

Edificabilidade – caminhos de serviço

Viabilidade, ou não, de edificar, entenda-se nova edificação, em prédios que são servidos por caminhos de servidão:

1 – Em primeiro lugar importa distinguir, e bem, o que se deve entender quando à matéria referente às disposições do Código Civil, quanto ao facto de, haver imposições legais quando um determinado prévio se encontra “encravado”, ou seja, rodeado por todos os lados por outros prédios, sem acesso direto para a via pública, e a matéria relativa à edificabilidade, ou não, em prédios que, ainda que “encravados”, são servidos por caminho de servidão que lhes permite o acesso á via pública;

2 – Quanto à questão civilística do prédio encravado, importa dizer, e tal como resulta do Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 18 de janeiro de 2022, o proprietário de prédios que não tenham comunicação com a via pública, nem condições de estabelecê-la, sem excessivo incómodo ou dispêndio, têm a faculdade de exigir a construção de servidão de passagem sob os prédios vizinhos.

Tal como disposto no nº 1 do artigo 1550º do Código Civil, “os proprietários de prédios que não tenham comunicação com a via pública, nem condições que permitam estabelecê-la sem excessivo incómodo ou dispêndio, têm a faculdade de exigir a constituição de servidões de passagem sobre os prédios rústicos vizinhos”.

E, dispõe o nº2, “de igual faculdade goza o proprietário que tenha comunicação insuficiente com a via pública, por terreno seu ou alheio”.

Considera-se prédio encravado não só aquele, rústico ou urbano, que por todos os lados confine com outros prédios, mas também aquele que, apesar de confinar com via publica, só poderá com ela comunicar de modo excessivamente incómodo ou mediante a realização de obras ou trabalhos que impliquem dispêndio inoportável.

A faculdade de exigir a constituição de uma servidão de passagem pressupõe, pois, uma situação de encrave (seja ele absoluto ou relativo) do prédio em benefício do qual se requer a constituição da servidão. Um prédio está encravado, como resulta do disposto no nº 1 do já referido artigo 1550º, quando não tenha qualquer comunicação com a via pública, situação que é definida pela doutrina como correspondendo ao encrave absoluto, sendo certo que, a esse conceito de encrave absoluto acresce ainda aquilo que se designa por encrave relativo e que, como resulta do disposto no citado artigo 1550º, também dá ao respetivo proprietário a faculdade de exigir a constituição de uma servidão. Corresponde este encrave às situações em que o prédio poderia ter comunicação à via pública, mas apenas com excessivo incómodo ou dispêndio e às situações em que a comunicação do prédio com a via pública é insuficiente.

Para terminar esta parte, apenas uma nota quanto ao facto de a faculdade de exigir a constituição de uma servidão não se destina a satisfazer necessidades recreativas ou de mera comodidade do prédio, mas sim a satisfazer uma necessidade de acesso à via pública que é necessária à fruição e exploração económica normal do prédio, tendo em conta a sua afetação e a concreta exploração que dele está a ser efetuada;

3 – Também com relevância para a matéria, importa dizer que a Lei nº 2110, de 19 de agosto de 1961, que aprovou o Regulamento da Estradas e Caminhos Municipais, diz serem atribuições das câmaras municipais a construção, conservação, reparação, polícia, cadastro e arborização das estradas e cominhos municipais.

De referir ainda que o Decreto-Lei nº 42271, de 20 de maio de 1959 e o Decreto-Lei nº 45552, de 30 de janeiro de 1964, contêm os planos das estradas municipais, o primeiro, e dos caminhos municipais, o segundo, pelo que constituem ainda uma fonte sobre as vias de comunicação municipais que integram domínio público municipal.

Por outro lado, o Regulamento do Plano Diretor Municipal de Amarante, cujo aviso nº 14803/2022, publicado na Parte H da II Série do Diário da República

nº 144, de 27 de julho se reporta à aprovação da 3.ª alteração da 1.ª revisão do Plano Diretor Municipal de Amarante, que se encontra atualmente em vigor, contém no seu artigo 9º a hierarquia institucional das vias, concretamente e no que concerne aos espaços rodoviários:

Rede Rodoviária Nacional, que integra as vias incluídas no Plano Nacional Rodoviário (PRN 2000), designadamente:

I. A rede fundamental (itinerários principais): IP4/A4 e IP9/A11;

II. A rede complementar (itinerários complementares): EN15, EN210 (variante), EN211 (variante) e EN321;

III. Estradas Nacionais Desclassificadas sob jurisdição da IP Infraestruturas de Portugal, SA: EN15, aproximadamente entre o km 63+550 e o km 91; EN101, entre o km 138+215 e o km 152+900; EN101 – 5, entre o km 0+000 e aproximadamente o km 3+575; e EN210, entre o km 31+585 e o km 39+750 e entre o km 44+350 e o km 50+060 (inclui variante de Cepelos);

Estradas e Caminhos Municipais, designadamente:

I. Estradas Nacionais Desclassificadas sob jurisdição do Município: EM15, entre o km 57+800 e o km 63+500 (exceto ponte sobre o Tâmega);

EM210, entre o km 39+750 e o km 44+350; EM211 -1 e EM312;

II. Estradas municipais: EM515, EM516, EM567, EM570, EM571, EM573, EM575, EM700, EM708 e restantes traçados com essa classificação;

III. Caminhos municipais.

E, no seu artigo 10º, estabelece uma hierarquia funcional para a rede rodoviária do concelho constituída pelos seguintes níveis:

a) Sistema Arterial;

b) Sistema Distribuidor Estruturante;

c) Sistema Distribuidor de Proximidade, e;

d) Sistema de Acesso Local, sendo que este integra:

– Essencialmente, as estradas e os caminhos municipais (EM e CM) menos relevantes, incluindo um número significativo de vias sem classificação administrativa;

– As vias que compõem este nível hierárquico englobam não só as que se encontram identificadas como tal na planta de ordenamento, mas também todas as restantes vias públicas que não integrem os outros sistemas.

4 – Aqui chegados importa ainda dizer que, o facto de que uma via de passagem através de prédio de particular, ou seja, de um caminho que se encontra sobre ou em terreno privado, não pode, desde logo, ser considerada como um caminho público, mesmo que seja utilizada por várias pessoas.

Também que, um caminho privado é, em regra, um caminho cujo solo em que se encontra implantado é propriedade privada e cuja utilização é feita apenas pelo proprietário do terreno (e, portanto, também proprietário do caminho), em seu próprio benefício, ou por terceiros devidamente autorizados.

De facto, na maioria das vezes, esses caminhos apresentam-se como servidões de passagem que, como vimos acima, são vias destinadas a dar acesso a prédios encravados.

Caminho público, à luz de um critério funcional, que se pode ir buscar à definição constante no artigo 6º do Decreto-Lei nº 34593, de 11 de maio de 1945 “são as ligações [viárias e/ou pedonais] de interesse secundário e local, sendo sub-categorizados em caminhos municipais – os que se destinam a permitir o trânsito automóvel – e caminhos vicinais – os que normalmente se destinam ao trânsito rural – ficando os primeiros a cargo das câmaras

municipais e os segundos das juntas de freguesia das circunscrições onde se situem (alíneas b) e c) do artigo 7º do mesmo Decreto-Lei).

5 – Já no que concerne à edificabilidade, ou não, nos prédios que confinem com vias que não são consideradas públicas, ou seja, com caminhos de servidão, importa, e por economia de meios, citar o Parecer da CCDR Centro, datado de 28 de agosto de 2007, e que reza assim:

“Servidão predial é o encargo imposto num prédio em proveito exclusivo de outro prédio pertencente a dono diferente, dizendo-se serviente o prédio sujeito à servidão e dominante o que dela beneficia (artigo 1543.º CC). Trata-se de um direito real de gozo em virtude do qual é possibilitado a um prédio o gozo de certas utilidades de um prédio diverso. Este proveito ou vantagem de que um prédio beneficia tem de encontrar-se objectivamente ligado a outro prédio, implicando, conseqüentemente, uma restrição ou limitação (mas não ablação) do direito de propriedade do prédio onerado, inibindo o respectivo proprietário de praticar actos que possam perturbar ou impedir o exercício da servidão.

Serve isto para elucidar que, ao contrário do que afirma o reclamante, o reconhecimento da existência de uma servidão de passagem a favor do prédio do reclamante (prédio dominante) não significa, de forma alguma, que essa faixa de terreno (que dá acesso à via pública) passe a integrar o prédio do reclamante.

Efectivamente o que a sentença lhe reconheceu (quanto ao segundo pedido) foi o direito de passar sobre prédio vizinho (prédio serviente) e não o direito de propriedade sobre essa mesma faixa de terreno, a qual continua a fazer parte do prédio serviente.

Podemos assim concluir que o prédio do requerente não confina com a via pública, apenas tendo acesso a ela pelo prédio confinante, através de uma servidão predial. Ora, em nossa interpretação, o requisito do “acesso a partir de caminho público” (e não apenas: – acesso a caminho público) constante do artigo 23.º do PDM exige que o prédio se encontre servido directamente por

caminho público 1, pelo que a servidão predial em causa, não sendo um caminho público, não cumpre as exigências do PDM.

Acontece ainda que o n.º5 do artigo 24.º do DL 555/99, de 16 de Dezembro, com as alterações introduzidas pelo DL 177/2001, de 4 de Junho 2 prescreve que “o pedido de licenciamento das obras referidas na alínea c) e d) do n.º2 do artigo 4.º deve ser indeferido na ausência de arruamentos ou de infra-estruturas de abastecimento de água e saneamento”.

O próprio Regime Jurídico da Urbanização e Edificação exige, portanto, que o prédio onde se pretende erigir uma edificação esteja servido por arruamento sob pena da sua ausência constituir um fundamento autónomo para o indeferimento do pedido. (sublinhado e negrito nosso).

Assim, da conjugação normativa do n.º1 do artigo 23.º do PDM com o n.º5 do artigo 25.º do RJUE deverá concluir-se que a referida servidão de passagem, ou seja, o direito real a favor do prédio encravado para, através de um prédio diverso, estabelecer comunicação com a via pública (vide artigos 1543.º e 1550.º do Código Civil), não configura um arruamento público pelo que, tal facto, é motivo de indeferimento do pedido. (sublinhado e negrito nosso).

6 – Sem prejuízo do que acima se disse e transcreveu, não podemos ainda assim esquecer que as alíneas a) e b) do nº 1 do artigo 19º do RPDM de Amarante, ainda que de forma distinta para terrenos que se situem em solo rústico e em terrenos que se situem em solo urbano, parece levar-nos a concluir que, ainda que através de, por exemplo, servidão predial, desde que o prédio em que se pretende edificar seja servido por via pública, ainda que com ela não confinante, poderá considerar-se que o prédio possui condições gerais de edificabilidade.

7 – Ora, será relevante ter-se nota de que, tal como dispõe o nº 1 do artigo 1547º do Código Civil, as servidões prediais podem ser constituídas por contrato, testamento, usucapião ou destinação do pai de família e, da mesma forma, que as servidões não são intuito personae mas sim ou ónus ou direitos que impendem sobre os prédios, respetivamente serviente ou dominante.

8 – Pelo que, exceto no caso de constituição por destinação do pai de família, que abordaremos de seguida, nada parece obstar a que seja considerado que cumpre com as disposições do RPDM, no que concerne ao acesso pela e da via pública, se:

8.1 – A servidão de passagem, pedonal e carral, esteja devidamente registada na Conservatória do Registo Predial e sem possibilidade de cancelamento da mesma, exceto se o prédio dominante passar a ter outro acesso direto para e da via pública e com as mesmas condições infra indicadas;

8.2 – Essa servidão tem que contemplar a passagem de infraestruturas necessárias e exigíveis para o licenciamento, em função das existentes e das que venham a existir na via pública confinante, incluindo a pavimentação da via de servidão constituída, sendo que, essa mesma pavimentação, quanto ao tipo de pavimento, não poderá, nunca, colocar em causa o cumprimento dos índices urbanísticos aplicáveis ao prédio serviente;

8.3 – A largura e demais condicionantes da via terão de obedecer ao disposto nos artigos 4º e 5º da Portaria nº 1532/2008, de 29 de dezembro, na sua redação atual, que aprova o Regulamento Técnico de Segurança contra Incêndio em Edifícios (SCIE);

8.4 – Já no que concerne à servidão predial constituída por destinação do pai de família, ou seja quando o proprietário do prédio dominante e do serviente é o mesmo, atenta a redação dos artigos 1543º e 1549º do Código Civil, caberá ao atual titular do direito de propriedade do mesmo prédio a obrigação de, em caso da sua alienação, fazer a inscrição deste ónus que, a partir dessa data, sobre o mesmo passa a impender, e, nessa medida, poderá adotar-se o procedimento acima indicado, desde que, com todas as demais condicionantes observadas, no título de licenciamento ou na resposta à comunicação, fique expressa essa condicionante com expressa reserva de revogação em caso de incumprimento da mesma.