

Processo nº 844/2018
Data do Acórdão: 17JAN2019

Assuntos:

Embargo da obra nova
Posse

SUMÁRIO

Em face do artº 1175º do CC, para se concluir pela existência da posse, não basta uma mera actividade empírica consistente no aproveitamento de determinadas utilidades de uma coisa, que não é mais do que uma das manifestações do exercício dos poderes de facto sobre a coisa, é ainda preciso que o aproveitamento das utilidades seja efectuado com o *animus possidendi*, isto é, a intenção de actuar sobre a coisa como se fosse sua e de aproveitar tais utilidades como se fossem provenientes da coisa sua, ou seja, na terminologia da lei, *por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real*.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 844/2018

Acordam em conferência na Secção Cível e Administrativa no Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I

A, devidamente identificado nos autos promoveu, por via extrajudicial e através da intervenção do seu cunhado C, a suspensão das obras de demolição de uma construção sita na localização devidamente assinalada com a cor vermelha no mapa constantes das fls. 50 dos presentes autos.

Após o que dentro do prazo legalmente estabelecido para o efeito, veio ao Tribunal Judicial de Base pedir, contra B Limitada, a ratificação judicial da suspensão entretanto feita.

Veio a final nesse procedimento cautelar a ser proferida a seguinte sentença, decretando o embargo da obra de demolição da construção:

一、案件敘述：

聲請人 A 以針對被聲請人「B 有限公司 (B limitada)」提起本「禁制新工程」之保全措施，向本庭聲請追認其於 2018 年 3 月 24 日禁止被聲請人對 XX 街 34 號後背相連的「建築物」的拆卸工程。理由是被聲請人在沒有得到其同意情況下拆卸其所占有的 XX 街 34 號後背相連的「洗手間及廚房」建築物。

*

依法作出傳喚後，被聲請人在法定期間作出申辯。

*

本院對案件的事宜、等級及地域方面具管轄權。

不存在不可補正之無效。

訴訟雙方享有當事人能力及訴訟能力，且具正當性。

訴訟程序形式合適。

不存在妨礙審理案件實體問題的其他無效或先決問題。

*

二、已證事實：

經過庭審、聽取證人證言及分析卷宗資料後，本庭認定下列定事實得以證實，並且成為判決依據的主要事實：

1. 1987年12月3日，D在海島公證署透過簽署買賣公證書取得XX街34號房地產，澳門物業登記局的標示編號為XXXX，以D名義登錄，編號為XXXX。
2. 於2005年3月2日，聲請人A透過在私人公證員XXX公證署簽署買賣公證書取得XX街34號房地產，物業登記局登錄編號XXXXXXG。
3. 自2012年7月13日起，被聲請人是XX里8號及8號A房地產的所有人，於澳門物業登記局的標示編號分別為XXXX及XXXX，以被聲請人名義登錄編號分別為XXXXXXG及XXXXXXG。
4. XX里8號位於XX街30、32號及34號的後背，中間相隔一條XX巷。
5. 至少自1991年起D在XX街34號經營「XX鐘錶」生意。
6. 聲請人自成為XX街34號所有人後及在將該房地產出租給第三

人經營工程公司前曾對該房地產進行裝修。

7. 至少自 2006 年起 XX 街 34 房地產後背與 XX 里 8 號相連的 XX 巷建造了一間可以從 XX 街 34 號房地產自由出入的「洗手間及廚房」建築物。
8. 該「洗手間及廚房」建築物空間延伸至 XX 街 32 房地產後背與 XX 巷相連區域，且只能從 XX 街 34 房地產才能進出。
9. 直至 2018 年 3 月 24 日，聲請人可從 XX 街 34 房地產自由進出該「洗手間及廚房」建築物。
10. 於 2017 年 3 月 6 日地圖繪製暨地籍局發出的地籍圖顯示 XX 街與 XX 里相連的 XX 巷土地屬 XX 里 8 號業權人所有。
11. 自 2017 年 11 月起聲請人得悉被聲請人將會拆卸 XX 里 8 號及 8 號 A，以及 XX 巷內包括聲請人房地產後背的「洗手間及廚房」建築物。
12. 拆卸後，被聲請人將會在 XX 里 8-8A 號、XX 巷及 XX 巷 7 號緊貼 XX 街 30 號、32 號及 34 號土地上建造樓宇。
13. 於 2018 年 3 月 24 日上午 8 時許，被聲請人在未得到聲請人的同意開展拆卸 XX 街 34 號後背的「洗手間及廚房」建築物。
14. 聲請人的姐夫 C，在接獲消息後，立即報警求助，並以口頭及書面方式通知在現場拆卸負責人中止拆卸 XX 街 34 號後背的「洗手間及廚房」建築物。
15. XX 街 30 號及 32 號所有人 E 及 F 見證了 C 通知中止拆卸 XX 街 34 號後背的「洗手間及廚房」建築物。
16. 被聲請人在該禁止工程通知書進行了簽收及中止拆卸對 XX 街 34 號背後的「洗手間及廚房」建築物。

17. 2018年3月26日聲請人A追認了C所作的禁止工程通知行為。
18. 現時XX街34號後背「洗手間及廚房」建築物的部份牆壁及洗手間仍存在。
19. 被聲請人用鐵板將XX街34號後背進出「洗手間及廚房」建築物的通道封閉。
20. 2017年5月10日土地工務運輸局批准被聲請人重新建造XX里8-8A號及XX巷7號地段。
21. 土地工務運輸局向被聲請人發出在2017年8月21日至11月20日期間對XX里8-8A號及XX巷7號地段樓宇進行拆卸工程的准照，以及相關續期准照。
22. XX里8號房地產內有一個可以通往XX巷的出口已被磚牆封閉。
23. 2017年11月1日地圖繪製暨地籍局再次對上述地段進行放點測量。
24. 地圖繪製暨地籍局又一次確認位於XX街與XX里相連的XX巷地段屬XX里8號業權範圍。

#

未能得以證實的事實：

- 因中止拆卸而導致被聲請人的實質損失及相關金額。

三、心證形成

本庭透過卷宗書證及證人證言得以證實上述事實，尤其是聲請人所持有的XX街34號後背「洗手間及廚房」建築物的存在年期方面。

證人E及F自2004年起已是XX街30號房地產所有人，以及

2014 年取得 32 號房地產業權。兩名證人表示自 1991 年便在 XX 街經營服裝生意，知道 XX 街 34 號曾是經營鐘錶生意。直至 2006 年因 XX 街 30 號出現渠道堵塞才第一次進入 XX 街 34 號背後的「洗手間及廚房」建築物，以及才知道該部份的存在。

對於 F 表示曾透過前業主 D 口中知悉該「洗手間及廚房」建築物早在 80 年代已存在的證言，考慮到證人並沒有親眼所見及只是道聽途說，為此，本庭決定不接納該部份的證言。

地圖繪製暨地籍局職員 G 清楚指出經其在地段現場測量後確定 XX 巷屬 XX 里 8 號地段所有人的事實。

H 及 I 清楚陳述 XX 里的拆卸及批則等程序，兩人均證實在拆卸現場看見如卷宗第 199 頁照片所示的 XX 里 8 號通往 XX 巷進出口被磚牆封閉的情況。

雖然 J 表示停止拆卸令被聲請人每月損失高達澳門幣 8 萬元，然而考慮到卷宗沒有該部份的相關資料，本庭決定不接納該部份的證言。

對於聲請人的姐姐 K 指其弟弟 A 在購買 XX 街 34 號時「洗手間及廚房」建築物已存在及該部份屬 XX 街 34 號房地產業權範圍的證言方面。證人一方面聲稱聲請人在 2005 年 3 月購買該不動產後曾經經營長達一年多的生意，另一方面又聲稱在 2005 年在出租該不動產給一位香港人經營工程公司前曾對該不動產進行裝修工程。在詢問下又無法合理作出解釋，為此，本庭認為在沒有其它證據前提下不應接納該名證人的證言。

*

四、法律適用

《民事訴訟法典》第 356 條第 1 款規定：” 任何人基於新工程、新工作或新勞務對其造成損失或有造成損失之威脅，而認為其個人或共同之所有權、其他用益物權或享益債權受侵害，或其佔有受侵犯時，得於知悉有關事實後三十日內聲請立即中止該工程、工作或勞務” 。

已證事實顯示在 2018 年 3 月 24 日被聲請人對聲請人持有的 XX 街 34 號不動產背後的「洗手間及廚房」建築物進行拆卸，以及聲請人在當日已按《民事訴訟法典》第 356 條第 2 款規定在兩名證人見證下，以口頭及書面方式通知有關負責人停止工程，並根據該條文第 3 款規定在作出上述禁制後 5 日內向本庭聲請追認上述所指的禁制。

須知道，宣告禁制新工程或追認聲請人口頭或書面通知被聲請人停止工程的行為必須符合《民事訴訟法典》第 356 條第 1 款規定新工程禁制的要件：

- 一、 聲請人需具備個人或共同之所有權或其他用益物權(當中包括倘有的占有權)；
- 二、 聲請人的權利遭到新工程、新工作或新勞務的侵害；
- 三、 新工程、新工作或新勞務對聲請人造成損失或有造成損失的威脅。

在本案中，已證事實顯示至少自 2006 年起聲請人便一直以所有人名義使用 XX 街 34 號背後的「洗手間及廚房」建築物。

《民法典》第 1175 條規定：占有係指一人以相當於行使所有權或其它物權之方式行事時所表現之管領力。

在本案中，根據已證事實顯示至少自 2006 年起聲請人便以所有人身份使用 XX 街 34 號背後「洗手間及廚房」建築物，由此可見，聲請人的行為符合《民法典》第 1175 條規定的占有人身份。換言之，符合新工程禁制的要件一。

在被聲請人沒有取得聲請人同意情況下，便對 XX 街 34 號不動產背後「洗手間及廚房」建築物進行拆卸，明顯侵害了聲請人的利益，符合新工程禁制的要件二。

倘若聲請人不提起本保全措施，那麼在被聲請人完全拆卸對 XX 街 34 號不動產背後的「洗手間及廚房」建築物之後，聲請人將無法透過法律程序保障其尚有的權利，符合新工程禁制的要件三。

由此可見，在本案中因被聲請人擅自拆卸 XX 街 34 號不動產背後「洗手間及廚房」建築物導致聲請人無法繼續使用，以及倘若被聲請人繼續進行拆卸而令該「洗手間及廚房」建築物消失，將有可能損害到聲請人尚有的權利，以及出現無法挽回的損失。

另一方面，本庭未能透過卷宗資料及證人證詞得以認定宣告禁制新工程對被聲請人的損害大於聲請人欲透過該措施予以避免之損害。

綜上所述，本庭裁定聲請人的請求應被接納。

五、 決定

綜上所述，本院裁定聲請人的禁制新工程之保全措施理由及請求成立，並追認聲請人 A 在 2018 年 3 月 24 日向被聲請人 B 有限公司 (B limitada)發出的停止工程通知，並命令被聲請人立即中止對聲請人的 XX 街 34 號背後「洗手間及廚房」建築物進行拆卸工程。

*

執行《民事訴訟法典》第 359 條之規定。

*

裁定由聲請人承擔訴訟費用。

作出通知及登錄。

Notificada e não se conformando com essa sentença, veio a requerida recorrer dela para este Tribunal de Segunda Instância, concluindo e pedindo que:

- A) O Requerente, aqui Recorrido, proprietário do prédio n° 34 da Rua das XX por o haver comprado em 2005, (doravante Prédio 1) requereu a ratificação judicial do embargo extrajudicial que promoveu contra a Requerida, aqui Recorrente, proibindo-a de proceder à demolição da "construção" (a parte vermelha do Doc. 5) e, subsidiariamente, a suspensão judicial da obra de demolição da respectiva "construção" (a parte vermelha do Doc. 5) até ao transito em julgado do processo principal, alegando, em suma, que utilizava a "construção" desde que comprou o prédio n° 34 da Rua das XX, em 2005, e que considerava que já adquirira a propriedade desta "construção", por usucapião.
- B) A designada pelo Recorrido de "construção" objecto ou coisa alegadamente possuída, é uma muito pequena e muito estreita construção de tijolo que foi erguida em cima do terreno de uma viela, viela que pertence à área do prédio n° 8 do Beco dos XX, conforme descrição predial do Doc. n° 1 (fls.90 dos Autos) da Oposição.
- C) A Recorrente na sua Oposição alegou não se encontrarem preenchidos os requisitos para ser decretada a providência cautelar de embargo de obra nova.

- D) O Tribunal *a quo* proferiu a sentença objecto do presente Recurso que “julga procedente o fundamento e o pedido da providência cautelar de embargo de obra nova do Requerente, bem como ratifica a notificação da suspensão da obra emitida pelo Requerente A à Requerida B LIMITADA no dia 24 de Março de 2018, ordena à Requerida que suspenda imediatamente o procedimento da obra de demolição da Construção de “casa de banho e cozinha” situada por trás do n.º 34 da Rua de XX”. (cfr. fls. 227 a 230 dos Autos, cujo teor se dá aqui por inteiramente reproduzido).
- E) A Recorrente não alcança em que meios de prova concretos baseou o Tribunal *a quo* a sua decisão para dar certos factos como provados e para chegar à conclusão que estavam preenchidos os requisitos para ser decretada a providência cautelar de embargo de obra nova, porquanto:
- F) Dos factos alegados e dados como provados não resulta que o Recorrido seja um possuidor que mereça a tutela do direito.
- G) O que resulta provado através dos documentos n.º 1 (fls. 90), e n.º 8 (fls.201) juntos aos Autos, com força probatória plena, é que a antiga viela onde foram erguidas as “construções” pertence à área do prédio n.º 8 do Beco dos XX.
- H) O que resulta do depoimento do Técnico da DSCC que realizou as medições no local, é que o terreno da viela integra a área do prédio n.º 8 do Beco dos XX.
- I) O que resulta dos documentos com força probatória plena juntos aos Autos com a Oposição é que a Recorrente comprou os prédios n.º 8 e 8-A do Beco das XX e com eles todas as construções erguidas nos terrenos pertencentes a estes prédios.
- J) O que resulta dos depoimentos das testemunhas E e F, que são marido e mulher e proprietários dos prédio n.º 30 e 32 da Rua das

XX, é que estas testemunhas têm todo o interesse em confirmar a tese do Recorrido, uma vez que as testemunhas E e F, estão em conflito com a Recorrente, e têm um interesse idêntico ao do Recorrido, pois estão a ocupar uma outra "construção" por trás do prédio n° 30 da Rua das XX.

- K) O que resulta do requerimento inicial é que o Recorrido nada alegou quanto a quem construiu a "construção", e quando foi ela construída.
- L) O que resulta do requerimento inicial é que o Recorrido também nada alegou quanto ao modo como teve acesso ao interior da "construção" que pertence ao prédio do n° 8 do Beco dos XX, propriedade da Recorrente.
- M) Mas, apesar de todas estas evidências, o Tribunal *a quo* deu como provado que ***pelo menos a partir de 2006 foi construída uma Construção de "casa de banho e cozinha" na viela que fica por trás do n° 34 da Rua das XX e junta ao n° 8 do Beco dos XX, esta Construção pode ser livremente entrada através do prédio n° 34 da Rua das XX (cfr. ponto 7 dos factos provados - sublinhados nossos).***
- N) Dos factos alegados e provados o que pode resultar é que foi a porta no interior da loja do r/c do prédio n° 34 da Rua das XX, que foi construída pelo menos a partir de 2006,
- O) porque foi a partir desta porta no interior da loja do r/c do prédio n° 34 da Rua das XX que o Arrendatário do Recorrido terá tido acesso ao interior da Construção de "casa de banho e cozinha".
- P) No entanto, esta porta construída **no interior da loja do r/c do prédio n° 34 da Rua das XX não é visível do exterior**(nem do lado da Rua das XX nem do lado do Beco dos XX e nem das varandas de qualquer prédio em redor).

- Q) O que é visível do exterior é que as antigas portas de entrada que dão para o pátio do nº 8 do Beco dos XX estão tapadas com tijolo (foram tapadas pelo anterior proprietário quando deixou de habitar o prédio nº 8 do Beco). Por esta razão, a porta no interior da loja do r/c do nº 34 e **a utilização** da *Construção de "casa de banho e cozinha"*, **nunca foi do conhecimento dos vizinhos nem dos interessados.**
- R) Resulta, ainda, do requerimento inicial que o Recorrido também **não alegou qualquer actividade material** exercida de forma reiterada e pública sobre a "construção", de onde pudesse decorrer a sua qualidade de possuidor, como se fosse proprietário, e na convicção de o ser.
- S) O Recorrido limitou-se a alegar no seu requerimento inicial que utilizava a "construção" desde que comprou o prédio nº 34 da Rua das XX, em 2005, **como se fosse um proprietário.**
- T) Melhor dizendo, o Recorrido limitou-se a alegar que desde 2005 ele e a sociedade a quem arrendou o prédio nº 34 da Rua das XX, **utilizavam** a dita "construção" como cozinha e casa de banho da loja.
- U) O Tribunal considerou que o Recorrido **detém** a Construção de "casa de banho e cozinha" e, **com base nesta detenção,** vai concluir que o Recorrido *utiliza sempre a Construção de "casa de banho e cozinha" situada por trás do nº 34 da Rua de XX a título de proprietário, através disto, **a actividade do Requerente satisfaz a qualidade de possuidor,*** o que, para além de ser contraditório, é insustentável do ponto de vista legal. Decisão esta que, além do mais, é contraditória com o facto alegado e provado que o Recorrido viveu sempre no interior da China e que arrendou a loja a terceiro
- V) Com efeito, vivendo o Recorrido sempre no interior da China, só

poderia o Tribunal *a quo* ter concluído pela **inexistência de uma "relação de facto" ou actividade material** do Recorrido sobre a *Construção de "casa de banho e cozinha"*, e quanto à alegada **utilização da "construção" pelo Arrendatário** do Recorrido, tal utilização teria de ser considerada como simples detenção. O detentor, pese embora detenha o *corpus*, **não tem qualquer animus possidendi**.

- W) Em suma, resulta dos factos peticionados e provados uma clara **ausência da alegação de factos que integrem uma actividade material**, uma actuação de facto do Recorrido sobre a *Construção de "casa de banho e cozinha"*. Do mesmo modo que resulta clara a **ausência de factos alegados que demonstrem ter o Recorrido actuado** sobre a *Construção de "casa de banho e cozinha"* **como se fosse proprietário e na convicção de o ser e de forma pública**.
- X) Porém, e incompreensivelmente, o Tribunal *a quo* considerou que a mera actividade de utilização da *Construção de "casa de banho e cozinha"*, era suficiente para preencher o primeiro requisito do n.º 1 do artigo 356.º do CPC, ao declarar que: "*o Requerente, pelo menos a partir do ano 2006, utiliza sempre a Construção de "casa de banho e cozinha"* situada por trás do n.º34 da Rua de XX a título de proprietário, através disto, **a actividade do Requerente satisfaz a qualidade de possuidor previsto no artigo 1175.º do Código Civil, quer dizer, satisfaz o primeiro requisito do embargo de obra nova.**" (cfr. fls.299 dos Autos - sublinhado nosso)
- Y) O Tribunal *a quo*, salvo o devido respeito, interpretou e aplicou erradamente o artigo 1175.º do Código Civil (CC) à concreta situação fáctica alegada e provada assim como interpretou e aplicou erradamente o n.º 1 do artigo 356.º do CPC, decretando o embargo de obra nova quando **a situação presente configura uma mera utilização**, e a **mera utilização** da *Construção "da casa de banho e cozinha"* **não é uma actividade material susceptível de**

per si qualificar o Recorrido como possuidor.

- Z) Face ao alegado e provado, o Recorrido não tem a qualidade de Possuidor, porque não se encontram preenchidos os requisitos exigíveis para a aquisição da posse que leva à usucapião, conforme *supra* demonstrado.
- AA) Não sendo o Recorrido um Possuidor, **não podia ter sido ofendido na sua posse conforme concluiu o Tribunal a quo.**
- BB) Além disso, a demolição que a Recorrente pretendia (pretende) realizar é uma obra legal, aprovada pelo Organismo Público competente, e a demolição que falta realizar incide sobre as "construções", construções que são propriedade da Recorrente, que foram construídas em cima do terreno da viela que pertence à área do prédio nº 8 do Beco dos XX que é propriedade da Recorrente, conforme provado plenamente por documentos juntos aos Autos.
- CC) Por isso, a demolição da "construção" situada nas traseiras da loja do r/c do prédio nº 34 da Rua das XX também não podia provocar nem provocou qualquer prejuízo ao Recorrido, conforme concluiu o Tribunal a quo.
- DD) Mostra-se, pois, evidente, que não estavam preenchidos os requisitos previstos no nº 1 do artigo 356º do CPC, para poder ter sido decretada a providência cautelar de embargo de obra nova.
- EE) A Sentença Recorrida violou o disposto no artigo 1175.º, na alínea a) do artigo 1187º e no artigo 1212º do CC e bem assim o disposto no n.º1 do artigo 356.º do CPC, pelo que o Tribunal *ad quem* deve revogar a Sentença Recorrida declarando não preenchidos os requisitos para ser decretada a providência cautelar de embargo de obra nova.

Em face de todo o exposto, e dando provimento ao presente Recurso, deve o Tribunal da Segunda Instância

revogar a Sentença Recorrida, e declarar que não se verificam preenchidos os requisitos necessários para ser decretada a providência de embargo de obra nova.

Assim decidindo, fará o Tribunal a requerida

JUSTIÇA

II

Foram colhidos os vistos, cumpre conhecer.

Conforme resulta do disposto nos artºs 563º/2, 567º e 589º/3 do CPC, são as conclusões do recurso que delimitam o seu objecto, salvas as questões cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras e as que sejam de conhecimento oficioso.

Em face dos fundamentos do embargo decretado e das conclusões na petição do recurso, constituem o objecto da nossa apreciação as questões que se prendem com a existência ou não da posse por parte do requerente e a existência ou não da prejuízos causados ao requerido pela suspensão da obra de demolição objecto do embargo decretado.

Então apreciemos.

1. Da existência da posse do requerente sobre a construção

A recorrente alega, essencialmente, que, de acordo com a matéria de facto provada, não se pode dar por verificado o requisito da existência da posse por parte do requerente sobre a construção

objecto da obra de demolição, ora suspensa por embargo decretado, uma vez que não foi alegada nem provada qualquer actividade material exercida de forma reiterada e pública pelo requerente.

O Tribunal *a quo*, por sua vez, formulou o juízo no sentido de existência da posse por parte do requerente.

Posse é o poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real – artº 1175º do CC.

Ora, dentre a matéria de facto tida por sumariamente assente na primeira instância, constante da sentença recorrida ora integralmente reproduzida no relatório *supra*, podemos encontrar a seguinte parte da matéria demonstrativa da ligação do requerente à construção, objecto da obra de demolição:

至少自 2006 年起 XX 街 34 房地產後背與 XX 里 8 號相連的 XX 巷建造了一間可以從 XX 街 34 號房地產自由出入的「洗手間及廚房」建築物。

該「洗手間及廚房」建築物空間延伸至 XX 街 32 房地產後背與 XX 巷相連區域，且只能從 XX 街 34 房地產才能進出。

直至 2018 年 3 月 24 日，聲請人可從 XX 街 34 房地產自由進出該「洗手間及廚房」建築物。

O Tribunal *a quo* fundamentou o juízo da existência da posse por parte do requerente nos termos seguintes:

在本案中，已證事實顯示至少自 2006 年起聲請人便一直以所有人名義使用 XX 街 34 號背後的「洗手間及廚房」建築物。

《民法典》第 1175 條規定：占有係指一人以相當於行使所有權或其它物權之方式行事時所表現之管領力。

在本案中，根據已證事實顯示至少自 2006 年起聲請人便以所有人身份使用 XX 街 34 號背後「洗手間及廚房」建築物，由此可見，聲請人的行為符合《民法典》第 1175 條規定的占有人身份。換言之，符合新工程禁制的要件一。

Ou seja, foi com base na circunstância de o requerente ter utilizado a construção (de casa de banho e cozinha), pelo menos desde o ano de 2006, que o Tribunal *a quo* concluiu pela utilização da construção por parte do requerente como se fosse proprietário e formulou o juízo da existência da posse por parte do requerente sobre a construção.

É verdade que ficou sumariamente demonstrado que o requerente utilizou, pelo menos desde o ano de 2006, a construção.

No entanto, já não há matéria assente que nos permite a concluir que o requerente tem utilizado a construção como se fosse proprietário.

De acordo com o Douto ensinamento do Prof. Orlando de Carvalho, *posse é o exercício de poderes de facto sobre uma coisa em termos de um direito real (rectius: do direito real correspondente a esse exercício). Envolve, portanto, um elemento empírico – exercício de poderes de facto – e um elemento psicológico-jurídico – em termos de um direito real. Ao primeiro é que se chama **corpus** e ao segundo **animus**. Elementos, como se*

disse, interdependentemente ou em relação biunívoca. – cf. Introdução à posse, in RLJ nº 3780, pág. 69.

Na esteira dessa doutrina autorizada, hoje expressamente consagrada no citado artº 1175º do CC, para se concluir pela existência da posse, não basta uma mera actividade empírica consistente no aproveitamento de determinadas utilidades de uma coisa, que não é mais do que uma das manifestações do exercício dos poderes de facto sobre a coisa, é ainda preciso que o aproveitamento das utilidades seja efectuado com o *animus possidendi*, isto é, a intenção de actuar sobre a coisa como se fosse sua e de aproveitar tais utilidades como se fossem provenientes da coisa sua, ou seja, na terminologia da lei, *por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real*.

Voltando ao caso *sub judice*, ante o fragmento da matéria assente, acima transcrito, demonstrativo da ligação do requerente à construção, mesmo interpretado no contexto do resto da matéria de facto tida por sumariamente assente na primeira instância, nomeadamente o facto de o requerente ser proprietário do prédio nº 34 da Rua das XX, está longe de poder sustentar o juízo sobre a existência dos poderes de facto, em termos do direito de propriedade ou de outro direito real, sobre a construção dita de casa de banho e cozinha.

Na verdade, não obstante a existência daquela construção pelo menos a partir de 2006, apenas acessível através do prédio nº 34 da Rua das XX de que é proprietário o requerente, e a que o requerente tinha livre acesso através daquele prédio nº 34, nada temos presente no que diz respeito ao elemento psicológico-jurídico por parte do requerente sobre a coisa.

Sendo a posse da coisa um dos requisitos exigidos para o decretamento do embargo da obra nova, a sua inverificação implica logo necessariamente a impossibilidade do seu decretamento.

Portanto, não é de manter o embargo decretado.

2. Da existência dos prejuízos causados ao requerente

Em face do que ficou decidido *supra*, fica prejudicado o conhecimento da presente questão.

Em conclusão:

Em face do artº 1175º do CC, para se concluir pela existência da posse, não basta uma mera actividade empírica consistente no aproveitamento de determinadas utilidades de uma coisa, que não é mais do que uma das manifestações do exercício dos poderes de facto sobre a coisa, é ainda preciso que o aproveitamento das utilidades seja efectuado com o *animus possidendi*, isto é, a intenção de actuar sobre a coisa como se fosse sua e de aproveitar tais utilidades como se fossem provenientes da coisa sua, ou seja, na terminologia da lei, *por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real*.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam conceder provimento ao recurso, revogando a sentença recorrida e

determinado o levantamento do embargo decretado na primeira instância.

Custas pelo recorrido.

Notifique.

RAEM, 17JAN2019

Lai Kin Hong

Fong Man Chong

Ho Wai Neng