

**Tribunal da Relação de Guimarães**  
**Processo nº 2891/18.0T8BRG-A.G1**

**Relator:** MARIA JOÃO MATOS

**Sessão:** 09 Maio 2019

**Número:** RG

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** APELAÇÃO

**Decisão:** IMPROCEDENTE

**CONTRATO PROMESSA**

**TRADITIO DO OBJECTO**

**DIREITO DE RETENÇÃO**

**RESTITUIÇÃO PROVISÓRIA**

## Sumário

Sumário (da relatora):

I. Face ao art. 372.º, n.º 1 do C.P.C., e ao princípio da legalidade, o requerido de providência cautelar decretada sem o seu prévio contraditório, uma vez notificado da decisão, terá de optar entre um, ou outro, dos meios de reacção à sua disposição, isto é: ou recorre da decisão de decretamento da providência cautelar, nomeadamente sindicando o julgamento feito da matéria de facto, a suficiência dos factos apurados para o decretamento da providência, ou a selecção, interpretação e aplicação feita da lei; ou deduz oposição à mesma, visando então alegar novos factos que infirmem os fundamentos do seu decretamento, ou produzir novos meios de prova que abalem a credibilidade conferida aos inicialmente considerados.

II. Optando o requerido por recorrer, e pretendendo sindicando o apuramento da matéria de facto julgada, terá de cumprir para o efeito o ónus de impugnação previsto no art. 640.º do C.P.C.; e, não o fazendo (nem lhe sendo permitido, nesta sede de recurso - que não de oposição - alegar novos factos), será apenas face à matéria de facto então definitivamente assente que se poderá verificar a respectiva suficiência, para fundar a decisão de mérito recorrida.

III. Obtida a traditio do objecto mediato de um contrato-promessa de compra e venda de fracção autónoma, o promitente-comprador, que haja prestado sinal

e veja definitivamente incumprido o acordo por parte do promitente-vendedor, goza do direito de retenção nos termos do art. 755.º n.º 1 al. f) do C.C. (e ainda que o contrato-promessa celebrado tenha natureza meramente obrigacional); e o mesmo direito de retenção autoriza-lhe o recurso à providência cautelar de restituição provisória de posse, prevista nos art.ºs. 377.º e seguintes do C.P.C.

## **Texto Integral**

Acordam, **em conferência** (após corridos os vistos legais) os Juízes da 1ª Secção Cível do Tribunal da Relação de Guimarães.

### **I - RELATÓRIO**

#### **1.1. Decisão impugnada**

**1.1.1. (...)** (aqui Recorrido), residente provisoriamente na Rua(...) , propôs a presente providência cautelar de restituição provisória de posse, contra (...) e mulher, (...) residentes na Rua da (...), e contra (...) e mulher, (...) (aqui Recorrentes), residentes em (...) , na Alemanha, pedindo que

- ele próprio (aqui Requerente) fosse restituído na posse de duas fracções autónomas, designadas pelas letras «...» e «...», respectivamente correspondentes a uma garagem na cave e a uma habitação T3, no 2.º andar direito, entrada C, do edifício sito na (...) (inscritas na matriz predial urbana sob os artigos ... e ..., e inscritas na Conservatória do Registo Predial sob o n.º..., com a licença de utilização n.º ..., emitida em 26 de Janeiro de 2004, pela Câmara Municipal de ...;
- os Requeridos fossem intimados a absterem-se de realizar quaisquer actos que contendessem com a sua posse, até ao trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos principais.

Alegou para o efeito, em síntese, que, sendo os 1º e 2º Requeridos (...) então proprietários das duas fracções autónomas referidas, prometeram vendê-las a ele próprio, por contrato escrito de 30 de Abril de 2015, pelo preço de € 140.000,00, a ser pago até à celebração do definitivo contrato de compra e venda, a ocorrer até 30 de Abril de 2023; e entregaram-lhe as referidas duas fracções nessa mesma data, passando desde então a usá-las como sua

habitação permanente.

Mais alegou que, tendo já entregue aos 1º e 2ª Requeridos (...), por conta do preço acordado, a quantia global de € 41.250,00, veio a tomar conhecimento, em Abril de 2018, que as duas fracções foram vendidas, por escritura notarial de 27 de Novembro de 2017, aos 3º e 4ª Requeridos (...), desse modo inviabilizando definitivamente o cumprimento do contrato-promessa celebrado com ele; e, por isso, tendo intentado os autos principais, onde nomeadamente pediu o reconhecimento do seu direito de retenção, mercê da resolução do dito contrato-promessa, por incumprimento dos promitentes-vendedores.

Alegou ainda o Requerente (...) que, no dia 16 de Julho de 2018, o 1º Requerido (...) mudou a fechadura da sua habitação, o que porém não o impediu de se manter na posse dela; e que, no dia 21 de Setembro de 2018, os Requeridos (...), aproveitando a sua ausência no local, trocaram a fechadura de ambas as fracções, impedindo-o doravante de aceder às mesmas, e a tudo o que se encontrava no seu interior.

**1.1.2.** Admitido liminarmente o presente procedimento cautelar especificado, foi designado dia para a realização de **audiência de produção de prova**

**1.1.3.** Realizada a mesma, foi proferida **sentença**, decretando o procedimento cautelar impetrado, lendo-se nomeadamente nela:

«(...)

*Pelo exposto, decreto o procedimento cautelar requerido e, em consequência, decido:*

*a) ordenar a restituição a ... da posse das fracções autónomas designadas pelas leras "...” e "...”, correspondentes à garagem e à habitação sitas no edifício da Rua (...), inscritas na matriz predial urbana sob os artºs. ..., e descritas na Conservatória do Registo Predial sob o n.º ...;*

*b) ordeno que os requeridos se abstenham de realizar quaisquer actos que contendam com a posse do requerente, até ao trânsito em julgado da decisão a proferir nos auto principais.*

*Para concretização da restituição provisória de posse ora ordenada nomeia-se o Agente de Execução que o Il. Mandatário do requerente indicará, via telefónica, à secção.*

*Oportunamente notifiquem-se os requeridos nos termos dos artºs. 366,º, n.º 6 e 372.º. ambos do C.P.Civ.*

*Custas pelo requerente, a atender na acção principal. - cf. art. 539.º, n.º 1 e 2*

do C.P.Civ.

Registe e notifique.

(...)»

**1.1.4.** Realizada a diligência de restituição provisória de posse, foram os Requeridos (...) notificados da decisão proferida nos autos, nos termos e para os efeitos previstos nos artºs. 366.º, n.º 6 e 372.º, ambos do C.P.C. (para recorrerem, ou deduzirem oposição).

\*

## **1.2. Recurso**

### **1.2.1. Fundamentos**

Inconformados com a decisão proferida, os **3.º e 4.ª Requeridos** (...) interpuseram o presente **recurso de apelação**, pedindo que se revogasse a providência cautelar de restituição provisória de posse decretada.

**Concluíram as suas alegações** da seguinte forma (reproduzindo-se *ipsis verbis* as respectivas conclusões):

**I -1) resolução licita do negócio simulado, ferido de nulidade (.. formalmente outorgado entre o casal 1º co-RR e o A. “testa de ferro” do Chamado) por incumprimento do “promitente comprador” no pagamento pontual das prestações ali acordadas.**

o

**2) Entendimento peregrino, do testa de ferro/Autor, alegando que não existia fundamento para a operada resolução do contrato, porquanto, dispondo até ao termo dos 96 meses, para fazer pagamentos parcelares, não estava contratualizado, nenhum pagamento mensal de sinal!!**

tese do ali “Autor”, de resto, bem sintetizada pelo casal 1ºs Co-RR, na sua douta Contestação, e à qual não resistimos transcrever, pela pertinácia:

***Acrescente-se que a posição que parece ser defendida pelo autor - de que apenas teria de pagar o preço até ao nonagésimo sexto (96) mês sem obrigação de entregas mensais (o que por si só demonstra o total desconhecimento dos termos acordados entre as partes por... não ser***

*parte!) -, além de contrariar frontalmente a posição que o próprio veio tentar provar, invocando o pagamento mensal do sinal que, afinal, defende não ser devido, num quantitativo que só o próprio compreenderá,*

**criaria o absurdo do autor poder permanecer gratuitamente no imóvel dos réus, pagando apenas o condomínio e o IMI durante 95 meses e nessa altura desistir do negócio sem qualquer contrapartida (ou, nossa lavra) outra consequência para si! (nosso sublinhado).**

***Ora, tendo a resolução sido lícita, por fundada, não é o autor titular de qualquer crédito compreendido na al. f) do nº 1 do artigo 755º do Código Civil e, por isso, não beneficia do direito de retenção ali previsto.***

acresce

**3) ainda o negócio dissimulado (válido) celebrado entre o casal 1º CORR e o Chamado ... /Intervenção Principal provocada, pessoa de resto, único detentor, de todos os fundos entregues e pagos ao casal 1ºs CORR e promitentes Vendedores, na vigência do contrato promessa de compra e venda simulado, com o aqui Requerente, este sempre nas vestes e consciente de ser um mero testa de ferro!**

Resulta do art.755.º n.º 1 al. f) a atribuição de um direito de retenção "(...) ao beneficiário da promessa de transmissão ou constituição de direito real que obteve a traditio da coisa a que se refere o contrato prometido, pelo crédito resultante do não cumprimento imputável à outra parte, nos termos do art.442.º do CC".

Note-se que, para que surja este direito de retenção torna-se necessário preencher certos pressupostos, tais como:

- (i) traditio da coisa objeto do contrato prometido;
- (ii) **não cumprimento imputável ao promitente-alienante;** e
- (iii) nascimento do crédito do promitente-adquirente, **em virtude do incumprimento da promessa.**

Como os Recorrentes vêm defendendo nos autos principais, o aqui recorrido:

É um testa de ferro;

O incumprimento é imputável ao promitente comprador;  
Não é titular de qualquer direito de crédito;

Como tal, sm.o. não estando verificado todos os apontados pressupostos do direito de retenção, não deveria ter sido decretada a restituição provisória da posse,

Não tendo qualquer direito de crédito, nem estando perante um incumprimento imputável aos promitentes vendedores,

O Recorrente não beneficia da protecção/garantia do direito de retenção previsto na alínea f) nº1 do art 755 CC, de resto não representa um legitimo retentor, pelo que não deveria ter sido decretada a providência, a qual deverá ser revogada por duto Acórdão a proferir por esta Relação.

\*

### **1.2.2. Contra-alegações**

O **Requerente** (...) **contra-alegou**, pedindo que fosse negado provimento ao recurso, mantendo-se a decisão recorrida.

\*

## **II - QUESTÕES QUE IMPORTA DECIDIR**

### **2.1. Objecto do recurso - EM GERAL**

O objecto do recurso é delimitado pelas **conclusões da alegação do recorrente** (arts. 635.º, n.º 4 e 639.º, n.ºs 1 e 2, ambos do C.P.C.), não podendo este Tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, a não ser que as mesmas sejam de conhecimento oficioso (art. 608.º, n.º 2, *in fine*, aplicável *ex vi* do art. 663.º, n.º 2, *in fine*, ambos do C.P.C.).

Não pode igualmente este Tribunal conhecer de questões novas (que não tenham sido objecto de apreciação na decisão recorrida), uma vez que os recursos são meros **meios de impugnação de prévias decisões judiciais** (destinando-se, por natureza, à sua reapreciação e conseqüente alteração e/ou revogação).

\*

### **2.2. Âmbito do recurso - EM PROVIDÊNCIA CAUTELAR DECRETADA SEM CONTRADITÓRIO PRÉVIO**

Lê-se no art. 366.º, n.º 6 do C.P.C. que, quando «o requerido não for ouvido e a

providência vier a ser decretada, só após a sua realização é notificado da decisão que a ordenou, aplicando-se à notificação o preceituado quanto à citação».

Mais se lê, no art. 372.º, n.º 1 do C.P.C., que «quando o requerido não tiver sido ouvido antes do decretamento da providência, é-lhe lícito, em alternativa, na sequência da notificação prevista no n.º 6 do artigo 366.º: a) Recorrer, nos termos gerais, do despacho que a decretou, quando entenda que, face aos elementos apurados, ela não devia ter sido deferida; b) Deduzir oposição, quando pretenda alegar factos ou produzir meios de prova não tidos em conta pelo tribunal e que possam afastar os fundamentos da providência ou determinar a sua redução, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto nos artigos 367.º e 368.º».

Logo, e face à clara letra da lei, é indiscutível que (e ao contrário do que sucedia no regime processual anterior à reforma operada pelo Dec-Lei nº 329º-A/95, de 12 de Dezembro, no C.P.C. anterior, de 1961), o requerido terá de optar entre um, ou outro, dos meios de reacção à sua disposição, isto é: ou **recorre da decisão** de decretamento da providência cautelar, nomeadamente sindicando o julgamento feito da matéria de facto, a suficiência dos factos apurados para o decretamento da providência, ou a selecção, interpretação e aplicação feita da lei; ou **deduz oposição** à mesma, visando então alegar novos factos que infirmem os fundamentos do seu decretamento, ou produzir novos meios de prova que abalem a credibilidade conferida aos inicialmente considerados.

Por outras palavras, se o requerido «**apenas** quiser por em causa a **apreciação da prova** dos factos dados como assentes», cumprindo para o efeito o ónus de impugnação imposto pelo art. 640.º do C.P.C., «apresentar **documento novo** respeitante a algum deles, nos termos do art. 524-5, ou impugnar a aplicação do direito aos factos dados como provados», nos termos do art. 639.º do C.P.C., «recorrerá de apelação»; mas «se pretender alegar **novos factos** ou produzir **novos meios de prova**, o requerido deduzirá oposição» (José Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume 2.º, 3ª edição, Almedina, Março de 2018, p. 56. No mesmo sentido, António Santos Abrantes Geraldés, Paulo Pimenta e Luís Filipe Pires de Sousa, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume I, Almedina, Setembro de 2018, p. 438).

«Vigora, neste como noutros assuntos, o **princípio da legalidade** segundo o

qual as partes terão de se ajustar aos mecanismos formais previstos na lei e não dispor a seu bel-prazer daqueles que a lei regula» (António Santos Abrantes Geraldès, *Temas da Reforma do Processo Civil*, III Volume, Almedina, 1998, p. 232).

\*

### 2.3. QUESTÕES CONCRETAS a apreciar

Mercê do exposto, **uma única questão** foi submetida à apreciação deste Tribunal:

· **Questão Única** - Fez o Tribunal *a quo* uma **errada interpretação e aplicação da lei**, nomeadamente porque **os factos provados não permitiam afirmar a existência de qualquer direito de retenção por parte do Requerente (...)** ?

\*

Precisa-se, a propósito, que não obstante os 3.º e 4.º Requeridos (...) tenham afirmado, nas suas alegações de recurso, não serem verdadeiros os factos alegados pelo Requerente (...) (nomeadamente, porque o contrato-promessa por ele invocado seria um «*negócio simulado, ferido de nulidade*», sendo aquele um «*testa de ferro do Chamado*» nos autos principais, e sendo o «incumprimento» do contrato-promessa «*imputável ao promitente comprador*», aqui Requerente), certo é que não chegaram a impugnar a matéria de facto dada como assente pelo Tribunal *a quo*, nomeadamente pelo necessário cumprimento do ónus de impugnação previsto no art. 640.º do C.P.C..

Com efeito, lê-se no art. 640.º, n.º 1 do C.P.C. que, quando «seja impugnada a decisão sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição: a) Os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados; b) Os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, que impunham decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnada diversa da recorrida; c) A decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre as questões de facto impugnadas».

Precisa-se ainda que, quando «os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação das provas tenham sido gravados», acresce àquele ónus do recorrente, «sob pena de imediata rejeição do recurso na respectiva parte, indicar com exactidão as passagens da gravação em que se funda o seu recurso, sem prejuízo de poder proceder à transcrição dos

excertos que considere relevantes» (al. a), do n.º 2, do art. 640.º citado).

Ora, os 3.º e 4.º Requeridos (...) não indicaram (nem no corpo das suas alegações, nem nas respectivas conclusões): os **concretos pontos de facto que considerariam incorrectamente julgados**; os **concretos meios probatórios que imporiam decisão diferente** (e, assentando os mesmos sobre a prova pessoal gravada, **as passagens da gravação** dos depoimentos seleccionados para fundar a sua sindicância), incluindo o seu juízo crítico próprio; e **decisão que, no seu entender, se impunha**.

Logo (e não lhes sendo permitido, nesta sede de recurso - que não de oposição - alegar novos factos), ficou definitivamente assente a matéria de facto julgada pelo Tribunal *a quo*, nos exactos termos em que o fez; e só relativamente a ela se poderá verificar a respectiva suficiência para fundar a decisão de decretamento da restituição provisória de posse impetrada, à luz dos argumentos aduzidos para o efeito no recurso de direito apresentado pelos 3.º e 4.º Requeridos (...) (recorda-se, a inexistência de qualquer direito de retenção, por inexistir o crédito - por alegado incumprimento do contrato-promessa invocado, imputado aos 1.º e 2.º Requeridos (...) - reclamado pelo Requerente (...).

\*

### III - FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO

#### 3.1. Factos Provados

Realizada a audiência de julgamento no Tribunal de 1.ª Instância, resultaram provados os seguintes factos (repete-se, não impugnados pelos 3.º e 4.º Requeridos, e por isso definitivamente assentes):

**1** - (...) (aqui 1.º e 2.º Requeridos) foram proprietários das fracções autónomas designadas pelas letras «...» e «...», correspondentes, a primeira, a uma garagem na cave e, a segunda, a uma habitação T3, no 2.º andar direito, entrada C, do edifício sito na Rua(...), inscritas na matriz predial urbana sob os artigos ... e ..., descritas na Conservatória do Registo Predial sob o n.º ..., com a licença de utilização n.º ... emitida em 26/01/2004, pela Câmara Municipal de ....

**2** - Em 30 de Abril de 2015, os 1.º e 2.º Requeridos (...) celebraram, com ... (aqui Requerente) um contrato-promessa de compra e venda, mediante o qual aqueles prometeram vender, e este prometeu comprar, as fracções autónomas

identificadas no facto provado antecedente.

**3** - O pagamento do preço de aquisição do imóvel - €140.000,00 (cento e quarenta mil euros, e zero cêntimos) - e a outorga da escritura notarial do contrato de compra a venda, deveriam ser efectuados até 30 de Abril de 2023 (conforme Cláusulas segunda e quarta, do contrato-promessa).

**4** - O Requerente (...) efectuou, por diversas vezes, entregas de quantias monetárias aos 1.º e 2.º Requeridos (...), a título de sinal e princípio de pagamento do referido preço, que totalizam o montante global de € 41.250,00 (quarenta e um mil, duzentos e cinquenta euros, e zero cêntimos).

**5** - Os 1.º e 2.º Requeridos (...) e o Requerente (...) acordaram que este, na qualidade de promitente-comprador, poderia utilizar e fruir, de imediato, as fracções prometidas vender, tendo-lhe aqueles entregue as mesmas fracções na data da celebração do contrato-promessa.

**6** - O Requerente (...) passou a residir permanentemente nas referidas fracções autónomas a partir da data de celebração do contrato-promessa (30 de Abril de 2015).

**7** - Para o efeito referido no facto provado anterior, o Requerente (...) colocou nas referidas fracções autónomas bens, utensílios, mobílias e equipamentos, e tudo o mais necessário ao dia a dia na vida doméstica.

**8** - Desde então, o Requerente (...) procedeu ao pagamento regular (i) das despesas inerentes à normal utilização daquelas fracções autónomas (designadamente água, luz e saneamento), (ii) do IMI e (iii) de condomínio.

**9** - O Requerente (...) centrou nas referidas fracções a sua vida doméstica e familiar desde, pelo menos, 30 de Abril de 2015, aí fazendo as suas refeições, dormindo, recebendo familiares e amigos.

**10** - No mês de Abril do presente ano, o Requerente (...), ao consultar a descrição predial das fracções autónomas, constatou que as mesmas foram vendidas pelos 1.º e 2.º Requeridos (...), por escritura notarial de compra e venda, em 27 de Novembro de 2017, a (...) (aqui 3.º e 4.º Requeridos).

**11** - Por isso, em 25 de Maio de 2018, o Requerente (...) intentou a acção declarativa de condenação que constitui os autos principais (de que estes são apenso), contra os Promitentes-vendedores, 1.º e 2.º Requeridos (...), e contra

os Adquirentes, 3.º e 4.ª Requeridos (...), para, além do mais, ver reconhecido o seu direito de retenção sobre as fracções identificadas no facto provado enunciado sob o número 1, mercê da resolução do contrato-promessa por alegado incumprimento imputável aos 1.º e 2.ª Requeridos (R. M. e mulher, ...).

**12** - No dia 16 de Julho de 2018, data em que os Requeridos (...) já haviam sido citados para contestarem a acção referida, quando o Requerente (...) se preparava para entrar na sua habitação, constatou que a porta tinha sido estroçada e a fechadura mudada.

**13** - Em virtude da impossibilidade de aceder à sua própria habitação, o Requerente (...) solicitou auxílio às autoridades competentes, tendo sido elaborado o devido auto de ocorrência e apresentada a queixa-crime respectiva contra incertos.

**14** - Na sequência do sucedido, o 1.º Requerido (...) apresentou, do mesmo modo, queixa-crime contra o Requerente (...), acusando-o de ocupar ilicitamente o imóvel objecto do contrato-promessa.

**15** - Não obstante, o Requerente (...) manteve-se na posse do imóvel.

**16** - No dia 21 de Setembro de 2018, os Requeridos (...), aproveitando-se da ausência do Requerente (...) (que se encontrava no seu local de trabalho), arrombaram a porta de entrada na habitação identificada no facto provado enunciado sob o número 1 (fracção «...») e trocaram a fechadura da mesma, impedindo ao Requerente o acesso a ela.

**17** - De seguida, os Requeridos (...) adoptaram o mesmo procedimento relativamente à porta da garagem (fracção «...»).

**18** - Os Requeridos (...), após entrarem no imóvel em apreço, lá se mantiveram, acompanhados por um animal doméstico (um cão) de avultado porte.

**19** - No local, a irmã do Requerente (...), e tendo em vista intimar os Requeridos (...) a abandonarem a habitação, tocou à campainha da mesma, mas os ocupantes limitaram-se a entreabrir a porta e, de seguida, a fechá-la novamente.

**20** - O Requerente (...) solicitou então o auxílio da Guarda Nacional Republicana, para intimar os Requeridos (...) a sair da habitação e a evitar qualquer tipo de violência.

**21** - Os agentes da autoridade, atendendo à circunstância de os 3.<sup>o</sup> e 4.<sup>a</sup> Requeridos (...) terem exibido a escritura notarial de compra e venda referida no facto provado enunciado sob o número 10, e terem consigo um bebé, limitaram-se a proceder à identificação dos Requeridos e a lavrar o auto da ocorrência.

**22** - Desde aí o Requerente (...) está impedido de entrar nas fracções, bem como está impedido do uso dos bens móveis que lhe pertencem e que ficaram no interior delas, pelo que apresentou queixa-crime contra aqueles.

**23** - O Requerente (...) possuía as ditas fracções para sua habitação, mediante a entrega que lhe foi feita pelos Promitentes-vendedores, à vista de toda a gente e desde a data da celebração do contrato-promessa e de acordo com o aí estabelecido, sem oposição de quem quer que seja.

**24** - Desde 30 de Abril de 2015 e até 21 de Setembro de 2018, o Requerente (...) residiu no imóvel, no qual desenvolveu as rotinas normais do seu quotidiano: aí fez as suas refeições, dormiu, recebeu familiares e amigos.

**25** - Desde 30 de Abril de 2015, o Requerente (...) liquidou, à sua custa, o Imposto Municipal Sobre Imóveis, bem como procedeu ao pagamento das despesas de condomínio.

26 - Do mesmo modo, desde tal data o Requerente (...) passou a ser o titular da facturação relativa à água, luz e saneamento das fracções.

\*

### **3.2. Factos não provados**

Na mesma decisão, o Tribunal de 1.<sup>a</sup> Instância, relativamente aos factos não provados, considerou que «*Inexistem*».

\*

## **IV - FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO**

### **4.1. Pressupostos de decretamento da providência cautelar de restituição provisória de posse**

#### 4.1.1. Em geral

Lê-se no art. 1279.º do C.C. que, sem «prejuízo do disposto nos artigos anteriores, o possuidor que for esbulhado com violência tem direito a ser restituído provisoriamente à sua posse, sem audiência do esbulhador».

Mais se lê, e de forma consentânea, no art. 377.º do C.P.C., que, no «caso de esbulho violento, pode o possuidor pedir que seja restituído provisoriamente à sua posse, alegando factos que constituem a posse, o esbulho e a violência».

A procedência da restituição provisória de posse depende, pois, da alegação e prova de que existe:

**a) Posse**, isto é, «o poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real», conforme se lê no art. 1251.º do C.C.

«A lei protege a posse apenas por presumir que, por detrás dela, existe, na titularidade do possuidor, o direito real correspondente», conforme decorre do art. 1268.º, n.º 1 do mesmo diploma (Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Vol. III, Coimbra Editora, limitada, 1987, p. 49).

A posse adquire-se, nomeadamente, «pela prática reiterada, com publicidade, dos actos materiais correspondentes ao exercício do direito» real em causa, ou «pela tradição material ou simbólica da coisa, efectuada pelo anterior possuidor» (art. 1263.º, als. a) e b) do C.C.).

Assim, é pressuposto necessário de uma situação de posse não só a **prática de actos materiais sobre certa coisa**, traduzindo o exercício de poderes sobre ela, de detenção ou fruição, ou ambos conjuntamente (o que vulgarmente se denomina de elemento material, *corpus*), como ainda uma intenção simultânea de, ao agir desse modo, o **agente se comportar como titular do direito real correspondente aos actos praticados** (o que vulgarmente se denomina de elemento psicológico, *animus*).

Dir-se-á, porém, que a prova do *animus* resulta muitas vezes de uma presunção, isto é, o exercício do *corpus* faz presumir a existência do *animus* (conforme art. 1252.º, n.º 2 do C.C.). «Justifica-se esta presunção, dado que é difícil, se não impossível, fazer a prova da posse em nome próprio, que não seja coincidente com a prova do direito aparente; e este pode, inclusivamente,

não existir» (Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Volume III, 2ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora, Limitada, 1987, p. 8). Logo, não «há qualquer razão para negar a posse a quem exerce um controlo material sobre uma coisa corpórea nos termos de um direito» (José Alberto Vieira, *Direitos Reais*, 2016, Almedina, p. 490).

Dir-se-á, ainda, que as coisas sobre as quais são exercidos os poderes materiais referidos serão as susceptíveis de constituírem objecto de direitos reais de gozo (v.g. de propriedade, de usufruto, de servidão predial, de superfície, de uso e habitação, ou de habitação).

Importa, porém, não esquecer que, de acordo com art. 1252.º do C.C., «a posse tanto pode ser exercida pessoalmente como por intermédio de outrem», como grande parte da doutrina entende suceder com o locatário (v.g. Álvaro Moreira, *Direitos Reais*, Almedina, 1975, p. 178, ou Professor Alberto dos Reis, *Processos Especiais*, Volume I, Coimbra Editora, Limitada, 1982, p. 405).

Ora, esta providência é susceptível de «ser requerida não só pelo possuidor em nome próprio, mas também por alguns possuidores em nome alheio, como sucede com o parceiro pensador, o locatário, o comodatário e o depositário. O mesmo é dizer que carecem de legitimidade para requerer o decretamento desta providência os possuidores em nome alheio, os que exercem poderes de facto sem intenção de agir como beneficiários do direito e os que se aproveitam da mera tolerância do titular do direito, restando-lhes apenas o direito de pedir uma indemnização pela privação da coisa, sem prejuízo do eventual procedimento criminal, que ao caso couber, contra o agente da violência» (Marco Carvalho Gonçalves, *Providências Cautelares*, 2016, 2ª edição, Almedina, Fevereiro de 2016, p. 264).

**b) Esbulho**, isto é, a perda da retenção ou fruição da coisa (ao contrário da turbação, que envolve igualmente a ideia de embaraço ou inquietação ao exercício da posse, mas não a privação da retenção ou fruição da coisa ou direito).

Por outras palavras, «o esbulho supõe que o possuidor foi privado da posse que tinha, foi colocado em condições de não poder continuar a exercer a posse, e por isso é que o pedido que lhe corresponde é a restituição; o esbulhado é restituído à posse que o facto do esbulho lhe fez perder; pelo contrário, o facto da turbação não faz perder a posse ao possuidor, não o priva

de continuar a possuir: o que sucede é que o possuidor foi incomodado, viu a sua posse embaraçada e disputada; daí o pedido de manutenção» (Professor Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, Coimbra Editora, Limitada, 1982, p. 669, e *Processos Especiais*, Vol. I., Coimbra Editora, Limitada, p. 375. No mesmo sentido, Manuel Rodrigues, *A Posse*, Almedina, 1981, p. 363).

**c) e Violência**, isto é, e nos termos do art. 1261.º, n.º 2 do C.C., o uso de coacção física ou de coacção moral, conforme esta vem definida no art. 255.º do mesmo diploma. Existirá **coacção física** sempre que exista o emprego de força física contra o possuidor, por forma a excluir completamente a sua vontade; e existirá **coacção moral** sempre que exista intimidação, pela ameaça de um mal.

Precisa-se que se entende que a «violência física tanto pode exercer-se **sobre as pessoas** como **sobre as coisas** que constituem obstáculo ao esbulho, tais como muros, vedações, portais, árvores, etc., pelo que tanto é esbulho violento o que se consegue contra a pessoa do possuidor como o que se leva a cabo por meio de arrombamento, escalamento, derrube, etc., embora não haja luta entre o esbulhador e o possuidor» (L.P. Moitinho de Almeida, *Restituição de Posse e Ocupação de Imóveis*, 3ª edição, Coimbra Editora, Limitada, 1986, p. 114, com bold apócrifo. No mesmo sentido, Manuel Rodrigues, *A Posse*, Almedina, pp. 364-365, Teixeira de Sousa, *Estudos Sobre O Novo Processo Civil*, 2ª edição, Lex, p. 238, Rodrigues Bastos, *Notas ao Código de Processo Civil*, II Volume, 3ª edição, Almedina, p. 178, e António Santos Abrantes Geraldés, *Temas da Reforma do Processo Civil*, IV Volume, Almedina, Março de 2001, p. 45).

O que se torna necessário é que a violência física exercida exclusivamente contra a coisa seja idónea a impedir desde então, por via directa, o esbulhado de contactar com a coisa antes possuída; ou, por via reflexa, a intimidar o possuidor, levando-o a abster-se de exercer a sua posse (conforme extensa e superiormente explicitado, com indicação dos termos da querela respectiva, por José Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume 2.º, 3ª edição, Almedina, Março de 2018, pp. 90-94. No mesmo sentido, António Santos Abrantes Geraldés, Paulo Pimenta e Luís Filipe Pires de Sousa, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume I, Almedina, Setembro de 2018, p. 444).

Logo, e «atendendo ao disposto no artº. 1279º do Cód. Civil, ou à norma

adjectiva do artº 393º, do Cód. Proc. Civil [hoje, art. 377.º do actual C.P.C.], a medida de restituição provisória da posse e o correspondente procedimento têm o perímetro definido pelas situações qualificáveis como de esbulho violento de bem possuído pelo requerente. Daqui resulta que se, em vez da prática de actos de esbulho, o requerido pautar o seu comportamento por simples ameaças de intromissão na esfera de actuação do possuidor ou por actos configurados como de mera turbação, ou se o esbulho não puder qualificar-se como violento, já não será a restituição provisória o procedimento idóneo (isto é, não é o meio adequado para regularizar a situação), mas sim aquela que, enquadrada no procedimento cautelar comum, abarque a situação sujeita a perigo de lesão grave e dificilmente reparável» (Abrantes Geraldês, *Temas da Reforma do Processo Civil*, Volume IV, Almedina, p. 26).

Dir-se-á ainda que «o benefício da providência é (...) concedido ao possuidor, não em atenção a um perigo de dano iminente, mas como compensação da violência de que o possuidor foi vítima, pela aplicação da regra *spoliatus ante onia restituendus*.

(...) Por isso, mingua excepcionalmente à acção de restituição provisória de posse a característica do *periculum in mora*, que se encontra em todos os demais processos cautelares, pelo que o autor não carece de alegar e provar que corre um risco, que é exposto à ameaça de um *dano jurídico* com a demora da posse, bastando-lhe alegar e provar os pressupostos desta acção cautelar (L.P. Moitinho de Almeida, obra citada, p. 119 e 120).

Por outras palavras, «apurada sumariamente a existência de posse (ou uma situação equiparada) e a verificação do esbulho violento, a lei confere a imediata tutela antecipada, funcionando esta como uma espécie de reprobção da actuação ilícita violadora de interesses juridicamente tuteláveis do possuidor» (António Santos Abrantes Geraldês, obra citada, p. 51. No mesmo sentido, Professor Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, Coimbra Editora, limitada, 1982, p. 670).

De igual modo se tem pronunciado a jurisprudência, nomeadamente quando decidiu que a violência compensa a falta das características do *periculum in mora* (conforme Ac. do STJ, de 14.11.1994, *B.M.J.*, nº 441, p. 202; ou Ac. da RE, de 11.04.1985, *C.J.*, Tomo II, p. 290).

\*

#### **4.1.2. Em particular - Direito de retenção do promitente-comprador de imóvel, que haja obtido a tradição do mesmo, face ao incumprimento**

## do contrato-promessa pelo promitente-vendedor

Lê-se nos art<sup>os</sup>. 1316.<sup>o</sup> e 1305.<sup>o</sup>, ambos do C.C., que «o direito de propriedade adquire-se por contrato, sucessão por morte, usucapião, ocupação, acessão e demais modos previstos na lei», gozando o proprietário «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».

No caso do contrato de compra e venda (art. 874.<sup>o</sup> do C.C.), pode o mesmo ser precedido de celebração de um contrato-promessa, em que as partes se obrigam a celebrar, posteriormente, aquele outro (art. 410.<sup>o</sup> do C.C.), podendo ocorrer ainda na vigência do contrato-promessa a tradição da coisa a que se refere o contrato prometido.

Discute-se, a propósito, se pode ser conferida tutela possessória ao promitente-comprador de um imóvel (estando a questão, de novo, superiormente enunciada por José Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume 2.<sup>o</sup>, 3<sup>a</sup> edição, Almedina, Março de 2018, pp. 95-97). Com efeito, e em regra, essa efectiva tradição apenas será susceptível de atribuir aos dela beneficiados a **qualidade de detentores**, e não também de seus possuidores, precisamente por inexistir o *animus possidendi* (conforme art<sup>os</sup>. 1251.<sup>o</sup> e 1253.<sup>o</sup>, al. a), ambos do C.C.).

Compreende-se, por isso, que se afirme que «os direitos pessoais de gozo do promitente-comprador, embora compreendam as faculdades de uso e fruição da coisa, “assentam sempre sobre a pura expectativa da alienação prometida, e não podem, por essa razão, exceder os limites impostos por tal situação” [citando Antunes Varela].

Eles têm por fundamento uma relação obrigacional assumida pela pessoa a quem compete o gozo da coisa (o contrato-promessa, com tradição) e são, por isso, direitos relativos, dependentes e ligados à respectiva matriz, da qual nunca se desprendem» (Ac. do STJ, de 13.09.2007, *Santos Bernardino*, Processo n.<sup>o</sup> 07B2256, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), como todos os demais citados sem indicação de origem. Contudo, e aparentemente em sentido contrário, Adriano de Vaz Serra, in *R.L.J.*, ano 109, onde se lê que o «promitente-comprador, que toma conta do prédio e nele pratica actos correspondentes ao exercício do direito de propriedade, sem que o faça por mera tolerância do promitente-vendedor, não procede com intenção de agir em nome do promitente-

vendedor, mas com a de agir em seu próprio nome, [...] passando a conduzir-se como se a coisa fosse sua, [...] julga-se já proprietário da coisa, embora não a tenha comprado, pois considera segura a futura conclusão do contrato de compra e venda prometido, donde resulta que, ao praticar na coisa, actos possessórios, o faz com *animus* de exercer em seu nome o direito de propriedade»).

Contudo, de outro modo se terá de decidir «em situações em que, ainda antes da celebração da escritura, tenha havido **transferência efectiva da posse** ou em que o **promitente comprador tenha passado a actuar como um verdadeiro proprietário**», nomeadamente invertendo o título da posse (António Santos Abrantes Geraldês, obra citada, p. 35, com bold apócrifo). Compreende-se, por isso, que se afirme que não «é a mera entrega da coisa que confere, ao respectivo promitente, a posse. Mostra-se, assim, imperioso que o promitente-transmissário com *traditio* pratique, em relação à coisa, actos materiais, em nome próprio, correspondentes ao exercício do direito em causa» (Fernando Gravato Morais, *Contrato-Promessa em Geral, Contratos-Promessa em Especial*, Almedina, 2009, p. 245. No mesmo sentido, Ac. da RE, de 25.06.2015, *Cristina Cerdeira*, Processo n.º 707/14, onde se defendeu que o contrato-promessa pode transmitir a posse para o promitente-comprador quando, além de obtido o *corpus* por via da entrega da coisa, a prática de actos materiais sobre ela é feita com intenção de exercer um direito próprio, assegurando o *animus*. Ora, isso mesmo sucederia no caso em que «foi realizado o pagamento integral do preço do terreno para construção», convencionando-se «que o promitente comprador assumia todos os encargos relativos ao imóvel, foi outorgada procuração irrevogável a favor deste e após fora realizados pelo mesmo trabalhos de construção no referido prédio, tendo ficado, aliás, demonstrado uma utilização como coisa própria»).

Vindo, porém, o contrato-promessa a ser incumprido pelo promitente-vendedor, terá o beneficiário da promessa de transmissão do direito de propriedade sobre ela o direito de retenção sobre a mesma, até que lhe seja satisfeito o crédito resultante do incumprimento imputável à sua parte contrária (arts. 442.º e 755.º, n.º 1, al. f), ambos do C.C.).

Com efeito, lê-se no art. 755.º, n.º 1, al. f) do C.C. que «gozam ainda do direito de retenção o beneficiário da promessa de transmissão ou constituição de direito real que obteve a tradição da coisa a que se refere o contrato prometido, sobre essa coisa, pelo crédito resultante do não cumprimento imputável à outra parte, nos termos do artigo 442º».

Dir-se-á, então, que nesta situação - de existência de um **direito real de garantia** (ele próprio não passível de posse, conforme art. 1287.º do C.C.) -, se torna igualmente pacífica a **possibilidade de utilização da tutela possessória** por parte do respectivo titular (no caso, o promitente-comprador).

Compreende-se, assim, que se afirme que «(...) a tradição objecto do contrato-promessa, tem um alcance mais largo do que a mera posse precária. Mais precisamente, a “tradição da coisa”, confere ao promitente-comprador o direito de retenção sobre ela pelo crédito (sinal em dobro, valor da própria coisa, etc) que ele eventualmente possa vir a ter contra o promitente vendedor em caso de incumprimento por parte deste (n.º 3 do artigo 442 - redacção do Decreto-Lei n.º 236/80 para os promitentes compradores). Ora, este direito de eventual retenção que, no caso do contrato-promessa de prometido é concomitante com a tradição consentida da coisa, necessariamente que confere ao utente (promitente-comprador ora agravante) uma posse legítima, pelo menos enquanto não for pago o crédito resultante do contrato-promessa incumprido pelo promitente-vendedor (...)» (Ac. do STJ, de 25.02.1986, *B.M.J.*, n.º 354, pp. 549 e ss.).

Importará, então, que se demonstre a efectiva titularidade do direito de retenção invocado, isto é, a verificação cumulativa dos três seus requisitos;

- a **traditio do objecto mediato** do contrato prometido;
- o **incumprimento** do contrato-promessa **pelo promitente da alienação**;
- e a existência contra este, por virtude daquele incumprimento definitivo, de um **direito de crédito da titularidade do promitente da aquisição**.

Precisa-se, a propósito da **traditio do objecto mediato** do contrato prometido, que quando este coincida com uma fracção autónoma, **não obstará àquela a falta de constituição da propriedade horizontal** sobre o prédio onde se insere (conforme jurisprudência fixada no Acórdão do Pleno das Secções Cíveis do STJ, de 12 de Março de 1996, publicado no D.R., II Série, de 08 de Junho de 1996).

Rejeita-se, assim, o entendimento de que, para existir *traditio* da coisa, tem que se confirmar a posse do bem a que respeita; e, conseqüentemente, a coisa objecto do contrato-promessa tem que se encontrar apta a desempenhar a função a que se destina (v.g. habitação).

(No sentido rejeitado, Ac. da RC, de 10.12.2013, *Freitas Neto*, Processo n.º 1729/12.6TBCTB-B.C1 - revogado pelo Ac. do STJ, de 13.09.2007, Santos Bernardino, Processo n.º 07B2256 -, onde se lê que não «pode existir tradição de um apartamento integrado num prédio a submeter ao regime da propriedade horizontal quando este prédio se encontra ainda em construção».)

Precisa-se ainda, e agora a propósito do **direito de crédito da titularidade do promitente da aquisição**, que o mesmo é susceptível de se reportar ao sinal em dobro, ao aumento do valor da coisa e ao correlativo valor do sinal ou do preço pago, à indemnização convencionada, ou à indemnização nos termos gerais (sendo sempre seu pressuposto essencial a entrega da coisa objecto mediato do contrato prometido, anteriormente ao incumprimento do contrato-promessa).

(No sentido exposto - da máxima amplitude do crédito de incumprimento garantido - António Santos Abrantes Geraldés, obra citada, p. 36; ou Fernando Gravato Morais, *Contrato-Promessa em Geral, Contratos-Promessa em Especial*, Almedina, 2009, pp. 233-234. Em sentido contrário, porém, limitando o objecto do direito de retenção à restituição do sinal em dobro e ao direito ao aumento do valor da coisa, e não também à indemnização geral por incumprimento prevista no art. 798.º do C.C., Luís Menezes Leitão, *Direito das Obrigações*, Volume I, 4.ª edição, Almedina, 2005, p. 231.)

Reunidos, então, os pressupostos do art. 755.º, n.º 1, al. f), do C.C., e na esteira do decidido no A.U.J. do STJ n.º 4/2014, importará ainda acrescentar um outro: o reconhecimento do direito de retenção pressupõe que o **promitente-comprador possua a qualidade de consumidor**.

Na definição do que seja este «**consumidor**», é referencial o disposto no art. 2.º, n.º 1, da Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, segundo a qual «considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios».

Partindo dele, a jurisprudência vem entendendo que se deve atender ao «conceito restrito, funcional, segundo o qual consumidor é a pessoa singular, destinatário final do bem transaccionado, ou do serviço adquirido, sendo-lhe

alheio qualquer propósito de revenda lucrativa» (Ac. do STJ, de 17.11.2015, *Fonseca Ramos*, Processo n.º 1999/05.6TBFUN-I.L1S1); ou a «pessoa que adquire um bem ou um serviço para uso privado, de modo a satisfazer as necessidades pessoais e familiares, não abrangendo quem obtém ou utiliza bens e serviços para satisfação das necessidades da sua profissão ou empresa» (Ac. do STJ, de 25.11.2014, *Fernandes do Vale*, Processo n.º 7617/11.6TBBERG-C.G1.S1), independentemente de se destinar a habitação permanente do promitente-comprador (conforme Ac. do STJ, de 16.02.2016, *Maria Clara Sottomayor*, Processo n.º 135/12.7TBMSF.G1.S1, onde se encontra uma exaustiva exposição do debate em torno do entendimento devido de «consumidor»).

Assegurado o percurso anterior (isto é, a reunião dos requisitos referidos), impõe-se então o decidido no **A.U.J. do STJ n.º 4/2014**: «No âmbito da graduação de créditos em insolvência **o consumidor promitente-comprador em contrato, ainda que com eficácia meramente obrigacional com *traditio*, devidamente sinalizado, que não obteve o cumprimento do negócio por parte do administrador da insolvência, goza do direito de retenção** nos termos do estatuído no artigo 755º n.º 1 alínea f) do Código Civil» (com bold apócrifo).

Certificada que fique a existência de um «direito de retenção sobre coisa imóvel, o respectivo titular, enquanto não entregar a coisa retida, terá a faculdade de a executar, nos mesmos termos em que o pode fazer o credor hipotecário, e de ser pago com preferência aos demais credores do devedor», prevalecendo o direito de retenção «neste caso sobre a hipoteca, ainda que esta tenha sido registada anteriormente» (art. 759º, n.º 1 e n.º 2 do C.C.).

Com efeito, embora o direito de retenção (tal como os privilégios creditórios) não se encontre sujeito a registo, produz efeitos em relação às partes e a terceiros independentemente do mesmo. Compreende-se que assim seja, já que se está perante um **direito que resulta directamente da lei**, e não de um negócio jurídico ou de outro acto de conteúdo singular (v.g. um acto administrativo ou uma sentença). Logo, a sua publicidade encontra-se assegurada pelo próprio **texto legal** que admite o instituto e pelas **situações materiais objectivas ou ostensivas** a que se aplica, facilmente reconhecíveis para qualquer terceiro.

Aliás, o Código do Registo Predial (art. 2º), confirma este entendimento, na medida em que não inclui entre os factos registáveis o que origina o direito de

retenção (considerando-se inquestionável que se trata de enumeração taxativa).

Por fim, precisa-se que o exposto é - natural e necessariamente - válido face a terceiro que beneficie de uma presunção registral, pertinente a direito de propriedade seu sobre a coisa esbulhada: o direito de retenção do promitente-comprador ser-lhe-á igualmente oponível (neste sentido, Ac. do STJ, de 15.04.2015, *Serra Baptista*, Processo n.º 2583/05.0TBSTB.E1.S1, onde se afirma que, gozando o promitente-comprador do direito de retenção da coisa, a venda desta pelo promitente-vendedor, incumprido, a terceiro, não torna inoponível a este o direito de retenção. Já antes, e no mesmo sentido, Ac. do STJ, de 12.03.2013, *Salazar Casanova*, Processo n.º 1664/05.4TBCVL.C2.S1).

A justificação para esta oponibilidade (ou para a contrária inoponibilidade, ao promitente-comprador que goza do direito de retenção, da transferência da propriedade sobre a coisa) reside precisamente na natureza de **direito real de garantia** do direito de retenção: está em causa o «direito conferido ao credor, que se encontra na posse de certa coisa pertencente ao devedor de, não só recusar a entrega dela enquanto o devedor não cumprir, mas também de executar a coisa e se pagar à custa do valor dela, com preferência sobre os demais credores» (Antunes Varela, *Das Obrigações em Geral*, Volume 2.º, 5.ª edição, Almedina, 1992, p. 572).

\*

#### **4.2. Caso concreto** (subsunção ao Direito aplicável)

Concretizando, cabe verificar se se encontram preenchidos, face à matéria fáctica assente, os pressupostos legais da restituição provisória de posse, sendo certo que, integrando-se na figura genérica do processo cautelar, tal verificação assentar numa *summaria cognitio*.

Por outras palavras, «o juiz, ao proferir o despacho sobre o pedido de restituição provisória, não vai fazer uma análise rigorosa e profunda dos requisitos de que a lei faz depender o êxito da providência; a sua posição nesta altura é diferente da que tem de assumir quando lavrar a sentença final da acção.(...) O que se espera do tribunal, no acto jurisdicional da emissão da providência, é um mero juízo de probabilidade ou verosimilhança quanto ao pretendo direito do requerente; o que se exige do tribunal, no acto de emanação da sentença final da acção, é um juízo de certeza» (Professor Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, Coimbra Editora, Limitada, 1982, p. 668).

\*

**4.2.1.** Assim, e quanto ao requisito da existência de **posse** por parte do Requerente (...), verifica-se ter o Tribunal *a quo*, concluído pela sua existência, lendo-se nomeadamente na sua decisão (com bold apócrifo):

«(...)

*está provado que a 30 de Abril de 2015, o requerente celebrou com os 1.ºs requeridos, ..., um contrato promessa de compra e venda relativo às fracções identificadas.*

*E resulta do teor desse mesmo contrato que os 1.ºs requeridos, enquanto promitentes-vendedores, **autorizaram o requerente a “usufruir, desde já, das fracções autónomas”** - cf. cláusula 5.ª do contrato, e que determinaram que “as despesas de condomínio, a taxa de esgotos e outros impostos ou taxas camarárias” incidentes sobre as fracções, seriam suportadas pelo promitente-comprador “a partir da data da transmissão ou da tradição dessas fracções que ocorrerá com a celebração e assinatura do contrato” - cf. cláusula 6.ª, n.º 3.*

*A par do teor do contrato, provou-se em sede de audiência, através das testemunhas inquiridas, que o requerente passou a **residir permanentemente na fracção autónoma habitacional descrita e a fazer uso da garagem**, a partir da data de celebração do contrato-promessa - a 30 de Abril de 2015, tendo, para o efeito, nessas fracções **colocado bens, utensílios, mobílias e equipamentos e tudo o mais necessário ao dia a dia na vida doméstica.***

*Além do mais, provou-se ainda que requerente **procedeu ao pagamento das despesas inerentes à normal utilização daquelas fracções autónomas** (designadamente água, luz e saneamento), **do IMI e do condomínio**, sendo que **as despesas de luz, do IMI e do condomínio surgem facturadas em nome dele, por referência à morada dos autos**, isto é, por referência às fracções “...” e “...” sitas na rua hoje denominada por Av.ª... (cfr. quanto à denominação da artéria em causa, o auto de ocorrência da GNR remetida aos autos, quanto ao sucedido a 21.9.2018).*

*Em suma, provou-se que o requerente, na qualidade de promitente-comprador que obteve a entrega antecipada da coisa - as duas fracções identificadas, **centrou ali a sua vida doméstica e familiar desde, pelo menos, 30 de Abril de 2015, aí fazendo as suas refeições, dormindo, recebendo***

## **familiares e amigos.**

*Além do mais, apurou-se que o requerente efectuou, por diversas vezes, entregas de quantias monetárias aos 1.ºs requeridos, a título de sinal e princípio de pagamento do preço, que totalizam o montante global de Eur. 41.250,00 (quarenta e um mil, duzentos e cinquenta euros).*

*Assim, quanto ao elemento material «corpus», pode-se concluir que o requerente exercia materialmente a posse sobre o imóvel, pois, provou, como lhe competia, que praticava actos materiais sobre o mesmo.*

***E praticando o requerente actos materiais sobre o imóvel, pois usava-o e ali centrava a sua vida familiar, presume-se a existência do «animus», pois o exercício daquele faz presumir a existência deste.***

*(...)*

*Temos pois que praticando o requerente os actos materiais descritos sobre as fracções que lhe foram prometidas vender, presume-se que age como titular das mesmas, pelo que se poderá concluir que estava na sua posse.*

*(...)*»

Dir-se-á ainda que, mesmo que se entendesse de outro modo, tendo os 1.º e 2.º Requeridos (...), por escritura notarial de compra e venda, em 27 de Novembro de 2017, vendido aos 3.º e 4.º Requeridos (...) as duas fracções autónomas em causa, **incumpriram desse modo o contrato-promessa** previamente celebrado com o Requerente (...).

Ora, tendo este **resolvido o dito contrato-promessa**, com aquele preciso fundamento, assiste-lhe o **direito de retenção** sobre os imóveis dele objecto, como **garantia do seu crédito** (tudo isso tendo sido alegado e petitionado na acção declarativa que constitui os autos principais, sendo que a discordância manifestada quanto a esta factualidade - naqueles e nestes autos - pelos ali co-Réus e aqui Recorrentes, não o foi de forma idónea a alterá-la nesta sede); e, por esta via, estando-lhe inquestionavelmente autorizado o uso desta concreta tutela possessória.

Mostra-se, pois, preenchido o **primeiro requisito** da restituição provisória de posse.

\*

**4.2.2.** Quanto ao requisito do **esbulho**, verifica-se ter o Tribunal *a quo*, concluído pela sua existência, lendo-se nomeadamente na sua decisão (com

bold apócrifo):

«(...)

*De facto, resulta da prova documental desde logo que os 1.ºs requeridos venderam as fracções aos 2.ºs requeridos, na sequência da celebração de um contrato de compra e venda com eles celebrado por escritura pública a 27.11.2017, e do qual o requerente alega ter tido conhecimento em Abril de 2018, propondo nessa sequência em 25 de Maio do mesmo ano a acção principal, como da prova testemunhal (e também documental, cfr. já mencionado auto de ocorrência da GNR), resulta que **os requeridos impediram que o requerente voltasse a entrar, a usar e/ou a fruir nas fracções desde 21.09.2018.***

*De facto, a 21 de Setembro de 2018, e aproveitando a ausência do requerente do local, os requeridos **arrombaram as portas das fracções e mudaram as respectivas fechaduras**, ali se introduzindo os 2.ºs requeridos com a família e os seus bens, impedindo aquele de ali voltar, assim o privando do seu uso e fruição, como até aí o vinha fazendo, pelo que demonstrado está igualmente o esbulho.*

(...))»

Mostra-se, pois, preenchido o **segundo requisito** da restituição provisória de posse (já que nenhuma crítica nos merece o juízo recorrido, que aqui se subscreve inteiramente).

\*

**4.2.3.** Por fim, quanto à **violência**, verifica-se ter o Tribunal *a quo*, concluído pela sua existência, lendo-se nomeadamente na sua decisão (com bold apócrifo):

«(...)

*De facto, a 21.9.2018 os requeridos não só **arrombaram as portas de entrada da habitação e da garagem**, numa ocasião em que o requerente de lá estava ausente, como **mudaram as respectivas fechaduras**, e **ali se introduziram os 2.ºs requeridos e mantiveram a ocupação da fracção habitacional, acompanhados por um cão de avultado porte**, bem como de um menor, **impedindo o requerente de aceder às duas fracções.***

*Perante tal facto, arrombamento de portas e mudança de fechaduras, e subsequente introdução dos 2.ºs requeridos, da sua família e de um cão naquela fracção habitacional, a qual, mesmo depois de intimidados pelo*

mesmo e pela sua irmã, se escusaram a abandonar, ou sequer a facultar a entrada daqueles, verifica-se que **sobre o requerente foi exercida coacção física ou psicológica.**

Veja-se que mesmo depois de chamada a autoridade policial ao local e feita a queixa-crime, sendo que a GNR procedeu à identificação dos 2.ºs requeridos, que exibiram a escritura outorgada a 27.11.2017 e se mostravam acompanhados por dois menores (cfr. de novo o auto de ocorrência mencionado), o requerente foi **impedido de reentrar na residência e na garagem, até para retirar os pertences que reclamou lá guardar e possuir** (sendo-lhe apenas entregue uns sacos com parte deles pela GNR). (...))»

Mostra-se, pois, preenchido o **terceiro e último requisito** da restituição provisória de posse (já que nenhuma crítica merce o juízo recorrido, que aqui se subscreve inteiramente).

\*

Deverá, assim, decidir-se em conformidade, pela **total improcedência do recurso de apelação** interposto pelos Recorrentes (...), confirmando-se a sentença recorrida.

\*

## **V - DECISÃO**

Pelo exposto, e nos termos das disposições legais citadas, acordam os Juízes deste Tribunal da Relação em **julgar totalmente improcedente o recurso de apelação** interposto pelos 3.º e 4.ª Requeridos (...) e, em consequência, em

· **Confirmar integralmente a sentença recorrida.**

\*

Custas da apelação pelos Recorrentes (art. 527.º, n.º 1 do C.P.C.).

\*

Guimarães, 09 de Maio de 2019.

O presente acórdão é **assinado eletronicamente** pelos respectivos

**Relatora** - Maria João Marques Pinto de Matos;

**1º Adjunto** - José Alberto Martins Moreira Dias;

**2º Adjunto** - António José Saúde Barroca Penha.