TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
1925/13.9T2AVR.P1	9 de março de 2020	Miguel Baldaia De Morais

DESCRITORES

Omissão de pronúncia > Titularidade dos recursos hídricos > Margens > Direitos privados

---

SUMÁRIO

I - As questões que o tribunal deve apreciar e decidir são apenas aquelas que contendem directamente com a substanciação da causa de pedir, do pedido ou das exceções, não se confundindo com considerações, argumentos, motivos, razões ou juízos de valor produzidos pela parte e, portanto, quanto a estas últimas, o tribunal não só não tem de se pronunciar, como nenhuma consequência daí advirá se o não fizer, nomeadamente não configurando tal uma situação de omissão de pronúncia.

II - A Lei nº 54/2015, de 15.11 (que estabelece a titularidade dos recursos hídricos) consagra uma presunção, que assume natureza juris tantum, de dominialidade pública das águas navegáveis e flutuáveis e das respetivas margens.

III - No entanto, essa presunção não obstaculiza que possam subsistir direitos de natureza privada já existentes em 31 de dezembro de 1864 (ou em 22 de março de 1868, se estiverem em causa arribas alcantiladas), não impedindo, pois, que os interessados comprovem a sua propriedade sobre bens presuntivamente integrados no domínio hídrico, desde que o facto aquisitivo desse direito seja anterior a essas datas.

IV - Para a demonstração da propriedade privada sobre margem de águas públicas, o citado diploma, no seu artigo 15º, estabeleceu, a título principal, um critério geral de prova e, a título subsidiário, regimes probatórios especiais.

V - De acordo com esse critério geral, sobre o particular que pretenda ver reconhecido o seu direito de propriedade sobre determinada parcela de terreno recai o ónus de comprovar documentalmente que a mesma ingressou antes de 31 de dezembro de 1864 (ou 22 de março de 1868) no domínio privado dos particulares por título legítimo, tendo por referência o regime jurídico vigente à altura do ato ou facto jurídico dos quais emerge o direito de propriedade privada reclamada, ou seja, o regime anterior à vigência do Código Civil de 1867.

VI - Essa prova documental deverá sustentar não só que a parcela de terreno se encontrava na propriedade de particulares antes de se estabelecer a presunção de dominialidade, mas também que a mesma nunca saiu da esfera privada, atendendo a que a presunção de dominialidade terá de ser afastada relativamente

a toda a história do bem.

VII- Atentos os interesses subjacentes à matéria em questão, o carácter excepcional do mecanismo previsto no referido artigo 15º, e a natureza de "coisa pública" do domínio público das margens e leitos, cuja aquisição privada continua insusceptível de usucapião, a prova (necessariamente documental, como se enfatizou) tem que ser segura, direta e sem margem para qualquer dúvida.

TEXTO INTEGRAL

Processo nº 1925/13.9T2AVR.P1

Origem: Tribunal Judicial da Comarca de Aveiro,

Aveiro – Juízo Central Cível, Juiz 1

Relator: Miguel Baldaia Morais

1º Adjunto Des. Jorge Miguel Seabra

2º Adjunto Des. Pedro Damião e Cunha

*

Sumário

.....

.....

.....

*

Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

I- RELATÓRIO

B... e C... intentaram a presente ação declarativa com processo comum contra o Estado Português, pedindo, ao abrigo da Lei nº 54/2005, de 15.11, que se declare que são proprietários dos prédios descritos no artigo 1.º da petição inicial, dos quais faz parte uma parcela de terreno, com a área de 2.200m2, que se integra na margem da Ria de Aveiro, por se encontrarem na propriedade e posse de particulares desde data anterior a 31 de dezembro de 1864.

Contestou o réu sustentando, em suma, que a ação deverá improceder porquanto os autores não apresentam prova, mormente documental, de que os prédios estão na propriedade de particulares antes de 31/12/1864.

Por despacho exarado a fls. 164/166, foram os AA. convidados a aperfeiçoar a petição no que respeita: 1º - à inserção dos prédios em zona definida como margem pela Lei nº 54/2005, de 15/11; 2º - em que medida integram o domínio público hídrico e lhes é aplicável o regime definido pelo citado diploma.

Acedendo ao convite, vieram os AA. apresentar a petição de fls. 172/182, terminando pelos mesmos

pedidos (fls. 182), os quais reproduzem.

O réu contestou a nova petição apresentada, concluindo, por igual, pela improcedência da ação.

A instância foi suspensa para e até realização do procedimento administrativo de delimitação do domínio público hídrico que os imóveis – cuja propriedade se pretende ver reconhecida – integrarão – fls. 191/194. A suspensão foi declarada cessada por despacho prolatado em 2 de maio de 2018.

Em 18 de março de 2019 foi proferido despacho com o seguinte teor: "Os autores peticionam que seja reconhecida a sua propriedade privada sobre os prédios descritos na Conservatória do Registo Predial D… sob os nºs ….. e ….. da freguesia da …, e a condenação do réu Estado Português a reconhecer tal situação.

Não sendo admitido outro meio de prova além da prova documental, convidam-se as partes a apresentarem as competentes alegações antes da prolação da sentença"; na sequência desse despacho foram apresentadas alegações de direito pelas partes.

Foi então proferido saneador/sentença que julgou a ação improcedente.

Não se conformando com o assim decidido, vieram os autores interpor o presente recurso, que foi admitido como apelação, a subir nos próprios autos e com efeito meramente devolutivo.

Com o requerimento de interposição do recurso apresentaram alegações, formulando, a final, as seguintes CONCLUSÕES:

1.º – Pretendem, nestes autos, os AA., verem reconhecido que os prédios que se situam no lugar do … da freguesia da …, na margem da Ria de Aveiro, e que identificaram em 1.º da p.i. não fazem parte do domínio público do Estado e lhes pertencem.

2.º – O pressuposto desse pedido, nos termos inicialmente formulados, é que os prédios se encontrem nas mãos de particulares, desde pelo menos 31 de Dezembro de 1864, nos termos dos nºs 2 e 3 do artigo 15.º da Lei n.º 54/2005.

3.º – Porém, nas alegações de direito apresentadas pelos AA. foi requerida a alteração (ampliação) da causa de pedir no sentido de também ser reconhecida a propriedade privada dos prédios, ao abrigo do n.º 5, alínea a), do artigo 15.º da Lei n.º 54/2005 – i.e., com fundamento na desafectação do domínio público que decorreu das arrematações em hasta pública mencionadas nos Factos Provados 7 e 8 na Sentença, conforme se torna patente pela Carta Régia de D. Luís, de 26 de Janeiro de 1880 (Facto Provado 7).

4.º – Modificação objectiva da instância em relação à qual se formou um acordo tácito das partes, por força da subsequente não oposição do Estado na lide, nos termos do artigo 264.º do CPC.

Da nulidade da Sentença

- Por omissão de pronúncia

5.º – Resultando claro dos autos e, sobretudo, da Sentença, que o Tribunal a quo não se pronunciou sobre tal concreta questão, tendo antes enveredado por uma pronúncia a respeito da qualificação do Decreto Régio de 24 de Outubro de 1855 como acto de desafectação – alegação que jamais foi sequer equacionada pelos AA.

6.º – Termos em que, deixando o juiz de "pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar", a Sentença é nula por omissão de pronúncia, nos termos do artigo 615.º, n.º 1, al. d), do CPC, devendo ser substituída por decisão que conheça e declare procedente o vício em questão, nos termos alegados e provados pelo

Apelantes.

7.º – De igual modo, o Tribunal a quo absteve-se de se pronunciar sobre a relevância jurídica das anteriores pronúncias do Estado sobre o mesmo prédio n.º 28.278 a fls 54v.º do livro B-74 (actual ficha n.º .../..... da freguesia da ...) de que provêm os prédios dos AA., fazendo tábua rasa do facto de terem sido reconhecidos como privados terrenos que integravam o mesmo "prédio originário", de acordo com o Auto de Delimitação publicado no Diário da República, III série, n.º 126, de 01/06/1983, na sequência do parecer n.º 5947 da Comissão do Domínio Público Marítimo, oferecido como Doc. 13 da p.i..

8.º – O que, uma vez mais redunda na nulidade da sentença, por omissão de pronúncia, nos termos do artigo 615.º, n.º 1, al. d), do CPC, que desde já os AA. e ora Recorrentes suscitam.

- Por contradição entre a Sentença e os seus fundamentos

9.º – Sem conceder, na eventualidade de se considerar inexistir omissão de pronúncia – o que apenas por dever de patrocínio se contempla, sem transigir – os Factos Provados 7 e 8 da Sentença (i.e., a aquisição do domínio directo sobre imóveis por arrematação em hasta pública à Fazenda Pública) determinam o reconhecimento da existência de actos de desafectação sobre os imóveis de que procedem os prédios dos AA.

10.º – E, sendo assim, ao julgar improcedente o reconhecimento da propriedade privada sobre o imóvel ao abrigo do artigo 15.º, n.º 5, alínea a) da Lei n.º 54/2005, o Tribunal a quo proferiu uma Sentença que se encontra em contrapé com os respectivos fundamentos.

11.º – Sendo por isso nula, nos termos do artigo 615.º, n.º 1, alínea c) do CPC – nulidade cujo conhecimento desde já se requer, para todos os legais efeitos.

Do erro de julgamento

- Em relação ao reconhecimento da propriedade privada nos termos do artigo 15.º, n.º 5, alínea a) da Lei n.º 54/2005

12.º – Sempre sem conceder, é por demais evidente que a Sentença não valorou devidamente os Factos Provados 7 e 8, que evidenciam a desafectação dos imóveis do domínio público, nos termos em que então tal desafectação ocorria – i.e., mediante a venda de imóveis em hasta pública por parte da Fazenda Pública, no quadro da prossecução da política de venda de bens nacionais, subsequentemente formalizada por Carta Régia com chancela do Ministro da Fazenda (política instituída, em termos claros, com a Carta de Lei de 15 de Abril de 1835).

13.º – Termos em que o Tribunal a quo incorreu em erro de julgamento, ao não julgar procedente o pedido de reconhecimento da propriedade privada dos prédios, assente em prévio acto de desafectação dos imóveis dos quais procedem os prédios dos AA., como se demonstrou na lide, nos termos do artigo 15.º, n.º 5, alínea a) da Lei n.º 54/2005.

- Em relação ao reconhecimento da propriedade privada nos termos do artigo 15.º, nºs 2 e 3 da Lei n.º 54/2005

14.º – Os AA. juntaram prova documental como a lei impõe, nos termos do artigo 15.º, nºs 2 e 3 da Lei n.º 54/2005. Assim:

15.º – Alegaram que o prédio proveio, em resultado de sucessivos emparcelamentos e fraccionamentos, de dois terrenos aforados pela Câmara Municipal E... em 1871 e 1879.

16.º – Sendo estes os documentos mais antigos que foi possível localizar sobre os prédios.

17.º – Pelo que os AA. tiveram de abrir mão de prova documental indirecta.

18.º – Carreando para os autos: o Decreto Régio de 24 de Outubro de 1855, a Carta de D. Luís I, dois pareceres da Comissão do Domínio Público Marítimo, e ainda a Escritura de Rectificação de aforamento de 31 de Dezembro de 1873.

19.º – De onde resulta, sem sombra de dúvidas que:

(i) a partir de 24 de Outubro de 1855 a Câmara Municipal E… dispôs dos terrenos em causa, emprazando-os e constituindo foros sobre os mesmos;

(ii) pelo menos em 11 de Abril de 1856 já se verificava a existência de foros constituídos a favor de particulares no território em causa; e que, tudo conjugado,

(iii) sobre o prédio do qual os dos AA. foram desanexados foi proferida decisão administrativa reconhecendo-o como privado.

20.º – Sendo que até à novação legislativa de 2005 – entrada em vigor da Lei n.º 54/2005, de 15/11 – era à CDPM que competia, exclusivamente, pronunciar-se sobre os pedidos de reconhecimento de propriedade privada.

21.º – O Tribunal recorrido estava, assim, na posse de vários documentos sobre os quais deveria ter sustentado a construção da sua decisão.

22.º – Tendo optado por proferir uma sentença errónea, apesar de ter sido carreada para os autos a prova documental necessária à procedência da acção, como impõe o artigo 15.º da Lei n.º 54/2005, de 15 de Novembro.

23.º – Ficando assim documentalmente demonstrados os factos cujo ónus da prova cabia aos AA..

24.º – Não podendo, no plano da justiça material, deixar de lamentar e, mesmo, de reprovar, a divergência de critério e de resultado que advém de a entidade com competência atribuída pelo próprio Estado ter reconhecido administrativamente a propriedade privada e, após a atribuição dessa mesma competência ao foro judicial, este decida em sentido contrário. Assim se tratando de forma desigual aquilo que, materialmente, é idêntico e, além do mais, frustrando a confiança e as legítimas expectativas dos AA.

25.º – Termos em que se deve concluir, também à luz do disposto no artigo 15.º, nºs 2 e 3 da Lei n.º 54/2005, pela procedência do pedido e, assim, pelo reconhecimento da propriedade privada dos AA. sobre os prédios sub iudice.

*

O réu apresentou contra-alegações, pugnando pela improcedência do recurso.

*

Após os vistos legais, cumpre decidir.

***

II- DO MÉRITO DO RECURSO

1. Definição do objeto do recurso

O objeto do recurso é delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente, não podendo este tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, a não ser que as mesmas sejam de conhecimento oficioso – cfr. arts. 635º, nº 4, 637º, nº 2, 1ª parte e 639º, nºs 1 e 2, todos do Código de Processo Civil[1].

Porque assim, atendendo às conclusões das alegações apresentadas pelos apelantes, são as seguintes as questões solvendas:

das nulidades da sentença por omissão de pronúncia e contradição entre os fundamentos e a decisão;

determinar se se mostram reunidos os pressupostos necessários para deferimento do pedido de reconhecimento da propriedade privada sobre a ajuizada parcela de terreno e que a mesma não faz parte do domínio público hídrico.

***

2. Das nulidades da sentença

2.1. Da nulidade da sentença por omissão de pronúncia sobre questões que o tribunal devia apreciar

Nas conclusões de recurso argúem os apelantes a nulidade da sentença com fundamento no art. 615º, nº 1 al. d), porquanto o tribunal de 1ª instância não se pronunciou sobre questões que devia apreciar, concretamente não tomou posição sobre a alegada ocorrência de um ato de desafectação dos ajuizados imóveis do domínio público hídrico, não tendo, de igual modo, conhecido da relevância para a matéria em discussão nestes autos do parecer nº 5947 emitido pela Comissão do Domínio Público Marítimo acerca da natureza privada do prédio então descrito na competente Conservatória do Registo Predial sob o nº 28.278 (actual ficha nº 817/110990 da freguesia da ...).

Dispõe o citado preceito legal que «[É] nula a sentença quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento».

A referida consequência anulatória encontra-se, assim, especialmente conexionada com o disposto no nº 2 do art. 608º, posto que é neste normativo que se mostram definidas quais as questões que o tribunal deve apreciar e quais aquelas cujo conhecimento lhe está vedado. Aí se postula expressamente que, na sentença, o juiz «[d]eve resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação, excetuadas aquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras. Não pode ocupar-se senão das questões suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento oficioso de outras".

Portanto, a assinalada nulidade visa, pelo menos em parte, sancionar a inobservância, por banda do Tribunal do princípio do dispositivo, na vertente em que este limita o conhecimento do juiz às questões que foram suscitadas pelas partes, impondo, por via de regra, que o tribunal conheça das questões suscitadas pelas partes e apenas conheça dessas mesmas questões.

A respeito do conceito questões que devesse apreciar, ANSELMO DE CASTRO[2] advoga que tal expressão deve «ser entendida em sentido amplo: envolverá tudo quanto diga respeito à concludência ou inconcludência das exceções e da causa de pedir (melhor, à fundabilidade ou infundabilidade dumas e doutras) e às controvérsias que as partes sobre elas suscitem. Esta causa de nulidade completa e integra, assim, de certo modo, a da nulidade por falta de fundamentação. Não basta à regularidade da sentença a

fundamentação própria que contiver; importa que trate e aprecie a fundamentação jurídica dada pelas partes. Quer-se que o contraditório propiciado às partes sob os aspetos jurídicos da causa não deixe de encontrar a devida expressão e resposta na decisão".

LEBRE DE FREITAS et alii[3] têm a respeito de tal matéria uma visão algo distinta, pois consideram que devendo "o juiz conhecer de todas as questões que lhe são submetidas, isto é, de todos os pedidos deduzidos, todas as causas de pedir e exceções invocadas e todas as exceções de que oficiosamente lhe cabe conhecer, o não conhecimento de pedido, causa de pedir ou exceção cujo conhecimento não esteja prejudicado pelo anterior conhecimento de outra questão constitui nulidade, já não a constituindo a omissão de considerar linhas de fundamentação jurídica, diferentes da da sentença, que as partes hajam invocado".

Ainda sobre esta temática mostra plena atualidade a lição de ALBERTO DOS REIS[4] para quem resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação "não significa considerar todos os argumentos que, segundo as várias vias, à partida plausíveis, de solução do pleito, as partes tenham deduzido ou o próprio juiz possa inicialmente ter admitido: por um lado, através da prova, foi feita a triagem entre as soluções que deixaram de poder ser consideradas e aquelas a que a discussão jurídica ficou reduzida; por outro lado, o juiz não está sujeito às alegações das partes quanto à indagação, interpretação e aplicação das normas jurídicas e, uma vez motivadamente tomada determinada orientação, as restantes que as partes hajam defendido, nomeadamente nas suas alegações de direito, não têm de ser separadamente analisadas".

Na esteira de tal perspectiva das coisas e atendendo ao regime processual vigente, afigura-se-nos pois que as questões que o tribunal deve apreciar e decidir são apenas aquelas que contendem directamente com a substanciação da causa de pedir, do pedido ou das exceções, não se confundindo com considerações, argumentos, motivos, razões ou juízos de valor produzidos pela parte e, portanto, quanto a estas últimas, o tribunal não só não tem de se pronunciar, como nenhuma consequência daí advirá se o não fizer, nomeadamente não configurando tal uma situação de omissão de pronúncia.

Como deflui da exegese da petição inicial, os autores baseiam juridicamente a pretensão de tutela jurisdicional que aduziram nestes autos apelando ao regime vertido nos nºs 1 e 2, al. a) do art. 15º da Lei nº 54/2005, de 15.11 (na sua redacção originária, que era a vigente à data da propositura da presente demanda), invocando como causa de pedir factos que, na sua perspectiva, são demonstrativos que os ajuizados imóveis se encontram na propriedade e posse de particulares desde data anterior a 31 de dezembro de 1864.

Deste modo, atentas as implicações neste domínio do princípio do dispositivo (na vertente do princípio da controvérsia enunciado no nº 1 do art. 5º, que estabelece o ónus do autor alegar na petição inicial os factos essenciais que constituem a causa petendi) e bem assim do princípio da estabilidade da instância plasmado no art. 260º, segue-se que com a citação do réu Estado se fixaram os elementos definidores da instância, designadamente, no que ora interessa, os seus elementos objectivos (pedido fundado numa concreta causa de pedir), que somente serão alteráveis na medida em que a lei adjectiva o permita.

Ora, o vício que os apelantes assacam ao ato decisório sob censura traduz-se no facto de aí não se ter considerado como elemento de fundamentação do pedido formulado a circunstância de ter ocorrido a

desafectação dos imóveis em causa do domínio público hídrico em data posterior a 31 de dezembro de 1864, ou seja, pretendem filiar o pedido de reconhecimento do seu arrogado direito de propriedade sobre a ajuizada parcela de terreno tendo por base uma nova causa de pedir. Isso mesmo é, aliás, reconhecido pelos próprios apelantes nas suas alegações recursivas quando aí referem "que a causa de pedir, inicialmente cingia-se à comprovação documental da propriedade privada de particulares – ou, pelo menos, da posse de particulares – sobre os imóveis em causa, desde data anterior a 31 de dezembro de 1864", acrescentando, mais adiante, que "contudo, no âmbito da apresentação das alegações de direito procederam a uma modificação da causa de pedir, requerendo-se que o reconhecimento da propriedade privada procedesse, não apenas da demonstração da existência de propriedade privada ou posse de particulares antes de 31-12-1864, mas também da desafectação do imóvel em causa do domínio público hídrico (cfr. arts. 19º a 22º das referidas alegações), nos termos previstos, actualmente, no artigo 15º, nº 5, alínea a) da Lei nº 54/2005"; adiantaram ainda que o réu "não se opôs a tal modificação (ampliação) da causa de pedir, pelo que [concluem] se verificou um acordo das partes quanto a tal alteração objectiva da instância, nos termos do art. 264º do CPC".

Tal afirmação merece total discordância por banda do apelado, que argumenta que, em momento algum, anuiu na alteração desse elemento objectivo da instância, tanto mais que os autores não poderiam proceder à alteração/modificação da causa de pedir nas alegações de direito que apresentaram.

Como emerge do regime consagrado na lei adjetiva (cfr. arts. 264º e 265º), os pressupostos dessa modificação (qualitativa ou quantitativa) dependem da posição das partes perante a mesma.

Assim, se as partes acordam nessa modificação, a causa de pedir pode ser alterada ou ampliada em qualquer momento da tramitação da ação em 1ª ou em 2ª instância, exceto se dela resultar perturbação inconveniente para a instrução, discussão e julgamento da causa (art. 264º).

Mas se as partes não concordam quanto essa modificação, de acordo com o disposto no nº 1 do art. 265º, a causa de pedir somente pode ser alterada ou ampliada em consequência de confissão feita pelo réu e aceite pelo autor (devendo, nesse caso, a alteração ou ampliação[5] ser feita no prazo de 10 dias a contar da aceitação).

Por conseguinte, à luz do atual regime (e ao invés do que sucedia no direito pregresso, em que expressamente se previa a possibilidade da sua alteração ou ampliação desde que houvesse lugar à apresentação da réplica), a alteração da causa de pedir somente pode ser admitida em função da confissão do réu aceita[6] pelo autor, isto é, tem necessariamente de se fundar na confissão do réu, parecendo-nos lógico afirmar que, na economia do preceito, esta confissão estará sempre relacionada com a concreta relação jurídica controvertida, dado que não fará sentido, numa determinada ação respeitante a certa relação jurídica, o réu confessar factos relativos a outra relação jurídica distinta e esta confissão ser aceite pelo autor.

Feito, desta forma, o enquadramento do regime adjectivo da alteração da causa de pedir, resulta claro que, no caso vertente, não seria processualmente admissível a modificação desse elemento objetivo da instância por inverificação do condicionalismo estabelecido no nº 1 do citado art. 265º, desde logo por ausência de qualquer aceitação/confissão do réu nesse sentido.

Consequentemente, por não se estar em presença de questão (no sentido supra definido) regularmente

apresentada, não tinha, pois, o juiz a quo de sobre ela se pronunciar.

Idênticas considerações são válidas relativamente ao não conhecimento da alegada relevância para a matéria em discussão nestes autos do parecer nº 5947, emitido pela Comissão do Domínio Público Marítimo, acerca da natureza privada do prédio então descrito na competente Conservatória do Registo Predial sob o nº 28.278 (actual ficha nº 817/110990 da freguesia da …).

Com efeito, trata-se de um argumento que os autores e ora apelantes aportaram aos autos essencialmente em sede de alegações que, qua tale, não teria de ser apreciado pelo decisor de 1ª instância.

De qualquer modo, dir-se-á que o aludido parecer, prolatado em 24 de janeiro de 2002 (portanto, ainda na vigência do DL nº 468/71, de 5.11), é apenas directamente válido para os prédios abrangidos pelo processo onde foi emitido (concretamente processo nº 41660/5-M) no qual não se incluem - como resulta da análise dos documentos juntos aos autos - os prédios descritos sob os nºs …/…….. e …./……., nem os autores apresentaram qualquer outro subsídio probatório que o comprovasse, isto é, que se registasse uma identidade fundamental entre tais realidades prediais.

Por conseguinte, inexiste fundamento para a procedência do invocado vício formal.

*

2.2. Da nulidade da sentença por oposição entre os fundamentos e a decisão

Os apelantes advogam ainda que a sentença é nula em virtude de se registar contradição entre os fundamentos da decisão e o respectivo dispositivo já que foram considerados provados factos (factos nºs 7 e 8) que determinam o reconhecimento da existência de atos de desafectação sobre os imóveis de que procedem os prédios dos autores.

Em conformidade com o disposto na al. c) do nº 1 do art. 615º, “é nula a sentença quando os fundamentos estejam em oposição com a decisão”.

Verifica-se o referido vício formal quando há contradição lógica entre os fundamentos e a decisão, isto é, a fundamentação conduz logicamente a resultado distinto do que consta do dispositivo da decisão judicial. Dito de outro modo, a fundamentação seguiu uma determinada linha de raciocínio, apontando num dado sentido, e depois a decisão segue outro oposto, chegando a uma conclusão completamente diferente da apontada pela fundamentação.

A razão de ser desta causa de nulidade ancora-se primordialmente na ideia de que a sentença deve constituir um silogismo judiciário, em que a norma jurídica constitui a premissa maior, os factos a premissa menor e a decisão será a consequência lógica de tais premissas, não devendo, pois, existir qualquer contradição ou oposição entre os fundamentos e a decisão.

Portanto, o vício em questão ocorre quando se verifique contradição real entre os fundamentos e a decisão: a construção da sentença é viciosa, uma vez que os fundamentos referidos pelo juiz conduziriam necessariamente a uma decisão de sentido oposto ou, pelo menos, de sentido diferente.

Ora, como resulta da análise da sentença recorrida, o juiz a quo, nos respetivos fundamentos, considerou não estar demonstrado o necessário substrato factual para permitir afirmar que os autores, por si e antepossuidores, são proprietários da ajuizada parcela de terreno, desde data anterior a 31 de dezembro de 1864 e até ao presente, pelo que, na ausência de prova da causa de pedir invocada, decidiu absolver o

réu do pedido.

Resulta, assim, do exposto inexistir qualquer contradição intrínseca entre os fundamentos e o dispositivo da sentença recorrida, sendo certo que, como tem sido salientado[7], a oposição entre os fundamentos e a decisão não se reconduz a uma errada subsunção dos factos à norma jurídica nem, tão-pouco, a uma errada interpretação dela. Situações destas configuram-se antes como erro de julgamento.

***

2. FUNDAMENTOS DE FACTO

O tribunal de 1ª instância considerou provada a seguinte matéria de facto:

1 – Na Conservatória do Registo Predial D.... está descrito o seguinte prédio sob o nº .../....., sito em ..., freguesia da ...: Prédio misto com a área total de 2.810 m2, a área coberta de 50 m2 e a área descoberta de 2.760 m2, inscrito na matriz rústica sob o nº 1480 e na matriz urbana sob o nº 700, composto de casa de rés-do-chão e 1º andar com a superfície coberta de 50 m2, quintal com 1.540 m2 e terreno culto com 1.200 m2, que confronta: do norte, com F..., do sul, com G..., do nascente, com estrada marginal, e, do poente, com H... – fls. 17.

2 – Pela Ap. 5 de 1999/05/28 foi inscrita, a aquisição, a favor de C... e de B..., por compra a I... e outros – fls. 17/18.

3 – Antes, esteve descrito no Livro nº 125, sob o nº 48.782, com a seguinte descrição: Prédio rústico composto de uma faixa de terreno, sito no ..., freguesia da ..., concelho D..., que confronta: do norte, com H..., do sul, com estrada de ... – ..., do nascente, com F... e, do poente, com G... – fls. 17 e 20.

4 – A 02/06/1976, foi averbado que este nº 48.782 passou a ser misto, por nele se achar construída uma casa de rés-do-chão e 1º andar para habitação inscrita na matriz sob o artigo nº 700 – fls. 20.

5 – Sob o nº 2208/19990528 está descrito na Conservatória do Registo Predial da D..., lugar de ... – ..., o seguinte prédio rústico: terreno de cultura, com a área de 860 m2, inscrito na matriz sob o nº 1680, que confronta: do norte, com J..., do sul, com G..., do nascente, com estrada marginal, e, do poente, com H... – fls. 26 e 143.

6 – Está inscrito, pela Ap. 4/19990528, a favor de C... e B..., por compra a I... e outros – fls. 26 e 143/144.

7 – A carta régia de D. Luís I, de 26/01/1880, fez saber que K... arrematou, em hasta pública de 22/12/1879, pela quantia de 108.200 réis, o foro que pertencia à Câmara Municipal E... e sob o número um foi compreendido para venda na lista dois mil setecentos e sessenta, a saber – foro de 5.110 réis, imposto numa porção de terreno a areal na Costa da ... que confronta, do norte, com L..., do sul, com M..., do nascente, com a beira ria, e, do poente, com o areal, medindo de comprimento, de norte a sul, 3 430 metros, e de largura, de nascente a poente, 100 metros, com laudémia de quarentena – enfiteuta – o comendador K.... Tendo o arrematante satisfeito o preço, "hei por bem transmitir-lhe por irrevogável e pura venda toda a posse e domínio que no referido foro tinha a mencionada corporação, para que o arrematante, seus herdeiros e sucessores a gozem, possuam e desfrutem como próprio – fls. 55/56 (e tradução a fls. 58/59).

8 – Por escritura de 22/02/1888, N... e mulher O... venderam a P... o domínio direto de dois foros de 1510 réis, cada um, impostos em duas porções de terreno na Costa da ..., ao ... ou ..., dos quais era enfiteuta K...

e direta senhoria a Câmara Municipal E… quem houve esse domínio direto por arrematação em hasta pública no dia 04/09/1885 de que pagaram a respetiva contribuição e cuja venda agora lhe faziam agora pela quantia de 60.500 réis, que confessam ter recebido e desde já lhe transferem todo o domínio, direito e ação que nos mencionados foros até aqui têm tido. O Dr. Q…, em representação do comprador, aceitou a compra – fls. 293/295 (e 296/297 tradução).

9 - Por escritura de 04/02/1912, S… e esposa venderam a T… três lotes de areal inculto que houveram de herança de seu sogro e pai P…, sitos na Costa da …, destinados à sementeira de pinhão, medindo: o primeiro lote, de norte a sul, 3.430 metros, e de nascente a poente 100 metros; o segundo lote a seguir ao sul daquele mede, de norte a sul, 400 metros, e de nascente a poente, 800 metros; e o terceiro lote, que é a seguir ao sul deste, mede, de norte a sul, 700 metros, e de nascente a poente, 800 metros, formando, hoje, uma única propriedade que mede 1.223.000 m2, que confronta, atualmente, pelo norte, com U…, do nascente com beira-rio, do poente com comprador e outros, indo pelo sul até ao limite do concelho – fls. 64/67 e transcrição a fls. 243/244.

10 – Por escritura de 11/05/1942, T…, esposa e outros venderam a V… um prédio composto de terreno a pinhal e inculto e a praia de junco, no sítio de …, freguesia da …, que confronta, do poente, com praia marítima e herdeiros de W…, do nascente, com ria, do norte, com herdeiros de W… e vendedores, e, do sul, também com os vendedores. É constituído por duas faixas de terreno ligadas entre si, está perfeitamente delimitado e demarcado e corresponde a um vinte e seis avos do prédio dos vendedores descrito na Conservatória do Registo Predial sob o nº 28.278 no Livro B-74, a fls. 54 v. – fls. 320/326, com transcrição a fls. 327/329. Tem retificação a fls. 330/335 com transcrição a fls. 336/338.

11 - Por escritura de 24/04/1945, X… e Y… compraram a T…, esposa e outros um terreno, parte a pinhal e parte inculto, sito na freguesia da …, concelho da …, que confronta, do norte, com Z… numa linha reta de marcos que existem no sentido nascente poente, a sul do chamado Morro …, do sul, com Mata Florestal …, do nascente, com Ria, e, do poente, com areias do mar, inscrito na matriz rústica sob o artigo 1177, correspondente a vinte e cinco vinte seis avos deste artigo, compreendendo este prédio uma casa de habitação inscrita na matriz respetiva sob o artigo 225, descrito na Conservatória do Registo Predial no Livro B-74, a fls. 54 verso, sob o nº 28.278 – fls. 342/349, com transcrição a fls. 351/353.

12 – Por escritura de 24/02/1955, G… e esposa venderam a AB… uma faixa de terreno destinada a construção sita em …, freguesia da …, que confina, do norte e nascente, com F…, do sul e poente, com a estrada e com o vendedor, com a área de 1186 m2, inscrita na matriz sob o artigo nº 1177 (catorze de cinquenta e dois avos), e faz parte do prédio descrito na Conservatória do Registo Predial no Livro B-109, a fls. 127 sob o nº 42.333 – fls. 376/379, com transcrição a fls. 380/381.

13 – Por escritura de 24/02/1955, G… e esposa venderam a AB… uma faixa de terreno destinada a construção, sita no lugar de … – …, que confronta, do norte e nascente, com F… e, do sul e poente, com estrada e com vendedor; faz parte do prédio descrito na Conservatória do Registo Predial D… no Livro B – 109, a fls. 127 sob o n.º 42.333 – fls. 354/357 e 369/372.

14 – Por escritura de compra e venda e mútuo com hipoteca de 20/07/1999, AC…, AD…, I… e AE… venderam a B… e esposa C… um prédio misto composto de casa de r/c para comércio e 1.º andar para habitação, quintal e terreno culto sito no lugar de …, freguesia da …, descrito na Conservatória do Registo

Predial D… sob o n.º … da freguesia da …, inscrito na matriz sob os artigos urbano 700 e rústico 1480; e AD…, I… e AE… venderam a B… e esposa C… um prédio rústico de cultura sito no lugar de … – … descrito na Conservatória do Registo Predial da D… sob o n.º 2208 da freguesia da … e inscrito na matriz sob o artigo 1680 – fls. 361/365.

15 – Dou por reproduzidas todas as muitas fotocópias e transcrições do registo predial constantes destes autos que não adianta transcrever pelas razões que serão expostas mais à frente.

***

3. FUNDAMENTOS DE DIREITO

Os autores e ora apelantes intentaram a presente ação declarativa com o desiderato de obter a declaração de que, por si e ante possuidores, são proprietários, desde data anterior a 31 de dezembro de 1864 e até ao presente, dos seguintes prédios, contíguos entre si, sitos no lugar do … da freguesia da …, concelho D…:

i) Misto, composto por casa de rés-do-chão e 1.º andar, quintal e terreno anexo, destinada a habitação, a confrontar do norte com F…, do sul com G… (actualmente com os AA.), do nascente com Estrada Marginal e do poente com H…, inscrito na matriz urbana sob o artigo 700.º e na matriz rústica sob o artigo 1480.º, descrito na Conservatória do Registo Predial D… com o nº …… [anterior 48.591 a fls 80 L.º B-128], da freguesia da …

ii) Rústico, composto por terreno de cultura, a confrontar do norte com J… (actualmente com os AA.), do sul com G…, do nascente com Estrada Marginal e do poente com H…, inscrito na matriz rústica sob o artigo 1680.º, descrito na Conservatória do Registo Predial de D… com o nº 02208 [anterior 48.782 a fls 176 L.º B-125], da freguesia da ….

prédios esses que, segundo alegaram, se encontram parcialmente inseridos em zona definida como margem da Ria de Aveiro, sendo a área abrangida pela margem de 2.200 m2.

Como anteriormente se referiu, para suportar juridicamente tal pretensão de reconhecimento de propriedade privada sobre a dita parcela de terreno convocam o regime estabelecido no art. 15º, nºs 1 e 2 al. a) da Lei nº 54/2005, de 15.11 (na sua redacção originária)[8], visando, desse modo, obstar à operância da presunção de dominialidade pública estabelecida no art. 12º, nº 1 al. a) in fine desse diploma legal.

Como é consabido, a referida Lei teve por escopo clarificar a problemática atinente à titularidade dos recursos hídricos, procurando delimitar quais os recursos hídricos que integram o domínio público e aqueles que, ao invés, pertencem a particulares.

Assim, nos termos do seu art. 2º, o domínio público hídrico compreende o domínio público marítimo[9], o domínio público lacustre e fluvial, e ainda o domínio público das restantes águas.

Em conformidade com o disposto no art. 4º, o domínio público marítimo pertence ao Estado, compreendendo, entre outras áreas e no que ao caso releva, "[a]s margens das águas costeiras e das águas interiores sujeitas à influência das marés" (art. 3º. al. e)), sendo que de acordo com o nº 1 do seu art. 11º, "entende-se por margem uma faixa de terreno contígua ou sobranceira à linha que limita o leito das águas", acrescentando o nº 2 do mesmo normativo que "a margem das águas do mar, bem como a das águas navegáveis ou flutuáveis sujeitas à jurisdição dos órgãos locais da Direção-Geral da Autoridade

Marítima ou das autoridades portuárias, tem a largura de 50 metros".

Já se deu nota que a lei (art. 12º, nº 1, al. a)) consagra uma presunção (que assume natureza juris tantum) de dominialidade pública das margens de águas do mar e de águas navegáveis e flutuáveis, presunção que se mostra, aliás, consagrada no nosso ordenamento jurídico desde o Decreto Régio de 31 de dezembro de 1864[10], sendo que a partir de 22 de março de 1868 (data da entrada em vigor do Código Civil de 1867[11]) passou igualmente a estabelecer-se essa presunção sobre as arribas alcantiladas (arribas com inclinação superior a 50%). No entanto, essa presunção não obstaculiza que possam subsistir direitos de natureza privada já existentes nessas datas, não impedindo, pois, que os interessados comprovem a sua propriedade sobre bens presuntivamente integrados no domínio hídrico, desde que o facto aquisitivo desse direito seja anterior às mencionadas datas, posto que a partir de então esses bens passaram a estar excluídos do comércio jurídico privado.

Esse regime veio a ser estabelecido em letra de forma pelo citado art. 15º, no qual se prevê e regula a ação de reconhecimento da propriedade privada sobre terrenos do domínio público hídrico.

O legislador optou, assim, por admitir expressamente a existência, designadamente, de margens de propriedade pública e de margens de propriedade privada, condicionando, contudo, a afirmação desta última a um regime de prova exigente, sob pena de tais margens se considerarem públicas e, por conseguinte, dominiais. Portanto, o legislador permite o direito de propriedade privada sobre margens de águas públicas, muito embora tendo presente que, na falta de comprovação daquele direito, o relevo dos terrenos para o interesse público alavanca necessariamente a sua dominialidade, ou seja, a assunção da conveniência de uma afetação e destino públicos, e, logo, a recondução à propriedade de entes públicos.

Isso mesmo é posto em evidência no acórdão do Tribunal Constitucional nº 326/2015, de 23.06[12], onde se sublinha que o regime jurídico acolhido no aludido art. 15º «persegue um equilíbrio entre, por um lado, o princípio do respeito pelos direitos adquiridos pelos particulares, e, por outro, a conveniência de que as margens de águas públicas, por condicionarem a utilização dessas águas, integrem o domínio público, ou seja, estejam sujeitas a um regime especial de direito público caracterizado por um reforço das medidas de proteção das coisas que o integram».

Procedendo à exegese do último normativo citado - e no que tange concretamente à demonstração da propriedade privada sobre margem de águas públicas -, verifica-se que nele se contempla, a título principal, um critério geral de prova e, a título subsidiário, regimes probatórios especiais.

O critério geral mostra-se enunciado no seu nº 1[13] nos termos do qual "[q]uem pretenda obter o reconhecimento da sua propriedade sobre parcelas de leitos ou margens das águas do mar ou de quaisquer águas navegáveis ou flutuáveis (...) deve provar documentalmente que tais terrenos eram, por título legítimo, objeto de propriedade particular ou comum antes de 31 de dezembro de 1864 ou, se se tratar de arribas alcantiladas, antes de 22 de março de 1868".

Portanto, de acordo com o inciso transcrito, sobre o particular que pretenda ver reconhecido o seu direito de propriedade sobre determinada parcela de terreno recaí o ónus de comprovar documentalmente que a mesma ingressou antes de 1864 ou 1868 (consoante os casos) no domínio privado dos particulares por título legítimo, sendo certo que, como escrevem FREITAS DO AMARAL e PEDRO FERNANDES[14], a expressão legal título legítimo terá de ter por referência o regime jurídico vigente à altura do ato ou facto

jurídico dos quais emerge o direito de propriedade privada reclamada, ou seja, o regime anterior à vigência do Código Civil de 1867, elencando os autores como títulos legítimos de aquisição, ou justos títulos, o contrato, a sucessão por morte, a usucapião, a acessão, a preocupação, a doação régia e a concessão.

Ainda a propósito da prova documental (única admissível) exigida pela referida dimensão normativa, tem-se colocado a questão de saber se bastará ao autor demonstrar, em juízo, que a propriedade existia antes de 1864 ou 1868, ou se, adicionalmente, deverá fazer prova das transmissões subsequentes do bem até à sua atual propriedade.

Malgrado não se revele líquida qual a melhor solução a adotar, a doutrina e jurisprudência pátrias que - em resultado da valia dos argumentos que apresentam - reputamos mais consistente, vêm considerando que a prova documental[15] deverá sustentar não só que o imóvel se encontrava na propriedade de particulares antes de se estabelecer a presunção de dominialidade, mas também que o mesmo nunca saiu da esfera privada (mormente por expropriação por utilidade pública ou outro ato de integração do imóvel no domínio público), atendendo a que «a presunção de dominialidade terá de ser afastada relativamente a toda a história do bem»[16], devendo ainda o autor demonstrar (até por uma questão de legitimidade ativa) a sua condição de proprietário, para o que será suficiente que figure como titular inscrito no registo, por mor da presunção relativa emergente do art. 7º do Cód. de Registo Predial.

Para atenuar o grau de exigência probatória referida, ressalvou, no entanto, o legislador a possibilidade de os particulares apelarem a critérios subsidiários para o reconhecimento da propriedade privada, que dispensam a aludida prova documental.

Assim, na eventualidade de o interessado não dispor de documentos que comprovem a sua propriedade, poderá o mesmo, nos termos da al. a) do nº 2 do art. 15º, obter o reconhecimento do seu direito mediante a prova da "posse em nome próprio de particulares ou a fruição conjunta de certos indivíduos compreendidos em certa circunscrição administrativa"[17], antes das datas de referência.

Nessa hipótese, deve o interessado, através de todos os meios de prova admitidos em direito, com ressalva da prova por confissão (posto que o art. 354º, al. b) do Cód. Civil expressamente afasta a sua admissibilidade "se recair sobre factos relativos a direitos indisponíveis", como é o caso do domínio público que, por definição, é indisponível - cfr., v.g. art. 202º do Cód. Civil), demonstrar não só aquela posse, mas também que o imóvel se manteve sempre na esfera particular, bem como a sua condição de atual proprietário.

O citado art. 15º contempla ainda outros regimes probatórios subsidiários, com especial destaque para as situações em que se tenha verificado destruição ou ilegibilidade dos documentos anteriores a 1864 ou 1868 (nº 2 al. b)) e de desafetação do regime da dominialidade (nº 3).

No caso vertente – como anteriormente se deu nota - os autores invocaram como causa de pedir em suporte do pedido de reconhecimento de propriedade privada sobre a identificada parcela de terreno que, por si e antepossuidores, são proprietários, de forma ininterrupta, da mesma deste data anterior a 31 de dezembro de 1864.

Certo é que, perante o substrato factual apurado, o decisor de 1ª instância considerou que os demandantes não satisfizeram o onus probandi que sobre eles impendia de demonstrar documentalmente que a ajuizada parcela de terreno era, por título legítimo, objeto de propriedade privada particular ou comum antes de 31

de dezembro de 1864, desde logo porque «o único documento que os autores apresentam com préstimo para os efeitos do nº 1 do art. 15º da Lei nº 54/2005 é o dado como assente em 7 dos Factos Provados que respeita a uma arrematação de um foro em 22/12/1879 (...) que não prova que antes de 31/12/1864 os imóveis já se encontravam em propriedade particular».

Os apelantes rebelam-se contra o aludido sentido decisório sustentando que essa prova documental foi realizada.

Sem razão, porém, porquanto - para além de não terem posto em crise a materialidade dada como provada - a exegese dos suportes documentais que juntaram aos autos não é de molde a confirmar a titularidade dos prédios cujo reconhecimento de propriedade impetram, anteriormente à mencionada data de 31 de dezembro de 1864, sendo que, neste conspecto, o documento mais antigo que foi apresentado é o documento junto a fls. 44 (transcrito a fls. 281), datado do ano de 1871, que, no entanto, nenhum contributo relevante aporta no sentido do esclarecimento dessa realidade.

Ora, neste domínio, a prova (necessariamente documental, como se enfatizou) tem que ser segura, direta e sem margem para qualquer dúvida, atentos os interesses subjacentes à matéria em questão, o carácter excepcional do mecanismo previsto no referido art. 15º, e a natureza de "coisa pública" do domínio público das margens e leitos, cuja aquisição privada continua insusceptível de usucapião.

De igual modo, não resultou provado que, até ao momento em que entrou em vigor o Decreto Régio de 31 de dezembro de 1864, sobre a dita parcela tenha sido praticado qualquer ato de posse em nome próprio por parte de particulares.

Consequentemente, tendo por base a aludida causa de pedir, impunha-se a confirmação da decisão recorrida, por inverificação dos pertinentes pressupostos normativos de que depende a procedência da ação de reconhecimento da propriedade privada sobre terreno do domínio público hídrico à luz do disposto no art. 15º, nºs 1 e 2, al. a).

Nas suas alegações recursivas os apelantes esgrimem, contudo, o argumento de que mesmo perante a não demonstração documental do direito a que se arrogam sempre a pretensão de tutela jurisdicional que aduziram nos autos deveria obter procedência, na medida em que ocorreu um ato de desafectação do domínio público hídrico, já que a realidade a que se alude nos factos provados nºs 7 e 8 consubstancia um ato de desafectação.

Também neste ponto não lhes assiste razão e isto por uma dupla ordem de razões.

Desde logo, porque não se nos afigura que a materialidade acolhida nos referidos pontos factuais consubstancie um ato de desafectação do domínio público - que tem sido definido como facto jurídico pelo qual uma coisa é distraída do regime da dominialidade a que se encontra sujeita, passando à categoria de coisa do domínio privado[18].

Com efeito, para além de a realidade aí vertida não permitir afirmar sequer a existência de uma identidade fundamental entre os prédios aí (insuficientemente) identificados e os prédios cujo reconhecimento de propriedade é pretendido pelos autores, não se vislumbra como se poderá extrair das referidas proposições factuais qualquer (putativa) desafectação, o que seria até contraditório com a posição assumida nos autos pelos apelantes, que afirmam que a ajuizada parcela sempre constituiu propriedade privada desde data anterior a 31 de dezembro de 1864 até ao presente.

O que se retira da aludida factualidade é que os negócios aí referidos, na essência, tiverem por objecto mediato foros constituídos na sequência de aforamentos ou emprazamentos[19], assumindo natureza de ato jurídicos privados – independentemente de serem concedidos por pessoas privadas ou públicas – que, embora gerassem o desmembramento da propriedade em dois domínios, não transmitia o domínio "directo" do senhorio para o foreiro, ainda que constituísse um vínculo estável entre este e o imóvel, com um leque alargado de faculdades inerentes ao direito de propriedade: tratava-se, tão-só, de um contrato pelo qual o proprietário de terreno alodial cedia a outrem o direito de percepção da utilidade do mesmo terreno, temporária ou perpetuamente, com o encargo de lhe pagar uma pensão ou foro anual e a condição de conservar para si o domínio "directo".

Daí que, conduzindo embora ao desmembramento da propriedade em dois domínios, não só não seria legítimo sem a prévia desafectação dos terrenos do domínio público, nem meio idóneo para a concretização desta, como, mesmo que ocorresse esse pressuposto, nunca importaria a transmissão da propriedade, que sempre se teria mantido no domínio do respectivo titular «directo», não obstante o aforamento.

Por outro lado, como já anteriormente se referiu, a questão da ocorrência de desafectação do domínio público não foi validamente introduzida no processo, razão pela qual a mesma não foi alvo de apreciação pelo julgador de 1ª instância e consequentemente sobre ela não recaiu qualquer pronunciamento jurisdicional.

Ora, como é sabido, o recurso consiste no pedido de reponderação sobre certa decisão judicial, apresentada a um órgão judiciariamente superior ou por razões especiais que a lei permite fazer valer. O recurso ordinário (que nos importa analisar para a situação presente) não é uma nova instância, mas uma mera fase (eventualmente) daquela em que a decisão foi proferida.

O recurso é uma mera fase do mesmo processo e reporta-se à mesma relação jurídica processual ou instância[20]. Dentro desta orientação tem a nossa jurisprudência[21] repetidamente afirmado que os recursos visam modificar decisões e não criar soluções sobre matéria nova.

O tribunal de recurso vai reponderar a decisão tal como foi proferida.

Podemos concluir que os recursos destinam-se em regra a reapreciar decisões proferidas e não a analisar questões novas.

Assim sendo, a "nova" causa de pedir que os apelantes ora discutem nas suas alegações recursivas não pode ser considerada, dado que não foi tempestivamente alegada, nem o tribunal de 1ª instância se pronunciou sobre a mesma.

Impõe-se, consequentemente, a improcedência integral do recurso.

***

III- DISPOSITIVO

Pelos fundamentos acima expostos, acordam os Juízes deste Tribunal da Relação em julgar a apelação improcedente, confirmando-se a decisão recorrida.

Custas a cargo dos apelantes (art. 527º, nºs 1 e 2).

*

Porto, 9.03.2020

Miguel Baldai de Morais

Jorge Seabra

Pedro Damião e Cunha

---

[1] Diploma a atender sempre que se citar disposição legal sem menção de origem.

[2] In Direito Processual Civil Declaratório, vol. III, pág. 142.

[3] In Código de Processo Civil Anotado, vol. II, pág. 704.

[4] In Código de Processo Civil Anotado, vol. V, pág. 143. No mesmo sentido militam ainda ANTUNES VARELA et alii, Manual de Processo Civil, pág. 688.

[5] Enquanto a ampliação pressupõe o aumento de algo já existente, já o termo alteração sugere a transformação do que existia inicialmente em algo distinto.

[6] Como referem LEBRE DE FREITAS e ISABEL ALEXANDRE (in Código de Processo Civil Anotado, vol. I, 3ª ed., pág. 513), "não se trata (…) rigorosamente, de aceitar a confissão, que é sempre uma declaração unilateral de quem a faz, mas de aceitar a modificação da causa de pedir resultante da introdução no processo dos novos factos que dela são objeto".

[7] Assim, LEBRE DE FREITAS, A ação declarativa comum, pág. 298 e AMÂNCIO FERREIRA, Manual dos Recursos em Processo Civil, pág. 54.

[8] Normativo que, desde a publicação do respetivo diploma, foi objeto das alterações que lhe foram aportadas pelas Leis nºs 78/2013, de 21.11, 34/2014, de 19.06 e 31/2016, de 23.08.

[9] O domínio público hídrico encontra-se sujeito ao regime geral do domínio público, estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 280/2007, de 7 de Agosto, com as últimas alterações introduzidas pela Lei n.º 82-B/2014, de 31 de Dezembro Por se encontrarem integrados no domínio público do Estado, os bens que o constituem estão submetidos a um regime especial de protecção em ordem a garantir que desempenhem o fim de utilidade pública a que se destinam, regime que os subtrai à disciplina jurídica dos bens do domínio privado tornando-os inalienáveis, impenhoráveis e imprescritíveis.

[10] Em cujo art. 2º foi declarado "do domínio público imprescriptível, os portos de mar e praias e os rios navegáveis e flutuáveis, com as suas margens, os canais e valas, os portos artificiais e docas existentes ou que de futuro se construam (…)".

[11] Que no § 4º do seu art. 380º dispunha que "[a]s faces ou rampas e os capelos dos cômoros, valadas, tapadas, muros de terra ou de pedra e cimento erguidos artificialmente sobre a superfície do solo marginal, não pertencem ao leito ou álveo da corrente, nem estão no domínio público, se à data da promulgação do Código Civil não houverem entrado nesse domínio por forma legal".

[12] Publicado no Diário da República nº 146/2015, Série I, de 29.07.2015.

[13] Na sua redacção originária, que era a vigente à data da propositura da presente ação (25.09.2013).

[14] In Comentário à Lei dos Terrenos do Domínio Hídrico, págs. 127 e seguinte.

[15] Registe que o Tribunal Constitucional já foi chamado a pronunciar-se sobre a compatibilidade constitucional da exigência de prova documental para demonstração da propriedade privada reportada às datas atrás referidas, decidindo (v.g. no referido acórdão nº 326/2015, de 23.06) pela não inconstitucionalidade da norma constante do nº 1 [atual nº 2] do citado art. 15º, "quando interpretada no sentido da obrigatoriedade da prova a efetuar pelos autores se reportar a data anterior a 31 de dezembro de 1864, quando confrontada com o direito de acesso ao direito e o direito a uma tutela jurisdicional efetiva, consagrados no artigo 20º, nº 1 da Constituição", fundamentando, primordialmente, esse sentido decisório em razão da necessidade de «dar estabilidade à base dominial, visto estarem em causa coisas que o legislador, em cumprimento do mandato constitucional inscrito no art. 84º, nº 1 al. f), considera proporcionarem utilidade pública merecedora de um estatuto e de uma proteção especiais» e que «as exigências vertidas nas normas em crise – que só valem para as margens de águas navegáveis ou flutuáveis – encontram o seu fundamento último na proteção de interesses constitucionais a que esse tipo de águas se acha indissociavelmente ligado».

[16] Neste sentido se pronunciaram, inter alia, JOSÉ MIGUEL JÚDICE e JOSÉ MIGUEL FIGUEIREDO, in Ação de Reconhecimento da Propriedade Privada sobre Recursos Hídricos, 2ª edição, Almedina, pág. 97; já em sentido divergente se pronuncia MANUEL BARGADO (in O reconhecimento da propriedade privada sobre terrenos do domínio público hídrico, artigo disponível em http://www.trg.pt/ficheiros/estudos/o_reconhecimento_da_propriedade_privada.pdf), sustentando que a única prova necessária para o reconhecimento da propriedade privada é a que demonstre que o prédio em causa estava no domínio privado antes de 31.12.1864, não tendo o interessado que fazer a prova da reconstituição do trato sucessivo e a da manutenção da posse por particulares.

[17] Como referem FREITAS DO AMARAL/PEDRO FERNANDES, ob. citada, pág. 129, com a expressão "na fruição conjunta de indivíduos compreendidos em certa circunscrição administrativa", o legislador está a aludir aos baldios municipais ou paroquiais, que o Código Civil de Seabra, no seu art. 381º, considerava "coisas comuns".

[18] A desafectação é uma figura legal sobre a qual dispõe a Lei nº 54/2005 no seu art. 19º bem como o DL nº 280/2007 no seu art. 17º.

[19] O art. 1653º do então vigente Código Civil de 1867 dispunha que "[D]á-se o contrato de aprazamento, aforamento ou enfiteuse, quando o proprietário de qualquer prédio transfere o seu domínio útil para outra pessoa, obrigando-se esta a pagar-lhe anualmente certa pensão determinada, a que se chama foro ou cânon".

[20] Sobre a questão, por todos, RUI PINTO, O recurso civil – uma teoria geral, págs. 69 e seguintes, onde sublinha que os nossos recursos são meios de impugnação de decisões judiciais e não meios de julgamento de questões novas, vigorando um "modelo do recurso de reponderação" em que o âmbito do recurso se encontra objetivamente limitado pelas questões

colocadas no tribunal recorrido.

[21] Cfr., inter alia, acórdão do STJ de 15.09.2010 (processo nº 322/05.4TAEVR.E1.S1), acórdão desta Relação de 20.10.2005 (processo nº 0534077) e acórdão da Relação de Lisboa de 14.05.2009 (processo nº 795/05.1TBALM.L1-6), acessíveis em www.dgsi.pt.

Fonte: http://www.dgsi.pt