

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 2643/2003-6

Relator: FERNANDA ISABEL PEREIRA

Sessão: 23 Outubro 2003

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: AGRAVO.

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

EMBARGO DE OBRA NOVA

DEMOLIÇÃO DE OBRAS

CONTINUAÇÃO DA OBRA

Sumário

No embargo de obra nova, no confronto entre o prejuízo resultante da suspensão da obra e o resultante da sua continuação deve prevalecer o interesse mais valioso.

O facto de a obra ter prosseguido ilicitamente e de ter sido requerida a sua demolição, não obsta a que seja requerida pelo dono da obra e que seja deferida a autorização para a sua continuação.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação de Lisboa :

1. Relatório :

Nos autos de providência cautelar de embargo de obra nova que T. Pereira e outros requereram, no Tribunal Judicial da Comarca de Cascais, contra XMEMP - Cooperativa de Habitação e Construção Civil, CRL, agravaram os requerentes do despacho proferido em 4 de Outubro de 2002 que, depois de decretada a providência, autorizou a continuação da obra embargada pela requerida após a prestação de caução.

Na respectiva alegação os requerentes formularam a seguinte síntese conclusiva (*sic*) :

(...)

Houve contra-alegação, pugnando o agravado pela confirmação do despacho

recorrido.

Foi proferido despacho de sustentação.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2. Fundamentos :

2.1. De facto :

Para a decisão do recurso releva a seguinte dinâmica processual :

a) No procedimento cautelar de embargo de obra nova que deduziram contra a requerida pediram os requeridos a imediata suspensão da obra levada a cabo pela requerida no seu prédio situado, em Cascais, contíguo ao prédio dos requerentes, com fundamento em que aquela estava a construir em área pertencente ao prédio destes, em violação do seu direito de propriedade, tendo derrubado um muro e as paredes lateral e traseira da casa existente no terreno dos requerentes, causando-lhes com tal actuação prejuízos irreparáveis. Pediram ainda que fosse determinado à requerida a reconstrução das paredes e telhados nos precisos termos em que estava a casa dos requerentes, aplicando-se, havendo atraso, sanção pecuniária compulsória.

b) Por despacho proferido em 20 de Dezembro de 2001 foi decretado o embargo da obra da requerida, improcedendo no mais o pedido.

c) A requerida agravou desse despacho.

d) Em 4 de Janeiro de 2002 a requerida pediu, ao abrigo do disposto no artigo 419º do Código de Processo Civil, autorização para continuação da obra embargada mediante prestação de caução, tendo os requerentes deduzido oposição.

e) Em 5 de Fevereiro de 2002 os requerentes pediram a demolição da parte inovada, nos termos do disposto no artigo 420º do citado compêndio adjectivo, alegando que a obra embargada continuou abusivamente.

f) Na perícia realizada para determinação do valor da caução concluíram os peritos nomeados pelo tribunal, pelos embargantes e pela embargada, por unanimidade, além do mais, que :

- A extensão do troço do muro objecto do litígio, situado a poente do prédio dos requerentes, é de 22,85 metros;

- O custo da demolição da parte do prédio edificada na zona em litígio, cuja compropriedade foi atribuída ao embargantes pela decisão que decretou o embargo, é de € 12.601,00;

- A demolição da parte da obra situada no espaço cuja compropriedade foi atribuída aos embargantes pela decisão que decretou o embargo restituirá os embargantes ao estado anterior à continuação, se reposto o muro divisório da propriedade demolido pela embargada;

g) A requerida prestou a caução que lhe foi fixada, no valor de € 12.601,00;

h) Por despacho proferido em 4 de Outubro de 2002 a requerida foi autorizada a continuar a obra embargada.

2.2. De direito :

Delimitado o objecto do recurso pelas conclusões da alegação dos agravante, coloca-se como questão nuclear, no caso vertente, saber se pode ser autorizada a continuação da obra nova judicialmente embargada estando pendente a apreciação de pedido de demolição de inovação abusiva.

Ciente de que o embargo de obra nova não assenta na certeza absoluta da titularidade do direito do embargante e da sua ofensa, mas num mero juízo de verosimilhança, e que do mesmo emerge um conflito de interesses traduzido no interesse do dono da obra na sua continuação e no interesse do embargante na sua suspensão, o legislador previu no artigo 419º do Código de Processo Civil a possibilidade da autorização da sua continuação, a requerimento do embargado, em dois casos : quando se reconheça que a demolição restituirá o embargante ao estado anterior à continuação; quando se apure que o prejuízo resultante da paralisação da obra é muito superior ao que poderá advir da sua continuação.

Assim, se a demolição da obra repõe o embargante no estado anterior à construção, isto é, no estado em que se encontrava no momento em que foi embargada, não há motivo sério para indeferir o pedido de continuação, sujeitando-se o embargado a demolir a obra ou a vê-la demolir à sua custa, caso a acção do embargante proceda, sendo que este, por sua vez, não sofre prejuízo com a continuação visto que a demolição o restituirá ao *statu quo ante*. Vide A. Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. II, 3ª ed., pág. 92. No confronto entre os dois prejuízos - o resultante da suspensão da obra e o resultante da continuação -, ou seja entre as vantagens emergentes da providência e os prejuízos que dela podem advir para o embargado, deve prevalecer o interesse mais valioso.

No caso vertente, da prova pericial realizada por peritos indicados pelo tribunal, pelos embargantes e pela embargada, resultou, por unanimidade, que a extensão do troço do muro objecto do litígio, situado a poente do prédio dos requerentes, é de 22,85 metros, o custo da demolição da parte do prédio edificada na zona em litígio, cuja compropriedade foi atribuída ao embargantes pela decisão que decretou o embargo, é de € 12.601,00 e a demolição da parte da obra situada no espaço cuja compropriedade foi atribuída aos embargantes pela decisão que decretou o embargo restituirá os embargantes ao estado anterior à continuação, se repostos o muro divisório da propriedade demolido pela embargada.

Desta factualidade decorre que não existe motivo sério para a embargada não

poder prosseguir a obra com o risco, como é óbvio, de, em caso de procedência da acção dos embargantes, ter de a demolir ou vê-la demolida à sua custa. A continuação da obra não colocará em perigo o direito invocado pelos embargantes e sumariamente demonstrado se, a final, lhe vier a ser reconhecido.

Acresce que do cotejo entre os interesses em confronto se conclui que os prejuízos que advêm do embargo para a embargada superam as vantagens emergentes da providência para os embargantes. Constando da factualidade assente no despacho que decretou a providência que *“a demolição do muro terminou, as escavações estão completas e o prédio em construção vai no 1º andar”*, tem de considerar-se que os prejuízos decorrentes da paralisação da obra, nomeadamente os inerentes aos compromissos com fornecedores e cumprimento de prazos relacionados com o projecto e com a previsão de conclusão da obra, justificam, no caso, a prevalência do interesse da embargada, dona da obra, por ser de maior vulto o prejuízo resultante da suspensão da obra.

Estão, pois verificados os dois casos em que, à luz do estabelecido no citado artigo 419º, é possível autorizar a continuação da obra embargada.

Sustentam, contudo, os embargantes que, tendo requerido a demolição da inovação abusiva que a embargada levou a cabo, nos termos do disposto no artigo 420º do Código de Processo Civil, não poderia ter-se autorizado a continuação da obra sem que, antes disso, tivesse sido ordenada a demolição da obra abusivamente realizada com a sua consequente reposição no estado anterior.

Neste sentido se pronunciou o Ac. da RP de 28 de Julho de 1983 *In CJ* 1983, Tomo 4, pág. 238. , com argumentação que não se acolhe por excessivamente formal e pouco harmónica com a utilidade económica da decisão, ao entender que, uma vez provada a inovação abusiva, o juiz não pode autorizar a continuação da obra sem que, antes disso, ordene, tal como foi requerido, a demolição do que, abusivamente, foi feito e a reposição no estado anterior, sem embargo de posteriormente poder vir a ser autorizada a continuação da obra com a construção do que havia sido acabado de demolir.

Sobre esta questão escreveu Abrantes Geraldés *In Temas da Reforma do Processo Civil*, IV vol., 2ª ed. revista e actualizada, *Procedimentos Cautelares Especificados*, pág. 261. o seguinte :“O embargo determina a proibição de prosseguimento da obra. Mas ainda que a obra tenha prosseguido ilicitamente e que, com esse fundamento, o embargante requeira a destruição da parte inovada, nos termos do art. 420º, não está impedida a dedução do incidente de autorização da continuação.

A ilicitude de um determinado comportamento não prejudica a apreciação de outra pretensão, nem constitui motivo para a suspensão desse incidente.” Afigura-se ser este o melhor entendimento, do qual decorre não existir uma relação de prejudicialidade entre o pedido de demolição da obra inovada abusivamente e o pedido de autorização para continuação da obra embargada que impeça o conhecimento deste em primeiro lugar.

Como se escreveu no Ac. da RC de 23 de Junho de 1981 *In CJ* 1983, Tomo 4, pág. 238.

, cuja doutrina se segue de perto, “Sendo a obra continuada depois do embargo, sem autorização, pode verificar-se, como agora se verifica, esta situação : o embargante pede a destruição do inovado; o embargado pede autorização para continuar a obra.

O pedido de autorização para a obra continuar engloba, como não podia deixar de ser, a ratificação daquilo que foi inovado depois do embargo. E essa ratificação apresenta-se nete significado : não como ratificação de Procedimento legal, pois ilegal foi ele, dado ter acontecido contra a determinação para que a obra não continuasse; mas sim como ratificação decorrente de justificação económica - embora a actuação tivesse sido ilegal, não tem cabimento demolir o inovado para depois se autorizar a construir o que demolido fosse.

(...). Uma casa de habitação, que é aquilo que os embargados querem edificar, tem um projecto ou plano de execução. Destruir o inovado depois do embargo, nesse plano ou projecto, e, após isso, apreciar e porventura autorizar a construção do destruído, haveria de ser procedimento judicial em desarmonia - em total desarmonia económica, sem vantagem e só com prejuízos possíveis. Sem vantagens, porque o embargante obterá êxito quanto à pretendida demolição, se a autorização para continuidade for negada. Com prejuízos, pois o embargado, obrigado a destruir, iria depois continuar - suportaria, sem razão plausível, o encargo da destruição e o seguinte encargo de nova edificação do destruído.”

Concluindo “O processo há-de prosseguir para apreciação dos dois pedidos e, no final, resolvendo-se primeiro o pedido de autorização para a obra continuar, extrair-se-à dessa resolução a consequência decorrente na apreciação do pedido de demolição.”

Improcedem, por conseguinte, as conclusões da alegação dos agravantes.

3. Decisão :

Pelo exposto, acordam os Juizes do Tribunal da Relação de Lisboa em negar provimento ao agravo e confirmar o despacho recorrido.

Custas pelos agravantes.

Lisboa, 23 de Outubro de 2003

(Fernanda Isabel Pereira)

(Maria Manuela Gomes)

(Olindo Geraldés)