

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 226/25.4T8OLH.E1

Relator: MARIA JOÃO SOUSA E FARO

Sessão: 15 Janeiro 2026

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA A DECISÃO RECORRIDA

PROCEDIMENTO CAUTELAR COMUM

REQUISITOS

PERICULUM IN MORA

Sumário

Sumário:

I. Ainda que se considere não ter ocorrido violência no esbulho , nem por isso a situação lesiva do direito dos requerentes deixa de poder ser acautelada visto admitir-se, no art.º 379º do CPC, a sua tutela através do procedimento cautelar comum ficando, portanto, o seu decretamento dependente da conjugação dos seguintes requisitos:

- probabilidade séria da existência da posse (ou direito equiparado);
- justo e fundado receio de que outrem cause lesão grave e de difícil reparação aquele seu direito.

II. Porém, a instauração de uma providência cautelar não é um expediente que possa ser tido como um sucedâneo da acção principal (já instaurada e ou a instaurar) e de que o requerente possa lançar mão em jeito de aceleração processual;

III, A mera circunstância de os Requerentes não poderem aceder, através do caminho em apreço, ao seu terreno rústico que, conforme se provou não é sequer cultivado e ao qual podem aceder da via pública por outros prédios rústicos permite concluir tratar-se de uma lesão que não é facilmente reparável na acção que vierem a intentar contra o Requerido e, por consequência, não se verifica o requisito do periculum in mora.

Texto Integral

226/25.4T8OLH.E1

ACÓRDÃO

I. RELATÓRIO

AA veio, por si e em representação de BB, propor providência cautelar de embargo de obra nova contra CC, pedindo que:

“se declare que o prédio se encontra onerado, a favor do prédio dos ora aqui Requerentes, com uma servidão de passagem, constituída por usucapião, que se requer seja declarada constituída (constituição que expressamente se invoca na presente lide), com 5 metros de largura, e toda a sua extensão, atravessando todo o terreno do Requerido, para acesso ao prédio dos Requerentes a pé, tanto como por transportes motorizados e,

Consequentemente, que seja ordenada ao Requerido a suspensão da obra que se encontrava a levar a cabo, pois que é ilícita, e que retire o portão, ou que não impeça a Requerente de atravessar o mesmo, uma vez que impede o acesso dos Requerentes à sua propriedade, pois impede a utilização da supra aludida servidão.”

Na sequência de despacho de aperfeiçoamento, vieram os requerentes apresentar novo requerimento inicial no qual alegaram, em resumo, que são proprietários, há mais de 40 anos, do prédio registado na Matriz Cadastral Rústico sob artigo 273, Secção D da Freguesia de Local 1, Concelho de Cidade A, com áreas de 0,5560 hectares, que confronta de Norte/Nordeste com o Requerido, de Sul e Nascente com DD e de onde é expropriada a parcela n.º 64 com a área de 2.058m², e que só possuem uma única forma de entrar no seu imóvel, e é precisamente através de um caminho que passa pelo terreno do Requerido, e que atravessa todo o terreno do mesmo até atingir a via

pública, conforme imagens números 1, 2 e 3 que junta. O caminho em causa a norte do prédio da Requerente, conforme imagens 5, 6, e 7, inicia-se no prédio da Requerente, passa pelo prédio do Requerido, e por outros (que nunca obstruíram o caminho) e vai acabar ou convergir com o caminho municipal n.º 325, dando desse modo acesso à via pública (imagem 6). A estrada que se situa a poente do prédio da Requerente é a Estrada Nacional n.º ...98, o terreno que confronta a poente do prédio da Requerente e se situa entre o terreno da Requerente e essa Estrada (Estrada Nacional n.º ...98) consiste numa parcela de terreno que foi expropriada por entidades públicas, e que não pertence à Requerente e nesse terreno é impossível a existência de qualquer caminho, uma vez que assume uma forma com um declínio muito grande (precipitoso).

No ano de 2022, o Requerido, que é proprietário do terreno cujo artigo matricial é o número 334 da mesma secção, freguesia e concelho e se encontra a norte/nordeste do prédio da Requerente, iniciou uma obra no seu terreno que incluía um portão e muros através dos quais os Requerentes teriam de passar para aceder ao respectivo caminho. O Requerido sempre disse, nomeadamente a uma advogada que anteriormente representava os Requerentes, que nunca impediria o acesso dos Requerentes ao mesmo. Sucede que, desde finais de Janeiro de 2025 que o Requerido impede a passagem pelo referido terreno e, além disso, não forneceu aos ora aqui Requerentes qualquer cópia de qualquer chave que os mesmos pudessem usar para aceder ao referido caminho.

O prédio dos Requerentes não tem acesso à via pública, sendo que há mais de 40 anos que existe uma extensão de terreno, uma passagem com a largura de cerca de 5 metros no terreno do Requerido, que dá serventia ao prédio dos Requerentes, desde a via pública até ao mesmo, e do mesmo até à via pública, com os leitos bem visíveis, caminho esse que atravessa todo o prédio do Requerido até à via pública e que vem sendo usado há mais de 40 anos, sem nunca ter havido qualquer problema desta natureza.

É pela referida passagem que os Requerentes e os seus familiares e os anteriores proprietários do imóvel passam (e passavam) a pé ou com veículos,

motorizados e não motorizados, até ao referido imóvel, ou fazendo o caminho inverso, até à via pública, há mais de 40 anos, à vista de toda a gente, sem oposição de ninguém e na convicção de que tal caminho constitui uma servidão de passagem a favor do prédio dos Requerentes, o que fazem e fizeram, os Requerentes e os proprietários anteriores a eles. O Requerido bem sabe que o caminho existe há mais de 40 anos e que era e é utilizado pelos anteriores proprietários do terreno que hoje pertence aos Requerentes.

Porém, a vedação que o Requerido pôs impede a sua utilização, sendo que o seu comportamento ameaça causar prejuízo aos Requerentes, uma vez que põe em causa o acesso dos mesmos à propriedade, através da obra que pretende efectuar e manter.

Citado, o Requerido deduziu oposição, na qual deduziu a excepção de caducidade da providência cautelar especificada alegando que o prédio do Requerido, em virtude da construção da “Moradia” já não é identificado como um prédio rústico inscrito sob o artigo matricial 334º da secção D, da freguesia de Local 1 concelho de Cidade A, mas sim, como prédio urbano sito em Local 2, inscrito na respectiva matriz predial urbana sob o artigo 9283º da freguesia de Local 1, concelho de Cidade A e descrito na Conservatória do Registo Predial de Cidade A sob o nº 4464, e que a obra cujo início remontou efectivamente a 2022, visou a construção de uma moradia unifamiliar, piscina e muros de vedação (onde se insere o portão) com um piso acima da cota de soleira e com uma área total de construção de 186,80 mts quadrados, e encontra-se totalmente concluída, tendo sido no dia 24.04.2024, atestado pelo Sr. Técnico EE, “Diretor de Fiscalização de Obra”, “a conclusão da obra conformidade de acordo com o projeto”, o que foi validado a 14 de Maio de 2024 pela Sr. Vereadora da Câmara Municipal de Cidade A, Drª FF.

Mais impugnou a pretensão dos Requerentes referindo que o terreno dos Requerentes apenas ficou encravado em data não concretamente apurada, por culpa dos próprios Requerentes, pois, como referem no artigo 4.4 do Requerimento Inicial “o terreno que confronta a poente do prédio da Requerente e se situa entre o terreno da Requerente e essa Estrada (EM nº ...98) consiste numa parcela de terreno que foi expropriada por entidades

públicas, e que não pertence à Requerente”, mas que, conforme confessado pelos mesmos, lhes pertenceu antes da Expropriação, e que dava acesso à via pública, sendo que, por sua própria decisão, não negociaram uma forma de acesso entre a via pública e o seu terreno, colocando-se, voluntariamente numa situação de prédio encravado. O trajecto mais rápido e menos oneroso para o seu prédio seria pela tal “parcela de terreno” a poente que lhes foi expropriada e não qualquer acesso pelo prédio do Requerido. Ainda que não fosse pela parcela expropriada, existe a possibilidade de aceder da via pública ao prédio encravados dos Requerentes, por prédios rústicos e não pelo prédio urbano do Requerido.

Sendo certo que os Requerentes não se deslocam ao seu prédio rústico, não cultivam o mesmo, não tratam do mesmo, entende que não existe qualquer perigo ou urgência no acautelar dos seus direitos, pois, trata-se de um terreno sem qualquer exploração ou cultivo.

Pugnou, ainda, pela improcedência da inversão do contencioso.

Notificados, os Requerentes defenderam a improcedência da excepção de caducidade deduzida.

Realizada audiência final veio a ser proferida sentença que julgou improcedente a providência.

2. É desta sentença que recorrem os requerentes formulando na sua apelação as seguintes **conclusões**:

1. A sentença recorrida incorre em erro de julgamento ao concluir pela inexistência de lesão dificilmente reparável”, apesar de reconhecer expressamente que existe posse, esbulho direto, privação total do acesso ao

prédio e lesão grave do direito de propriedade dos Apelantes.

2. O Tribunal a quo aplicou incorretamente o art. 362.º do CPC, ao exigir critérios estranhos à lei — nomeadamente a exploração agrícola do prédio — para considerar o dano como dificilmente reparável, confundindo rendimento económico com lesão jurídica da posse.

3. A privação atual da posse constitui, por si só, lesão grave e dificilmente reparável, conforme estabelece a doutrina maioritária (Lebre de Freitas, Miguel Teixeira de Sousa) e reiterada jurisprudência das Relações e do STJ, sendo irrelevante a existência ou não de atividade económica no prédio.

4. A sentença apresenta contradição insanável entre fundamentação e decisão, nos termos do art. 615.º, n.º 1, al. c) do CPC, ao reconhecer a impossibilidade total de uso e fruição do prédio mas, simultaneamente, concluir que o dano é facilmente reparável.

5. O Tribunal recorrido reconheceu, como factos provados, todos os pressupostos da restituição da posse previstos no art. 379.º do CPC — posse, esbulho e privação atual mas recusou aplicar a consequência jurídica imperativa desse preceito: a restituição provisória da posse.

6. A decisão viola o regime da tutela possessória e esvazia de conteúdo o instituto da restituição, ao permitir que o esbulhador beneficie da sua atuação ilícita, contrariando frontalmente o entendimento consolidado segundo o qual o esbulho gera automaticamente *periculum in mora*.

7. O alegado “acesso alternativo”, referido apenas como mera “possibilidade” no facto provado n.º 17, não foi demonstrado, não possui características funcionais, jurídicas ou físicas equivalentes ao acesso tradicional, e é

totalmente irrelevante para efeitos de tutela possessória.

8. A existência de um acesso alternativo meramente teórico, não público, não titulado, não estável e não transitável, não elimina o esbulho nem afasta o direito à restituição da posse, conforme jurisprudência constante das Relações (v.g., RC, 10.07.2019).

9. O Tribunal recorrido ignorou que a lesão em causa é continuada, atual e irrepetível, renovando-se diariamente enquanto subsistir o impedimento ao acesso ao prédio, agravando-se o dano com o tempo, o que reforça a urgência e necessidade da tutela cautelar.

10. A privação prolongada do acesso compromete a integridade material do caminho, dificulta a manutenção do prédio, agrava riscos ambientais, fragiliza a presunção possessória e torna progressivamente mais onerosa ou impossível a reposição do estado anterior.

11. A decisão recorrida viola os princípios constitucionais da proteção da propriedade privada (art. 62.º CRP) e da tutela jurisdicional efetiva (art. 20.º CRP), uma vez que deixa os Apelantes privados do seu direito durante toda a duração da ação principal.

12. A interpretação adotada pelo Tribunal a quo resulta em denegação prática de justiça, pois transforma a providência cautelar numa tutela ineficaz, inutilizando a ação principal e frustrando a função conservatória do processo cautelar.

13. A sentença recorrida deve ser revogada, por erro de julgamento e contradição entre fundamentação e decisão, devendo ser substituída por outra que determine a restituição provisória da posse do caminho, nos termos do

art. 379.º do CPC.

14. Os Apelantes têm direito à restituição imediata da posse do acesso histórico e tradicional ao seu prédio, devendo o Apelado ser condenado a remover o portão, facultar a chave ou, de outro modo, cessar imediatamente o esbulho verificado.

Nestes termos, e nos mais de Direito que V. Ex.as suprirão, devem os presentes autos merecer inteira procedência, e, em consequência, deve o presente recurso de apelação ser julgado totalmente procedente, revogando-se a sentença recorrida, e substituindo-a por decisão que:

a) Decrete a restituição provisória da posse do caminho de acesso ao prédio dos Apelantes, nos termos dos artigos 362.º, 368.º e 379.º do CPC;

b) Determine a imediata remoção do portão, a abertura permanente do mesmo, ou, subsidiariamente, a entrega de chave aos Apelantes, proibindo o Apelado de adotar quaisquer atos que impeçam, restrinjam ou perturbem o acesso ao prédio;

c) Declare que o Apelado se deve abster, até decisão final da ação principal, de quaisquer atos de esbulho, turbação ou impedimento ao exercício da posse e ao acesso pleno dos Apelantes ao prédio identificado nos autos;

d) Ordene todas as demais providências necessárias para assegurar a plena eficácia da restituição provisória e prevenir novos atos de esbulho ou lesão do direito dos Apelantes.

TERMOS EM QUE

Devem V. Ex.as dar provimento ao recurso, fazendo JUSTIÇA.

3. Contra-alegou o Requerido defendendo a improcedência total do recurso.

4. O objecto do recurso, delimitado pelas enunciadas conclusões dos apelantes (cfr.artºs 608º/2, 609º, 635º/4, 639º e 663º/2 todos do CPC) reconduz-se à apreciação das seguintes questões:

4.1. Se a sentença é nula por contradição insanável entre fundamentação e decisão, nos termos do art. 615.º, n.º 1, al. c) do CPC.

4.2. Se a providência na parte destinada a impedir a obstaculização do gozo e fruição da servidão de passagem pelos apelantes deveria ter sido decretada.

II- FUNDAMENTAÇÃO

5. Releva, para apreciação do recurso, a decisão da matéria de facto inserta na sentença que os recorrentes não impugnam:

1. Encontra-se registado a favor dos Requerentes desde 24/07/1978, o prédio rústico com a área de 0,5560 hectares, inscrito na matriz predial rústica da freguesia de Local 1 sob o art. 273 da Secção D e descrito na Conservatória do Registo Predial de Cidade A sob o nº 20400, a fls. 35 do LV B-50.

2. Do prédio referido em 1) foi destacada a parcela nº 64, com a área de 2058 m2, objecto de expropriação no âmbito do processo que correu termos sob o nº 147/2001 no, então, 1º Juízo do Tribunal Judicial de Cidade A.

3. O prédio referido em 1) confronta de Norte/Nordeste com o Requerido, de Sul e Nascente com GG e de Poente com a referida parcela nº 64.

4. A ponte do prédio referido em 1) situa-se a Estrada Nacional nº ...98.

5. A referida parcela nº 64 situa-se entre o prédio referido em 1) e a Estrada Nacional nº ...98.

6. O prédio que confronta a Norte/Nordeste com o prédio referido em 1) era o prédio rústico inscrito na matriz predial rústica da freguesia de Local 1 sob o art. 334 da Secção D.

7. No ano de 2022, o Requerido iniciou, no prédio referido em 6), a construção de uma moradia unifamiliar, piscina e muros de vedação, onde se insere um portão, com um piso acima da cota de soleira e com uma área total de construção de 186,80 mts quadrados.

8. No dia 24/04/2024, foi atestado pelo técnico EE, Diretor de Fiscalização de Obra, a conclusão da obra de acordo com o projecto, o que foi validado a 14 de Maio de 2024 pela Sr. Vereadora da Câmara Municipal de Cidade A, Drª HH.

9. Em virtude da construção referida em 7), o prédio referido em 6) encontra-se, actualmente, inscrito na matriz predial urbana sob o art. 9283 da freguesia

de Local 1, concelho de Cidade A, descrito na Conservatória do Registo Predial de Cidade A sob o nº 4464/19990304 e registado a favor do Requerido, por compra, desde 24/05/2021.

10. Pelo menos desde a expropriação da parcela nº 64, referida em 2), o acesso ao prédio referido em 1) era feito através de uma parcela de terreno/caminho, com largura não concretamente apurada, que se inicia no referido prédio, atravessa o prédio referido em 6) e 9) e outros prédios, e vai convergir com o caminho municipal nº 325.

11. O caminho referido em 10) tinha leito e marcas visíveis em toda a sua extensão e é utilizado, pelo menos desde a referida data da expropriação, pela Requerente e seus familiares, a pé e com veículos desde o caminho municipal e até junto da alfarrobeira que se situa à direita no prédio referido em 6) e 9), após a entrada no mesmo, e a pé a partir daí e até ao prédio referido em 1), à vista de toda a gente, sem oposição de ninguém e na convicção de que lhe assiste tal direito de passagem.

12. O portão que integra a construção referida em 7), foi colocado no caminho referido em 10), antes de se atingir a alfarrobeira referida em 11), pelo menos em Dezembro de 2024, e impede os Requerentes de aceder ao prédio referido em 1) através do aludido caminho.

13. O Requerido não forneceu aos Requerentes cópia da chave do portão.

14. A factualidade referida em 12) e 13) impede a utilização e fruição por parte dos Requerentes do seu terreno.

15. A Requerente teve conhecimento do início, realização e conclusão das obras que vinham a ser efectuadas no prédio do Requerido, designadamente

que o portão foi colocado, pelo menos, em Dezembro de 2024.

16. O caminho referido em 10) atravessa, pelo meio, o prédio do Requerido, junto à entrada da moradia e à piscina.

17. Existe a possibilidade de aceder da via pública ao prédio referido em 1) por prédios rústicos, sem passar pelo prédio referido em 6) e 9).

18. Os Requerentes não cultivam o prédio referido em 1).

19. A saída poente do prédio referido em 1) é extremamente inclinada e acidentada.

Factos não provados

Não se provaram quaisquer outros factos dos alegados nos articulados, designadamente:

a) Os Requerentes e os proprietários anteriores a eles, há mais de 40 anos que utilizam o caminho referido em 10) dos factos provados.

b) Desde finais de Janeiro de 2025, o Requerido impede a passagem dos Requerentes pelo seu prédio.

c) Os muros e portão estão edificados pelo Requerido muito antes de 24/04/2024, tendo sido colocados em 2022.

d) A parcela nº 64, que integrava o prédio dos Requerentes, dava acesso à via pública.

e) Os vizinhos dos Requerentes que têm os seus prédios na outra margem da EN ...98, e que também foram alvo de expropriação, possuem acesso à via pública porque negociaram com a Entidade que os expropriou, esse mesmo acesso.

f) A Requerente apenas teve conhecimento efectivo da conclusão da obra e da obstrução absoluta da passagem nos finais de Janeiro de 2025.

6. Do mérito do recurso

6.1. Da nulidade da sentença

Referem os recorrentes que a sentença apresenta contradição insanável entre “a fundamentação e decisão, nos termos do art. 615.º, n.º 1, al. c) do CPC, ao reconhecer a impossibilidade total de uso e fruição do prédio mas, simultaneamente, concluir que o dano é facilmente reparável.”.

A nulidade a que se reporta o normativo citado ocorre quando o julgador, por vício de raciocínio e contrariando os fundamentos por si invocados, envereda por um resultado oposto aos que os mesmos conduziriam.

Não foi notoriamente o que sucedeu no caso.

O Tribunal apesar de considerar ocorrer privação do uso do caminho objecto da servidão conclui que não se verifica o *periculum in mora* tendo em consideração que os Requerentes não destinam o seu terreno rústico ao cultivo.

Se tal facto justifica, ou não, a supressão da existência de tal requisito é questão que nada tem a ver com a nulidade da sentença.

Termos em que a mesma improcede sem necessidade de maiores considerações.

6.2. Da (im) procedência da providência na parte destinada a impedir a obstaculização do gozo e fruição da servidão de passagem pelos apelantes.

Para se compreender o cerne do dissídio dos apelantes/requerentes convém recordar a justificação dada na sentença para julgar improcedente a providência.

“(...) peticiona, ainda, a requerente que seja ordenada ao Requerido (...) que faculte aos Requerentes o acesso ao referido caminho da obra que se encontrava a levar a cabo, pois que é ilícita, e que retire o portão, ou que não impeça a Requerente de atravessar o mesmo, uma vez que impede o acesso dos Requerentes à sua propriedade, pois impede a utilização da supra aludida servidão.

Tal pedido consubstancia o pedido de defesa da posse previsto no art. 379º do C.P.C..

Por posse entende-se o «poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real» (cf. art. 1251º do C.C.).

De acordo com o art. 1305º do C.C., «o proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas.», sendo que a proteção da posse advém da presunção legal que, por detrás dela, existe um direito real correspondente, conforme decorre do nº 1 do art. 1268º do C.C..

Neste sentido, a posse é o exercício de poderes de facto sobre uma coisa em termos de um direito real, envolvendo dois elementos constitutivos: por um lado, empírico, correspondente ao exercício de poderes de facto – corpus – e, por outro, um elemento psicológico jurídico, em termos de um direito real – animus.

Por seu turno, esbulho consiste na perda da posse da coisa contra a vontade do possuidor.

Ao contrário da turbção, situações em que o possuidor é perturbado por um terceiro na fruição da coisa, mas continua a exercer posse disputada sobre a mesma, no caso de esbulho, o possuidor fica privado, total ou parcialmente, do poder de exercer os actos correspondentes ao direito real que se traduzem na retenção ou fruição da coisa.

No caso dos autos, apurou-se que a Requerentes e o Requerido são proprietários de prédios contíguos entre si e que o acesso ao prédio da Requerente se faz por um caminho, com largura não concretamente apurada, que se inicia no referido prédio, atravessa o prédio o prédio do Requerido e outros prédios, e vai convergir com o caminho municipal nº 325.

Resulta ainda indiciariamente demonstrado que desde, pelo menos, o ano de 2001 (data da expropriação da parcela nº 64) a Requerente utiliza o referido caminho para aceder ao interior do seu prédio rústico, à vista de toda a gente, sem oposição de ninguém e na convicção de que tal caminho constitui uma servidão de passagem para o seu prédio.

Em suma, encontra-se indiciariamente demonstrada a prática pela Requerente de actos reiterados, contínuos e materiais, acompanhada da intenção de agir como beneficiária de um direito, correspondente ao exercício de um direito de servidão relativo ao encargo imposto sobre o prédio do Requerido de acesso ao prédio da Requerente, (cfr. arts. 1251º, 1263º, al. a), 1543º e 1544º do C.C..

E a tal não obsta o facto de o prédio do requerido ser um actualmente um prédio urbano, uma vez que a passagem se faz pelo logradouro do referido prédio, como resulta da factualidade considerada provada em 16) - (cfr. Ac. da R.C. de 10/07/2029, proc. nº 33/17.8T8MLG, disponível in www.dgsi.pt).

Nem que, como resulta da factualidade considerada provada em 17), não seja este o único acesso que existe que permite a entrada no prédio da Requerente, uma vez que se desconhece se esse outro acesso proporciona igual ou semelhantes condições de utilidade e comodidade de acesso ao prédio da Requerente, única situação em que se poderia equacionar uma situação de extinção da servidão por desnecessidade.

Mais se apurou que o referido acesso foi obstaculizado pelo Requerido ao colocar um portão, impedindo a sua abertura por qualquer pessoa que não tenha a respectiva chave de acesso.

Resulta, por isso, sumariamente demonstrado que a Requerente se viu privada de exercer a sua posse sobre o acesso ao seu prédio rústico por caminho, em virtude da conduta do Requerido que colocou nele um portão, não fornecendo uma chave à Requerente.

Como tal, mostram-se preenchidos os requisitos da posse e do esbulho do qual depende o decretamento da providência quanto ao pedido em apreciação, demonstrado que se encontre o requisito do “periculum in mora”, ou seja, fundado receio de lesão grave e dificilmente reparável.

No concreto caso dos autos, pese embora se tenha demonstrado que a Requerente não cultiva o seu prédio, também resulta demonstrado que a colocação do portão no caminho por parte do Requerido, sem fornecer uma chave à Requerente, impede-a de utilizar e fruir o seu terreno.

A prova deste facto é bastante para se considerar estarmos perante uma lesão grave, porquanto o direito de propriedade, na sua plenitude, não é exercitável pela Requerente.

Contudo, estando nós perante danos de natureza material, atendendo a que se demonstrou que os Requerentes não cultivam o seu terreno, consideramos que estamos perante um dano facilmente reparável.

Consequentemente, somos a concluir que não ficou provada uma lesão “dificilmente reparável” que justifique e careça da tutela provisória conferida

pela providência cautelar comum.”.

Por conseguinte está aqui apenas em causa o pedido dos Requerentes atinente à viabilização do uso da servidão de passagem que se mostra obstaculizada pela colocação por parte do Requerido de um portão (cfr. ponto 12) e do qual não lhes foi fornecida chave pelo requerido (cfr. ponto 13.) o que impede a utilização e fruição por parte dos Requerentes do seu terreno (cfr. ponto 14).

Conquanto os requerentes tenham proposto um embargo de obra nova visando obter a suspensão imediata da obra de construção do muro e respectivo portão, o certo é que prevenindo a hipótese de a mesma ter sido executada, formularam igualmente o pedido em apreciação.

Desde já se diga que nada o impedia à luz do disposto no art.º 376º, nº3 do CPC.

“A legalidade da cumulação impõe, assim, que não lhes correspondam tramitações processuais manifestamente incompatíveis e que seja constatada a existência de interesse relevante na sua cumulação ou a sua indispensabilidade para a justa composição do litígio”.^{[1](#)}

Aliás, o princípio da proporcionalidade permite mesmo que seja decretada uma providência cautelar distinta da requerida com vista a atenuar ou a evitar uma ingerência excessiva na esfera jurídica do requerido. (art.º376º, nº 3 do CPC).

Posto isto, vejamos então se há fundamento para ordenar o peticionado.

Desde já parece-nos inequívoco que estamos em presença de um acto de obstrução levado a cabo pelo requerido de uma passagem por caminho onerado com uma servidão de passagem aparente (cfr. pontos 10, 11 2 12).

Sendo igualmente certo que tal acto de obstrução , através da colocação de um portão, configura um esbulho visto privar os requerentes de utilizarem o caminho e continuarem a sua fruição.

Para poder lançar mão do procedimento cautelar especificado “restituição provisória da posse” terão de estar demonstrados os seguintes requisitos :

a) A posse;

b) O esbulho;

c) A violência.

O último dos requisitos – a violência – é, como se sabe, específico do procedimento deste procedimento cautelar (restituição provisória da posse) que prescinde da observância do *periculum in mora* do procedimento cautelar comum.

Conquanto a maioria da jurisprudência admita que a violência, também abrange os actos sobre coisas, como sucede neste caso, é , todavia, questionável se a execução de um muro com um portão levada a efeito pelo requerido que, como se disse, impede os requerentes utilizarem o caminho e continuarem a sua fruição, configura um acto de esbulho **violento**.

Cremos que não.

Como proficientemente se salienta no Acórdão do STJ de 19.5.2020 proferido no processo n.º 1988/17.8T8PTM-A.E2.S1 (relator, Cons. Henrique Araújo) “a violência contra as coisas, na simples expressão da sua materialidade, não significa, só por si, coacção física ou moral. Se assim fosse, e uma vez que qualquer acto de esbulho traz normalmente associada alguma violência, correr-se-ia o risco de confundir esbulho com violência.

Por isso, como defendido por Orlando de Carvalho, a violência contra as coisas só é relevante se com ela se pretender intimidar, directa ou indirectamente, a vítima da mesma, não devendo qualificar-se como tal os meros actos de destruição ou danificação desprovidos de qualquer intuito de influenciar psicologicamente o possuidor.

Deste modo, como bem se afirma no acórdão-fundamento, “se a acção recair sobre as coisas e não directamente sobre pessoas, esta só poderá ser havida como violenta se, indirectamente, coagir o possuidor a permitir o desapossamento, pois apenas assim estará em causa a liberdade de determinação humana”.

Esta parece-nos ser a perspectiva mais compatível com a norma do artigo 1261º, n.º 2.”. (...) Não basta pois, que se verifique uma actuação constritiva, equivalente à privação não consentida da posse. É preciso mais: é preciso que, pela forma como essa constrição é efectuada, o possuidor se mostre coagido a permitir o desapossamento, ficando colocado numa situação de incapacidade de reagir perante o acto de desapossamento.”.

Mas ainda que não se considere ter ocorrido violência, nem por isso a situação lesiva do direito dos requerentes deixa de poder ser acautelada visto admitir-

se, no art.º 379º do CPC, a sua tutela através do procedimento cautelar comum ficando, portanto, o seu decretamento dependente da conjugação dos seguintes requisitos ²:

- probabilidade séria da existência da posse (ou direito equiparado);
- justo e fundado receio de que outrem cause lesão grave e de difícil reparação aquele seu direito.

De facto, a remissão para as regras do procedimento cautelar comum significa que a tutela possessória está condicionada à existência dos respectivos pressupostos, dos quais destacamos o *periculum in mora*, por ter sido por ausência deste que o Tribunal “a quo” indeferiu a providência.

O “*periculum in mora*” caracteriza-se pela iminência de grave prejuízo causado pela demora da decisão definitiva e que ponha em risco o direito a acautelar, o “*fumus boni juris*” ou a aparência da realidade do direito invocado.

O procedimento cautelar - e na perspectiva do *periculum in mora* - visa, outrossim, sobrestar ao agravamento da lesão e à sua cristalização.

Em contrapartida, a instauração de uma providência cautelar não é um expediente que possa ser tido como um sucedâneo da acção principal (já instaurada e ou a instaurar) e de que o requerente possa lançar mão em jeito de aceleração processual.

Percorrendo os factos (indiciariamente provados) não se descortina que os recorrentes necessitem de uma medida deste jaez para evitar quaisquer prejuízos ou danos até que a sentença final seja proferida e produza os seus efeitos de forma plena.

Na verdade, consideramos que o Tribunal “a quo” tem razão quando afirma que tal requisito não se mostra preenchido no caso concreto.

Efectivamente, o facto de o legislador (no nº1 do artigo 362º do CPC) ter ligado as duas expressões (“lesão grave e dificilmente reparável”) com a conjunção copulativa “e” em vez da disjuntiva “ou” deve levar-nos a reflectir que não é apenas a gravidade das lesões previsíveis que justifica a tutela provisória, do mesmo modo que não basta a irreparabilidade absoluta ou difícil³.

Ora a mera circunstância de os Requerentes não poderem aceder, através do caminho em apreço, ao seu terreno rústico que, conforme se provou não é sequer cultivado (ponto 18) e ao qual podem aceder da via pública por outros prédios rústicos (ponto 17) permite concluir tratar-se de uma lesão que não é dificilmente reparável na acção que vierem a intentar contra o Requerido.

Inexiste, assim, fundamento para alterar o justamente decidido.

III- DECISÃO

Pelo exposto, se acorda em julgar improcedente a apelação e se mantém a sentença recorrida.

Custas pelos apelantes.

Évora, 15 de Janeiro de 2025

Maria João Sousa e Faro (relatora)

Manuel Bargado

Ana Pessoa

-
1. Assim, Abrantes Geraldês in Procedimento Cautelar Comum, III volume dos “Temas da Reforma do Processo Civil”, pag.280.[↵](#)
 2. A. Geraldês, Paulo Pimenta e L.F. Sousa in Código de Processo Civil Anotado, Vol. I, 3ª ed. Almedina, pag. 489.[↵](#)
 3. Assim, António Santos Abrantes Geraldês in Temas da Reforma do Processo Civil - Vol. III - Procedimento Cautelar Comum, pag. 87.[↵](#)