



REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE TRIBUNAL SUPREMO

Processo n° 43/2023-C

Recurso de Agravo na 2ª Instância

Agravante: Adamo Mahomed Esmael Amad

Agravado: Terezinha Lucas Chinamulungo

Relator: Adelino Manuel Muchanga

- I. **O direito de uso e aproveitamento de terra (DUAT) confere posse ao seu titular e este pode recorrer às acções possessórias (de prevenção, manutenção e restituição) para a defesa do seu direito a parcela, nos termos dos artigos 1276.º, 1277.º e 1278.º, todos do C. Civil, e reguladas nos artigos 1033.º a 1036.º do C.P. Civil.**
- II. **Não há contradição entre o pedido e a causa de pedir e, conseqüentemente não ocorre a ineptidão da petição inicial a que alude o artigo 193.º, n.º 2, al. b), do C. P. Civil, quando o titular do DUAT requer a restituição da posse sobre a parcela de que tenha sido esbulhado.**

Acórdão

Acordam, em conferência, na 1ª Secção Cível do Tribunal Supremo:

Adamo Mahomed Esmael Amad, com os demais sinais de identificação nos autos, propôs, no Tribunal Judicial da Província de Tete, a Acção Especial de Restituição da Posse, sob a forma de processo sumário, registada sob o n° 69/1ªSc/2019, contra Terezinha Lucas Chinamulungo, também melhor identificada nos autos.

Na petição inicial de fls. 2 a 5, o autor apresentou, em síntese, os seguintes fundamentos:

- Celebrou com o Fundo de Fomento para Habitação (FFH), no dia 26 de Julho de 2011, o contrato de compra e venda de benfeitoria realizadas na parcela de terra registada sob o n.º 211, sita no bairro M'padue, na Cidade de Tete;
- Nos termos do contrato, pagou ao FFH a quantia de 30.000,00Mt (trinta mil Meticais), como preço das benfeitorias realizadas;
- O FFH transferiu as benfeitorias e o direito de uso e aproveitamento da terra (DUAT) sobre a parcela em disputa;

- O autor passou a ter posse pública, contínua, pacífica e titulada da referida parcela e benfeitorias;
- Nos finais do mês de Julho de 2019, constatou que a ré descarregou material na parcela em questão, tendo em vista a edificação de sua obra de construção;
- Na tentativa interpelar a ré ou seus trabalhadores, dirigiu-se ao local por diversas vezes, mas aqueles se colocavam em fuga, demonstrando conhecimento da ocupação indevida e ilegal;
- A ré iniciou a obra de construção de muro e colocação de portão, acto que consubstancia o desapossamento (*animus e corpus*) do seu direito em toda a parcela demarcada, contra a sua vontade, violando o direito a posse previsto no artigo 1251.º do C. Civil, obstando a fruição plena do seu direito;
- Foi, pelo aqui autor, requerida uma providência cautelar de embargo de obra nova, que foi decretada e, mesmo assim, a ré continuou com as obras;
- Causou a ré prejuízos materiais e morais computados em 70.000,00MT (setenta mil Meticais).

Terminou requerendo a restituição da posse e a condenação da ré no pagamento de indemnização no valor de 70.000, 00Mt (setenta mil Meticais), de acordo com o disposto no artigo 1281.º do C. Civil.

Juntou os documentos de fls. 6 a 15.

Regularmente citada (fls. 21), a ré contestou, defendendo-se por excepção e por impugnação (fls. 26 a 28).

Excepcionando, alegou a verificação da excepção peremptória de extinção do direito, por aquisição do direito à parcela da terra em disputa por usucapião, sustentando que:

- a parcela de terra em questão pertencia aos seus sogros, que a utilizavam para a prática de agricultura;
- em 1999, os sogros ofereceram-lhe a referida parcela e, atento ao decurso de tempo de ocupação, adquiriu o direito sobre a mesma por usucapião;
- as alegações do autor são infundadas, uma vez que a aquisição por este, através do FFH, data do ano de 2013, altura em que a ré já era possuidora do espaço (desde 1999).

Impugnando, alegou que:

- o valor atribuído à causa não corresponde a quantia real, tendo em conta o tipo de casa erguida no terreno;
- o autor, ao indicar como valor da causa a quantia de 70.000,00 Mt (setenta mil Meticais), pretendia prejudicá-la e ludibriar o tribunal.
- a aquisição do espaço foi por via costumeira, direito salvaguardado legalmente.

Concluiu pugnando pela improcedência dos pedidos formulados, absolvendo-a do pedido; pediu, ainda, a condenação da autora por litigância de má fé, nos termos do artigo 456.º do C. P. Civil, por uso indevido do processo, e nas custas judiciais.

No prosseguimento da lide, foi proferida sentença (fls. 45 a 52) que começou por julgar improcedente o pedido de aquisição por usucapião, por falta de provas, e julgou procedente a acção, por provada, ordenando-se a restituição da posse ao autor e condenando a ré no pagamento de 70.000,99MT (setenta mil Meticais), a título de indemnização.

Notificada da decisão (fls. 55), a ré interpôs recurso (fls. 63), que foi admitido, como de apelação, com efeito devolutivo (fls. 68).

A recorrente, notificada da admissão do recurso, apresentou as alegações de fls. 84 a 88, terminando com o pedido de procedência do recurso e revogação da sentença recorrida.

Apesar de notificado (fls. 69), o recorrido não contra-alegou.

Por despacho da Juíza Relatora, de fls. 126, foi ordenada a notificação da recorrente para apresentar as conclusões das alegações no prazo de 05 dias, tendo daquele despacho sido feita a notificação no dia 22 de Abril de 2021, entretanto, a recorrente não as apresentou.

Os Juízes Desembargadores do Tribunal Superior da Beira (TSR da Beira), no lugar de assacarem as consequências da não apresentação das conclusões das alegações (não conhecimento do recurso), como se impunha nos termos do n.º 3 do artigo 690.º do C.P. Civil (o que não deixa de ser censurável), por acórdão de 31 de Maio de 2022 (fls. 135), subscrevendo a exposição de fls. 130 a 132, decidiram “absolver a ré da instância”.

Para sustentar aquela decisão, o TSR da Beira, argumentou nos seguintes termos:

“Resulta da petição inicial que o autor intentou a presente acção especial de restituição de posse, visando a restituição de uma parcela de terra sobre a qual detém o Direito de Uso e Aproveitamento de Terra...Refira-se, porém, que este direito não pode ser confundido com a posse, entendida como manifestação externa do conteúdo dos direitos reais de gozo, nos termos previstos no artigo 1251.º do C. Civil.

O DUAT defende-se através de acções possessórias especiais (1033 e seguintes do CPC), que tem como causa de pedir específica a titularidade da posse.

Ao se pedir a tutela da posse, quando o que se pretende é a defesa do direito de uso e aproveitamento da terra, configura-se uma contradição entre o efeito jurídico que se pretende obter e o respectivo fundamento.

A contradição entre o pedido e a causa de pedir constitui causa de ineptidão da petição inicial (art. 193, n.º 2, al. b. do CPC), cuja consequência é a nulidade de todo o processo (...), que configura excepção dilatória de conhecimento oficioso (art. 494.º, n.º 1, al. a. e 495.º do CPC) (...) pelo que, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 493.º do CPC, a ré deve ser absolvida da instância”

Notificado do acórdão, o autor, agora recorrente, interpôs recurso, que foi admitido como de agravo na segunda instância e com efeito suspensivo (fls. 140 e 141)

Notificado da admissão do recurso (fls. 143), o recorrente apresentou tempestivamente as suas alegações (fls. 144 a 147), com as seguintes conclusões:

- Inexiste contradição entre o pedido e a causa de pedir na p.i, e os argumentos não estão em oposição com o pedido;
- Os fundamentos do acórdão não têm suporte legal, porque o pedido formulado foi de restituição da posse e está em harmonia com a causa de pedir, cuja posse lhe foi retirada pela recorrida, não se enquadrando no artigo 193.º, n.º 1, al. c) do CPC.
- O desapossamento lhe permite interpor a acção possessória de restituição da posse, prevista no artigo 1033.º e ss do CPC, posicionamento acolhido pela doutrina e pela lei, provando-se a nulidade do acórdão recorrido.

Terminou solicitando que o recurso fosse julgado procedente, revogando-se o acórdão recorrido.

A recorrida, apesar de notificada devidamente (fls. 150), não contra-alegou.

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir:

Analisadas as conclusões das alegações de recurso, o *thema decidendum* está circunscrito à apreciação da existência de ineptidão da petição inicial, por incompatibilidade entre o pedido formulado e a causa de pedir, tendo por referência a acção intentada pelo autor, ora recorrente. Em concreto, a questão é saber se o titular do DUAT pode fazer uso das acções possessórias para a defesa do uso e aproveitamento da terra.

TSR da Beira entende que há contradição entre o pedido e a causa de pedir e que para a defesa do DUAT não se pode recorrer às acções possessórias.

Quid Juris?

O princípio do pedido plasmado no artigo 3.º, n.º 1, do C.P. Civil, comanda a introdução e a alegação de factos no processo, uma vez que, em matéria de direitos disponíveis, a iniciativa do autor é insubstituível, cabendo só a ele solicitar a tutela jurisdicional, que não pode ser oficiosamente concedida.

O pedido consiste no efeito jurídico que o autor pretende obter ao interpor a acção e a causa de pedir constitui o facto jurídico de que o autor se socorre para fazer proceder o efeito pretendido.

A causa de pedir corresponde ao facto jurídico que densifica a relação material controvertida invocada pelo autor, a partir da qual se aprecia se há motivo para considerar procedente o efeito jurídico que o autor pretende.

Há contradição entre o pedido e a causa de pedir quando os factos jurídicos invocados não têm como consequência jurídica o que o autor, a final, vem a pedir.

Aquele alinhamento entre a causa de pedir e o pedido exige-se por razões de coerência entre os factos invocados e as consequências a eles associados, justificando-se, em caso de contradição, a nulidade prevista nos n.ºs 1 e 2 do artigo 193.º do C.P. Civil.

E faz sentido que esta contradição fulmine o processo com nulidade, pois seria ilógico atribuir-se um efeito jurídico (procedência do pedido) diferente do que decorre como efeitos jurídicos dos factos invocados como causa de pedir.

Como explica Teixeira de Sousa, *“a existência de contradição no objecto do processo constitui um pressuposto processual e a ineptidão da petição inicial configura a falta deste pressuposto, constituindo uma excepção dilatória de conhecimento oficioso, que, quando conhecida depois da citação do Réu, conduz à absolvição da instância, (DE SOUSA, Teixeira, Introdução ao Processo Civil, Lex, Lisboa, 1993, pág. 74.)*

Alberto dos Reis, defende que *«o que interessa, no ponto de vista da apresentação da causa de pedir, é que o acto ou facto de que o autor quer derivar o direito em litígio esteja suficientemente individualizado na petição»*, (DOS REIS, José Alberto, *Comentário ao Código de Processo Civil, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, pág. 369 e 371.*)

Ora, na exposição a que o acórdão subscreve, a Juíza Relatora afirma que ao solicitar a tutela da posse, quando o que se pretende é a defesa do direito de uso e aproveitamento da terra, tal

configura uma contradição entre o efeito jurídico que se pretende obter e o respectivo fundamento. E, assim sendo, concluiu que a causa de pedir alegada pelo autor – e o pedido formulado na petição inicial - estão em manifesta contradição, o que gera a ineptidão da petição inicial, cuja consequência é a nulidade de todo o processo - excepção dilatória de conhecimento oficioso - que não podia ser sanada naquela instância, de acordo com os artigos 193º, n.º 2, al. b) e 494.º, n.º 1, ambos do C.P.C.

No entanto, consta dos articulados 1º a 6º da petição inicial, tal como é defendido pelo recorrente, factos que permitem concluir existir causa de pedir:

- Ser titular do DUAT (e proprietário das benfeitorias implantadas no terreno) e consequente posse sobre a referida parcela e benfeitorias, na sequência da transmissão feita por via do contrato de compra e venda com o FFH;
- A invasão da parcela de terra em disputa, edificação de muro e implantação do portão, pela recorrida, vedando o acesso ao titular do direito.
- Pedido de restituição da posse.

A recorrida apresentou a contestação, na qual se denota que interpretou convenientemente a petição inicial, entendimento confirmando aquando da realização da audiência preliminar, em que as partes foram ouvidas.

Portanto, a petição inicial funda-se na titularidade do DUAT, o esbulho da posse sobre a parcela de que se tem o DUAT, na sequência do que se pede a restituição da posse sobre a mesma parcela de terra, visando repor a situação que existia antes da invasão pela recorrida.

Não se vê, aí, como falar-se de contradição entre o pedido e a causa de pedir.

O TSR da Beira argumenta ainda que, para a defesa do DUAT, não se pode fazer uso dos meios possessórios.

Vejamos se andou bem o tribunal neste aspecto:

Em Moçambique, a terra é propriedade do Estado, “*não pode ser vendida, ou por qualquer forma alienada, hipotecada ou penhorada*” de acordo com o artigo 109.º da CRM. No mesmo sentido estatui o artigo 3 da Lei n.º 19/97, de 07 de Outubro (Lei de Terras), isto é, não pode ser atribuída conforme decorre do direito de propriedade, como um direito subjectivo exclusivo, no que concerne aos poderes de disposição e oneração.

Contudo, na nossa ordem jurídica, concede-se a afectação privada da terra mediante a atribuição do direito de uso e aproveitamento da terra (art. 110º da CRM), direito que as pessoas

singulares e colectivas, bem como as comunidades locais, adquirem sobre a terra, tendo em conta as imposições e limites legais, cujo objecto imediato é o gozo mediante a posse, e caracteriza-se por uma relação de natureza real com um direito de domínio/poder sobre a coisa (total ou parcial), que deve ser respeitado pelos demais, conforme resulta do artigo 1251.º do C. Civil.

Saber qual o meio adequado para a tutela do DUAT pressupõe uma definição clara da sua natureza jurídica.

Paulo Comoane, embora defenda a natureza híbrida do DUAT, entende que ele se apresenta “*como um direito real quando se trate de o situar no âmbito das relações jurídicas entre particulares*” (COMONANE, Paulo, A natureza jurídica do direito de uso e aproveitamento da terra, Conferência Comemorativa dos 10 anos da Lei de Terras, p. 27)

É também o mesmo o entendimento de Rui Pinto, para quem “*O direito de uso e aproveitamento da terra é um direito real de gozo (...)*” (PINTO, Rui, O Direito de Uso e Aproveitamento da Terra: uma representação geral, *in* Estudos Comemorativos dos 30 Anos de Cooperação entre a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e a Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane, Lisboa, p. 959)

Assim caracterizado o DUAT, sem prejuízo da sua natureza híbrida, poder-se-á agora questionar se o mesmo pode ser reconduzido, de alguma forma, à posse e, por isso, ser passível de defesa por via dos meios possessórios.

Nos termos do artigo 1251º do CC, 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*” (sublinhado nosso).

Ora, “*Sendo um direito real que confere posse ao seu titular, o uso e aproveitamento pode ser objecto de acções possessórias como acções especiais autónomas – assim, as acções de prevenção, manutenção e restituição de posse previstas nos arts. 1276.º, 1277.º segunda parte e 1278.º e reguladas nos arts. 1033.º a 1036.º do CPC* (PINTO, Rui, *ob.cit.* p. 990)

Com efeito, dúvidas não há quanto ao direito que lhe assiste, a causa de pedir e o pedido formulado, condição preponderante para aferir se existe vício insanável, capaz de tornar a petição inicial inepta.

Termos em que, se conclui pela não verificação de contradição entre o pedido e a causa de pedir, vício gerador da ineptidão da petição inicial, visto que o recorrente fez apelo a factos

que se inscrevem na esfera de protecção dum direito real de gozo, recorrendo aos meios possessórios.

Note-se que, no caso, não está em debate a validade do DUAT, mas tão somente a defesa da posse sobre a parcela, cujo uso e aproveitamento foi conferido ao recorrente. Nas circunstâncias (por ter havido esbulho), podia o recorrente recorrer à acção possessória, que pode ser de prevenção, manutenção ou de restituição, sendo este o caso, consagradas nos artigos 1033.º e ss do C. P. Civil.

Embora não fazendo menção expressa às acções possessórias, ao conferir-se, no artigo 13.º, n.º 1, al. a), do Regulamento da Lei de Terras (aprovado pelo Decreto n.º 66/99, de 8 de Dezembro), aos titulares do DUAT, o direito de “*defender-se contra qualquer intrusão de uma segunda parte, nos termos da lei*”, terá o legislador, implicitamente, reconhecido a possibilidade de uso daquelas acções.

Embora o recorrente não inclua nas conclusões das alegações do recurso para esta instância, há que fazer um reparo quanto à omissão do TSR de Beira no tocante à falta de conclusões das alegações da apelação.

Com efeito, as alegações do recurso de apelação, não dispõem de conclusões; feito o convite para apresentá-las, no prazo de 5 dias, a apelante não as apresentou, o que devia ter, como cominação, o não conhecimento do recurso, o que o TSR, estranhamente, não declarou, optando por conhecer duma suposta contradição entre a causa de pedir e o pedido.

A não apresentação das conclusões das alegações implica o não conhecimento do recurso, por força do disposto no artigo 690.º, n.º 3, do C.P. Civil.

Decisão:

Pelo exposto, procede o recurso e vai revogado o acórdão recorrido, mantendo-se a decisão da primeira instância.

Custas pela recorrida.

Maputo, 18 de Dezembro de 2023

Assinado: Adelino Manuel Muchanga, Matilde Augusto Monjane Maltez de Almeida e Henrique Carlos Xavier Cossa - Venerandos Juízes Conselheiros.