE.2.744.000 \$00).
23. Sendo ainda necessário proceder a trabalhos de isolamento no exterior, na placa, orçamentados em €8.230,17 (PTE 1.650.000\$00).
24. Após 16-05-96, o réu implantou uma vedação de rede à volta do prédio com duas portas de ferro.
25. Fechou-as com um cadeado e vedou o acesso da autora à placa superior do aludido prédio.
26. E instalou na referida placa um pavimento cerâmico e duas balizas desportivas.
27. A autora pratica, por rotina e semanalmente, a desobstrução dos ralos, quer chova quer não, para neles não se acumular lixo.
28. E, além disso, extraordinariamente quando a pluviosidade o exige.
29. O réu impediu o acesso da autora à placa desde Maio de 1996.
30. E impediu o desentupimento dos ralos.
31. O réu, ao vedar desde o início o acesso da autora à placa, impediu as operações de desentupimento dos ralos e de escoamento das águas.

*

I - A primeira questão a tratar é a de saber se o tribunal não considerou relevante - como entende a autora - o teor da certidão da Conservatória do Registo Predial que atestou estar em vigor apenas a inscrição de aquisição a favor da autora, em sede de especificação (artigo 511º nº 1 do Cód. Proc. Civ., na redacção aplicável) e tendo em conta o disposto no artigo 1º do Cód. Reg. Predial.

É certo que, aquando da elaboração da especificação, não foi feito constar que a Conservatória do Registo Predial atestava que a única inscrição em vigor relativamente ao imóvel em causa era a que respeitava à aquisição por banda da autora. É certo que a autora reclamou da especificação pela omissão de tal aspecto. É certo que a Sra. Juiz indeferiu a reclamação com o argumento de

que a especificação remetia para o documento em causa.

Todavia, na sentença elaborada em 1.6.06 e ora sob recurso, foram incluídos os factos com os nº 38. e 39., ao abrigo do disposto no artigo 659º nº 3 do Cód. Proc. Civ., que contemplam a matéria que a autora entendia dever ter sido especificada.

E, assim, neste momento, não há qualquer omissão factual que importe colmatar em ordem à boa decisão da causa.

II - O segundo aspecto a analisar prende-se com a qualificação a dar à situação a que respeitam - em particular - as condições especiais acima aludidas.

Começaremos por dizer que o teor da primeira parte da 14ª condição geral das alienações de terrenos municipais destinados a construções (vd. ponto 5.4. da matéria de facto) nos não ajuda a encontrar a solução para o problema. Em primeiro lugar, porque a qualificação que aí é feita tem efeitos meramente registrais, como decorre da remissão para os artigos 949º e 951º do Código Civil (vigente à data), que tratavam do registo; em segundo lugar, porque a expressão “ónus real” tem sido utilizada pela lei portuguesa “com os mais díspares significados: ora se fala de ónus real para aludir a certas prestações periódicas devidas pelo proprietário de coisas registáveis; ora para aludir a vinculações e limitações a que os bens ficam sujeitos; ora para abranger figuras tão heterogéneas como as que se enumeravam no § 2º do artigo 949º do Código de Seabra (a hipoteca; o dote; o arrendamento por mais de um ano, havendo adiantamento da renda, ou por mais de quatro, não o havendo; etc.). Utilizada com tal amplitude de sentido, a expressão ónus real não corresponde a um conceito preciso: é um simples *nomen* com que unitariamente se designam as mais diversas realidades jurídicas.” - Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Almedina, Coimbra, 1990:38-39. Em terceiro lugar, porque (depois de referir os vários sentidos passíveis de serem atribuídos à palavra ónus e à expressão ónus reais e na tentativa de encontrar um conjunto de características que confirmam individualidade à figura e a permitam distinguir de outras, nomeadamente das obrigações reais), mesmo a noção proposta por Manuel Henrique Mesquita (“de ónus reais apenas deve falar-se relativamente àquelas situações em que um proprietário se encontre vinculado, nessa qualidade, a prestações de *dare* (prestações de géneros ou dinheiro), cujo valor possa ser realizado à custa do objecto do domínio, com preferência sobre quaisquer outros credores do proprietário desse objecto” - obra citada, pág. 426) não serve para a qualificação da situação que nos ocupa.

Prosseguindo a nossa análise e recorrendo, ainda, aos termos utilizados nas

referidas condições gerais e especiais, verificamos que se fala em “restrições ao direito de propriedade”, em “servidão” e em “servidão pública”.

Explica Marcello Caetano, Manual de Direito Administrativo, Volume II, Almedina, Coimbra:1050: “A realização dos fins da Administração mediante a utilização de bens pode ser compatível com a manutenção dos bens na propriedade dos particulares sujeitando-se, porém, os proprietários a sofrer o exercício, pelos órgãos administrativos, de poderes sobre eles.

A doutrina administrativa, contemplando o aspecto passivo de tais poderes, faz-lhes umas vezes referência sob a rubrica genérica de «restrições de utilidade pública ao direito de propriedade», e outras vezes designa-os por «servidões administrativas», não faltando quem faça figurar as duas designações uma a par da outra.”.

Dispondo o artigo 2.286º do Código Civil de 1867 que “todas as mais servidões, denominadas de interesse público ou de interesse particular, são verdadeiras restrições ao direito de propriedade, e, como tais, reguladas no lugar competente”, entendia Marcello Caetano que o Código “parecia considerar as «servidões de interesse público» uma *espécie do género* «restrições de utilidade pública ao direito de propriedade»” (obra citada, pág. 1050). Todavia, “o artigo 2267º veio dar uma noção de servidão que permitiu separá-la conceitualmente da figura das restrições de utilidade pública” (obra citada, pág. 1051), noção que, em termos semelhantes, se mantém no artigo 1543º do actual Código Civil.

É, pois, ao conceito civilista de servidão que Marcello Caetano recomenda que se apele para estabelecer a distinção entre a figura das servidões administrativas e a das restrições ao direito de propriedade. Não, porém, sem adaptações. E, assim, enquanto a servidão no direito privado se traduz numa relação entre prédios, a servidão no direito administrativo é definida por aquele autor como “*o encargo imposto por disposição da lei sobre certo prédio em proveito da utilidade pública de uma coisa*” - obra citada, pág. 1052. Daqui é possível concluir que “nos casos em que essa relação entre coisas não existe há meras restrições de utilidade pública que fazem parte da regulamentação objectiva do direito de propriedade” - Marcello Caetano, obra citada, pág. 1051.

O que acabamos de expor basta para excluir do conceito de servidão - administrativa ou de direito privado - a situação em causa nos autos. Com efeito, o/s encargo/s impostos sobre o prédio da autora não o são em proveito de outra coisa, *maxime* de um prédio, mas em proveito da generalidade dos cidadãos enquanto potenciais utilizadores da zona desportiva (campo de ténis, nomeadamente) em questão.

Estamos, conseqüentemente, em face de restrições de utilidade pública, “que

atingem o direito de propriedade onde quer que se exerça, independentemente, portanto, da vizinhança e do benefício de uma coisa”, que “visam a realização de interesses públicos abstractos, da utilidade pública ideal não corporizada na função de uma coisa” e que se traduzem em “limitações permanentes ao exercício do direito de propriedade, ou poderes conferidos à Administração para serem utilizados eventualmente na realização dos seus fins” - Marcello Caetano, obra citada, pág. 1062.

Fins esses que se traduzem na prossecução de interesses próprios da população na respectiva circunscrição (artigo 38º do Cód. Adm.), interesses em que se incluem a prática desportiva, enquanto actividade dirigida ao lazer, à saúde e à prevenção de problemas sociais.

É também este o entendimento de Manuel Henrique Mesquita (obra citada, pág. 431), quando afirma que “se as vinculações de conteúdo negativo a que acabamos de aludir, em vez de terem origem negocial, forem impostas por um órgão da administração estadual ou autárquica (v.g., por uma câmara municipal, no momento em que aprova o projecto relativo ao conjunto imobiliário), não é já de servidões que se trata, mas antes de restrições ao direito de propriedade. Só que se trata de restrições que não resultam directa e imediatamente da lei. Esta limita-se a permiti-las genericamente, tornando-se indispensável um acto administrativo que especifique o respectivo conteúdo e as torne efectivas”.

Ao alienar o lote de terreno em causa, o réu transmitiu ao adquirente um direito de propriedade limitado no seu conteúdo, essencialmente no que respeita à construção, afectação e utilização do imóvel (o lote destinava-se exclusivamente à construção de uma garagem coberta por terraço; o adquirente - e seus descendentes, herdeiros ou sucessores - teria de proceder à impermeabilização da cobertura/terraço e à execução de todas as canalizações de esgoto até à superfície exterior da placa de cobertura; o adquirente - e seus descendentes, herdeiros ou sucessores - não podia utilizar a cobertura da garagem, que se destinava a uma zona desportiva (nomeadamente, campo de ténis) de interesse público, obrigando-se simultaneamente a permitir a permanente utilização da cobertura pelo público; o Município reservava-se a possibilidade de utilizar as canalizações de esgoto que atravessassem o lote; o adquirente - e seus descendentes, herdeiros ou sucessores - não poderiam reclamar do Município quanto a infiltrações verificadas na cobertura da garagem motivadas por deficiência de construção, deficiência de impermeabilização ou quaisquer outras razões que não fossem as decorrentes da utilização dessa cobertura para campo de ténis ou outro fim a que o Município destinasse a cobertura).

III - O terceiro ponto a tratar respeita ao regime das restrições de utilidade pública ao direito de propriedade, concretamente à questão de saber se tais restrições ainda hoje se mantêm.

“Embora estas restrições possam ter conteúdo idêntico ao das que resultam de estipulação negocial, o seu regime é, todavia, muito diferente. Bastará observar, por exemplo, que o desrespeito de uma restrição de origem convencional imposta ao proprietário de cada lote em benefício dos demais lotes se traduz na violação de uma servidão, impedindo o uso desta e podendo, conseqüentemente, com o decurso do tempo, originar a respectiva extinção. Mas já o mesmo se não passa com o desrespeito de uma restrição imposta por acto administrativo, nos termos referidos. Seja qual for o tempo porque a situação de desrespeito se prolongue, a restrição não se extingue e o proprietário do lote está sempre sujeito a que a administração o obrigue a conformar a situação material com os limites por ela impostos” - Manuel Henrique Mesquita, obra citada, pág. 431.

Também já acima se referiu a posição de Marcello Caetano sobre a questão, salientando-se agora a ideia de “permanência” a que alude.

E compreende-se que assim seja.

Propendendo para considerar que o conteúdo do direito de propriedade é definido pelo conjunto de poderes e deveres que o titular, respectivamente, pode exercer ou a que está vinculado relativamente à coisa (cfr., Manuel Henrique Mesquita, obra citada, pág. 101 e José de Oliveira Ascensão, *Direitos Reais*, Almedina, Coimbra, 1978:151ss), não pode deixar de concluir-se que, na ausência de elementos que permitam sustentar que aquele conteúdo se reporta apenas a dado titular, a transmissão da propriedade não pode investir o adquirente numa posição diversa da que detinha o transmitente.

Por outro lado, mal se compreenderia que, tendo as restrições sido impostas em função do interesse público, através de diploma legislativo ou acto administrativo, pudessem as mesmas cessar por modo diverso do que lhes deu origem. E, muito menos, por vontade unilateral do proprietário, ao alienar o objecto do seu direito.

No caso em apreço, os elementos disponíveis nos autos apontam precisamente no sentido da vigência das citadas restrições ao direito de propriedade. Com efeito, não faria sentido pretender-se utilizar a cobertura da garagem para zona desportiva e assumir-se o encargo de custear as obras para tal necessárias se se vinculasse apenas o adquirente do lote, sendo certo que depois de pagar a totalidade do respectivo preço - o que ocorreria, no máximo, um ano e meio após a arrematação - o adquirente podia livremente alienar o imóvel. Por outro lado, os termos da 2ª condição especial inculcam uma ideia

de afectação da cobertura da garagem, independentemente do respectivo dono. Em terceiro lugar, as expressões “os arrematantes do lote, seus descendentes, herdeiros ou sucessores” induzem uma ideia de “longevidade”, por ligação à coisa e não ao seu proprietário. Por último, a 14ª condição geral tem em vista o registo das restrições como “ónus reais”, o que igualmente traduz uma ideia de inerência ao imóvel.

IV - A quarta questão a decidir respeita ao registo das restrições em causa.

Nos termos do artigo 2º nº 1-z) do Código do Registo Predial aprovado pelo DL 47.611, de 28.3.67, as restrições que ora nos ocupam estavam sujeitos a registo, a lavrar através de inscrição (“As inscrições visam a definir a situação jurídica dos prédios descritos, mediante extracto dos factos sujeitos a registo referentes a cada um deles - artigo 174º nº 1 do citado Cód. Reg. Predial), cujo extracto haveria de conter, em especial, “a descrição das restrições” (artigo 182º nº 1-v) do mesmo diploma).

Inscrita a transmissão do lote de terreno em causa a favor do arrematante, H, pela apresentação nº 39.706, de 13.5.69, constaram desde logo do respectivo extracto, a forma e data da transmissão, o respectivo preço, a identificação do transmitente e um conjunto de condições da transmissão respeitantes ao pagamento do preço, à construção a levar a cabo e à transmissão e/ou oneração do terreno. E a tal inscrição foi averbado o que consta do ponto 7. da matéria de facto.

Como se evidencia claramente da alusão aos artigos 226º a 228º do Cód. Reg. Predial (que respeitam ao erro cometido na redacção do extracto do registo qualificado como erro de cópia), tal averbamento representa a rectificação da inscrição nº 39.706 - errada, por defeito - no sentido de nela se incluírem as demais condições (que acima qualificámos como restrições ao direito de propriedade) que acompanharam a transmissão. Com efeito, prescrevia o artigo 241º nº 1 do referido código que “a rectificação dos registos errados faz-se sempre por meio de averbamento”, sendo feita “em face dos documentos que lhes serviram de base (artigo 227º do Cód. Reg. Predial). E, efectivamente, constata-se que o alvará que serviu de base à inscrição de transmissão mencionava as condições gerais e especiais de alienação do lote de terreno em causa, ainda que estas últimas figurassem em aditamento. Há-de, pois, concluir-se que o averbamento em causa é parte integrante da inscrição nº 39.706, constituindo esta presunção - aliás, apoiada pela realidade substantiva, como acima referimos - de que o direito de propriedade sobre o imóvel em causa pertencia a H, limitado nos termos em que o registo o reflectia (artigo 8º do citado Código).

Assim, também na vertente registral – cuja finalidade de publicidade se mostra assegurada – é válida a afirmação de que H ou a sua viúva não podiam transmitir à autora direito real de conteúdo mais amplo do que o que detinham.

Desconhece-se se foi lavrada inscrição de aquisição do prédio a favor da viúva de H por dissolução da comunhão conjugal e, em caso afirmativo, qual o respectivo extracto. Desconhece-se se, aquando das negociações relativas à compra do prédio, a autora se inteirou da situação registral do mesmo.

Desconhece-se se a autora desconhecia a situação do imóvel e se não o teria adquirido se soubesse das restrições ao direito de propriedade em causa. Tais questões são, porém, nesta acção irrelevantes. Como irrelevante se mostra o facto de a Conservatória do Registo Predial atestar que a única inscrição em vigor relativamente ao prédio é a que respeita à aquisição por parte da autora, sabido que é que o registo não tem, em regra, natureza constitutiva.

V – O quinto ponto a analisar respeita ao cotejo entre o concreto direito de propriedade da autora e a obra levada a cabo pelo réu.

Clara apresenta-se agora a conclusão de que a autora é titular do direito de propriedade sobre o imóvel reivindicado com as restrições acima referidas, mas não tem o direito de ser restituída à posse do terraço/cobertura do mesmo, por estar vinculada a permitir a utilização pelo público da zona desportiva aí implantada pelo réu.

E clara é, bem assim, a ilação de que a construção de um parque desportivo com balizas na cobertura em apreço, levada a cabo pelo réu, é lícita em face das restrições ao direito de propriedade da autora, pelo que não tem de ser demolida.

VI – A última questão a tratar respeita à indemnização peticionada pela autora.

Não tendo sido praticado pelo réu qualquer facto ilícito, nem sendo caso de invocar o risco, a responsabilidade do réu apenas poderia fundamentar-se no acto lícito praticado.

Sucede que uma das restrições previstas na 4ª condição especial era a de que o titular do direito de propriedade do prédio só podia ser indemnizado dos danos decorrentes da utilização da cobertura para utilização de campo de ténis ou outra zona desportiva, ficando expressamente excluídos os danos derivados de deficiências de construção ou de impermeabilização (construção e impermeabilização essas que, aliás, ficaram a cargo do proprietário).

Ora, a autora não logrou provar – conforme lhe competia (artigo 342º nº 1 do Cód. Civ.) – qualquer um dos danos que fazia decorrer (aliás, em conjunto com a ausência de isolamento) da prática desportiva levada a cabo pelo público na cobertura (vd. respostas negativas dadas aos quesitos 20º a 23º). E, de entre os danos que resultaram provados, nenhum deles foi atribuído àquela utilização.

Acrescente-se que, mesmo relativamente às infiltrações e queda de água que se demonstraram, não ficou provada a respectiva causa. Com efeito: não se demonstrou que o réu tivesse deixado lençóis de água entre a cobertura e o mosaico cerâmico que implantou, o que teria implicado que toda a humidade existente na placa fosse pressionada por aquele pavimento e, por isso, caísse água no interior do rés-do-chão mesmo quando não chovia; e não se demonstrou que a falta de desentupimento dos ralos tivesse sido a causa das infiltrações verificadas.

Não sendo possível concluir, em face da matéria de facto apurada na 1ª instância, pela existência de nexo de causalidade entre os danos demonstrados e a actuação do réu, não existe responsabilidade deste.

*

Por todo o exposto, acordamos em julgar improcedente a apelação da autora e procedente a do réu e, em consequência:

A) Alteramos a alínea a) da parte decisória da sentença recorrida, dela eliminando a referência à existência de servidão;

B) Revogamos a alínea b) da parte decisória da sentença recorrida, absolvendo o réu do pedido de indemnização;

C) Mantemos a decisão – implícita – de absolvição do réu dos demais pedidos formulados pela autora.

Custas pela autora, em ambas as instâncias, na proporção de 9/10.

Lisboa, 6 de Dezembro de 2007

Maria da Graça Araújo
José Eduardo Sapateiro
Carlos Valverde