



## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Processo:** Apelação nº 13/2011

**Acórdão:** nº 31/2023

**Data do Acórdão:** 27/02/2023

**Área Temática:** Cível

**Relator:** Manuel Alfredo Monteiro Semedo

Acordam, em conferência, os Juízes-Conselheiros da 1ª Secção do STJ:

*«A, pessoa colectiva de utilidade pública, com sede na cidade da Praia, representada pela sua presidente Drª. B, veio intentar a presente ACÇÃO ESPECIAL DE RESTITUIÇÃO DE POSSE, contra C, empresário, residente nesta Cidade, pedindo que se declare que a autora é a única dona e possuidora do prédio identificado nos autos, que o Réu a esbulhou da posse de parte desse imóvel devendo, por isso, restituir-lho no estado em que se encontrava.*

*Pede ainda a condenação do réu em custas e procuradoria não inferior a 10% do valor da acção.*

*Para tanto alega, em suma, que:*

*- É dona e legítima possuidora de um prédio rústico de sequeiro e regadio, situado em TB, (-----), prédio esse inscrito na matriz da Freguesia de Nossa Senhora da Graça, sob o nº 00, com as descrições e confrontações constantes do documento junto, aqui reproduzidos para todos os efeitos legais, que veio ao seu domínio por força do preceituado no art. 5º no 1 e 2 alínea a) do DL 17/2006, de 20 de Fevereiro e anexo I alínea b) do DL nº 16/2006, da mesma data;*

*- Aquando da extinção do Instituto Caboverdiano de Solidariedade, os bens a este pertencentes passaram para o domínio do Estado, que, por sua vez, cedeu-lhe, em direito de superfície perpétuo e gratuito, os terrenos constantes do anexo I do DL 16/2006, de entre os quais, o prédio rústico ora em litígio;*

*- Exerce a posse pública e pacífica desse imóvel, tendo sucedido na posse exercida pelo Instituto Caboverdiano de Solidariedade desde a data da aquisição por compra e venda, no ano de 1976, (doc.2);*

- No dia 11 de Abril do corrente, o Réu dirigiu-lhe uma missiva solicitando autorização para aceder a uma britadeira de que é proprietário, através dos terrenos da Requerente, pelas razões que indicou no documento junto, (doc. n.º 3).

- Antes de obter qualquer resposta, o Réu avançou e invadiu o prédio em litígio com máquinas e procedeu a trabalhos de terraplanagem e abertura de uma estrada, para os efeitos que pretende, isto é, aceder à britadeira de que é proprietário, através dos terrenos da Fundação;

- No satisfeito com o "trabalho" realizado, o Réu no mês de Maio p.p. dirigiu-se para um outro extremo do mesmo imóvel, procedeu a trabalhos de terraplanagem, abriu outra estrada, e dela vem usufruindo, usando-a como local de passagem de seus trabalhadores e máquinas em direcção à britadeira, sem dar nenhuma satisfação à Requerente.

Juntou documentos.

O réu regularmente citado veio apresentar contestação, alegando os factos constantes a fls. 15 a 21, pugnando pela improcedência da acção.

Arrolou testemunhas».

Findos os articulados, a Mm<sup>a</sup> Juiz proferiu despacho-saneador-sentença, julgando a acção improcedente por não provada, com absolvição do Réu do pedido.

Para desse modo decidir, aquele Magistrado deu por provado o seguinte quadro factual:

«1- Em nome do Instituto Caboverdiano de Solidariedade encontra-se inscrito na matriz da Freguesia de Nossa Senhora da Graça, sob o n.º 00, o prédio rústico de sequeiro e regadio, situado em TB, (S\*J\*), prédio esse com as descrições e confrontações constantes do documento junto, aqui reproduzidos para todos os efeitos legais; (doc de fls. 6)

2- Por escritura pública lavrada no Cartório Notarial da Praia, em 14 de Setembro de 1976, o Instituto Caboverdiano de Solidariedade, comprou a D e Mulher o prédio rústico de sequeiro e regadio, situado em S\*J\* inscrito na matriz da Freguesia de Nossa Senhora da Graça sob o n.º 00 e descrito na conservatória da praia sob o no \*\*\*\*\* a fls. 31 v.º do livro B/\*\*; (doc. de fls. 7 a 9).

3- Por força do preceituado no art. 5.º n.º 1 e 2 alínea a) do DL 17/2006, de 20 de Fevereiro e anexo I alínea b) do DL no 16/2006, da mesma data, o Estado cedeu à autora o direito de superfície perpétuo e gratuito, dos terrenos constantes do anexo I do DL 16/2006, de entre os quais o prédio rústico ora em litígio;

4- No dia 11 de Abril do corrente, o Réu dirigiu à Autora uma missiva solicitando autorização para aceder a uma britadeira de que é proprietário, através dos terrenos da Requerente, pelas razões que indicou no documento junto, (doc. de fls. 10)».

Inconformado com semelhante decisão, a A interpôs o presente recurso, pugnando pela integral revogação da mesma decisão e sua substituição por outra que julgue a acção procedente.

Para tanto, concluiu do seguinte modo:

«A. A restituição da posse constitui um meio de defesa desta previsto no Código Civil - art. 12752 e ss. - ao serviço do possuidor, contra actos de esbulho,

*B. Segundo aqueles preceitos, aquele que for esbulhado pode recorrer aos tribunais e tem o direito de ser restituído à sua posse. Para tanto, APENAS EXIGE a alegação e prova dos factos que constituem posse e o esbulho (factos estes sobejamente constantes dos autos), não se exigindo a prova do exercício do direito de superfície ou outro direito quando estes existem,*

*C. Ademais, dos autos existem provas contundentes, por um lado, da existência do direito de superfície da Apelante (aliás, a própria sentença dá como assente a existência daquele direito sobre o prédio ora em litígio). E por outro, da verificação dos elementos constitutivos da posse por parte da Apelante, isto é, animus e corpus.*

*D. Com efeito, o Estado, com a extinção do Instituto Caboverdiano de Solidariedade - ICS (que desde 1976, vinha possuindo em nome próprio, de forma pacífica e de conhecimento público) desde 2006, adquiriu e na posse do ICS. E, na mesma data, ocorreu transmissão, titulada, da posse do Estado para a Fundação e, acessão na posse daquele (vd. Decreto-Leis junto aos autos).*

*E. Tal transmissão ocorreu de forma simbólica (dado que o terreno em questão manteve nas mãos dos representantes do ICS e, também, da Fundação), pública e titulada. Aliás, o facto do interessado, R, ora apelado, no caso, ter solicitado à da Fundação, ora apelante, "autorização de passagem pelos terrenos de S\*J\*", chegando mesmo a afirmar serem terrenos pertencentes àquela, é mais do que evidente que aquela exercia a sua posse de forma clara e pública,*

*F. Tendo-se verificada e provada a acessão na posse (o que implica a existência de título e, em consequência dispensa a prova do animus por presumir), e, sendo suficiente para a existência do corpus a tradição da coisa material ou simbólica. Ainda provada e reconhecida pelo R, ora apelado, o exercício de poder de facto sobre a coisa (elementos necessários para aquisição da posse em termos de direito de superfície), VERIFICADOS ESTÃO OS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS PARA A PROCEDÊNCIA DA ACÇÃO.*

*G. Ainda que por mera hipótese académica, fosse de aceitar que a A. mais não era que, uma mera detentora ou possuidora precária seria de considerar a acção procedente. Pois, está provado que exerce o poder de facto sobre o prédio em questão, a lei confere tutela jurídica a esta situação, atribuindo-lhe a possibilidade de fazer uso dos meios de defesa da posse contra aqueles que perturbam a o seu gozo, ligando a essa situação determinados efeitos art. art. 1250º e 1273º e ss. do CCC.*

*Pois,*

*H. No que toca à prova dos factos, ela pode ser directa ou indirecta (sendo directa aquela que demonstra a existência do próprio facto narrado nos autos e, prova indirecta a que evidencia um outro facto, do qual, por raciocínio lógico, se chega a uma conclusão a respeito dos factos dos autos), podendo ser trazida aos autos por qualquer das partes.*

*E ainda,*

*I. Dos princípios circundantes à produção e apreciação das provas impõe-se a que o juiz tenha que valorar as provas trazidas para os autos na sua completude e, delas tirar todas as ilações possíveis mormente, as de direito, de modo a que a decisão final possa ser fruto de uma operação lógica armada com base nos elementos de convicção constantes dos autos, baseada em todas as ilações lógicas da matéria de facto dada como provada (de facto e de direito).*

*J. Ora, ante o exposto importa salientar não se fez uma perfeita interpretação dos factos constantes dos autos, pois, que existem factos, directa e indirectamente, documentalmente provados que não foram considerados nem na decisão da matéria de facto, nem na decisão final recorrida, como se impunha, designadamente, nos termos do artigo 6592 n.2 2 do CPC que determina que o juiz na fundamentação da sentença tomará em consideração também os factos provados por documento.*

*E,*

*K. Estando provada a existência dos elementos da posse e o esbulho, não poderia a Juíza «a quo» decidir pela improcedência da acção».*

Por sua vez, o R apresentou contra-alegações, pedindo a confirmação da decisão recorrida.

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

Antes de mais, não se ignora que o objecto do recurso é sempre aquele que o recorrente explicitou nas conclusões da sua alegação, ressalvado, é certo o conhecimento de questões que a lei ordena. É de resto, o que se pode sacar da conjugação do preceituado nos arts. 684º/3, 690º/1 e 713º/2, todos do antigo C.P.C.

1- Com as conclusões A e B pretende a A/apelante, se bem entendemos, que o art.º 1275º exige apenas a alegação e prova dos factos constitutivos de posse e esbulho, sem, contudo, exigir a prova do exercício do direito de superfície.

E isto veio a propósito do segmento conclusivo da decisão recorrida, segundo o qual *«(...) não tendo este (A) alegado factos que traduzem o exercício desse direito de superfície e consequentemente o da sua posse, não pode proceder a sua pretensão, na medida em que um dos requisitos para a procedência da presente acção é a demonstração da existência da posse sobre a coisa cuja restituição se pretende».*

No entanto, aquilo que está consagrado no invocado art.º 1275º do C.Civ.<sup>1</sup>, em como *«No caso de recorrer ao tribunal, o possuidor (...) esbulhado será restituído enquanto não for convencido na questão da titularidade do direito»*, não é minimamente desrespeitado por aquele segmento argumentativo, se levarmos, como devemos, em devida consideração que a *«Posse é o poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real»*. Di-lo muito enfaticamente o art.º 1248º.

Ora bem, aplicando essas normas ao caso presente, chegaremos invariavelmente à conclusão de que, sempre quando um superficiário recorrer ao tribunal, porque esbulhado na respectiva posse, ele terá de alegar e provar que já actuava sobre o imóvel em causa *«(...) por forma correspondente ao exercício do direito (...)»* de superfície, de tal sorte que a restituição dessa posse de superficiário será ordenada, a menos que esbulhador o convença da questão da titularidade do direito.

Quer isto, por exemplo, significar que, se e quando o esbulhador alegar e provar que é ele o titular do direito de propriedade perfeita sobre o tracto de terreno em questão, deixa de

---

<sup>1</sup> Diploma a que pertencerão os demais normativos citados, salvo indicação expressa em contrário.

poder ser atendida a pretensão daquele (o esbulhado) que detinha o tal poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de superfície (art.º 1248º). Dito de outro modo: para o esbulhado ser restituído ele terá de assumir o ónus processual de invocar que actuava sobre o tracto de terreno em litígio, por forma correspondente ao exercício do direito de superfície, somente soçobrando perante a invocação e prova da titularidade de direito real incompatível com aquela actuação.

Por um lado, é certo que, no caso concreto, o alegado esbulhador não invoca a titularidade de direito real incompatível, mas a decisão recorrida argumentou no sentido de que o A não alegara factos que traduziam o exercício do invocado direito de superfície. Ou seja, que o A não alegara aquele tal *«(...) poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de (...) outro direito real»*.

Por outro lado, estando em causa um dado direito de superfície, o ónus processual do esbulhado é de máxima exigência na alegação desse tal poder de facto, sobremaneira, quando se sabe que *«A superfície pode ser simplesmente definida como o direito real de ter coisa própria incorporada em terreno alheio. Isto basta para distinguir a superfície de qualquer outro direito real e para englobar todas as modalidades previstas»*<sup>2</sup>. É, claramente, isso mesmo que decorre já do preceituado no art.º 1504º.

Ademais, essa máxima exigência vem confirmada no art.º 1512º, segundo o qual *«Enquanto não se iniciar a construção da obra ou não se fizer a plantação das árvores, o uso e a fruição da superfície pertencem ao proprietário do solo, o qual, todavia, não pode impedir nem tornar mais onerosa a construção ou a plantação»*.

Ora – abre-se aqui um parêntese para o seguinte raciocínio –, se nem o proprietário do solo, se e quando mantiver o uso e a fruição, pode impedir e/ou nem tornar mais onerosa a construção ou a plantação, muito menos poderá impedir ou tornar mais onerosa o exercício desse direito de superfície quem for autorizado pelo superficiário a improvisar uma estrada de serventia a uma mina de basalto. Certo é, no entanto, que o superficiário exerce o seu direito real erigindo construções ou fazendo plantações em terreno alheio, sem os quais o uso e a fruição deste permanecem na esfera jurídica do proprietário do solo.

É claro que o superficiário, que ainda não tenha iniciado a construção da obra e/ou feito a plantação de árvores em terreno pertencente ao Estado (aquele que, a título de integração do património daquele, cedeu o respectivo direito real menor), pode enfrentar normalmente alguma dificuldade em alegar factos correspondentes a esse direito real menor, precisamente,

---

<sup>2</sup> Prof. José de Oliveira Ascensão, *in* Direito Reais. Ed. Almedina – Coimbra, pág. 507.

porque tais factos sempre haveriam de traduzir-se em actos preparatórios da construção de uma obra ou da plantação de árvores, quando não sejam actos executórios dessas mesmas construções e/ou plantações.

E num caso desse, o normal é que o superficiário, que não invoca a usucapião do direito de superfície, alegue, para provar, que o seu antepossuidor, o titular do direito real maior (da propriedade perfeita) exerceu e até exerce, esse tal «(...) *poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do respectivo direito real*». E essa alegação é, num tal contexto, tanto mais justificada e necessária quanto é certo que o titular do direito real maior conserva ainda o uso e a fruição do terreno em causa, nos termos do citado art.º 1512º.

Ora bem, se e quando alguém não alega factos que traduzem o exercício, por si e no interesse próprio, do invocado direito de superfície, e nem faz qualquer referência a essa mesma posse, ainda que de conteúdo mais abrangente, e ainda assim pede a condenação de outrem na restituição da coisa objecto de posse de superficiário, a conclusão que, no despacho saneador, o Tribunal deve é a de que esse pedido não está suportado em factos, o mesmo é dizer que falta a invocação da respectiva causa de pedir ou, então, que, por motivo da manifesta incompleição, a petição inicial não está em condições de proceder, nos termos previstos nos arts. 193º/1 e 2-a) e 474º/1-a) e c) *in fine* do antigo C.P.C.

Ou seja, não se pretende com isso dizer que o superficiário, que ainda não tenha dado início à construção da obra ou feito a plantação de árvores, não é possuidor e que, por consequência, não possa defender essa sua posse. Quer-se simplesmente significar que ele tem de assumir o ónus processual de invocar factos que possam traduzir o exercício da posse por ele e/ou por parte do seu antepossuidor, que, aliás, continua com o uso e a fruição da coisa própria, enquanto ele superficiário não tiver dado início à construção ou plantação, atrás mencionadas.

E, num caso desses, não se pode concluir pela improcedência do pedido, por inconcludência manifesta ou falta de prova, mas antes pela absolvição do Réu de uma instância, cuja petição inicial podia e devia ser liminarmente indeferida, e não foi. Algo que pode e deve ser conhecido oficiosamente no despacho saneador, nos termos prevenidos nos arts. 202º e 206º, ambos do C.P.C.

Enfim, não constitui impedimento ao conhecimento de semelhante invalidade processual a falta de interposição de recurso de agravo contra o despacho de citação do R/apelado, porquanto, «*Ainda que não seja interposto recurso contra o despacho que tiver ordenado a citação do réu, nem por isso se devem considerar arrumadas as questões que podiam ser motivos de indeferimento liminar*». Di-lo o art.º 479º/3 do C.P.C.

Improcedem, assim, as conclusões A) e B).

2- Nas restantes conclusões C) a K) – que ficam prejudicadas pela solução dada ao ponto anterior –, parece pretender ainda o A/apelante que a sua posse é da mesma natureza que a posse do seu antepossuidor. Mas, este tem a posse de proprietário, fundador do A/apelante, quem a este destinou, como património originário, precisamente, o direito de superfície sobre o tracto de terreno objecto do presente litígio. E o conteúdo deste direito, mais não é do que a «*Faculdade de construir ou manter, perpétua ou temporariamente, uma obra em terreno alheio, ou nele fazer ou manter plantações*». E o A/apelante sequer alegou ter feito ou mesmo projectado qualquer obra ou plantações no referido terreno. E sabido é que, enquanto nada fizer, o uso e a fruição pertencem ao titular do direito de propriedade do tracto de terreno em questão, como se referiu anteriormente.

Nesta conformidade, acordam os Juízes-Conselheiros da 1ª Secção do S.T.J. em negar provimento ao recurso, decretando embora a absolvição do Réu da instância, por ser evidente, pelo teor da própria petição inicial, que a pretensão do A não podia proceder.

Custas pelo A/apelante, com taxa de justiça que se fixa em 30.000\$00, com procuradoria a favor do R/apelado, que se fixa em 15.000\$00.

Registe e notifique.

Praia, 27 de Fevereiro de 2023

---

/Manuel Alfredo Monteiro Semedo/ (Juiz-Conselheiro Relator)