



Universidades Lusíada

Martins, Elsa Maria Pinto Rodrigues

A garantia dos direitos do arrendatário nas expropriações por utilidade pública

<http://hdl.handle.net/11067/2913>

Metadados

Data de Publicação	2011
Resumo	<p>No decurso do presente trabalho será analisado o direito das expropriações na perspectiva do direito do arrendatário, quais as garantias que este tem, ao deparar-se com a caducidade do seu direito ao arrendamento, em virtude de uma expropriação por utilidade pública do imóvel onde é arrendatário. Não vamos deixar de abordar o tema do direito de propriedade, uma vez que estão em jogo duas importantes posições jurídicas: o poder de a Administração expropriar por causa de utilidade pública e o dir...</p> <p>In the making of the actual work, It will be analysed the right of expropriation from the view of the tenant, the warranties he has, when confronted with the expiry of his right of lease, for purpose of public expropriation. Also going to pronounce about the theme, right of propriete, because both rights are very important: the right of Administration for public use, and propriety right, exalted as a fondamental and essential right to the human nature, both rights are predicted and consecrated...</p>
Palavras Chave	Direito, Direito das obrigações, Arbitragem, Direito comercial, Contrato de arrendamento, Expropriação por Utilidade Pública
Tipo	masterThesis
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULP-FD] Dissertações

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-12-26T06:49:20Z com informação proveniente do Repositório



UNIVERSIDADE LUSÍADA DO PORTO

**A GARANTIA DOS DIREITOS DO ARRENDATÁRIO
NAS EXPROPRIAÇÕES POR UTILIDADE PÚBLICA**

ELSA MARIA PINTO RODRIGUES MARTINS

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre

Orientador: Professor Doutor João Pacheco de Amorim

Universidade Lusíada Porto - 2010

Agradecimentos

Ao Professor Doutor João Pacheco de Amorim pela sua disponibilidade e orientação que foi determinante para a elaboração desta dissertação

Ao meu filho e à minha irmã Rita pelo apoio e carinho que me deram

Índice

Parte I

Introdução

Capítulo I – Instituto das Expropriações por utilidade pública

Regime

Natureza

Fontes de direito

Capítulo II – Conceitos, pressupostos e figuras afins

Conceito de expropriação

Percurso histórico

Pressupostos da legitimidade da expropriação

Princípios que têm conjugação expressa no Código das Expropriações

Figuras afins da expropriação por utilidade pública

Capítulo III – Sujeitos da expropriação e outros intervenientes

Entidade com competência para declarar a utilidade pública

Entidade Expropriante

Expropriados e demais interessados

Capítulo IV - Objecto da expropriação

Razão de ser da expropriação

Elementos estruturantes da expropriação por utilidade pública

Parte II

Capítulo V- Os direitos do arrendatário

Modalidades

Arrendamento como objecto secundário da expropriação

Limites ao arrendamento

Indemnização

Tipos de arrendamento

Capítulo VI - A posição do arrendamento no direito civil

Distinção dos direitos reais e obrigacionais

Arrendamento - direito obrigacional ou direito real menor

Garantias dos arrendatários nas expropriações legais

Garantias dos arrendatários nas expropriações ilegais

Capítulo VII - A arbitragem nas Expropriações por Utilidade Pública

Meio de defesa célere

As características fundamentais dos tribunais arbitrais

Procedimento na expropriação litigiosa

Casos

Capítulo VIII – Acórdão exemplificativo da matéria enunciada

Resumo

Conclusão

Resumo

No decurso do presente trabalho será analisado o direito das expropriações na perspectiva do direito do arrendatário, quais as garantias que este tem, ao deparar-se com a caducidade do seu direito ao arrendamento, em virtude de uma expropriação por utilidade pública do imóvel onde é arrendatário.

Não vamos deixar de abordar o tema do direito de propriedade, uma vez que estão em jogo duas importantes posições jurídicas: o poder de a Administração expropriar por causa de utilidade pública e o direito de propriedade que foi exaltado como direito fundamental e essencial à natureza humana, previstas e consagradas na Constituição da República Portuguesa.

Será, também, objecto de análise, o direito do arrendamento e as diferentes posições da doutrina, em que se discute se este é um direito obrigacional ou se o podemos inserir nos direitos reais

Brief

In the making of the actual work, It will be analysed the right of expropriation from the view of the tenant, the warranties he has, when confronted with the expiry of his right of lease, for purpose of public expropriation.

Also going to pronouce about the theme, right of propriete, because both rights are very important: the right of Administration for public use, and propriety right, exalted as a fondamental and essential right to the human nature, both rights are predicted and consecrated in the Constitution of the Portuguese Republic.

Besides the subjects already mentioned, another subject for analysis will be, the right of lease and the diferent stances of the doctrine, which discusses whether this is an obligatory right or if we can include in rem.

Principais abreviaturas

CRP – Constituição da Republica Portuguesa

CE – Código das Expropriações

CC – Código Civil

CPA – Código Processo Administrativo

RAU – Regime de Arrendamento Urbano

RAF – Regime de Arrendamento Florestal

AP – Administração Pública

Parte I

Introdução

A expropriação por utilidade pública traduz-se na possibilidade que uma entidade tem, em nome de um interesse público (de uma colectividade), de subtrair um direito individual e concreto de valor patrimonial de um cidadão, sendo que não são só os bens imóveis que estão sujeitos a expropriação, mas também os direitos a eles relativos.

Segundo a jurisprudência *“a declaração de utilidade pública é, na expropriação por utilidade pública, o acto constitutivo basilar do respectivo procedimento”*.⁽¹⁾ Esta declaração de utilidade pública é precedida pela resolução de expropriar, não apresenta características de abstracção, pois visa um bem patrimonial em concreto, ou seja, aquele que vai satisfazer a necessidade pública, através do sacrifício de direitos patrimoniais de determinados cidadãos.

Este sacrifício ou privação de direitos patrimoniais do particular é obra do Estado ou de outras entidades expropriantes, que utilizam este instrumento típico de uma Administração agressiva, actuante através de actos unilaterais, susceptíveis de produzirem efeitos na esfera jurídica dos particulares. Face a tal agressividade a CRP impõe um sistema de garantias aos expropriados (art. 62º nº 2).

Diligenciamos o nosso trabalho numa tentativa de compreendermos quais os direitos do arrendatário perante uma expropriação por utilidade pública. A expropriação incide no arrendatário como um dano colateral, pois esta expropriação do seu direito ao arrendamento acontece porque a entidade expropriante precisa do bem patrimonial, conforme escreve José Osvaldo Gomes, se *“nos CE de 76 e de 91 não se prevê expressamente a expropriação autónoma do direito ao arrendamento é porque o legislador quis afastar tal possibilidade, considerando-o sempre um encargo autónomo para efeitos de indemnização.”*

A nossa pretensão é indagar qual a sua posição e quais os meios jurídicos de defesa, perante o fenómeno expropriativo, uma vez que o âmbito da aplicação deste direito de expropriação tem uma abrangência alargada, sendo este essencialmente direccionado para expropriação do direito real maior – direito de propriedade – através da ablação deste direito dos expropriados, em benefício da entidade expropriante. A perda por parte do arrendatário do seu direito real menor é efeito da expropriação do direito real maior. Para melhor entendermos a posição do arrendatário num processo de expropriação por utilidade pública, vamos fazer umas breves referências ao Direito das Expropriações (2).

1 - Acórdão da Relação do Porto, de 6-011996, CJ, ano XXI- 1996, Tomo, pp. 186

2 - Entre a proponente e o governo estabelece-se uma relação jurídica - administrativa; por outro lado, a declaração de utilidade pública constitui uma nova relação jurídica entre o Estado, o beneficiário da expropriação e os expropriados, cujos conteúdos podem ser completamente distintos, nomeadamente se estiver em causa a ablação do direito de propriedade, de direitos reais menores e do direito ao arrendamento.”, Gomes, Direito das Expropriações, Texto Editora, pág. 9

Capítulo I

Instituto das Expropriações por Utilidade Pública

Regime

Este direito das expropriações por utilidade pública tem dois princípios basilares:

1) O da supremacia do interesse público sobre o privado baseado na existência da verticalidade entre a Administração e os particulares (3). A Administração tem a possibilidade de unilateralmente criar obrigações na esfera jurídica dos particulares e de modificar relações já estabelecidas com eles. Existe por parte da Administração uma presunção de veracidade e legitimidade dos seus actos administrativos. Há lugar à prossecução de um fim específico de utilidade pública (4).

2) O da indisponibilidade pela Administração dos interesses públicos a seu cargo, ou seja, a administração não é ela própria titular do interesse público, estando antes subordinada à lei e obrigada ao desempenho da actividade pública. Podemos também ver que é esta Administração a protagonista na gestão da normatividade, na sua interpretação e aplicação (5).

3 - No âmbito do instituto da expropriação vale por inteiro o instituto da juridicidade da Administração, pois todo o direito - todas as regras e princípios da ordem jurídico-constitucional portuguesa – serve de fundamento e é pressuposto da Administração, CANOTILHO e MOREIRA , Constituição da Republica Portuguesa Anotada, 3ª ed., pág..923

4 – “A declaração de utilidade pública é o acto administrativo decisivo do complexo de actos e formalidades que integram o procedimento expropriativo ou, se quisermos o facto constitutivo de certas relações jurídicas”, CAETANO, Manual de Direito Administrativo, pág. 1024

5 - “O Decreto-Lei nº 77/84, de 8 de Março, determinava que da ratificação pelo governo dos planos directores municipais, dos planos gerais e parciais de urbanização resultava a declaração de utilidade pública urgente da expropriação dos prédios e de direitos a eles relativos, necessários à realização dos planos , bem como a autorização para a posse administrativa dos mesmos pelo município, caso se verificasse, no prazo de seis meses após aquela ratificação. Estarem esgotadas as negociações para a aquisição extra-judicial (v.artigo 6º nº 4

Natureza

O procedimento expropriativo tem uma índole legal, pois todo o Direito das Expropriações que o regula é um direito legal, vinculando esta particular manifestação do poder público a um princípio de estrita legalidade (6). O poder expropriativo é um poder público de autoridade revestido de *ius imperium*, que é utilizado por uma entidade expropriante, em nome de um colectivo, sendo esta designada como sujeito activo, e o expropriado o sujeito passivo, da relação. (7)

A expropriação enquadra-se numa das mais violentas formas de manifestação do Poder Público, com consequências directas sobre o direito individual de propriedade do expropriado, daí a necessidade de um processo de autodeterminação constitucional face ao poder legislativo, o que obriga directamente a Administração aos pertinentes princípios constitucionais.

Um desses princípios constitucionais é o da justa indemnização do expropriado, aparecendo esta como um elemento essencial da expropriação e de garantia do expropriado. (8)

6 - “As expropriações constituem manifestações do poder público, que pode ser actuado por órgãos legislativos, judiciais ou administrativos, distinguindo-se nesta linha entre expropriações legais, expropriações judiciais e expropriações administrativas”, GOMES, Direito das Expropriações, Coimbra, p.p. 4; - A expropriação por utilidade pública assume, em nosso entender, a natureza de instituto jurídico público, CORDEIRO, Direitos Reais, II, p.p.801 ; As normas e princípios que disciplinam a expropriação apresentam qualidades sistemáticas internas que permitem a composição de um número indeterminado de modelos de decisão, CORDEIRO, Teoria Geral, p.p.291-296

7 – Referem “entre as restrições de direito público sobressai, pela gravidade do sacrifício imposto ao titular da propriedade, a expropriação por utilidade pública.” LIMA e VARELA, Código Civil Anotado, Vol. III, 2ª ed., Coimbra, 1984, p.p.94

8 - “A expropriação é o acto administrativo pelo qual a Administração Pública, decide com base na lei, extinguir um direito subjectivo sobre um bem imóvel privado, com fundamento na necessidade dele para a realização de um interesse público, e consequentemente se apropria desse bem, ficando constituída na obrigação de pagar ao titular do direito sacrificado uma justa indemnização, AMARAL, Direito do Urbanismo (Sumários), pp. 90 (1)

Fontes

Constituição República Portuguesa

A **Constituição**, para além de consagrar os direitos individuais do cidadão, entre eles o direito de propriedade, prevê também a expropriação por utilidade pública; contudo não deixou de salvaguardar os direitos dos expropriados, consagrando o princípio da justa indemnização. Este instituto passou por vários modelos de consagração na história constitucional portuguesa, que passamos a citar:

Constituição de 1822: “ quando por alguma circunstância de necessidade pública e urgente for preciso que um cidadão seja privado deste direito, deve ser primeiro indemnizado pela maneira que as leis estabelecerem” (art.º 7º);

Carta Constitucional de 1826: “ se o Bem Público legalmente verificado, exigir o uso e o emprego da propriedade do cidadão, será ele previamente indemnizado do valor dela” (art.º 145º);

A Constituição de 1838: - “ consagrava a regra da prévia indemnização, excepto nos casos de expropriação urgente, em que era permitido que o proprietário fosse indemnizado após a expropriação” (art.º 23º);

A Constituição de 1911: - “garantia igualmente o direito de propriedade, salvo as limitações estabelecidas na lei, omitiu-se o direito de expropriação” (art.º 3º nº 25);

A Constituição de 1933: - “garantia o direito de propriedade, permitindo-se a expropriação dos direitos adquiridos pelos particulares sobre bens do domínio público determinada pelo interesse público e mediante justa indemnização”(art.º 49º § 1º);

A Constituição de 1976 - ”garante a todos o direito à propriedade, apenas permite a expropriação por utilidade pública com base na lei e mediante justa indemnização” (art.º 62 nº 1). Com a revisão:

1982 passou o nº 2 deste preceito a ter a seguinte redacção: -“ requisição e a expropriação por utilidade pública só podiam ser efectuadas com base na lei, e fora dos casos previstos na Constituição, mediante pagamento de justa indemnização”.

Código das Expropriações (história)

O Regulamento das Expropriações de 1961 foi aprovado pelo Decreto-lei nº 43587;

O Código das Expropriações 1976 foi aprovado pelo Decreto-lei nº 845/76, de 11 de Dezembro no uso da autorização legislativa concedida pela Lei nº 4/76, de 10 de Setembro;

O Código das Expropriações de 1991 foi aprovado pelo Decreto-Lei nº 438/91, de 9 de Novembro, no uso de autorização legislativa concedida pela Lei nº 24/91 de 18 de Julho.

Jurisprudência

A título de exemplo:

Relativamente à legalidade das expropriações proferiu o Supremo Tribunal Administrativo, Acórdão 38242, de 9-12-2004, Relator J. Simões de Oliveira

“I – A lei habilitante das expropriações porque fazendo parte de reserva legislativa da AR deve ser por esta ou por sua delegação (autorização legislativa) aprovada.

II – Não viola o princípio da legalidade a expropriação baseada no Decreto Lei nº438/, de 9 de Novembro, pois este diploma legal foi elaborado pelo governo no uso de autorização legislativa do parlamento.

III – As directivas comunitárias vinculam o estado membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, imputando o dever de abstenção de acções que comprometa o resultado previsto.

IV – Na construção de nova travessia do Tejo (Ponte Vasco da Gama) não foi violada a Directiva 74/409/CEE do Conselho de 2-4-79, pois, com a realização do EIA e aceitação de suas conclusões foram ponderadas todas as medidas de compensação de impactos negativos à protecção de avifauna e conservação de aves selvagens no estuário do Tejo.”

10 - GOMES, Expropriações por Utilidade Pública, Texto Editora, pp. 143 a 144 –

11 - J.A. SANTOS, Código das Expropriações Anotado e Comentado, 4ª Edição, Dislivro, pp. 13 a

Capítulo II

Conceitos, pressupostos e figuras afins

Conceito de expropriação

Actualmente, não existe um conceito legal unitário de expropriação. Numa perspectiva tradicional, defendida pelo Marcelo Caetano “ *a expropriação de coisas pode definir-se como a relação jurídica pela qual o Estado, considerando a conveniência de utilizar determinados bens imóveis num fim específico de utilidade pública, extingue os direitos subjectivos constituídos sobre eles e determina a sua transferência definitiva para o património da pessoa, a cujo a cargo esteja a prossecução desse fim, cabendo a esta pagar ao titular dos direitos extintos uma indemnização compensatória* “, CAETANO, Manual de Direito Administrativo, Volume II, Almedina, Coimbra, pág. 1021.

Neste sentido o conceito de expropriação assenta, fundamentalmente sobre os seguintes elementos:

- Prossecução de um fim específico de utilidade pública;
- Extinção de direito sobre um imóvel e a sua transferência para outrem;
- Pagamento de indemnização compensatória.

Elemento essencial do conceito é a presença de um acto consciente e intencionalmente dirigido contra os direitos patrimoniais do particular. A expropriação é um “agere”, um acto de intenção, uma intervenção consciente e querida, que tem como finalidade sacrificar um bem jurídico do particular.

Nas palavras de Caeiro da Mata, “*a expropriação por utilidade pública é nem mais nem menos, do que a privação forçada, perpétua e completa da propriedade exigida por utilidade pública e mediante justa indemnização*”(12).

Uma perspectiva mais actualizada à realidade defendida hoje pelas entidades expropriantes *latos sensu*, é a que enforma a noção adiantada por Fernando Alves Correia:

- “A expropriação evidencia-se quando surgem comandos heterónimos, expressos em normas ou actos, comandos que não apresentam as características de abstracção e de generalidade, Estes destinam explicitamente a sacrificar direitos patrimoniais de determinados cidadãos. Este sacrifício ou privação de direitos patrimoniais do particular é obra dos poderes públicos, mormente do Estado, e visa não só prover a uma grave necessidade pública ou às exigências de defesa nacional, mas também prosseguir vários fins de natureza económica, social e cultural.”, CORREIA, As Garantias do Particular na Expropriação por Utilidade Pública, Coimbra 1982, pág. 15 e 16.

Estamos pois perante diferentes conceitos de expropriação: uma visão da expropriação strictu sensu onde é feita uma referência ao património enquanto propriedade, e um âmbito mais abrangente a partir do qual são referidos os direitos patrimoniais. Estas definições dão uma realidade objectiva da expropriação, que é sem dúvida um instrumento típico de uma Administração agressiva, que actua através de actos unilaterais concretos, susceptíveis de produzirem efeitos na esfera jurídica dos particulares.

Actualmente vigora um conceito legal de expropriação abrangente, vamos por isso, defini-la como uma expropriação de coisas susceptíveis de valor patrimonial. O Estado, ao emitir uma declaração de utilidade pública sobre determinado bem de valor patrimonial, vai utilizar o instituto da expropriação convicto de que é uma necessidade afectar aquele bem à comunidade. Considerando esta conveniência, o acto expropriativo extingue os direitos subjectivos constituídos sobre os bens agora expropriados, e determina a transferência definitiva (originária) para o património da pessoa cujo cargo esteja a prossecução do fim de utilidade pública (13).

12 - J.A. SANTOS, Código das Expropriações anotado e comentado, 4.ª Edição, Dislivro, pág. 20 cf. Caeiro Da Mata, O Direito de Propriedade e a Utilidade das Expropriações

13 – Sobre este assunto José Osvaldo Gomes escreveu “ *os objectos da expropriação não poderiam ser prosseguidos se ela envolvesse a transmissão ou aquisição derivada de direitos reais sobre imóveis, pois poderia ser posta em causa a prossecução do interesse público.*”

Do exposto decorre que a expropriação determina uma aquisição originária desses direitos pelo beneficiário da expropriação.” Gomes, Expropriações por Utilidade pública, Texto Editora, pág. 21, ; Cordeiro, Direitos Reais, II, pág. 802; Caetano, Manual Direito Administrativo, II, pág. 1044; v. Acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo, de 15 de Janeiro de 1991, processo nº 25 147 de 15 de Novembro de

1990, Processo nº 5769 de 21 de Julho de 1987; Acórdãos Doutriniais nº 253, pág. 13, de 17 de Outubro de 1979; Acórdãos Doutriniais nº 219, pág. 316, de 17 de Julho de 1970

CrITÉrios formais

a) Teoria do acto individual: segundo esta teoria “*estar-se-ia perante uma expropriação quando um acto estadual atingisse os direitos patrimoniais de pessoas determinadas ou de um círculo determinado de pessoas*”. Esta doutrina não foi aceite pela generalidade dos autores, pois assentava na distinção puramente formal entre acto geral e acto individual e não se mostrou capaz de servir de base a solução justas nos casos concretos.

b) Teoria da intervenção individual, para esta teoria, *a expropriação caracteriza-se por uma intervenção na propriedade ou noutro direito de valor patrimonial, que atinge um particular de um modo desigual e o obriga a suportar um sacrifício especial, por motivos de interesse geral, sacrifício que não é exigido a outros*. Segundo os defensores desta teoria, a expropriação caracteriza-se pela violação do princípio da igualdade.

CrITÉrios materiais

a) A teoria da dignidade de protecção, formulada por Jellinek, *defende que existe uma expropriação se, na ponderação do conflito situado no domínio dos bens jurídicos entre o interesse público e o interesse do proprietário, o direito deste puder ser considerado como digno de protecção*.

b) Teoria da exigibilidade, esta concepção, elaborada por Stedter, segundo - o qual, *está-se perante uma expropriação se, o sacrifício imposto ao ofendido ultrapassa os limites em que é exigível sem indemnização no quadro da função social da propriedade*.

c)Teoria da diminuição substancial, para Schelcher, estar-se-á perante uma expropriação quando, *por meio de um acto dos poderes públicos, for afectado o conteúdo substancial de um direito de propriedade. Com a expropriação, o direito de propriedade é aniquilado ou decisivamente afectado na sua função económica.*

Crítica: estes critérios materiais são pouco precisos, pois recorrem a verdadeiras fórmulas em branco, de tal modo que não conduzem a um resultado previsto com suficiente segurança, nem podem trazer por si só nenhuma resposta para os casos concretos.

Posto isto, podemos concluir que a expropriação há-de traduzir-se na imposição de um sacrifício especial a alguém, de tal modo, que constituiria uma violação do princípio da igualdade, a não atribuição de uma indemnização ao lesado, proprietário do objecto da expropriação (elemento material). Além disso, há-de tratar-se de uma medida de carácter individual, que coloque o particular numa posição diferente dos restantes cidadãos (elemento formal) (16).

15 - CORREIA, As Garantias do Particular na Expropriações Por Utilidade Publica, Coimbra, 1982, pag. 80 a 86

16 - Acórdão da Relação de Lisboa de 29-06~1995, CJ, ano xx- 1995, Tomo III, pag. 148

O sumário deste acórdão chega mesmo a dizer que “ é nulo o acto expropriativo cujo o objecto material não é suficiente identificável e portanto inteligível”.

“Em tal hipótese, deve ser indeferido o pedido de adjudicação da propriedade”

Percurso Histórico

O direito das expropriações teve ao longo da história percursos diferenciados, tendo sido adaptado pelo Estado consoante a evolução e as necessidades sociais. Vamos aflorar algumas fases por que passou este direito até aos nossos dias.

a) Direito Romano

No direito Romano são diferentes as posições dos autores relativamente ao direito das expropriações: no entanto é reconhecida por todos a protecção que a lei Romana dava ao direito de propriedade, de tal forma que quase era desconhecido o direito das expropriações. A não criação de um Instituto das Expropriações leva a que este Direito seja aplicado arbitrariamente: segundo as palavras de Fernando Alves Correia no Direito Romano *não é descabido concluir que a expropriação, entendida como instituição jurídica, não existiu no Direito Romano.*

b) Idade Medieval

O instituto da expropriação por utilidade pública foi aplicado de uma forma ampla e abrangente, englobando todos os bens que interessassem ao Soberano. Contudo, houve a tentativa por parte dos Glosadores de sistematizar o Instituto da Expropriação por Utilidade Pública baseando-se no Corpus Iuris Civil Romano. Ora a confusão entre matérias de direito privado e de direito publico levou ao insucesso deste instituto nessa época. Não podemos no entanto deixar de sublinhar que, no meio de uma promiscuidade jurídica, a *“doutrina jurídica intermédia teve o mérito de salientar os dois traços fundamentais da expropriação: os conceitos de causa publicae utilitatis e de justa indemnização”* (Fernando Alves Correia).

c) Estado de Polícia

No Estado de Polícia a Administração estava fortemente centralizada nas mãos do Príncipe. Não havia qualquer divisão dos poderes, sendo que ao Príncipe competia legislar, exercer o poder judicial e governar.

Os princípios fundamentais de um Estado de Direito (princípio da Legalidade da Administração e o da igualdade dos cidadãos perante a lei) ainda estavam muito longínquos. A actividade administrativa unilateral não tinha como destinatários os cidadãos, mas apenas os funcionários. Consequentemente os cidadãos não tinham qualquer

defesa de carácter judicial, no domínio de actos administrativos autoritários, que constituíam uma emanção da soberania do Príncipe.

Segundo Fernando Alves Correia, “*nesta época era impensável a subordinação do acto expropriativo a uma lei prévia da competência de órgão legislativo: o parlamento, o Príncipe era teoricamente o “Dominus” do solo do seu Reino, sobre o que possuía um “ius eminens”, podendo extorquir os bens dos particulares quase a um bel-prazer.*”

No caso de os cidadãos terem de ceder perante as razões de interesse público cabia-lhes uma indemnização pelos danos sofridos, mas, o sacrifício dos direitos dos particulares por força do “ius eminens” só podia verificar-se sob duas condições:

- Que o interesse público o exigisse, pois era um princípio do direito natural, que ninguém pudesse ser sacrificado nos seus direitos sem uma causa;
- Que o estado indemnizasse convenientemente o particular;

Todavia a indemnização atribuída aos expropriados era fixada arbitrariamente e aleatoriamente pelo soberano absoluto.

No Estado de Policia, os actos que o Príncipe podia ordenar de carácter autoritário não estavam sujeitos a qualquer controlo de legalidade, era o Príncipe que detinha todos os poderes executivo, legislativo e judicial, conseqüentemente, podia ordenar a prática de quaisquer actos aleatórios sobre o direito de propriedade dos súbditos, sem que estes pudessem reclamar judicialmente a sua legalidade.

d) Estado de Direito Liberal

Com a consagração do princípio da separação de poderes através de constituições escritas a expropriação passou a ser entendida como algo de negativo e excepcional, como o limite último da propriedade, devendo as leis sobre a expropriação por utilidade pública

que tinham a sua base e sua justificação nas disposições constitucionais, definir estritamente as suas causas, regular o respectivo processo e garantir a defesa do expropriado.

Nas palavras de Fernando Alves Correia “ *o âmbito e limites dos direitos de liberdade e de propriedade eram definidos pelo Parlamento, e só mediante uma autorização deste órgão é que podiam ser restringidos pela Administração*”.

Apenas podia ser objecto de expropriação um imóvel ou outro direito real sobre imóveis. O direito expropriado era transferido para uma empresa pública. A expropriação devia servir o interesse público. A expropriação só podia ter lugar por meio de um acto administrativo baseado na lei. Entendia-se que a lei era sempre um pressuposto e não um instrumento de expropriação. Passou haver lugar à indemnização integral do expropriado.

e) Estado de Direito Social

A necessidade de realizar grandes obras públicas leva a uma frequente procura de solos por parte do Estado, tendo este que recorrer com frequência à utilização do instituto da expropriação. Este passa a ter no entanto como entrave a garantia constitucional do direito de propriedade.

A expansão do instituto da Expropriação deu-se em dois sentidos se por um lado houve uma abertura nas causas que justificam a expropriação, por outro lado foi alargado o âmbito da expropriação quanto ao círculo de bens jurídicos atingidos. O sentido da cláusula de utilidade pública como causa recurso à expropriação, hoje apresenta-se como um interesse social, geral ou nacional, ou seja, a expropriação é vista como um instrumento adequado e necessário ao desenvolvimento do País, tornando-se esta cláusula nas palavras de Fernando Alves Correia, um “*verdadeiro meio de acção social nas mãos da Administração*”. Quando hoje falamos pois do instituto da Expropriação, este não se refere somente à propriedade antes abrangendo todos os demais bens jurídicos susceptíveis de expropriação.

Actualmente, assistimos a um conceito de direito de propriedade que está para além do “*proprietas rerum*” e dos direitos reais limitados, abarcando também a propriedade

intelectual, os direitos de invenção, os direitos de autor, contudo a garantia e o reconhecimento da Constituição de que a posição económica do cidadão são condição de desenvolvimento da personalidade humana, concluímos que a expressão “ *propriedade privada*” contida nas Constituições, inclusive no art. 62º nº1 da CRP, está para além da propriedade referente à propriedade.

17 - CORREIA, As Garantias dos Particulares na Expropriação por Utilidade Pública, Coimbra, 1982 ,pag.16 a 46

Pressupostos da legitimidade da expropriação

A Constituição Portuguesa, reconhecendo expressamente o direito à propriedade privada, não estabelece todavia uma garantia absoluta deste direito perante a acção dos poderes públicos. O legislador constitucional previu a possibilidade inclusive de se restringir ou mesmo extinguir um direito de propriedade, com o fim, e para satisfação de necessidades colectivas. Contudo a possibilidade conferida à Administração de recorrer ao instituto da expropriação e da requisição por utilidade pública encontra-se sujeita à observância de certos pressupostos, sob pena de ilegitimidade. (18)

O art. 2º do C E preceitua que todos os intervenientes no procedimento e processo expropriativo se encontram vinculados à observância de certos princípios que visam garantir a harmonização do prosseguimento do interesse público com a protecção dos direitos e interesses legalmente protegidos dos expropriados e demais interessados.

Esses princípios, de acordo com o CPA, e em harmonia com a CRP, já vinculam a actuação dos órgãos e agentes da AP, bem como outros órgãos do Estado que desenvolvam funções materialmente administrativas (art. 266º nº 1 e 268º da CRP e art. 4º do CPA). (19)

18 – Os princípios constitucionais estruturantes consubstanciam, simultaneamente, o fundamento e o limite de todos os poderes do Estado, vinculando cada um dos seus órgãos na totalidade da sua actuação, maxime na criação e execução de normas expropriativas, CANOTILHO e MOREIRA, Constituição da Republica Portuguesa Anotada, 3ª, p.p. 923

19 -“I - O acto suspendendo, porque promana de um órgão da Administração Pública, porque invoca o acto constitutivo de expropriação, bem como o disposto no artigo 29º do Código das Expropriações, e no artigo 1051º, alínea f) do CC, relativas à caducidade do arrendamento e sua indemnização por via da

expropriação, e porque determina à recorrente a desocupação de terrenos, por carência de título (a caducidade do arrendamento por virtude da declaração de utilidade pública), configura-se como “ acto administrativo”, para efeitos do disposto no artigo 120º do CPA.

II – A Constituição da Republica Portuguesa refere-se abundantemente à Administração Pública, tantos nos aspectos organizatórios e de funcionamento, como nos de relacionamento, de tal forma que se pode falar de um direito administrativo constitucional.

dimensões constitutivas, pelo que ao administrado III – Face ao disposto nos artigos 9º, alínea b), 266º, nº 1 e 2, da Constituição verifica-se que os direitos fundamentais do cidadão, mais do que limites externos à prossecução do interesse público, aparecem verdadeiramente como uma das suas é garantida a “tutela jurisdicional efectiva”(artº 20º e 268º nº 4)., Supremo Tribunal Administrativo, Acórdão de 23-10-1997

Princípios que têm conjugação expressa no Código das Expropriações

Princípio da legalidade (art. 266/2 da CRP; art. 3º do CPA; 1308 do C.C.)

Este princípio, mais que um pressuposto de legitimidade da expropriação, é um elemento estrutural do conceito de expropriação por utilidade pública.

A expropriação só é legítima se tiver como fundamento a lei, como refere Fernando Alves Correia” *a expropriação só pode ter lugar se for declarada directamente pela lei em execução de uma norma constitucional permissiva do recurso à expropriação, caso em que se poderá falar de “expropriação legal”, ou através de um acto administrativo ou regulamentar, em execução de uma lei que estabeleça as condições do exercício do poder de expropriação, hipótese em que se poderá falar de expropriação administrativa.* (21)

O art. 9º C E estabelece que a declaração da utilidade pública da expropriação pode resultar de uma lei, Decreto-Lei (expropriação legal), decreto regulamentar ou acto administrativo (expropriação administrativa).

Na verdade, segundo as palavras de Fernando Alves Correia “*se a expropriação tiver lugar através de um acto administrativo, o expropriado tem franqueadas as portas jurisdicionais de defesa, até da impugnação contenciosa da legalidade da declaração de utilidade pública* (22).

Mas não só: mesmo que esta declaração de utilidade pública resulte directamente de uma lei ou Decreto-Lei, o particular não vê hoje, pois, os actos de natureza individual e concreta, isto é, actos administrativos sob o ponto de vista material, ainda que formalmente legislativos são susceptíveis de recurso contencioso de anulação, (cfr. art.º 268.º, n.º 4 CRP: “É garantido aos administrados (...) a impugnação de quaisquer actos administrativos que os lesem, independentemente da sua forma (...)).

Por isso não se traduz, o exercício do poder de expropriação directamente por lei numa diminuição substancial das garantias de protecção do particular perante os actos de natureza expropriativo. (23)

21- CORREIA, As Garantias do Particular Na Expropriação Por Utilidade Pública, Coimbra, 1982, pág. 101 a102; - “No caso de expropriação através de lei, a autorização reside na própria lei expropriativa (expropriação legal; na hipótese de expropriação administrativa, a lei há-de estabelecer com suficiente rigor os requisitos do acto expropriativo, que exige uma prévia declaração de utilidade pública da expropriação a efectuar.

Através da declaração de utilidade pública especifica-se o fim concreto da expropriação e individualizam-se os bens sujeitos a ela. A expropriação é, assim, uma medida concreta, tornando-se mais transparente o controlo do pressuposto de utilidade pública. Problemática é a admissibilidade de declaração implícita de utilidade pública(v.g., aprovação de um plano urbanístico de pormenor), o que de qualquer modo não poderá admitir-se senão em termos muito limitados.” CANOTILHO e MOREIRA, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª ed., 1993, pp. 335

22- Fernando Alves Correia, As Garantias do Particular Na Expropriação Por Utilidade Pública, Coimbra, 1982, pág. 101 a 102; - Do principio do favor acti, imposto por razões de certeza e segurança na actuação administrativa, resulta, por um lado, que a anulabilidade é a regra geral e, por outro, a possibilidade de aproveitamento de actos, mediante o regime da invalidade parcial, a irrelevância das irregularidades e a possibilidade da sua ratificação, reforma e conversão, dentro, porém, dos limites legais e em obediência aos normativos aplicáveis (v. artigo 137º do CPA) GOMES, Expropriações por Utilidade Pública, Texto Editora, pág. 111-112

23 - Este principio, que constitui um principio fundamental da nossa ordem jurídica e emerge do próprio conceito de Estado de Direito, parece abranger, para além do respeito das normas jurídicas, o das vinculações resultantes das vontades das manifestações de vontade destinadas à produção de efeitos em casos concretos, até porque as mesmas, precisamente por aquele primeiro aspecto, tem de se conformar com as normas jurídicas, daí que a vinculação no citado segundo aspecto se possa basear, afinal, na vinculação a que se refere o primeiro.

E repare-se ainda que se admite a impugnação contenciosa com fundamento na violação de critérios estabelecidos pela Administração, por auto-vinculação para o exercício num caso concreto, de poderes discricionários cfr acórdãos de 13 de Março de 1975 e de 19 de Julho de 1973, respectivamente, nos Acórdão Doutriniais, nº 163, pág. 919, e Colecção de Acórdãos, 1973, pág. 1073

Princípio da justiça (art. 266/2 da CRP; art. 2º CRP; art. 6º CPA).

Este princípio pode ser definido como a adequação da conduta da administração à realidade da situação concreta, pautando-se pelo restabelecimento do equilíbrio entre os interesses em jogo.

Encontra expressão na determinação da indemnização, que deve ser equitativo não só para o expropriado (nos termos do art. 23º nº 1 o expropriado deve ser ressarcido pelos prejuízos causados pela perda do bem expropriado) mas, também do ponto de vista do interesse público em jogo

(conforme o disposto no art. 23º nº 2 e 3 do C.E., não devem ser tomadas em consideração certos factores, circunstanciais ou situações que possam causar um aumento injustificado do valor indemnizatório).

24 - “No domínio da expropriação, o principio da justiça exige antes demais que a sujeição à expropriação e o próprio acto ablativo sejam justos, isto é, não esvaziem de conteúdo e sentido o direito de propriedade e que constituam o ultimo meio para a prossecução do interesse público.” GOMES, Expropriações por Utilidade Pública, Texto Editora, pág. 133

Princípio da igualdade (art. 13º e 266º/2 CRP; art. 5º nº 1 do CPA)

Este princípio possuiu uma dimensão positiva, assente na obrigação de tratar de forma igual o que é igual, e uma dimensão negativa, no sentido de se tratar desigualmente o que não é igual. Não pressupõe uma semelhança factual, o que seria impossível, pois, em termos absolutos, não há duas situações iguais.

A igualdade será apenas relativa, consistindo na semelhança entre situações, a nível dos elementos essenciais, segundo o critério de valores vigente numa determinada sociedade, abstraindo-se das diferenças consideradas irrelevantes. Segundo Marcelo Rebelo de Sousa “*a igualdade pressupõe uma similitude jurídica e substancial das situações, apreciada em função de valores constitucionais e legais*”.

No procedimento administrativo, este princípio concretiza-se na proibição de administração discriminar os expropriados e interessados sem fundamentos plausíveis. Será injustificado o tratamento desigual que não esteja fundado em diferenças previstas nas normas legais que regem a factualidade em causa.

A exigência de igualdade assume relevância no âmbito do processo de expropriação, tanto na relação interna e externa. Assim, comparando a posição jurídica dos vários expropriados, não podem alguns serem prejudicados.

Na relação externa exige que ao particular, destinatário de uma declaração de expropriação, não possa ser imposto, sem motivos, um sacrifício patrimonial não exigida aos outros particularmente expropriados.

26 - CANOTILHO, Direito Constitucional, IV, 6ª ed., pág. 562 e seguintes

“Envolve, segundo o Professor João Caupers, uma limitação ao exercício de poderes discricionários, constringendo a Administração Pública à sua utilização uniforme em circunstâncias idênticas”, CAUPERS, Direito Administrativo, Editorial Noticias, Lisboa, 1995, paginas 57 a 58

Princípio da proporcionalidade ou proibição do excesso (art. 266º/2 da CRP; art. 5º/2 do CPA).

Deste princípio podem ser extraídas duas vertentes:

a) A expropriação deve apresentar-se como necessária à realização do fim de utilidade pública. Esta vertente manifesta-se em três diferentes níveis:

1- Necessidade da expropriação, o instituto da expropriação só poderá ser utilizado quando não for possível atingir o fim público, através de outras soluções jurídicas ou económicas, nomeadamente a utilização de meios contratuais de direito privado. Estamos perante um instituto de carácter subsidiário, só estando legitimada a sua aplicação quando não houver alternativa.

2 - Necessidade do bem (art. 3º nº 1 C E) – apenas os bens necessários à realização do fim de utilidade pública deve ser o expropriado. Tal como prevê o art. 5º do C E os expropriados tem o direito de reaver a propriedade do bem expropriado, no caso de terem cessado as finalidades da expropriação (direito de reversão).

3 – Necessidade do dano, os danos causados aos particulares devem ser os estritamente necessários à realização do fim de utilidade pública, ou seja a lesão produzida deve ser a menos possível.

b) - Deve verificar-se um equilíbrio entre o dano causado aos interesses particulares e o colectivo obtido através da expropriação. Esta exigência vai regular a aplicação da 1ª vertente deste princípio, podendo ser admitidas derrogações nas suas três manifestações, quando se verifique uma desproporção entre o fim de interesse público e o interesse particular afectado.

Assim, pode suceder que:

A premência da realização do fim público dispense a entidade expropriante de tentar a aquisição do bem através de outras soluções jurídicas ou económicas.

O artigo 11º nº 1 do C E preceitua que em caso de expropriação urgente, a entidade expropriante está dispensada da tentativa de aquisição do bem por via do direito privado.

2- Para se evitar uma lesão excessiva dos expropriados pode a entidade expropriante ter de expropriar áreas que não necessita para a realização do fim público. É o que se passa com a possibilidade atribuída ao expropriado de, requerer a expropriação total

ou a expropriação de parte da área sobranete do prédio objecto de expropriação (art. 3º nº 2 e 3 do C. E.).

3 – Para se evitar um custo social excessivo, podem ser causados aos expropriados, danos maiores que os indispensáveis. Não se justifica, por exemplo, o desvio do traçado projectado de uma estrada com o intuito de evitar algumas expropriações, se tal aumentar consideravelmente o custo da obra.

Na parte final do nº1 do art. 3º consta a possibilidade da expropriação atender a necessidades futuras, quando previsíveis, Fernando Alves Correia defende *que esta não é “uma verdadeira excepção ao princípio da proporcionalidade, já que a entidade expropriante não retira da esfera jurídica dos particulares bens em quantidades superiores ao estritamente necessário para a satisfação do interesse público.”*

O que sucede é que só parte do fim público vai ser realizada no presente, ficando diferida o que completa satisfação do interesse público para momentos futuros. No que se refere à possibilidade do proprietário requerer a expropriação de bens próprios, parte da doutrina considera tratar-se de um desvio ao princípio da proporcionalidade, por outro lado, alguns autores seguem a mesma posição supra mencionada.

Trata-se de uma situação em que o equilíbrio entre os interesses em conflito se sobrepõe à efectiva necessidade do bem expropriado. E a Administração visa a prossecução do interesse público, no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos

27 - O conceito jurídico Administrativo de proporcionalidade, escreve o Dr. João Caupers, decompõe-se em três aspectos:

- a) A exigibilidade do comportamento Administrativo, tendo este de constituir condição indispensável da prossecução do interesse público;
- b) A adequação de um comportamento administrativo à prossecução do interesse público visado;
- c) A proporcionalidade em sentido estrito ou relação custos-benefícios, isto é, existência de uma proporção entre as vantagens decorrentes da prossecução do interesse público e o sacrifício inerente dos interesses privados.”, CAUPERS, Direito Administrativo, Editorial Noticias, Lisboa, 1995, pagina 57 e 58

28 - CORREIA, As Garantias do Particular nas Expropriações por Utilidade Pública, Coimbra 1982, pag. 116 a 120

Princípio da imparcialidade (art. 266º/2CRP; art. 6º do CPA)

Significa que a Administração, na formação da sua vontade, deve ponderar, com distanciamento em relação aos sujeitos afectados, todos os interesses juridicamente relevantes presentes numa situação concreta.

Será um sub-princípio ou um princípio instrumental, do princípio da justiça, pois para a concretização deste é necessário que previamente seja respeitado aquele, ou seja, se a Administração não for imparcial ao tomar uma decisão, não será possível a sua actuação ser justa.

Diferencia-se do princípio da justiça, pois enquanto a imparcialidade se situa no plano da formação da vontade da Administração, a justiça está relacionada com a sua manifestação num caso concreto.

29 - “A Garantia da imparcialidade da Administração implica, entre outras coisas, o estabelecimento de impedimentos dos titulares dos órgãos e agentes administrativos para intervirem em assuntos em que tenham interesse pessoal, directo ou indirecto.”, CANOTILHO e MOREIRA, CRP Anotada, 3ª ed.,pág. 925

30 - Também consagrado no texto constitucional nomeadamente, no seu título IX (Administração Pública), art.º 266º (Princípios Fundamentais) – onde se manda que a Administração Pública vise a prossecução do interesse público, no respeito pelos os direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos estando os órgãos e agentes administrativos subordinados à constituição e à lei e devem actuar, no exercício das suas funções, com respeito pelo princípio da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé”

31 - “Neste contexto para o Professor João Caupers o princípio da imparcialidade inscreve-se também no relacionamento da Administração Pública com os cidadãos, procurando evitar que a prossecução do interesse público se confunda com quaisquer interesses privados com que a actividade administrativa possa contender” CAUPERS, Direito Administrativo. Editorial Noticias, Lisboa, 1995, páginas 57 e 58

Princípio da boa-fé (art. 266º/2 CRP; art. 6º A CPA)

A boa-fé significa que a Administração não pode decidir motivada pelos seus próprios interesses, distinguindo-se da imparcialidade, pelo facto desta obrigar a Administração à regra de conduta que consiste na adopção de um procedimento correcto e leal com a outra parte.

É um princípio instrumental do princípio da justiça, posto que para a actuação da Administração ser justa é indispensável que esteja de boa-fé.

O princípio da audiência dos interessados, apesar de não se encontrar expressamente consagrado no Código das Expropriações, aplica-se aos procedimentos expropriativos por força do art. 100º do CPA e do art. 268º nº1 do CRP.

Este princípio desdobra-se em duas vertentes (art. 100º CPA);

Os interessados têm o direito de ser ouvidos no seu procedimento antes de a Administração tomar a decisão final;

Deve ser prestada informação aos interessados sobre o sentido provável da decisão.

No procedimento de expropriação encontra-se manifestações deste princípio na obrigação que impende sobre a entidade expropriante, de notificar a resolução de expropriar, ao expropriado e aos demais interessados cuja morada seja conhecida.

A possibilidade de os interessados se pronunciarem sobre a legalidade e a oportunidade da expropriação deve ser reconhecido, por força do nº1 “in fine” do art. 100º CPA.

32 - “O que tudo se traduz pela tutela da confiança e pela primazia da materialidade subjacente à questão em luta contra o estrito formalismo”, CORDEIRO, *Da Boa Fé no Direito Civil*, 2º Volume, páginas 1234 e 1253

Figuras afins da expropriação por utilidade pública

a) - Expropriação por utilidade particular – visa resolver um conflito de interesses particulares, mediante a atribuição de um direito, do poder potestativo de impor, por via judicial, em seu benefício, a oneração, a transmissão ou a extinção de um direito alheio.

A expropriação por utilidade pública distingue-se da expropriação por utilidade particular quanto ao fim que visa prosseguir. Ao contrário desta, a expropriação por utilidade pública pretende dirimir um conflito entre um interesse público e um privado, como por exemplo a expropriação por utilidade particular temos o art. 1551º C C, que concede aos proprietários de prédios onerados com servidão legal de passagem a possibilidade de adquirir o prédio encravado pelo seu justo valor.

b) – Transferência dominial – Consiste num acto administrativo, fundado na lei, mediante o qual se opera a transferência de um de domínio público, pertencente a uma pessoa colectiva de direito público, para a esfera jurídica de outra pessoa colectiva, também de direito público, para a realização de um interesse de utilidade pública prevalente, mediante o pagamento de indemnização. De acordo com o art. 6º Código das Expropriações, este instituto, ao contrário da expropriação, visa solucionar um conflito entre dois interesses públicos.

c) – Nacionalização – Consiste num acto fundado na lei, por causas de natureza política – económicas, se transfere a propriedade de meios de produção ou solos privados para o domínio público.

Distingue-se da expropriação essencialmente a nível teleológico. Enquanto a nacionalização tem como finalidade que certos bens se tornem propriedade da nação, o instituto da expropriação pretende que certos bens fiquem adstritos à realização de um fim de utilidade pública, tendo um âmbito mais abrangente podendo incidir sobre bens imóveis, bens móveis ou mesmo direitos (art. 80º c) e art. 83º da CRP).

d) Requisição por utilidade pública

Segundo o Dr. Marcelo Caetano, a requisição por utilidade pública consiste no “acto administrativo pelo qual um órgão competente impõe a um particular, verificando-se as circunstâncias previstas na lei, e mediante indemnização, a obrigação de prestar serviços, de ceder coisas móveis ou semoventes ou de consentir na utilização temporária de quaisquer bens que sejam necessários à realização do interesse público e que não convenha procurar no mercado”.

A requisição e a expropriação apresentam em comum o facto de terem como fim a realização de um interesse público, distinguindo-se, contudo, pela natureza desse fim. Enquanto a expropriação visa satisfazer necessidades normais e duradouras, a requisição visa dar solução a necessidades extraordinárias e transitórias.

Apesar das diferenças existentes, ambas tem como pressuposto o pagamento de justa indemnização e a necessidade de se fundarem na lei na lei (art. 62º nº 2 CRP; art. 1310º C.C. e art. 1309º C. C.)

e) Ocupação Temporária

O legislador prevê a possibilidade de, verificando-se certas circunstâncias, uma entidade pública (entidade expropriante, nos termos do art. 18º do C.E.), ou particular (empreiteiros de obras públicas, nos termos do art. 25º do DL nº 55/99 de 2 de Março), utilizar temporariamente os prédios necessários à realização de certo interesse público, mediante indemnização, que será paga em momento posterior.

A ocupação temporária tem como fim a satisfação de necessidades transitórias, ao passo que a expropriação visa satisfazer necessidades duradouras. *Na expropriação verificar-se-ia, uma aquisição da propriedade imobiliária, ao passo que a ocupação temporária não acarretaria qualquer efeito aquisitivo de um direito de propriedade, Marcelo Caetano.*

f) Constituição de servidões administrativas

Segundo o Dr. Marcelo Caetano, “*servidão administrativa consiste no encargo imposto por disposição da lei sobre certo prédio em proveito da utilidade pública de uma coisa.*”

Nos termos do art. 3º do DL nº 181/70 de 28 Abril, as servidões administrativas podem decorrer directamente da lei, ou ser criada, através de um acto administrativo, previsto na lei e inserido na competência de um órgão administrativo, em proveito da utilidade de um bem utilizado para prosseguir os fins da utilidade pública ou privada, que dela beneficia.

Apesar de terem como fundamento a utilidade pública ao contrário da expropriação, as servidões administrativas não implicam a transferência do direito de propriedade mas, apenas a incidência de um encargo sobre um imóvel.

As servidões administrativas distinguem-se das restrições de utilidade pública, porque enquanto aquelas são estabelecidas em proveito da utilidade pública de determinados bens, as restrições visam a realização de interesses públicos abstractos.

g) Confisco

Consiste numa sanção aplicado ao proprietário de um bem, devido a motivações de ordem política, mediante a qual, parte ou a totalidade do seu património é apropriado pelo Estado, sem direito a qualquer indemnização.

O confisco de direito comum foi proibido pela constituição de 1822, mantendo-se nas Constituições posteriores.

h) Apreensão

A apreensão consiste na subtracção ao proprietário dos bens que serviram, ou estão destinados a servir, para a prática de um facto ilícito típico, ou que por este tenham sido produzidos ou obtidos. A apreensão é também designada como confisco de direito comum, em contraposição ao confisco político. Encontra-se regulado nos art. 109º e ss CP e art. 178º e ss do CPP.

Distingue-se da expropriação, essencialmente pela sua finalidade. Na expropriação o bem é subtraído ao seu titular por ser susceptível de realizar um fim de utilidade pública, enquanto que na apreensão o motivo da subtracção reside na relação do bem com a prática de um facto ilícito.

i) Destruição por utilidade pública

Tem, tal como a expropriação, um fim de utilidade pública. No entanto, enquanto a expropriação visa um fim positivo (bem que fica adstrito à realização de um interesse publico) a destruição tem subjacente um motivo negativo (supressão de um bem que oferece perigo para a segurança ou saúde das pessoas e das coisas). A destruição, em princípio, não confere direito a qualquer indemnização.

A Constituição não exige que a indemnização seja contemporânea do acto ablativo da propriedade, o que em certos caso, poderia colocar em risco o fim a prosseguir.

O que é essencial é que esteja garantida a justiça do seu valor e o seu efectivo pagamento.

Quando o expropriado não estiver de acordo com o valor proposto pela entidade expropriante, tem a possibilidade de recorrer, numa primeira fase a uma arbitragem e, posteriormente, ao tribunal judicial do lugar da situação do bem.

Para que esse facto não prejudique o interesse público, pode a entidade expropriante tomar posse administrativa, ou adquirir a propriedade do bem objecto da expropriação, antes da decisão final que determine o montante da justa indemnização. Para assegurar o pagamento da justa indemnização, o legislador faz depender, quer a tomada de posse administrativa, quer a adjudicação judicial da propriedade, do depósito prévio, pela entidade expropriante, da quantia que nesse momento estiver fixada provisoriamente como justa indemnização.

De qualquer forma, o pagamento da justa indemnização encontra-se em última instância assegurado pelo Estado (art.º 23º nº 6).

a)- Na expropriação por utilidade particular a lei permite, como refere Oliveira Ascensão, que um conflito de direitos reais seja resolvido a favor de um dos titulares, mediante a atribuição de poderes potestativos judicialmente actuados, Oliveira ASCENÇÃO, Direito Civil Reais, 5ª edição; Coimbra, 1993, pág. 292-293.

b- “a transferência dominial pode definir-se como o acto que determina a desafecção de um bem do domínio público para o domínio privado ou deste para aquele dentro da mesma pessoa colectiva” FERNANDES , Afecção e desafecção, in Dicionário Jurídico de Administração Pública , I, p.p.269, e II p.p.550

c- Alves CORREIA, As Garantias do particular, P.P. 49 e seguintes; PINTO, Direito Público da Economia, 1982- 1983, pp. 70; ASCENÇÃO, Estudos sobre expropriações e Nacionalizações, pág. 34 e seguintes; Acórdão do Tribunal Constitucional nº 39/88, de 88-02-09; Acórdãos Doutrinários nº 232, p.p.494, de 13 Maio de 1976;

d- Marcelo CAETANO, Manual de Direito Administrativo, Volume II, Almedina, pág. 1016; CORREIA, As Garantias do Particular..., p.p.63 e seguintes; Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 20 de Novembro de 1986, Boletim do Ministério da Justiça, nº 361, p.p.354

e – Alves CORREIA, As Garantias do Particular..., pág.. 68 a 70; Marcelo Caetano, Estudos de Direito Administrativo, pág. 163 a 165

f) Marcelo CAETANO, Manual de Direito Administrativo, Volume II, Almedina, pág. 1052 a 1062

g – Alves CORREIA, As Garantias do Particular..., pág.. 59 e seguintes; Marcelo Caetano , Estudos de Direito Administrativo, pág. 162;

h – Alves CORREIA., As Garantias do Particular...,pág.. 59 e seguintes; Colectânea de Jurisprudência, 1985, Tomo IV, pág. 159 e seguintes

i – Alves CORREIA, As Garantias do Particular..., pág.. 70 a 72

Capítulo III

Sujeitos da expropriação e outros intervenientes

Entidade com competência para declarar a utilidade pública:

A entidade competente para emitir a D. U. P. é sempre um órgão administrativo, que é a titular do poder de expropriar (ius expropriandi), esta entidade com competência para declarar a utilidade pública pode ser, de acordo com o art. 14º Código das Expropriações:

- a) O Ministro responsável pelo departamento ao qual compete a apreciação final do processo de expropriação dos bens imóveis e direitos a eles inerentes;
- b) O 1º Ministro, quando não seja possível determinado departamento o qual compete a apreciação final do processo ou nos casos não abrangidos nos nºs 1 a 5 do art. 14 C.E. (art. 14/6 C.E.).
- c) Ministro responsável pelo ordenamento do território, nos mesmos casos da alínea anterior, desde que lhe seja delegada essa competência pelo 1º Ministro.
- d) A Assembleia Municipal respectiva, quando se trata de expropriações de iniciativa da administração local autárquica, para efeitos de concretização de plano de urbanização ou plano de pormenor eficaz (artº14/2 CE).

Estes poderes podem ser delegados nos secretários e sub-secretários de Estado e estes podem por sua vez, podem delegar em certas entidades.

Entidade Expropriante

A Entidade Expropriante é aquela à qual cabe a realização dos fins de utilidade pública que justificam a expropriação art. 1º C.E., em princípio será a beneficiária da expropriação.

Podem ser entidade expropriante

Entidades dos diversos sectores da Administração Estadual;

Empresas concessionárias de serviços públicos que com o Estado celebraram um contrato de concessões de obras publicas;

Empresas civis, que terão de apresentar ao governo por requerimento a sua pretensão, e a quem incumbe o pagamento da indemnização.

Ultimamente tem sido frequente o Estado realizar contratos de concessão de construção, financiamento, exploração e conservação de obras públicas.

O Estado, para ultrapassar as suas limitações financeiras, realiza concursos públicos para atribuição da concessão de certa obra pública. Nestes casos, pode não existir coincidências entre a entidade expropriante e o beneficiário da expropriação.

32 - Anote-se, porém, que os ministros podem delegar poderes nos secretários e sub-secretários de Estado e estes por sua vez, podem subdelegar em certas entidades (v. artigo 23º do Decreto-Lei nº 329/87, de 23 de Setembro – Lei Orgânica do Governo – alterado por vários diplomas posteriores, cfr. Artigos 35º e seguintes do CPA), Osvaldo GOMES, Direito das Expropriações, Texto Editora, pág. 30

Expropriados e demais interessados:

O art. 9º do C E considera como interessados os expropriados, o titular de qualquer direito real ou ónus sobre o bem a expropriar e os arrendatários de prédios rústicos ou urbanos. Desta forma, o conceito de interessado abrange não só os credores da indemnização por expropriação mas, também, os que podem fazer valer algum direito sobre a indemnização atribuída ao expropriado.

Nos termos do art. 9º do C.E são interessados:

1) O expropriado é o titular do direito de propriedade sobre o bem objecto de expropriação, mas diversas formas que a titularidade do direito de propriedade pode assumir;

- Propriedade em comum (reafirma que a lei subordina o património comum dos cônjuges, o das Sociedades não personalizadas e o da herança indivisa);

- Compropriedade;

- Propriedades especiais (inclui a propriedade temporária e a propriedade horizontal).

3) O titular de direito real sobre o bem a expropriar:

- São interessados os titular de **direitos reais menores** ou direitos de gozo limitado, direitos reais de garantia e de direitos reais de aquisição.

- São direitos reais menores: o usufruto (art. 1439º ss CC); o direito de uso e habitação (art. 1484º ss CC); o direito de superfície (art. 1536º ss CC), as servidões prediais (art. 1543º ss CC) ao direito real de habitação periódica.

34 - J.A. SANTOS, Código das Expropriações Anotado e Comentado, 4ª Edição, Dislivro

Capítulo IV

Objecto da expropriação

Obtida uma noção aproximada de expropriação é conveniente definir o seu objecto. De acordo com o art. 1º do Código das Expropriações, a expropriação pode ter como objecto quaisquer direitos privados de valor patrimonial. Esta amplitude do objecto da expropriação corresponde a um alargamento do conceito de propriedade para além dos bens imóveis, de modo a abranger toda e qualquer “res” (bem ou utilitas) de valor patrimonial e ainda a uma extensão do conceito de expropriação.

1 - Razão de ser da expropriação

É de indubitável importância a abordagem do tema, uma vez que estão em jogo duas posições jurídicas de grande importância: o poder de expropriar das expropriações por utilidade pública, e o direito de propriedade.

A propriedade privada constitui um dos princípios fundamentais do nosso Estado de Direito. A sua existência é essencial à liberdade e dignidade das pessoas, participando na satisfação das suas necessidades fundamentais e não das necessidades daqueles que estão a seu cargo.

O direito de propriedade encontra-se expressamente consagrado na CRP (art. 62º nº 1) e é entendido como um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias.

Inicialmente, o direito de propriedade era considerado como um direito absoluto de uma pessoa sobre uma coisa, no sentido de que o proprietário podia exercer todas as faculdades materiais ou jurídicas de que eles fossem susceptíveis. Contudo com a evolução a expropriação vai, assim, solucionar um conflito entre o interesse social e a escassez dos solos no interior das cidades e a necessidade de gestão racional do espaço, tal concepção foi alterada.

Assim não se trata de um direito absoluto, pois é garantido apenas nos termos da Constituição, o que significa que a lei pode modelar o seu conteúdo e limites (art. 165º nº 1 CRP). No entanto, o legislador não pode emanar medidas individuais e concretas, com efeito retroactivo, que afectem o conteúdo essencial do direito de propriedade (art. 18º CRP), a este corresponde a um mínimo em termos de uso, fruição e disposição (art. 1305º CC e art. 1344º CC).

A propriedade privada desempenha uma relevante função social, já que é um meio com aptidão para a realização de objectivos colectivos. Quando a lei estabelece regras que moldam o uso da propriedade sem contudo, afectar a sua essência, não estamos perante uma expropriação, mas perante a vinculação social da propriedade, não dando origem a qualquer direito de indemnização.

Só se pode falar de expropriação e conseqüentemente, do direito a uma justa indemnização, quando se verifica uma violação do conteúdo essencial da propriedade privada, resultante da intervenção dos poderes públicos.

A vinculação social da propriedade distingue-se, ainda, da expropriação, pelo facto da propriedade assumir um carácter genérico, ao contrário da expropriação que revela uma incidência individual, implicando a imposição de um sacrifício especial a uma pessoa determinada.

Quando as necessidades colectivas exigem a afectação de bens privados à realização de fins públicos, verifica-se um capítulo entre o interesse colectivo e o interesse do proprietário em conservá-lo no seu património.

A CRP consagra, no nº2 do art. 62º, duas formas de resolução desse conflito, admitindo a possibilidade da requisição e da expropriação por utilidade pública, o instituto da público e um interesse privado, estando condicionado ao ressarcimento dos prejuízos causados ao expropriado.

Perante o que se escreveu podemos afirmar que actualmente vigora uma ideia de propriedade marcada pela harmonia de dois importantes valores: a propriedade ainda é um direito individual, no entanto a sua protecção encontra-se subordinada á inexistência de interesse público que o obrigue ao cumprimento da sua função social.

2 - Elementos estruturantes da expropriação por utilidade pública

Decorre do art. 62º da CRP que são cinco os elementos essenciais do instituto da expropriação por utilidade pública: faltando algum deles, a actuação da Administração não corresponde a uma expropriação mas sim a uma espoliação ou a um esbulho (existe esbulho sempre que alguém é privado, total ou parcialmente contra a sua vontade, do exercício de retenção ou fruição do objecto possuído ou da possibilidade de continuar esse exercício).

a)Intervenção em conteúdo essencial de direito patrimonial:

Para se verificar uma expropriação não basta existir uma intenção, é necessária a consumação de um ataque ao conteúdo essencial de um direito de valor patrimonial.

b) Violação do princípio da igualdade:

O acto expropriativo implica a imposição de um sacrifício especial a um particular, que fica numa posição de desigualdade perante os restantes cidadãos, quanto à contribuição para os encargos públicos.

3) Legalidade

Mais de que um pressuposto de legitimidade, a legalidade traduz-se num dos elementos essenciais do conceito de expropriação. Este entendimento resulta do disposto na lei fundamental (art. 62º nº 2 CRP), segundo a qual o recurso à figura da expropriação depende da existência prévia de lei que a autoriza e estabeleça as condições do seu exercício.

Um dos corolários do princípio da legalidade, será a proibição do arbítrio quando o tratamento dado pela Administração a dada situação, não se rege pelos critérios a que legalmente está obrigada.

4) Utilidade Pública

É ilegítima a expropriação quando visa a satisfação de interesses privados, a não ser quando desse interesse privado resultem benefícios para o interesse público. Está ainda vedado o recurso à expropriação simplesmente para substituir um proprietário por outro, ou ainda para possibilitar uma vantagem grosseira para o Estado ou para o ente expropriante, como, por exemplo, expropriação de terrenos com o fim de serem mais tarde vendidos a preço mais elevado.

Nas palavras de Fernando Alves Correia *“não é legítimo expropriar um bem sem ser por motivo de utilidade pública, de interesse comum, de interesse ou utilidade geral. O acto de expropriação assenta na prevalência do interesse público sobre o direito de propriedade privada, pelo que desaparecerá o fundamento, a razão de ser daquele acto, se o seu fim não for o da realização de uma utilidade pública específica”*, CORREIA, As Garantias do Particular..., Coimbra, 1982, pag. 103.

O legislador utilizou um conceito indeterminado para definir o fim da expropriação “utilidade pública”, em vez de especificar quais os fins concretos que a podem justificar, o que vai resultar na concessão à Administração de um poder discricionário na escolha da justificativas da sua intervenção.

Para estar preenchido o conceito de utilidade pública, a causa da expropriação tem de consistir na satisfação de necessidades colectivas e isso não significa que tenha de beneficiar toda a comunidade, mas sim, uma parte significativa da mesma. De acordo com o art. 1º do Código das Expropriações, a causa de utilidade pública da expropriação deve estar compreendida nas atribuições, fins ou objecto da entidade expropriante.

Ocasionalmente a finalidade da expropriação poderá revestir-se de um carácter negativo. Em vez de se traduzir na realização de uma obra ou actuação de interesse público, pode consistir numa punição a um proprietário de um bem cuja a actuação cause um perigo social, são situações em que os proprietários dos bens desleixam a função social do instituto da propriedade, por exemplo, é o caso previsto no art. 88º da CRP, em que a expropriação é uma sanção à inércia do proprietário de meios de produção deixados em abandono.

5) Justa Indemnização

A justa indemnização é outro dos elementos essenciais do conceito de expropriação por utilidade pública, estando prevista nos art. 1º e 23º do Código das Expropriações. Tendo em conta o disposto nos art. 62º nº2 e 83º da CRP, as intervenções de carácter individual que atinjam o conteúdo fundamental do direito de propriedade, ou outros direitos susceptíveis de valor patrimonial, dão origem ao dever de indemnização. A indemnização por expropriação visa repor o princípio violado da igualdade, através da reconstituição da posição de proprietário, que o expropriado detinha, é assim a mais importante das garantias do particular numa expropriação por utilidade pública.

De acordo com o Dr. Gomes Canotilho a ideia de justa indemnização comporta duas dimensões:

a) - “Uma ideia tendencial de contemporaneidade pois embora não seja exigido o pagamento prévio, também não existe discricionariedade quanto ao adiamento do pagamento da indemnização”;

b) – “Justiça de indemnização quanto ao ressarcimento dos prejuízos suportados pelo expropriado.”. A contemporaneidade, deve ser entendida no sentido de se ressarcir o expropriado dos danos resultantes da expropriação, no momento em que eles se produzam”, CANOTILHO, Direito Constitucional, 6ª edição, Coimbra, 1993, pag. 371 e seguintes.

Já o Dr. Osvaldo Gomes faz derivar da ideia de contemporaneidade três consequências importantes:

- “A investidura da posse Administrativa depende da realização do necessário depósito;

- O pagamento da indemnização deve ser efectuado de acordo com o disposto nos artigos 65º e ss do Código das Expropriações;

- O montante da indemnização é calculado com referência à data da declaração de utilidade pública, como actualização à data da decisão final do processo.”, Gomes, Expropriações Por Utilidade Pública, Texto Editora, pag. 148

35 - CANOTILHO e MOREIRA, Constituição da Republica Portuguesa Anotada, 3ª ed., 1993, p.p. 335 sobre o assunto afirmam o seguinte:

36 - *“No caso de expropriação através de lei, a autorização reside na própria lei expropriativa (expropriativa legal); na hipótese de expropriação administrativa, a lei há-de estabelecer com suficiente rigor os requisitos do acto expropriativo, que exige uma prévia declaração de utilidade pública da expropriação a efectuar.*

Através da declaração de utilidade publica especifica-se o fim concreto da expropriação e individualizam-se os bens sujeitos a ela. A expropriação é assim uma medida concreta, tornando-se mais transparente o controlo do pressuposto da utilidade pública.”

Parte II

Capítulo V

Os direitos do arrendatário

Modalidades

1 – Arrendamento como causa secundária da expropriação

Como já anteriormente referimos, uma vez que o acto expropriante por utilidade pública é dirigido ao direito de propriedade, o direito do arrendatário é afectado por este acto expropriante como um dano colateral, ou seja, é consequência da ablação do direito de propriedade. A aquisição pela entidade expropriante da propriedade como um direito originário livre de ónus ou quaisquer encargos tem como consequência a caducidade do arrendamento.

A existência de um arrendamento pode ser tanto um, factor valorizador, como causador de uma menos-valia ao prédio expropriado. Se existe um contrato de arrendamento para habitação de duração ilimitado, em que a renda paga é inferior às rendas correntes no mercado, já consistirá num factor desvalorizador do prédio.

Neste contexto, vemos que pelo facto de o fenómeno expropriatório abarcar a propriedade privada e também qualquer direito individual de valor patrimonial que seja afectado por o acto expropriativo, a garantia constitucional não se resume somente à protecção da propriedade, assim escreve GRAVATO MORAIS “*à luz da Constituição da República Portuguesa a protecção da propriedade não se esgota na tutela do direito de propriedade propriamente dito entes se estendendo a todos os direitos subjectivos privados de valor patrimonial.*”(38)

a)Arrendamento

A noção de arrendamento segundo o DL N° 5 411, de 17-04-1919: este diploma define como uma forma de atribuição ao arrendatário do uso e fruição de uma coisa imóvel (art. 1º), sugerindo que em todo o arrendamento, o arrendatário ficaria a dispor, sempre, do uso e da fruição da coisa arrendada.

A actual legislação (cfr. definição legal no art. 1022º do CC)dispõe expressamente o carácter temporário da figura, tendo sido uma alteração substancial relativamente ao que dispunha o código anterior , cujo art. 1600 estabelecia que a locação podia fazer-se “ *pelo tempo que aprouver aos estipulantes*”.(39)

Feitas investigações pelos doutos no sentido de apurar o tempo possível de duração de um contrato de arrendamento, foi constatado que eram frequentes contratos de arrendamento por períodos que passamos a descrever (40):

- JAIME DE GOUVEIA atesta que viu muitas escrituras de arrendamento por 99 anos, não tendo encontrado nenhuma por período superior (Responsabilidade Contratual, 1932, pág. 395).

- No inquérito Agrícola publicado em 1934 dirigido por E.A. LIMA BASTO Vol. Pag. 148), dá-se conta de um arrendamento por 300 anos. Segundo pesquisa de PIRES de LIMA / ANTUNES VARELA encontraram um arrendamento ainda em vigor, celebrado no século passado, por 500 anos, referem ainda ter havido arrendamentos no nosso País que se celebraram por 500 e 1000 anos, (Código civil anotado, II Coimbra Editora, 1986, nota ao art. 1025, pág. 369)

Eram então frequentes os contratos estipulados por largos períodos, actualmente é defendido o carácter temporário, afirmado na lei no art. 1025º CC preceitua que “ a locação não pode celebrar-se por mais de 30 anos; quando estipulada por tempo superior, ou como contrato perpetuo considera-se reduzido aquele limite.

b) Locação (art.º 1022º a 1113º C. C.

“Contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o gozo temporário de uma coisa mediante retribuição” como resulta da definição legal a locação estabelece a obrigação ao locador de por um determinado período conceder o objecto do contrato, mediante retribuição, por isso se define nas palavras de COSTA GOMES (41) como:

a) *A obrigação de uma das partes proporcionar ou conceder à outra o gozo de uma coisa imóvel;*

b) *que esse gozo seja temporário;*

c) *que o proporcionamento do gozo tenha como contrapartida uma retribuição;*

A locação aparece como a solução encontrada na lei para uma nova concepção de arrendamento, traduzida num contrato típico, unicamente por ser essa a sua fonte normal, o seu modo de constituição. Contudo, quando se considera que com o arrendatário se constituiu uma relação obrigacional, ficando o arrendatário investido na titularidade de um direito pessoal, a solução teria de ter outra, em nossa opinião, no que respeita arrendamentos vinculísticos.

Nesta ordem de ideias, escreve GONÇALVES, que “*a locação é um dos contratos mais úteis e benéficos, pois permite que uma coisa possa ser sucessivamente utilizada por diversas pessoas que de nenhum modo poderiam ser proprietárias ou usufrutuárias simultaneamente dela, sob pena de a coisa se destruir até à pulverização*”.(42)

O carácter obrigacional do contrato é ainda confirmado, por um lado pelo desdobramento de tal obrigação, no art. 1031º CC, num ulterior comportamento do senhorio, de entrega da coisa, e no subsequente dever de assegurar o respectivo gozo, através de duas distintas prestações:

a) A da entrega da coisa locada;

b) A de assegurar o gozo da coisa para os fins a que se destina.

2- Limites ao arrendamento:

- a) Proibição de sublocação segundo o art. 1092º do CC;
- b) Excepto a permissão no art. 1093º nº 1 do CC limite máximo 3 hospedes;
- c) O carácter temporário.

O art. 7º do NRAU (Lei 6/2006, de 27 de Fevereiro) dispõe que o contrato de arrendamento urbano deve ser celebrado por escrito. No entanto, o mesmo preceito estabelece que a falta de forma escrita, quanto aos arrendamentos não sujeitos a registo, pode ser suprida pela exibição do recibo de renda, o que implica a aplicação do regime de renda condicionada.

O contrato de locação estabelece a obrigação, por parte do locador, de proporcionar o gozo da coisa ao locatário, e as prestações de *facere* que se mostrarem necessárias para assegurar esse gozo.

38- GRAVATO MORAIS, Lusíada, Direito, Porto, nº 1 e 2, 2010, pág. 226

39 – Na parte especial, relativa aos arrendamentos vincuísticos (secção VIII, que abrangia os art. 1083º a 1120º e hoje se encontra substituída pelo RAU), não tocava directamente no problema da forma do contrato (remetendo implicitamente, no art.º 1088º, para o preceituado na legislação anterior) e apenas regulou a questão da prova do contrato em júízo, que era uma forma hábil de defender e rodear ao mesmo tempo o principio da consensualidade.

Ficando na dependência do arbítrio do locatário, como se de uma verdadeira anulação se tratasse, a nulidade por falta de forma não poderia, obviamente, ser conhecida ex officio, Pereira Coelho, Arrendamento, pag. 102)

40 – PINTO FURTADO, Manual de Arrendamento Urbano, Almedina, Volume I, 5ª Edição, pag. 43

41- COSTA GOMES, Arrendamentos para habitação, Livraria Almedina Coimbra, 1996, pag. 269

42 - GONÇALVES, Tratado de Direito Civil comentário ao Código Civil Português, VIII, Coimbra Editora, 1934, pag. 637

3 – A indemnização

A indemnização ao arrendatário como encargo autónomo

O arrendamento como encargo autónomo para efeitos de indemnização na expropriação por utilidade pública: o art. 30º nº 1 (Lei 168/99, de 18 de Setembro, alterada pela Lei nº 13/2002 de 19 de Fevereiro) do Código das Expropriações estatui expressamente que são considerados encargos autónomos o arrendamento não habitacional (comércio, indústria e exercício de profissional liberal), o arrendamento rural e o arrendamento para habitação, caso o inquilino tenha optado por indemnização⁽⁴³⁾

Do facto de se ter considerado que a indemnização ao arrendatário tem carácter de encargo autónomo, resultam três importantes consequências:

- a) Os prejuízos sofridos pelo arrendatário serão ressarcidos directamente pela entidade expropriante, ou seja o arrendatário tem direito a uma indemnização referente à parte expropriada, com carácter autónomo relativamente à indemnização paga ao proprietário;
- b) A entidade expropriante irá receber o bem livre do vínculo contratual que sobre ele recaía;
- c) A expropriação do arrendamento pode seguir a via amigável ou a litigiosa, independentemente da actuação do proprietário do imóvel.

O arrendatário de prédio rústico é considerado interessado, tendo direito a uma indemnização, em caso de expropriação, calculada de acordo com o valor dos frutos pendentes ou das colheitas inutilizadas o valor das benfeitorias e que tenha contrato e demais prejuízos emergentes da cessação do arrendamento.

43 - “O expropriante deve indemnizar o arrendatário, cuja a posição é para o efeito, considerada um encargo autónomo (art.º 67º nº do RAU), de acordo com o nº 2 do art.º 67º, a indemnização devida ao arrendatário é calculada nos termos do Código das Expropriações que ainda pode fixar outras prestações ressarcitórias”, GOMES, Arrendamentos para habitação, Livraria Almedina, Coimbra, 1996, pág. 269

44 - Sobre este assunto escreve GRAVATO MORAIS ” Desta sorte, não fica prejudicado o proprietário do imóvel, em virtude de receber uma indemnização correspondente ao valor do direito de propriedade, nem se desconsidera igualmente a posição jurídica do arrendatário do prédio, dado que é ressarcido autonomamente pelo específico dano locatício sofrido.” GRAVATO MORAIS, Lusíada, Direito, Porto nº 1 e 2, 2010, pag. 228

Para o caso dos arrendatários, uma justa indemnização foi traduzida pelo Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão de 26-11-1996 , Processo nº440/96 – 1ª Secção, Relator: Martins da Costa nos seguintes termos:

“I – O artigo 36º nº 2, do Código das Expropriações -76, deve ser interpretado em termos idênticos aos previstos nos artigos 29 nº 2 e 3 , do código actual, devendo a habitação posta à disposição do expropriado, para opção entre ela e a indemnização, ter características semelhantes às da habitação anterior, designadamente de localização e renda.

II – O processo de realojamento do expropriado , através dessa nova habitação, pressupõe o acordo entre ele e o expropriante sobre todos os seus elementos , como a natureza e clausulas do novo arrendamento, e, se tiver havido acordo apenas quanto à reinstalação daquele em certo andar, ele poderá questionar, em processo judicial, as condições que lhe vierem a ser impostas pelo expropriante (art. 20º nº 5 e art.º 89º alínea d) do Código das Expropriações – 76

III – Na falta de prova que permita o confronto entre a anterior e a nova habitação, o expropriado não pode ser colocado em situação mais gravosa ou desfavorável do que a que tinha anteriormente , sob pena de violação do direito à “Justa Indemnização, mesmo quando paga em espécie (artigo 62º nº 2 da CRP).”

4 - Cálculo do montante da indemnização

Para deferirmos o cálculo da indemnização recorreremos ao art.º 24º nº 1 do CE que dispõe que “o montante da indemnização calcula-se com referência à data da declaração de utilidade pública, sendo actualizado à data da decisão final do processo de acordo com a evolução do índice de preços de consumidor (45), com exclusão da habitação”, o nº 2 do mesmo artigo expressa que “ o índice referido no número anterior é o publicado pelo Instituto Nacional de Estatística relativamente ao local da situação dos bens ou da sua maior extensão.

Pela mesma ordem de ideias, os montantes indemnizatórios a ser pago ao proprietário do prédio deverá ser deduzido o valor das benfeitorias necessárias ou úteis pagas ao arrendatário. Só deste modo se evita a duplicação do montante indemnizatório.

5 - Aplicação do princípio da justa indemnização

Encontra-se consagrado no art.º 62 da Constituição da República Portuguesa, mais concretamente no seu n.º2 que conjugado com o art.º 23º do CE salvaguardam a posição do expropriado através da seguinte disposição “a indemnização justa deverá proporcionar ao expropriado um valor monetário que o coloque em condições de adquirir outro bem de igual natureza e valor”.(46)

45 - GRAVATO MORAIS, Lusíada , Direito, Porto, 2010 pag. 229 cfr o Acórdão da Relação de Lisboa, de 28-05-2009(FATIMA GALANTE), WWW.dgsi.pt

45- I – “ O montante da indemnização tem de ser actualizado desde a data da declaração de utilidade pública e não desde a data da publicação no Diário da Republica.

II – E a actualização, de acordo com a evolução do índice de preços no consumidor, com exclusão da habitação, é feita ano a ano”. – CJ, ano XXII – 1997, Tomo I, pag 228

46- GRAVATO MORAIS, Direito, Porto, 2010 pag. 230 cfr o Acórdão da Relação de Lisboa, de 06-11-2008 (GRANJA DA FONSECA), WWW.dgsi.pt

46 - Para OSVALDO GOMES “Este normativo aponta claramente para a interdependência, a sinalgmaticidade, entre a expropriação e o pagamento da justa indemnização, tendo esta de receber, como principio garantístico dos expropriados, um entendimento material, (Indemnização), não é, como sublinha José de Oliveira Ascensão, qualquer vantagem que se atribua ao titular sacrificado, qualquer (agrado) que a lei lhe decida outorgar. Para realizar a sua função, toda a indemnização garantida por lei tem de ser efectiva e não simbólica.” GOMES, Expropriações, Texto Editora, pp. 145

6 - A posição do arrendatário como interessado

Os arrendatários de prédios rústicos e os arrendatários (habitacionais ou não habitacionais) de prédios urbanos são considerados como interessados, para os fins do Código das Expropriações (cfr art. 9º/1 CE) tendo direito a uma justa indemnização (cfr. art. 1º C E).

Exceptua-se, o caso de um arrendamento de prédio urbano para fins de habitação, quando o arrendatário optar por realojamento equivalente(47), adequado às suas necessidades e às daqueles que com eles vivam à data da D. U. P., não possuindo, neste caso, a qualidade de interessado (art.º 9º, n.º do CE), para os efeitos previstos no Código das expropriações.

O Código das Expropriações entre outras hipóteses prevê os seguintes procedimentos para o arrendatário enquanto interessado (48):

- notificação do acto declarativo de utilidade pública, o qual é averbado no registo predial (art.º 18, nº1);
- conhecimento da autorização da posse administrativa, devendo considerar-se devidamente notificado se não comparecer ao acto de transmissão de posse administrativa(art.º 20º);
- pode comparecer na vistoria ad perpetuam rei memoriam(artº21º);
- deve ter conhecimento do auto de posse administrativo(art.º 22);
- pode participar na tentativa de acordo amigável(art.º 33º);
- pode arguir irregularidades (por ex: na convocação ou na realização da vistoria ad perpetuam rei memoriam (art.º 54º).

47 - I – “Optando o inquilino por uma casa em substituição da expropriada, não há expropriação do direito ao arrendamento”

II – “Havendo acordo entre o expropriante e o inquilino a ele se tem de atender”, Acórdão do STJ de 26/04/96, CJ, ano III/1995 Tomo III, página 48.

48 - GRAVATO MORAIS, Lusíada, Direito Porto nºs 1 e 2, 2010, pag.230 e 231

7 - Tipos de arrendamento

O art. 7º do NRAU dispõe que o contrato de arrendamento urbano deve ser celebrado por escrito. No entanto, o mesmo preceito estabelece que a falta de forma escrita, quanto aos arrendamentos não sujeitos a registo, pode ser suprida pela exibição do recibo de renda, o que implica a aplicação do regime de renda condicionada.

Os arrendamentos urbanos enumerados no NRAU são dois:

- habitacional
- não habitacional

Ambos os tipos de arrendamento estão previstos no art.º 30 do CE, no entanto este normativo refere-se ao arrendatário seja no singular seja do plural no seu nº 3, 4 e no nº 1 in fine, apenas refere o inquilino habitacional no seu nº 2 no início.

Relativamente ao inquilino não habitacional, não há distinção se este é uma pessoa singular ou colectiva para efeitos de aplicação da disposição (art.º 30º nº 4º do CE), podemos ainda incluir o arrendamento para outra aplicação diversa das mencionadas desde que esta seja lícita, devem ser aplicadas extensivamente as regras do art.º 30º nº 4 arrendamentos não habitacionais.

8 - Formas de extinção do contrato de arrendamento

Os contratos de arrendamento extinguem-se por denúncia, resolução ou caducidade. O efeito do acto expropriante num contrato de arrendamento opera ope legis e provoca a caducidade do arrendamento (49) – consistindo o arrendamento uma locação que versa sobre coisa imóvel (art. 1023º do CC), aplicam-se as regras gerais da locação, nomeadamente o art. 1051º alínea f) do CC, que preceitua que o contrato de locação caduca, no caso de expropriação por utilidade pública, a não ser que a expropriação se compadeça com a existência do contrato (50).

49 - Prescreve GALVÃO TELLES, Contratos civis, pag. 46, a caducidade é a extinção automática do contrato. Como mera consequência de algum evento a que a lei atribui esse efeito. Aqui o contrato resolve-se ipso iuri, sem necessidade de qualquer manifestação de vontade, jurisdicional ou privada tendente a extingui-lo.

50 - Tem decidido o Supremo Tribunal de Justiça que expropriado o direito de arrendamento o arrendatário poderá ser indemnizado por um realojamento equivalente ou por uma quantia em dinheiro. A indemnização por realojamento equivalente pressupõe que as características do arrendado sejam semelhantes e a indemnização em dinheiro não pode sofrer limitação o que seria inconstitucional. A título de exemplo, pagando o arrendatário do prédio expropriado uma determinada quantia e sendo-lhe pedida, no que lhe foi oferecido para realojamento, uma quantia mensal superior, o realojamento pode não ser equivalente, violando-se o princípio da justa indemnização, Acórdão do STJ, de 25-11-1996, CJ, ano IV-1996, Tomo III, páginas 111 a 112

9 - Arrendamento habitacional

A caducidade do contrato resulta da expropriação por utilidade pública, nos termos do art.º 30º n.º 2 do CE, o efeito que resulta desta caducidade culmina na obrigação do arrendatário deixar o seu locado.

Contudo esta exigência nos termos do art.º 1053º do CC só pode ser feita passados 6 meses sobre a verificação do facto (expropriação) que determinou a caducidade.

a)O direito de escolha

O arrendatário tem a possibilidade de escolha:

- Pode optar pela indemnização;

ou

- Optar por realojamento equivalente, conforme dispõe o art.º 30º n.º 3 do CE “ *uma habitação cujas características designadamente de localização e de renda, sejam semelhantes às da anterior*”, este direito ao realojamento é uma ideia já anteriormente defendida em outros diplomas arrendatícios (cfr art.º 25 do DL n.º 157/2009), GRAVATO MORAIS.(51)

b)Critérios da indemnização

A existência de um arrendamento pode ser tanto um, factor valorizador, como causador de uma menos-valia ao prédio expropriado. Se existe um contrato de arrendamento para habitação de duração ilimitado, em que a renda paga é inferior às rendas correntes no mercado, constitui num factor desvalorizador do prédio.

- Segundo as palavras de GRAVATO MORAIS, são três os critérios legais a ter em conta para fixação da indemnização do arrendatário:

1- Valor do fogo - (permite estabelecer o confronto com o valor de outros prédios na mesma zona, serve de base ao critério comparativo entre rendas pagas correntemente e a renda paga pelo arrendatário do prédio objecto de expropriação);

2- Valor das benfeitorias realizadas pelo arrendatário - (a definição de benfeitoria resulta do art.º 216º do CC - o montante indemnizatório a ser pago ao arrendatário prevê o valor das benfeitorias necessárias feitas pelo arrendatário, pode este levantar as benfeitorias designadas de úteis, desde que o possa efectuar sem detrimento da coisa, se não for possível fazer o levantamento deve ser satisfeito o valor daquelas, de acordo com o regime de enriquecimento sem causa (artº 1273º, nº 2 do CC) (52)

3-Relação entre as rendas pagas pelo arrendatário e as rendas praticadas no mercado (o valor pago pelo inquilino expropriado no imóvel que tem de desocupar e a quantia a pagar pelo o mesmo sujeito num outro local a arrendar, no momento presente e em circunstâncias similares)

51 - GRAVATO MORAIS, Lusíada, Direito, Porto nº 1 e 2, pag.234

52 - I – “ O sistema de rega montado pelo arrendatário rural em prédio destituído de nascentes, constitui benfeitoria útil na medida em que permite a utilização da terra para cultura de regadio.

II – O arrendatário tem direito a ser indemnizado das benfeitorias inclusive das úteis, consuetas expressa ou tacitamente, sendo essa indemnização calculada pelo o seu valor no momento da cessação do contrato.

III – O arrendatário, como possuidor de boa fé, tem direito de retenção sobre o prédio pelas benfeitorias que nele realizou.” – Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 8-11994, CJ, ano II – 1994, Tomo III, pag. 118

10 - Arrendamento não habitacional

Os arrendamentos para comércio, industria ou exercício de profissão liberal são os realizados para fins directamente relacionados com essas actividades. O arrendatário habitacional apenas dispõe da via indemnizatória.

Critérios da indemnização

Na fixação da indemnização o CE tem em conta as circunstâncias e as condições de facto existentes naquela data.

Factores a ter em consideração

- Despesas relativas com a mudança do local, os arrendatários suportam vários encargos que vão desde a desinstalação no antigo local à instalação do novo prédio, tais como as perdas dos lucros durante o período temporário de paralisação, os custos com os salários pagos aos trabalhadores, bem como os encargos referentes à segurança social.(53)

- A diferença do valor entre a renda actual e a renda que irá pagar depois da celebração de um novo contrato de arrendamento (o diferencial das rendas deve ser limitada a um número de anos), este cálculo deve variar em função do arrendamento e da duração previsível do mesmo.

-Devem contabilizar-se os prejuízos que resultam dessa paralisação temporária, no entanto o período deve ser estritamente necessário para realizar essa transferência

Outros elementos

Para além dos já referidos podem ainda ter-se em conta para efeitos de indemnização: (54)

- o tempo de implantação da actividade no locado expropriado;
- o potencial da quebra de lucros;
- a dificuldade de conseguir um espaço similar;
- a possível perda de clientela;
- a eventual mudança de profissão, se esse exercício estiver ligado ao local ocupado

53 - GRAVATO MORAIS, Lusíada, Direito, Porto n°s 1 e 2, 2010, pag. 239 a 240

54 - “I – legislador, com o disposto no artigo 3º, do Código das Expropriações, procurou que os arrendatários comerciais sejam compensados de todos os prejuízos que sofram em consequência da expropriação e na medida em que os sofram.

II – Para o calculo desses prejuízos designadamente dos relativos ao tempo de paralisação da actividade, se necessário para transferência, deve atender-se ao rendimento auferido anteriormente pelo arrendatário.

III – E para ajuda à determinação desse rendimento nada melhor do que a declaração apresentada pelo comerciante ao Fisco para calculo do IRC.

IV – Se os peritos considerarem que os elementos constantes dessa declaração são necessários para a determinação do cálculo da indemnização, podem e devem socorrer-se deles.

V – A rentabilidade dos anos anteriores, designadamente dos anos mais próximos da transferência, ajudará os peritos a calcular os prejuízos que os arrendatários possam ter em consequência da paralisação da sua actividade.” – Acórdão de 24-10-1996, Processo nº 578/96, T C 2ª Secção, Relator - Mário Cancela

11- Arrendamento Rural

O regime legal do arrendamento rural já é diferente do RAU, constituindo a celebração de um contrato escrito num pressuposto essencial da existência de arrendamento rural. O art. 3º/1 DL 385/88 de 25 de Outubro, mencionava que “ os arrendamentos rurais, incluindo os arrendamentos ao agricultor autónomo, são obrigatoriamente reduzidas a escrito sob pena de nulidade. Note-se que, no caso de o contrato ter como objecto uma parte rústica e uma parte urbana, só se considera arrendamento como urbano se esta parte, for de valor superior aquela. (55)

Indemnização

Preceitos semelhantes ao do arrendamento urbano, existem quanto ao arrendamento rural (art. 25º nº1 RAR) e no arrendamento florestal (art. 20º RAF). De acordo com o art. 25 nº 1 e nº 5 do RAR, o arrendamento rural caduca sempre que a expropriação for total, ou quando a parcela expropriada corresponder mais do dobro da parcela por expropriar.

A existência de um arrendamento pode ser tanto um, factor valorizador, como causador de uma menos-valia ao prédio expropriado. Tratando-se de um arrendamento rural em incidência dos terrenos se encontram abandonados, este será, em princípio, um factor valorizador. (56)

Factores a ter em conta

- Para aferir esta proporção, tem de se entender a área total do conjunto de prédios objecto do não contrato de arrendamento, e não somente ao prédio objecto de expropriação. Não se verificando a caducidade do arrendamento. Tem o proprietário direito de optar entre a resolução do contrato e a sua manutenção e redução proporcional da renda (art. 25º nº 4 R.A.R)

No caso dos arrendamentos sujeitos a registo, a falta deste não causa a ineficácia do contrato desde que tenha sido observada a forma escrita.

O contrato de arrendamento, caduca no momento da tomada de posse pela entidade expropriante, através da realização do auto de posse administrativa, celebração do auto ou escritura de expropriação amigável ou do despacho judicial de adjudicação da propriedade da parcela expropriada.

55 – Embora existam construções no prédio arrendado, este não deixa de ser rústico, se as construções não tiverem autonomia económica, como acontece com as adegas, os celeiros, os edifícios para arrecadação de alfaias agrícolas, com cortes de gado, tal como não deixa o prédio de ser urbano, por nele existirem terrenos que lhe sirvam de logradouro, por maior que seja o valor destes, Acórdão da Relação de Lisboa, de 12 de Abril de 1970, no Boletim do Ministério da Justiça nº 196. Pag. 297

“ Na avaliação a que procederam, e já em cumprimento do decidido no acórdão desta Relação de fls. 299 a 302, os peritos determinaram o valor da parcela expropriada em função do seu potencial rendimento como prédio destinado à actividade agrícola.

Será, então, pela potencialidade para plantar e cultivar roseiras que o valor da parcela deve ser avaliado, como fizeram os peritos do tribunal e dos expropriados, ou, ao contrário, como pensou o perito da expropriante, pelo recurso ao seu rendimento fundiário normal em função das culturas que, normalmente, aí se faziam?

Já vimos que o critério do valor venal ou de mercado é aquele que, em condições normais, define com maior objectividade o valor dos bens expropriados: será, pois, por esse critério que, ao fim e ao cabo, deverá fixar-se a indemnização.

Ora, na avaliação dos terrenos agrícolas terá que se ter em conta o respectivo rendimento fundiário, já que é

pela capitalização desse rendimento que se chega ao seu valor.” - Proc.º nº 311/95. 2ª Secção, Tribunal Constitucional, Lisboa, 12 de Julho de 1995, Relator-BRAVO SERRA

56 - O Tribunal Constitucional, no seguimento lógico deste entendimento, tem apreciado a medida de 'justa indemnização', na área que nos preocupa, fazendo valer o mesmo princípio seja quando se trate de expropriação do direito do arrendamento - se, como é o caso, este constitui o objecto directo ou primário da expropriação -, seja quando o mesmo direito seja atingido de modo indirecto, em consequência da expropriação do imóvel arrendado. Exemplificam a asserção acórdãos como os nºs. 37/91 e 306/94, já mencionados, que se debruçaram sobre normas anteriores ao 'Código' de 1976, próximos da examinanda. No primeiro destes arestos, perante a norma do nº 2 do artigo 10º da Lei nº 2030, de 22 de Junho de 1948, que contemplava o direito do arrendatário comercial, industrial ou de profissão liberal a ser indemnizado pelo expropriante - o arrendamento era encarado como 'encargo autónomo"', Proc.º nº 41/97 1ª Secção, Rel. Cons. Tavares da Costa, Acordam na 1ª Secção do Tribunal Constitucional

Capítulo VI

Teorias

O direito civil, como ramo de direito privado, surgiu como um meio apto para regulamentar as relações sociais. Este direito possui entre os demais sub-ramos, os direitos obrigacionais e os direitos reais. (57)

Sobre estes institutos ainda hoje a Jurisprudência discute a sua natureza jurídica, nomeadamente, discute-se se é considerado um direito obrigacional ou real.

A caracterização deste direito é muito ampla, logo, é necessária uma limitação dos pontos que iremos abordar. Numa primeira fase vamos fazer distinção entre os direitos reais e os obrigacionais, falando nas principais teorias: posteriormente passamos ao cerne do nosso estudo.

Distinção dos direitos reais e obrigacionais

- Teoria Monista

Esta teoria insere no mesmo plano o direito obrigacional e o real. Segundo esta teoria o direito estaria dividido entre direitos patrimoniais e não patrimoniais, o direito patrimonial abarca os direitos obrigacionais e os direitos reais, os não patrimoniais (são os direitos referentes à pessoa). (58)

O elemento principal é o direito patrimonial, daí a concepção do direito obrigacional e o direito real numa só noção. Contudo nesta teoria existem duas correntes de opinião opostas em razão da sua fundamentação quanto há prevalência dos direitos, a primeira defende que existe uma prevalência do direito obrigacional e a segunda defende a prevalência do direito real. (59)

Para esta teoria existe entre ambos os direitos somente uma discrepância quantitativa e não jurídica, assim sendo, classifica os direitos reais como direitos fortes e os de crédito como fracos, conforme a variação das pessoas vinculadas.

Nos direitos obrigacionais só o devedor está adstrito ao cumprimento da prestação, nos direitos reais as relações estabelecem-se directamente entre o titular do direito e todas as demais pessoas que ameaçam o direito real.

Critica: os direitos obrigacionais não têm eficácia absoluta conforme pode ser constatado nos artigos 406º n.º2, 413º e 421º n.º 1 do CC.⁽⁶⁰⁾ No direito obrigacional a coisa pode ser genérica, alternativa ou até inexistente. Por outro lado, no direito real a coisa é individualizada, devendo ser certa e determinada e o direito não pode recair sobre mais que uma coisa.

Neste contexto, podemos afirmar que o titular de um direito obrigacional tem direito a uma prestação, sendo que o titular do direito real tem direito a uma coisa certa e determinada.

57- A doutrina civilista enumera como direitos reais de gozo: Direito de usufruto art.º 1439º do CC; Direito de uso e habitação, art.º 1484º do CC; Direito de superfície, art.º 1524º do CC; Direito de Servidão, art.º 1543º do CC

58 – CORDEIRO prescreve que “o direito das obrigações constitui, conjuntamente com o direito das coisas, o cerne do direito civil patrimonial”, Menezes CORDEIRO, Direitos Reais, Lisboa, Lex Ed. Jurídicas, 1979, pág. 169

59 - Menezes CORDEIRO, direitos reais, Lisboa, Lex Ed. Jurídicas 1979, pág. 256- 261

60 – Mota PINTO, Direitos Reais, (ed. Poli. de lições fixadas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga) 1970, pág.

- Teoria Dualista

Conhecida por ser também uma teoria unitária, contrapõe-se no entanto à teoria monista, sendo que para esta teoria existe a diferença entre o direito real e o obrigacional, defende que a existência de obstáculos não permite a unificação destes dois direitos.

É neste contexto que esta teoria defende que a distinção entre os direitos reais e obrigacionais possui três vertentes que passamos a descrever:

a) Teoria clássica

Para esta teoria vislumbra o direito real como sendo aquele que cria entre a pessoa e a coisa, uma relação com um poder directo e imediato, só se encontram dois elementos, a pessoa elemento activo, e a coisa.

O direito obrigacional caracteriza-se pela subjectividade de vontades, onde existe de um lado o credor e de outro o devedor, o objectivo é a prestação, esta é uma relação jurídica entre as pessoas.

Crítica:

A Teoria Personalista critica a posição da teoria clássica e defende, de que só existe relação jurídica quando presentes duas ou mais vontades: com efeito, nos direitos reais não existe esta dupla vontade, uma vez que a coisa é desprovida de vontade, daí que nos direitos reais não podemos falar da relação entre o titular e a coisa. (61)

Defende ainda, relativamente ao poder directo e imediato sobre a coisa como característica dos direitos reais, a questão dos *numerus clausus* ou tipicidade (art.º 1306º do CC), existem alguns direitos reais, como é o caso das hipotecas, em que o titular não tem o poder directo e imediato do bem.

Esta característica não é exclusiva dos direitos reais, também existe nos direitos pessoais de gozo: por exemplo, se alguém empresta uma coisa não fungível a outra, essa

relação só se estabelece após a entrega da coisa, ex: enquanto o comodante apenas fica vinculado á obrigação de não perturbar o gozo da coisa a partir que esta é entregue, já o comodatário, para satisfazer o seu interesse, tem que exercer esse poder directo e imediato sobre a coisa. Vejamos outro caso, o de uma compropriedade, onde dois ou mais indivíduos têm o mesmo bem: existe o dever de manutenção – (Ex: artigos 1411º e 1424º do CC), sendo todas estas obrigações derivadas de imposição legal. (62)

61- Manuel de ANDRADE é um dos defensores da teoria personalista.

62- “As obrigações referidas nestes artigos constituem exemplos típicos de obrigações propter rem , isto é de obrigações impostas, em atenção a certa coisa, a quem é titular”, Henrique MESQUITA, Obrigações Reais e Ónus Reais, Coimbra, Almedina,1997, pág. 99 e ss

b)Teoria Personalista

Manuel de Andrade defensor desta teoria defende “ *que o direito é uma relação entre pessoas e não uma relação entre pessoa e coisa* “. Para os que subscrevem esta posição o núcleo de qualquer relação jurídica subjectiva é necessariamente dirigido a um comportamento humano: só que, enquanto nos direitos obrigacionais se estabelece duas pessoas concretas (devedor e credor), nos direitos reais tal relação traduz-se num poder de excluir todas as pessoas de qualquer ingerência na coisa.

Segundo esta teoria, o direito real compreende três elementos o sujeito activo da relação, o sujeito passivo (colectividade) e a coisa certa e determinada

Para a doutrina personalista a distinção entre o direito real e o obrigacional consubstancia-se na questão de neste direito não haver obrigação passiva e universal, ou seja no direito obrigacional só o devedor está vinculado. (63)

Crítica:

Esta teoria é repudiada pela maioria da doutrina: a crítica que se coloca é em relação ao efeito externo das obrigações: o direito real tem eficácia erga omnes e o direito

de crédito tem eficácia inter partes. Nos direitos de crédito, o seu titular só poderá exigir de um terceiro a reparação do primeiro dano, se alegar e provar a culpa (má-fé) desse terceiro, enquanto o direito real é um poder de domínio ou soberania sobre uma coisa.

63 - Em sentido passivo, segundo as palavras de Orlando de CARVALHO“ *esta a obrigação passiva e universal, não vincula toda e qualquer pessoa, com excepção obviamente do titular do direito, mas apenas as que se encontram subordinadas ao ordenamento jurídico em cujo o âmbito geográfico e a cuja sombra o direito real nasceu, ou aos ordenamentos que reconheçam o poder que atribuiu ao respectivo titular e com os quais o objecto do direito, sempre que isso seja material ou juridicamente possível, venha a entrar em contacto.*

c)Teoria Eclética

Perante a controvérsia das anteriores concepções no que se refere aos direitos reais e obrigacionais, apareceu a concepção eclética que defende que deve-se observar as relações jurídicas reais por dois prismas: o do lado interno e do lado externo.

Segundo MOTA PINTO, prescreve o direito real como “*o poder de exigir de todos os outros uma atitude de respeito pela utilização da coisa em certos termos por parte do titular activo*”. Logo, para haver sentido esta concepção impõe a necessidade de delimitar a esfera de aplicação, para isto devemos observar os vários direitos reais. (63)

Neste contexto o direito real é visto dois lados:

- Lado interno seria o poder directo e imediato sobre a coisa;
- Lado externo é poder de exclusão de todos os demais membros da comunidade de perturbar o direito, a obrigação passiva universal é “*erga omnes*”.

A crítica que se coloca é que os defensores desta tese não conseguiram demonstrar a ligação entre o elemento interno e o elemento externo de um direito real.

63 - Mota PINTO, Direitos Reais, (ed. Poli. de lições fixadas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga)1970, pág. 38-39

64 – Henrique MESQUITA, sobre o direito real afirma, que ninguém põe em causa a imprescindibilidade deste conceito, Obrigações Reais e Ónus Reais Coimbra, Almedina, 1997, pág. 45

Arrendamento - direito obrigacional ou direito real menor

Relativamente à natureza jurídica do direito do arrendatário, a opinião da Jurisprudência é controvertida. Domina todavia a tese de que, que está em apreço é um contrato de arrendamento e o seu regime de denúncia, não se tratando de um direito à propriedade privada. Mas o facto é realmente discutível a natureza deste direito tão peculiar, e só assim compreendemos a divisão na doutrina portuguesa e as suas posições em torno das seguintes teses:

Tese personalista do direito do arrendatário defendida por(Inocêncio Galvão Teles, Pinto Loureiro, Gomes da Silva, Pires de Lima, Henrique Mesquita, Adriano Vaz Serra, Antunes Varela, João de Matos, Cunha e Sá, Rodrigues Bastos, Pereira Coelho e M. Januário Gomes - divisão de posicionamento citada em Pinto Furtado, ob.cit.,pg.65.,sem que, todavia, possa deixar de considerar-se maioritária a concepção personalista, para que apontam também as recentes alterações legais da legislação vinculística (Decreto-Lei nº 278/93, de 10 de Agosto).(65)

Tese realista defendida por Paulo Cunha, Luís Pinto Coelho, Dias Marques, Oliveira Ascensão e Meneses Cordeiro esta tese preocupa-se em atribuir maior estabilidade posição do arrendatário, sendo uma preocupação com relevo constitucional o direito à habitação. Com efeito, diz a lei fundamental no seu art. 65º nº 1 que todos têm direito, para si e para a sua família a uma habitação”. Esta tese da natureza real do direito do arrendatário tem vindo a adquirir maior relevo na doutrina.

Vejamos, a este respeito MOTA PINTO (66) : diz este autor que o conceito de posse se distingue pela incorporação dos seus dois elementos:

- No primeiro momento – elemento material – “ corpus” que se identifica com os actos materiais praticados sobre a coisa, com o exercício de certos poderes sobre a coisa;
- No segundo momento – elemento psicológico – “animus”- que se traduz na intenção de se comportar como titular do direito real correspondente aos actos praticados.

O conceito material de posse do arrendatário implica o reconhecimento da existência, em determinadas circunstâncias, de um corpus' possessório, através dos elementos definidores exteriorizados pelo arrendatário de um domínio imediato e efectivo do bem expropriado.

No entanto podemos e devemos diferenciar o direito obrigacional que confere aos intervenientes de um direito real – menor , conceito de “animus domini” para os diferentes arrendamentos:

- No arrendamento urbano em que apenas se exige a simples percepção de frutos civis da mesma - pagamento de renda;

- No arrendamento rural exige-se que a posse não seja inerte, mas que envolva o exercício em concreto da actividade de exploração da terra.

Delimitar o núcleo da relação jurídica entre o titular do arrendamento e a coisa pode ser medida na intensidade do próprio direito ao arrendamento, marcando-lhe o seu valor e importância através dos seus elementos caracterizadores:

A eficácia absoluta dos direitos reais menores surge como consequência do direito de sequela ou jus persecuendi, isto é, o direito de perseguir e de reivindicar a coisa, por parte do arrendatário.

Outra consequência é o direito de preferência ou prevalência oponível a terceiros, que em sentido amplo significa a prioridade do direito real menor primeiramente constituído por ser arrendatário, o que possibilita a possibilidade de oposição à constituição sucessiva de mais de um direito real compatível sobre a mesma coisa.

Contudo alguns autores defendem a existência de uma posição mista, que reconhece existirem no direito do locatário elementos que integram a concepção – realista e elementos que integram a concepção - personalista, o que conferiria a tal direito uma

natureza híbrida (cf. CUNHA GONÇALVES, 'Tratado de Direito Civil', 1935, IX, pg.61, e ALMEIDA RIBEIRO, ROA, 8º, 1948, nºs 1 e 2).

Esta tese hoje foi abraçada por certos autores defensores da tese personalista. que defendem que o direito do arrendatário tem uma natureza essencialmente obrigacional, falamos de Henrique Mesquita e de Pereira Coelho. (67)

65 - Pinto FURTADO, Manual de Arrendamento Urbano, Almedina, Volume I, 5ª Edição, pág. 65

66 - MOTA PINTO, Direitos Reais, (ed. Poli. de lições fixadas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga), Almedina, pag. 181

67 - Da análise feita ao direito do arrendatário pelo o Prof. Henrique de Mesquita sobre este assunto prescreve “ ultrapassado o entendimento que fazia impender sobre o senhorio uma obrigação positiva de carácter permanente em favor do locatário, passou a reconhecer-se a existência a cargo do senhorio de uma mera obrigação negativa similar da que ocorre no direito de usufruto, de superfície ou de servidão, importando apenas apurar se a lei trata tal relação como um verdadeiro e próprio «direito de soberania» Henrique MESQUITA., Obrigações reais e Ónus reais, pg.136/137.

Na sequência destas teses sobre o direito do arrendamento, constatamos que nas características dos direitos reais quando falamos em **eficácia absoluta**, vemos que tem um sentido passivo e um sentido activo. Em sentido activo, a eficácia absoluta é a oponibilidade “erga omnes” dos direitos reais, no caso do arrendatário a possibilidade de opor o seu direito de preferência, isto é, os direitos reais são oponíveis relativamente a terceiros. É o poder que o arrendatário titular de um direito real menor tem de opor o seu direito real limitado a todos os demais.

A eficácia absoluta é privativa dos direitos reais, resultam, assim, 3 corolários:

- Direito de sequela

- A preferência
- O princípio da tipicidade

A eficácia absoluta dos direitos reais menores surge como consequência do direito de sequela ou *jus persecuendi*, isto é, o direito de perseguir e de reivindicar a coisa, por parte do arrendatário. Contudo este é um direito real limitado: é neste contexto que o arrendatário pode valer-se do seu direito de sequela perante o senhorio ou a quem dele tenha adquirido, nos termos do art.º 1057º do CC, “o direito com base no qual foi celebrado o contrato”. (68)

Assim, se o arrendatário pode fazer valer o seu direito em face do comprador do prédio arrendado ou do herdeiro ou legatário do senhorio, não é senão porque o comprador, o herdeiro, o legatário sucederam na posição jurídica de senhorio e, portanto, nos respectivos direitos e obrigações.

Se bem virmos, se o senhorio não podia denunciar o contrato, por estar obrigado a renová-lo (art.º 1095º CC), também aos seus sucessores não pertencerá esse direito. A este direito de sequela do arrendatário o Código não reconhece um princípio de oponibilidade «*erga omnes*» do direito do arrendatário, devido a esta oponibilidade ser concreta e restrita. (69)

68- Sobre o direito de sequela COELHO prescreve “Quanto à sequela, a verdade é que o Código não reconhece um princípio de oponibilidade «*erga omnes*» do direito do arrendatário: este só pode opor o seu direito ao senhorio ou a quem dele tenha adquirido, nos termos do art.º 1057º, 'o direito com base no qual foi celebrado o contrato'. Pereira COELHO, Arrendamento - Direito substantivo e processual, in 'Lições ao curso do 5º ano de Ciências Jurídicas no ano lectivo de 1988/1989, pág. 19)

69- Sobre o reconhecimento do direito real pela jurisprudência conforme escreve Pinto Furtado, refere que, “Efectivamente, os dois únicos acórdãos do Supremo, creditados por Menezes CORDEIRO (da Natureza do Direito do Locatário – ROA. 40º, nº 1, pp. 106-107) à teoria da realidade, foram tirados no domínio do Código de Seabra, à luz do disposto na al. E) do 2º do seu art.º 949, que expressamente declarava considerar-se ónus real, “o arrendamento por mais de um ano, havendo adiantamento de renda, ou por mais de quatro, não o havendo”, e ambos se limitaram a proclamar que, face de semelhante disposição, só poderia ter-se como ónus real o arrendamento nas condições aí referidas, cfr. Pinto FURTADO, Manual de Arrendamento Urbano, Almedina, Volume I, 5ª Edição, pág. 62

Segundo o Princípio da Transmissibilidade, o arrendatário goza de um direito de preferência legal, ou seja, o arrendatário tem um direito de preferência na venda do imóvel que habita e paga rendas, este é um direito limitado, é só do arrendatário não podendo ser cedido a uma terceira pessoa, nem podendo ser separado da situação objectiva a que foi atribuído.

Ser titular de um direito de preferência não é inerente ao titular do direito, há um “quid” intermédio, pois tem o direito legal de preferência, porque é a sua condição de arrendatário, este não é um direito que possa transferir-se livremente em qualquer circunstância.

Outra consequência, deste direito de preferência ou prevalência: ele é oponível a terceiros, o que em sentido amplo significa a prioridade do direito real menor primeiramente constituído por ser arrendatário, traduzindo a possibilidade de oposição à constituição sucessiva de mais de um direito real compatível sobre a mesma coisa. (68)

Segundo Henrique MESQUITA “a análise histórico-evolutiva da legislação, ao longo dos dois últimos séculos mostra-nos existir nela um tendência nítida sem reflexos para, em obediência a exigências de carácter social , fortalecer a posição jurídica do arrendatário e aproximar o seu direito dos de natureza real”, Obrigações Reais e Ónus Reais , 1990, pp. 176-177 nota 87.

68 - Para Menezes CORDEIRO, “a natureza real do locatário tende a impor-se “. O reconhecimento científico da natureza real do direito do locatário “teria facilitado uma reforma equilibrada do instituto” e, se por acaso não resultasse já do Direito vigente, haveria que defende-la iure condendo”, Da Natureza do Direito do Locatário – ROA, 40º(1980), nº II pp. 402-403, cfr Pinto FURTADO, Manual de Arrendamento Urbano, Almedina, Volume I, 5ª Edição, pág. 64

Crítica:

Sobre esta posição (que sustenta ser direito dos arrendatários um direito de natureza real limitado), criticam os defensores da teoria personalista o facto de ela ignorar aqueles que são dois pilares dos direitos reais o direito de sequela e no direito de preferência.

Defensor da teoria personalista, considera o Prof. Henrique Mesquita relativamente ao suposto direito de sequela, do arrendatário, o não ser a regra consagrada no artigo 1057º do Código Civil é um '*argumento decisivo*' a favor da tese da natureza real do direito do arrendatário, pois esta suposta sequela "*não opera contra todo e qualquer adquirente do direito real que serviu de base à celebração do contrato locativo*", além de que é ele 'explicável através de figuras próprias do direito das obrigações. (69)

Sobre o direito de preferência defende Pereira Coelho, que "*o argumento é igualmente carecido de valor. É certo que, se A dá de arrendamento um prédio a B e, depois, a C, o conflito entre B e C se resolve por um princípio de preferência, a favor do direito primeiramente constituído ou, tratando-se de arrendamento sujeito a registo, primeiramente registado.*" - Sobre esta questão, salienta ainda aquele autor que não é preciso conferir natureza real ao direito do arrendatário pois o art.º 407º do CC vem colmatar as incompatibilidades entre direitos pessoais de gozo através de semelhante princípio de preferência.' Assim, considera o Prof. Pereira Coelho que "*se são fortes as notas de «realidade» do direito do arrendatário, não parece haver argumentos decisivos contra a sua natureza essencialmente pessoal.*" (70)

69 - Henrique MESQUITA, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, 1990, pág. 146

70 - Pereira COELHO, *Arrendamento, Direito substantivo e processual*, in 'Lições ao curso do 5º ano de Ciências Jurídicas no ano lectivo de 1988/1989, pág. 19.

Suscitadas as primordiais ideias de como incidem no direito do arrendatário os direitos reais e obrigacionais, é importante que nos concentremos agora, nos pontos que devem ser considerados nesta querela doutrinária.

Concluímos que até ao momento houve uma grande alteração quanto aos arrendamentos vinculísticos, e é neste contexto que passamos a elencar estas alterações:

Nos termos do artigo 1022º do Código Civil, “locação é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o gozo temporário de uma coisa, mediante retribuição”. Pelo seu lado, o Decreto-Lei nº 321-B/90, de 15 de Outubro, que aprovou o Regime do Arrendamento Urbano (RAU) actualmente NRAU (Lei 6/2006, de 27 de Fevereiro), difere textualmente da noção civilística de locação na medida em que, em vez de uma das partes «se obrigar a proporcionar à outra» o gozo temporário de uma coisa, lhe «concede» tal gozo, sendo agora a «coisa» um «prédio urbano». (71)

A alteração da redacção, substituindo a obrigação de proporcionar o gozo pela de conceder esse gozo pretendeu evitar tomar qualquer posição na querela doutrinária que se expôs.

Não podemos também considerar ir esta alteração no sentido da realidade do contrato de locação para que apontam algumas das alterações legislativas introduzidas no regime jurídico do arrendamento urbano pelo Decreto-Lei nº 321-B/90, de 15 de Outubro (RAU) e, mais recentemente, pelo Decreto-Lei nº 278/93, de 10 de Agosto e agora com o NRAU (Lei 6/2006, de 27 de Fevereiro),

Assim, com o RAU estabeleceu-se a liberdade de estipular limites certos à duração efectiva dos arrendamentos futuros:

Arrendamento habitacional

- prazo fixado de 5 anos;

Sendo este prazo renovável automaticamente por períodos mínimos de cinco anos, se outro não estiver especialmente previsto.

Arrendamento não habitacional

Sociedades de gestão e investimento imobiliário ou fundos de investimento imobiliário

- prazo é de 3 anos;

Sendo este prazo renovável automaticamente por períodos mínimos de três anos, se outro não estiver especialmente previsto.

Denúncia do Contrato

O Contrato pode ser denunciado por qualquer das partes, sendo a denúncia do senhorio feita mediante notificação judicial avulsa com um ano de antecedência sobre o fim do prazo ou da sua renovação e a do inquilino feita ou para o termo do prazo ou antes desse termo, desde que efectuada mediante comunicação escrita com uma antecedência mínima de 90 dias.

71 - Segundo Menezes CORDEIRO (in 'Novo Regime do Arrendamento Urbano', Almedina, 1990, pg.

A Lei nº 46/85, de 20 de Setembro já previa os contratos de arrendamento com duração certa:

- Aplicada apenas a prédios nunca arrendados e exigindo uma acção judicial para a sua denúncia.

Esta maleabilidade enfraquece a posição jurídica do arrendatário, o que acontece igualmente com as alterações introduzidas no regime de transmissão por morte da posição do arrendatário habitacional, designadamente, a imposição legal de que aos contratos celebrados por força do exercício do direito a um novo arrendamento se tenha de aplicar o regime de duração limitada.

Por último, as recentes alterações do RAU introduzidas pelo Decreto-Lei nº 278/93, actualmente pelo NRAU (Lei 6/2006 de 27 de Fevereiro), também não apontam no sentido do reforço da posição jurídica do arrendatário habitacional, afastando assim o respectivo direito dos direitos de natureza real.

Outra alteração feita pelo RAU , que se mantém no NRAU (Lei 6/2006, de 27 de Fevereiro), e que limita os casos de transmissão do arrendamento por morte do arrendatário, é a - seguinte:

-Com mais de 26 anos e menos de 65, para ascendentes com menos de 65 e para afins na linha recta nas mesmas condições, permitindo que o senhorio opte pela denúncia do contrato, pagando uma indemnização correspondente a 10 anos de renda.

- Antes desta alteração o senhorio tinha de aceitar a continuação do arrendamento embora com diverso regime de renda, agora pode pôr-lhe termo mediante o pagamento de uma indemnização.

É certo que a alteração em causa tutela os interesses dos beneficiários da transmissão na medida em que lhes permite propor ao senhorio a continuação do contrato mediante o pagamento de uma renda que considerem justa, cujo valor servirá de base ao cálculo da indemnização caso tal proposta não venha a ser aceite.

Apesar desta tutela relativa, perante as diversas e sucessivas alterações que, entre nós, têm vindo a ser introduzidas no regime da locação de imóveis, parece claro que se verifica um enfraquecimento da posição jurídica do arrendatário que a afasta ainda mais da que é própria dos titulares de direitos reais.

Vejamos

Para além dos elementos já elencados outros existem e que nos conduzem ao enfraquecimento do direito real limitado do arrendatário, os artigos que pertencem ao instituto da locação e que são apenas explicáveis em sede obrigacional:

- Artigo 1022º do C. Civil , definição legal do contrato de locação;
- Artigo 1037º, nº 1, a norma que impõe a obrigação de abstenção ao locador ;
- Artigos 1057º a 1059º;1047º a 1050º e 1093º; 1054º a 1056º;1095º a 1100º;1051º e 1052º, destas normas decorre uma permanente ligação da posição jurídica do locatário ao contrato de locação;
- Os artigos 1038º, alínea f) e 1059º, nº 2).as normas que estabelecem a necessidade de o locatário obter a autorização do senhorio para a prática de determinados actos.

Por outro lado, podemos verificar que também existem normas que se enquadram no direito real, falamos neste caso concreto da norma que permite que o arrendatário/locatário, após ter entrado no gozo da coisa, possa, só por si, agindo com autonomia, fazer valer o seu direito não só em face dos subadquirentes do arrendado mas também defendê-lo directamente contra qualquer terceiro que impeça, perturbe ou ameace o respectivo exercício, cfr artigo 1037º, nº 1, do Código Civil. (73)

Nos termos da posição defendida por Mota PINTO podemos considerar que relativamente ao direito de gozo que o arrendatário que detém sobre o arrendado, vislumbramos os dois elementos que preenchem o conceito de posse:

- No primeiro momento – elemento material – “ corpus” que se identifica com os actos materiais praticados no arrendado, com o exercício de certos poderes sobre a coisa;
- No segundo momento – elemento psicológico – “animus”- que se traduz na intenção de se comportar como titular do direito real (limitado) poder de gozar na sua plenitude o arrendado. (74)

Neste seguimento constatamos que, se por um lado existem várias normas que apenas são explicáveis no direito obrigacional, por outro existem normas que se espelham no direito real o que nos permite aceitar que, o arrendatário tem uma verdadeira posição de soberania relativamente ao gozo do seu arrendado.

73- É essencialmente assente nesta oponibilidade «erga omnes» decorrente do nº 1do artigo 1037º do Código Civil que o Prof. Dr. Oliveira Ascensão defende a natureza real do direito do locatário.

74 – Mota PINTO, Direitos Reais (ed. Poli. de lições fixadas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga), Almedina, pág. 181

Após termos elencado as alterações que têm surgido no direito do arrendatário termos que ter em conta o seguinte:

- As normas consagradas na lei do arrendamento urbano quanto ao contrato de locação, apontam para a existência entre o senhorio e o locatário de uma mera relação obrigacional, ou permitem afirmar que o arrendatário dispõe sobre o arrendado um poder de soberania, e que este poder permite-lhe gozar o imóvel, de forma directa e autónoma, sem qualquer interferência ou obstrução de terceiros.

Depois de analisar as posições doutrinárias, e os fundamentos alinhados por cada uma delas, constatamos que existe na jurisprudência uma preferência pela concepção personalista, confirmada pelas recentes alterações legais da legislação vinculística (Decreto-Lei nº 278/93, de 10 de Agosto). No entanto, não podemos deixar de reconhecer a existência em algumas características reais no direito de que é titular o arrendatário, e é neste contexto que também no direito do arrendatário se conclui pelo reconhecimento de um 'regime dualista ou misto do direito do arrendatário/locatário',⁽⁷⁵⁾ pois se as normas relativas à protecção do gozo da coisa locada conferem ao locatário uma posição jurídica idêntica à que decorre de um direito real, de tal afirmação não decorre directamente a conclusão sobre a natureza real de tal direito.

Com efeito, o actual regime da locação legal não permite que ao direito do arrendatário, numa perspectiva global, possa ser reconhecida a natureza de direito real; contudo não podemos deixar passar em branco que as exigências sociais têm levado a uma aproximação daquele direito aos direitos reais. Não obstante, defende a doutrina maioritária, que a locação mantém uma natureza 'predominantemente obrigacional'.⁽⁷⁶⁾

⁷⁵ - O Prof. Henrique Mesquita conclui pelo reconhecimento de um 'regime dualista ou misto do direito do locatário', Obrigações Reais e Ónus Reais, 1990, pag. 175-186

76 - O Supremo tem julgado, por unanimidade que o direito do locatário não tem uma natureza real mas sim pessoal: Supremo, 14-6-1957, BMJ n° 68, p. 584; Supremo, 22-07-1960, BMJ n° 99, p. 804; Supremo, 22-11-1966, BMJ n° 234, p. 237; Supremo, 3-5-1984 BMJ n° 337, p. 322.

Garantias dos arrendatários nas expropriações legais

1 - A indemnização

Se o poder expropriativo foi executado de um modo regular e legítimo, a indemnização constitui o meio mais importante de protecção do arrendatário. Recorde-se, a caducidade do contrato arrendamento resulta da expropriação por utilidade pública, nos termos do art.º 30º n° 2 do CE, resultando este efeito por isso, e por sua vez, numa obrigação de o expropriante indemnizar também o arrendatário.

O beneficiário da indemnização é o titular da posição jurídica atingida pelo acto de autoridade, reconhecendo a lei também como titulares de uma posição jurídica com direito a indemnização autónoma os arrendatários habitacionais e os não habitacionais.

No caso do arrendatário habitacional, pode este optar entre receber uma justa indemnização, que deverá ser paga de uma só vez, ou ser realojado numa habitação cujas características (designadamente de localização e renda) sejam semelhantes às do anterior e adequadas às suas necessidades, e às daqueles que com ele tinham uma economia comum à data da publicação da DUP (art. 9 / 2 e 30º /). Caso o inquilino opte pelo realojamento, não se verifica a expropriação do direito ao arrendamento; caso opte pela indemnização, será considerado interessado para fins previstos no Código das expropriações, tendo direito a receber uma justa indemnização.

Na fixação de uma justa indemnização para o arrendatário habitacional o CE tem em conta os seguintes elementos: (77)

1- Valor do fogo (permite estabelecer o confronto com o valor de outros prédios na mesma zona, serve de base ao critério comparativo entre rendas pagas correntemente e a renda paga pelo arrendatário do prédio objecto de expropriação);

2- Valor das benfeitorias realizadas pelo arrendatário - (a definição de benfeitoria resulta do art.º 216º do CC o montante indemnizatório a ser pago ao arrendatário prevê o valor das benfeitorias necessárias feitas pelo arrendatário, pode este levantar as benfeitorias designadas de úteis, desde que o possa efectuar sem detrimento da coisa, se não for possível fazer o levantamento deve ser satisfeito o valor daquelas, de acordo com o regime de enriquecimento sem causa (art.º 1273º, nº 2 do CC) .;

3-Relação entre as rendas pagas pelo arrendatário e as rendas praticadas no mercado (o valor pago pelo inquilino expropriado no imóvel que tem de desocupar e a quantia a pagar pelo o mesmo sujeito num outro local a arrendar, no momento presente e em circunstâncias similares).

Os arrendamentos para comércio, indústria ou exercício de profissão liberal são os realizados para fins directamente relacionados com essas actividades. O arrendatário habitacional apenas dispõe da via indemnizatória.

Na fixação da indemnização o CE tem em conta os seguintes elementos:

- Despesas relativas com a mudança do local: os arrendatários suportam vários encargos que vão desde a desinstalação no antigo local à instalação do novo prédio, tais como as perdas dos lucros durante o período temporário de paralisação, os custos com os salários pagos aos trabalhadores, bem como os encargos referentes à segurança social. (53)

- A diferença do valor entre a renda actual e a renda que irá pagar depois da celebração de um novo contrato de arrendamento (o diferencial das rendas deve ser

limitada a um número determinado de anos), variando este cálculo em função do arrendamento e da duração previsível do mesmo.

-Devem contabilizar-se os prejuízos que resultam dessa paralisação temporária, os quais se limitarão temporalmente ao período estritamente necessário para realizar essa transferência

No caso do arrendamento rural (art. 25º nº1 RAR), existem preceitos semelhantes ao do arrendamento urbano, bem como no arrendamento florestal (art. 20º RAF). De acordo com o art. 25 nº 1 e nº 5 do RAR, o arrendamento rural caduca sempre que a expropriação for total, ou quando a parcela expropriada corresponder mais do dobro da parcela por expropriar.

77 - GRAVATO MORAIS, Lusíada, Direito, Porto nºs 1 e 2, 2010, pag. 239 a 240

A indemnização é, em princípio, paga em dinheiro, nos termos do art.º 84º nº 1 do Código da Expropriações, de uma só vez, ou em prestações, nos termos do nº 2 daquele artigo, no entanto se houver acordo entre expropriante e expropriado (art.º 88º nº 3). As indemnizações poderão ser satisfeitas, pela entrega de bens ou direitos aos expropriados, nomeadamente através da constituição de direitos de superfície (art.º 88 nº 1)

Caso os bens imóveis sobre os quais incide a expropriação estejam arrendados, as indemnizações podem também ser substituídas, total ou parcialmente, pela cedência de outros terrenos ou locais em regime de arrendamento para a continuação da actividade, desde que haja acordo entre expropriado e expropriante art.º 88 nº 2. (78)

Montante da indemnização: (79)

- Calcula-se com referência à data da declaração de utilidade pública;
- É actualizada à data da decisão final do processo de acordo;
- Nova declaração de utilidade pública ou de renovação da declaração anterior;
- Renovada a declaração de utilidade pública, a actualização do montante de indemnização abrange o período que mediar entre a data da decisão judicial e a data do efectivo pagamento do montante actualizado.

78 - Fernando Alves Correia, *As Garantias do particular...*, p.p. 154

79 - “I-O montante da indemnização tem de ser actualizado desde a data da declaração de utilidade publica e não desde a data de publicação no Diário da Republica.

II – E a actualização, de acordo com a evolução do índice de preços no consumidor, com exclusão da habitação, é feita ano a ano” – CJ, ano xxii – 1997, Tomo I, pag. 228

- Garantia Judicial

Caso o expropriado não concorde com o montante da indemnização, recorre à arbitragem para dirimir o litígio e fixar o montante indemnizatório, podendo recorrer daquela decisão para os tribunais ordinários, de harmonia com as regras gerais das alçadas. Estes tribunais são competentes para apreciar o montante a forma e o fundamento da indemnização. Contudo, e para evitar que a mesma questão seja julgada mais de três vezes, não há recurso da sentença da Relação (quanto ao valor da indemnização) para o Supremo, em virtude de já existir uma decisão do tribunal arbitral que deve ser considerada como uma autêntica decisão judicial, nos termos do art.º 46º nº 1º do Código das Expropriações. (80)

O juiz na apreciação da causa pode ainda fixar o montante da indemnização, através de um cálculo do prejuízo suportado pelo expropriado, sendo certo que esta liberdade de apreciação é condicionada pela lei, que estatui que a indemnização indicada pelo o juiz deve situar-se entre o valor máximo e o mínimo indicado pelas partes na petição de recurso e de resposta. Não pode ainda ser fixado um valor superior ao laudo maior de entre os dos três peritos designados pelo tribunal e o árbitro indicado pelo Presidente do Tribunal da Relação, acrescido de metade, nem inferior ao do menor desses laudos, diminuído de igual fracção (cfr art.º 83º nº 3).

80 - Note-se, contudo, que o referido no texto só vale para as decisões que tenham por objecto o “valor da indemnização”, pois os acórdão da Relação que em processo de expropriação por utilidade pública julguem sobre a forma de pagamento da indemnização” fixada são susceptíveis de recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, nos termos gerais. É esta a orientação fixada pelo Assento nº 7/79 do Supremo tribunal de Justiça, cfr Diário da Republica, I Serie, de 3-11-79, cfr Fernando Alves Correia, *As Garantias do particular...*, pp. 154 nota de rodapé

- A reversão ou retrocessão do bem expropriado

Poderá acontecer que a expropriação tenha sido realizada por um fim de utilidade pública, mas que após a sua consumação se verifique que os bens expropriados não foram aplicados no todo ou em parte ao fim que determinou a expropriação ou que cessou a aplicação a esse fim. Em tais situações é concedido ao expropriado o direito de recuperar esses bens que se mostraram desnecessários para a realização do interesse público justificativo da expropriação. Esta faculdade é um corolário do princípio constitucional da garantia da propriedade. (81)

No direito português, o pedido de reversão é apresentada pelo expropriado à entidade que houve declarado a utilidade pública da expropriação, através do expropriante (art. 74º C.E.).

Procedimento na reversão dos bens expropriados:

- Requerimento dirigido à entidade que declarou a DUP, o interessado tem que ser notificado da decisão até 90 dias da data do Requerimento; (82)

- Audiência da entidade e de outros interessados (arrendatário), no prazo de 10 dias a entidade competente ordena a notificação da entidade expropriante e dos titulares de direitos reais, para se pronunciarem sobre o requerimento no prazo 15 dias; (83)

- Publicidade da Decisão;
- Pedido de adjudicação;
- Oposição dos Expropriados;
- Adjudicação

O titular do direito de reversão tem o prazo de um ano para fazer valer este direito, deve propor uma acção administrativa comum, esta acção deve ser proposta no Tribunal Administrativo de círculo da situação do prédio.

O Direito à Reversão cessa:

- Quando seja dado aos bens expropriados outro destino, mediante nova DUP;

- Quando a DUP seja renovada, com fundamento em prejuízo grave para o interesse público, dentro de um prazo de um ano a contar da verificação dos factos previstos no número anterior.

No caso de nova DUP ou da renovação da anterior, o expropriado é notificado nos termos do nº 1 do art.º 35º do C E, ou seja, no prazo de 15 dias após a publicação da DUP, a entidade expropriante, através de carta ou ofício registado com aviso de recepção dirige proposta do montante indemnizatório ao expropriado e aos demais interessados para optar pela fixação de nova indemnização ou pela actualização da anterior ao abrigo do disposto do art.º 24º, aproveitando-se os actos praticados. (84)

81 - Fernando Alves Correia, *As Garantias do particular...*, pp. 162 e 163 (Reversão)

82 - “A inobservância do prazo de 90 dias, previsto no nº 1 do art.º 77 do Código da Expropriações (DL nº 168/99, de 18 de Setembro) para dedução do pedido de adjudicação do bem expropriado, cuja reversão fora autorizada, não implica a extinção do direito de pedir a adjudicação” – Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, nº 698/05, de 12-04-2005, Relator Ferreira de Barros.

83 – O Código das Expropriações de 1999, tal como o anterior, consagra o princípio da legitimidade aparente – pode intervir no processo expropriativo quem tiver um direito directamente afectado pela expropriação, Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, nº 451014, de 8-03-2004, Relator Fonseca Ramos

84- J. A Santos, *Código das Expropriações, Anotado e Comentado*, 4ª Edição, Dislivro, pp. 161

As garantias do arrendatário nas expropriações ilegais

1-Os meios de defesa do arrendatário perante a ilegalidade do acto de declaração de utilidade pública.

O acto de declaração pública é assim um acto administrativo e como tal está sujeito a recurso contencioso de anulação. (85)

Se um ou vários elementos constitutivos do acto de declaração de utilidade pública não respeitarem as exigências legais ou os princípios gerais do direito, surgirão motivos suficientes para o particular interpor uma acção de recurso contencioso de anulação daquele acto.

85 - “Esta é também a jurisprudência corrente do Supremo Tribunal Administrativo. Por exemplo o Acórdão de 13 de Janeiro de 1956 refere que o contencioso administrativo é o meio próprio para impugnar a declaração de utilidade pública, quando proferida por acto do governo ou da entidade competente, uma vez arguida de incompetência, excesso de poder ou violação de lei, por isso que aquela declaração é o único acto definitivo e executório”, cfr Fernando Alves Correia, *As Garantias do particular...*, pag. 178 (nota rodapé)

Capítulo VII

A arbitragem nas Expropriações por Utilidade Pública

1- Meio de defesa célere

Podem recorrer ao tribunal arbitral para dirimir uma situação de expropriação por utilidade pública as partes interessadas, sendo os tribunais arbitrais necessários constitucionalmente, nos termos dos artigos 1525º e seguintes do Código do Processo Civil.

Relativamente à intervenção dos árbitros, nos processos de expropriação, põe-se a questão de se saber se há-de ou não reclamar-se de forma jurisdicional, ou se é antes um tipo de intervenção da Administração. E, sendo esta uma função jurisdicional, os árbitros gozam de independência e de imparcialidade. Não restam dúvidas de que os árbitros, dispõem de uma independência funcional (são designados de entre uma lista oficial de cidadãos sujeitos a inibição e impedimentos vários: cfr. artigos 43º, nº 2 Código das Expropriações, 2º e 3º Decreto-Lei nº 44/94, de 29 de Fevereiro, e 1º Decreto Regulamentar nº 21/93, de 15 de Julho), e que intervêm in casu para dirimir um conflito de interesses entre partes no processo de expropriação litigiosa. Eles compõem um conflito entre entidades privadas e públicas ao decidirem sobre o montante indemnizatório relativamente à expropriação em causa, tal decisão visa tornar certos um direito ou uma obrigação e não um simples arbitramento. (1)

Tal intervenção, traduzida no recurso à arbitragem obrigatória, quanto à fixação do montante global da indemnização, como primeiro passo nessa fixação, imposto pelos artigos 42º a 49º Código das Expropriações, cabe, pois, no âmbito da acção de um qualquer tribunal arbitral, que o nº 2 artigo 211º da Constituição admite, e que prevê as categorias de tribunais (conquanto não defina o que são tribunais arbitrais, há-de entender-se que foi acolhido o conceito decorrente da tradição jurídica vigente no *direito infraconstitucional*(1))

Nas palavras do Supremo Tribunal de Justiça “ O acórdão dos árbitros em processo de expropriação por utilidade pública, constitui uma verdadeira decisão judicial” Por isso mesmo, “com o recurso da decisão dos árbitros para o Tribunal de Comarca e deste para o da Relação foram já facultadas às partes três graus de jurisdição, tantos quantos aqueles em que está estruturada a nossa organização judiciária “ , e ainda segundo este alto Tribunal ”nada justifica” que em matéria de expropriações – onde estão em jogo meros interesses materiais houvesse a possibilidade de as partes recorrerem a um quarto grau de jurisdição, quando o mesmo não acontece nos casos de acções de indemnização por danos contra o direito à vida o direito à integridade pessoal ou o direito ao bom nome e reputação, dos mais importantes na hierarquia de valores características a nossa cultura e civilização” – Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 25-9-1996 Processo 426/96 2ªSecção. Relator: Almeida e Silva cfr J.A.SANTOS, Código das Expropriações Anotado e Comentado, 4ª Ed., Dislivro, pag.483

J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, loc. cit., pág. 808.

2 - As características fundamentais dos tribunais arbitrais:

a) Estes tribunais são normalmente formados ad hoc para o julgamento de determinado litígio, podendo, porém, existir tribunais arbitrais permanentes, a que podem ser diferidos os litígios emergentes de determinado tipo de relações jurídicas;

b) São formados por iniciativa das partes ou por iniciativa de instituições representativas dos eventuais litigantes (associações comerciais, etc); c) não têm competência própria, julgando litígios que, na falta deles, são da competência normal de outros tribunais;

c) Os juízes (árbitros) são leigos escolhidos segundo regras estabelecidas na lei, a intervenção árbitros, não atenta contra a atribuição da reserva da função jurisdicional aos tribunais, nem contra a garantia de acesso aos mesmos, princípios integradores do princípio do Estado de direito democrático, conforme os artigos 2º, 20º, nº 1, e 205º da CRP.O uso da Arbitragem nos processos de expropriações é uma verdadeira decisão judicial.

2 – Vejamos: “A instituição arbitral, prevista nos artigos 72º e 73º Código das Expropriações, pelo Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro, integra um verdadeiro tribunal arbitral necessário, legalmente

previsto, a decisão dos árbitros constitui uma verdadeira decisão judicial, susceptível de formar, nos termos gerais decorrentes artigo 671º Código de Processo Civil, caso julgado no confronto dos interessados que a não impugnem a decisão de uma forma adequada e tempestiva.” Acordam da 2ª Secção do Tribunal Constitucional, Processo nº 140/95, Relator Conselheiro Alves Correia

3 - Procedimento na expropriação litigiosa

Recurso à Arbitragem

- Promoção da Arbitragem
- Petições a apresentar no tribunal
- Natureza dos processos litigiosos
- Designação dos árbitros
- Designação de grupos de árbitros
- Apresentação de quesitos
- Decisão arbitral
- Honorários
- Remessa do processo

Recurso

- Dúvidas sobre a titularidade de direitos
- Reclamação

Recurso da arbitragem

- Requerimento
- Admissão do recurso
- Resposta
- Diligências instrutórias
- Designação e nomeação de peritos
- Notificação para o acto de avaliação
- Alegações
- Prazo de Decisão
- Decisão

- Pedido de expropriação total
- Requerimento
- Improcedência do pedido
- Caução

J. A Santos, Código das Expropriações, Anotado e Comentado, 4ª Edição, Dislivro, p.p. 476 e ss

Casos

São vários os casos de expropriação que poderíamos elencar, mas pensamos que nenhum abarcaria uma experiência de sentimentos tão rica, como o que escolhemos para representar o nosso estudo, sobre as expropriações por utilidade pública, por isso a nossa escolha recaiu na expropriação por utilidade pública da Aldeia da Luz.

A necessidade de construção da barragem do Alqueva por parte do Estado, provocou a expropriação de toda a comunidade da Aldeia da Luz. Nesta entrevista acabamos por encontrar os sentimentos de quem é vítima de uma expropriação. Passamos a descrever um pouco dos sentimentos que foram transpostos para esta reportagem:

- Esta nova Aldeia inaugurada à seis anos é hoje uma aldeia deserta, com uma população ferida pela perda do seu espírito de comunidade;

- Embora, o Estado tenha tentado recriar uma réplica da antiga Aldeia da Luz, não o conseguiu e falhou, a solução arquitectónica encontrada para a nova aldeia não foram as mais adequadas, estas alterações que aparentemente poderiam parecer para quem está fora desta comunidade como melhorias, como por exemplo o alargamento das Ruas;

- Bem como a distribuição das habitações que vieram causar atritos e inveja na comunidade e por isso são vistas como prejudiciais;

- Para além dos sonhos defraudados pelo não cumprimento das promessas, esta alteração levou à fuga da população;

- Hoje o sentimento é o seguinte: “Criou-se uma Aldeia bonitinha para os visitantes mas estranha para os moradores”.

Aldeia da Luz, Reportagem, Noticias Sábado, 109 de 9 de Fevereiro de 2008, pag.- 62, 63,64,65.

Proc.º41/971ªSecçãoRel.Cons.TavaresdaCosta

Acordam na 1ª Secção do Tribunal Constitucional

I

1.1. - Nos autos de expropriação por utilidade pública em que é expropriante, o Centro C... interpôs recurso para o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 763º e seguintes do Código de Processo Civil, não se conformando com o acórdão da Relação do Porto, de 4 de Julho de 1992, que concedeu provimento aos recursos dos apelantes e expropriados D... e mulher, MN..., e MP.... Alegou, para o efeito, que o acórdão - ao não considerar aplicáveis os artigos 36º, nº 2, do Código das Expropriações, aprovado pelo Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro, e 1099º, nº 1, do Código Civil, e ao ordenar a repetição dos actos dos peritos para consideração do prejuízo sofrido pelos expropriados ante a impossibilidade notória de conseguirem rendas semelhantes às que vinham pagando e para atenderem a valores actuais - está em manifesta oposição, no domínio da mesma legislação, sobre as mesmas questões fundamentais de direito, com outros acórdãos que identificou e dos quais juntou certidões.

1.2. - O Supremo Tribunal de Justiça, no acórdão interlocutório de 5 de Maio de 1994, reconheceu a existência de oposição de julgados relativamente a duas das três questões enunciadas pelo recorrente: a questão de saber se à indemnização prevista para o inquilino habitacional, em caso de expropriação por utilidade pública do prédio locado, é ou não aplicável o disposto no artigo 1099º, nº 1, do Código Civil, por força do preceituado no artigo 36º, nº 2, do Código das Expropriações, aprovado pelo Decreto-Lei nº 845/76, citado (acórdão fundamento, o da Relação de Lisboa, de 29 de Maio de 1979, junto - sumariado no Boletim do Ministério da Justiça, nº 293, pág. 420); a questão de saber se a determinação do montante da indemnização se reporta à data da expropriação, à da arbitragem ou à data do acto dos peritos (servindo de acórdão fundamento o da Relação de Évora, de 29 de Março de 1979, junto, publicado na Colectânea de Jurisprudência, ano IV, tomo II, pág. 385). Aquele Alto Tribunal não reconheceu, desde logo, existir oposição de julgados relativamente a terceira questão, relacionada com a relação locatícia existente entre o recorrente e a recorrida MP..., ou seja, quanto à questão de saber se as rendas relativas a novo arrendamento são ou não atendíveis nas indemnizações aos arrendatários para comércio e indústria cujos contratos de arrendamento caducaram por expropriação por

utilidade pública (acórdão fundamento, o da Relação do Porto, de 15 de Outubro de 1987, publicado na Colectânea citada, ano XII, tomo IV, pág. 238).

2.1. - Deste modo prosseguiram os autos seus trâmites - com exclusão desta última recorrida - culminando no acórdão, de Pleno, de 4 de Dezembro de 1996. Aqui, considerou-se a publicação entretanto ocorrida do Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de Dezembro, que, no seu artigo °, revogou o disposto nos artigos 763º aº do Código de Processo Civil, com efeitos imediatos, de acordo com o nº 1 do artigo 17º desse diploma, pelo que, nos termos do nº 3 deste preceito, o objecto do recurso se circunscreve à resolução em concreto do conflito e à uniformização da jurisprudência, após o que o acórdão julgou findo o recurso quanto à segunda das questões admitidas, por não reconhecer oposição entre os arestos convocados, para efeitos de recurso para o Tribunal Pleno. E, num segundo momento, uniformizou jurisprudência nos seguintes termos:

'Na vigência do Código das Expropriações constante do Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro, à indemnização devida ao locatário habitacional cujo contrato caducou em consequência de expropriação por utilidade pública, é aplicável o disposto nas normas conjugadas dos artigos 36º, nº2, daquele Código e 1099º, nº 1, do código Civil - posteriormente, artigo 72º, nº 1, do Regime do Arrendamento Urbano, aprovado pelo Decreto-Lei nº 321-B/90, de 15 de Outubro - excepto na parte em que limitam a indemnização em montante nunca superior ou equivalente a dois anos e meio de renda à data da desocupação, por se considerarem materialmente inconstitucionais.'

2.2. - O juízo do tribunal Pleno, no que à matéria de constitucionalidade diz respeito, assentou na seguinte fundamentação, que se transcreve:

'Face à remissão para esta norma a do nº 2 do artigo 36º do Código de 1976 para o nº 1 do artigo 1099º do Código Civil], é devida ao expropriado uma indemnização correspondente a dois anos e meio de renda à data da desocupação do prédio. Montante de indemnização que foi mantido, como se vê das disposições conjugadas dos artigos 67º e 72º, nº 1 do R.A.U., sendo certo que, tendo o artigo 1099º do Código Civil sido revogado pelo artigo 3º, nº 1, alínea a) do Decreto nº 321-B/90, o artigo 4º deste diploma estabeleceu que as remissões feitas para os preceitos revogados consideram-se efectuadas para as

correspondentes normas do RAU. Daí que o disposto no artigo 1099º, nº 1 do Código Civil, depois no artigo 72º, nº 1, do RAU, seja aplicável à determinação da indemnização devida ao locatário habitacional cujo contrato de arrendamento caducou em consequência de expropriação por utilidade pública. Haverá, no entanto, quer ter em conta um outro aspecto da questão. Conforme o artigo 207º da Constituição da República Portuguesa, nos feitos submetidos a julgamento não podem os tribunais aplicar normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consagrados. Nas conclusões da sua alegação no recurso interposto para a Relação, os expropriados Domingos e mulher apontaram para a inconstitucionalidade da norma do artigo 36º, nº 2 do Código das Expropriações ao remeter para o artigo 1099º do Código Civil, ‘na medida em que viola os princípios da igualdade e da justa indemnização, bem como os artigos 27º, 28º e 36º, nº 1 definem princípios e os critérios a acolher quanto à justa indemnização que não é a do artigo 1099º do Código Civil’. E o acórdão recorrido faz a isso alusão quando refere o artigo 29º do vigente Código das Expropriações como interpretativo do direito anterior ao mencionar os elementos a atender para se alcançar justa indemnização. Efectivamente o artigo 62º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa estabelece, além do mais, que a expropriação por utilidade pública só pode ser efectuada com base na lei e mediante pagamento de justa indemnização. Por indemnização justa deve entender-se a que corresponde a uma indemnização integral do dano sofrido pelos expropriados, no caso que os compense dos prejuízos sofridos com a caducidade do contrato de arrendamento. Ora, algumas normas do Título IV do Código das Expropriações constante do decreto nº 845/76, que se ocupava da indemnização, foram pelo Tribunal Constitucional declaradas inconstitucionais, em alguns casos até com força obrigatória geral. Assim: quanto ao artigo 30º, nº 1 – ac. 131/88, de 08.06, no DR, I Série de 29.06.88; quanto ao artigo 30º, nº 2 – ac. 52/90, de 07.03, no DR, I Série de 30.03.90; em relação ao artigo 33º, nº 1 – ac. 210/93, de 16.03, no DR, II Série de 28.05.93 e ac. 264/93, de 30.03, no DR, II Série de 05.08.93. Ainda foram declaradas inconstitucionais, enquanto estabeleciam limites à fixação da indemnização, as seguintes normas: artigo 10º, nº 2 da Lei nº 2030, de 22.06.48 – ac. 37/91, de 14.02, no DR, II Série, de 26.06.91; artigo 9º, nº 1 do Decreto nº 576/70, de 24.11 – ac. 184/92, de 20.05, no DR, II Série, de 18.09.92. E deve servir de critério para determinação da justa indemnização devida ao inquilino habitacional o que se dispõe no artigo 29º, nº 3 do vigente Código das Expropriações, que manda atender ao valor do fogo, ao valor das benfeitorias realizadas pelo arrendatário e à relação entre as rendas pagas por

este e as praticadas no mercado. De resto, o próprio artigo 36º do anterior Código das Expropriações já continha uma disposição que deixava antever que o seu nº 2 podia não satisfazer integralmente os danos suportados pelo expropriado, pois no nº 5 mandava aplicar o estabelecido no nº 2 do artigo 28º e, segundo este, quando os expropriados fiquem, em consequência da expropriação, comprovadamente impossibilitados de obter meios de subsistência equivalentes aos que lhes proporcionavam os bens expropriados, terão direito a uma prestação periódica de natureza assistencial, nos termos que vierem a ser regulamentados. Assim a indemnização a atribuir ao locatário habitacional, prevista então no artigo 1099º, nº 1 do Código Civil e posteriormente no artigo 72º, nº 1 do RAU, em caso de expropriação por utilidade pública, pode vir a revelar-se insuficiente, não se integrando no conceito de justa indemnização referido no artigo 62º, nº 2 da Constituição da República Portuguesa, sendo desse modo aquela disposição legal, enquanto estabelece limite à indemnização, materialmente inconstitucional. E aparenta-se ser isso o que se verifica no caso das expropriados Domingos e mulher, pois consta acórdão recorrido que a importância correspondente a 30 vezes a renda mensal é de 70.410\$00 – ver fls. 8 vº - tudo indicando que, devido à caducidade do arrendamento, sofreram prejuízos que ultrapassam esta quantia. Consigna-se que o Tribunal Constitucional, pelo acórdão nº 306/94, de 24 de Março, no Diário da República, II Série, de 29 de Agosto de 1994, declarou inconstitucional a norma do nº 2 do artigo 24º da Lei nº 76/77, de 29 de Setembro, na parte em que, por remissão para o artigo 26º da mesma Lei, fixa a indemnização devida ao arrendatário rural, no caso de caducidade do arrendamento por expropriação por utilidade pública, em montante nunca superior ao equivalente a um ano de renda'.

3. – Notificado do acórdão, o Ministério Público, junto do Supremo Tribunal de Justiça interpôs recurso para o Tribunal Constitucional, nos termos do disposto nos artigos 72º, nº 1, alínea a), e nº 3, e 70º, nº 1, alínea a), da Lei nº 28/82, de 15 de Novembro, com as alterações introduzidas pela Lei nº 85/89, de 7 de Setembro, porquanto do mesmo aresto se recusou em parte a aplicação dos artigos 36º, nº 2, do Código das Expropriações, aprovado pelo Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro, e 1099º, nº 1, do Código Civil'. Recebido o recurso, apenas alegou o Ministério Público, como recorrente, tendo concluído no sentido de se dever confirmar o juízo de inconstitucionalidade constante da decisão recorrida, uma vez que, em seu entender, 'a norma constante do artigo 36º, nº 2, do Código das Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro, em

conjugação com o disposto no artigo 1099º, nº 1, do Código Civil (preceito substituído pelo artigo 72º, nº 1, do Regime do Arrendamento Urbano), na parte em que limita, de forma absolutamente rígida, o montante da indemnização devida ao arrendatário expropriado em valor nunca superior ao equivalente a dois anos e meio da renda paga à data da expropriação.

- Independentemente do valor real do dano sofrido com a extensão do direito pessoal de gozo do arrendatário - é materialmente inconstitucional, por violar o disposto nos artigos 13º e 62º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa'.

II

1.1. - Dispunha o nº 2 do artigo 36º do 'Código' de 1976, após, no nº 1, se preceituar que o arrendamento para habitação, comércio, indústria ou exercício de profissão liberal, bem como o arrendamento rural, são considerados como encargos autónomos para o efeito de os arrendatários serem indemnizados pelo expropriante:

'2.- O inquilino habitacional obrigado a desocupar o fogo, em consequência de caducidade do arrendamento resultante da expropriação, pode optar entre uma habitação que o expropriante ponha à sua disposição, nos termos da lei, e receber uma indemnização, a fixar nos termos do nº 1 do artigo 1099º do Código Civil.' Este, por sua vez - posteriormente revogado pelo artigo 3º, nº 1, alínea a), do Decreto-Lei nº 321-B/90, de 15 de Outubro - preceituava ser devida ao arrendatário, pela desocupação do prédio para habitação do senhorio, uma indemnização correspondente a dois anos e meio de renda à data do despejo, o que foi retomado pelo nº 1 do artigo 72º do RAU, aprovado por aquele diploma legal. Assim, é devida ao expropriado uma indemnização desse montante, como se retira das disposições conjugadas deste normativo e do artigo 67º do mesmo texto legal, observáveis mercê da norma remissiva do artigo 4º daquele Decreto-Lei nº321-B/90. 1.2. - O tribunal recorrido colocou, no entanto, a questão da constitucionalidade da norma em causa perante, nomeadamente, um preceito como o do nº 2 do artigo 62º da CR, onde, além do mais, se estabelece que a expropriação por utilidade pública só pode ter lugar com base na lei e no pagamento da justa indemnização. Considerando que por justa indemnização deve entender-se a que corresponde a uma indemnização integral dos danos sofridos pelos expropriados, reflectindo-se no caso de modo à sua compensação pelos prejuízos sofridos

com a caducidade do contrato de arrendamento, o Pleno do Supremo Tribunal de Justiça pondera que a indemnização a atribuir ao locatário habitacional prevista nas normas em discussão, enquanto limitativas desse montante podem revelar insuficiência, como tal sendo inconstitucional esse conjunto normativo. Concretamente, adianta-se, será esse o caso dos expropriados Domingos Pimenta Barbosa e mulher, 'pois consta do acórdão recorrido que a importância correspondente a 30 vezes a renda mensal é de 70.410\$00 [...] tudo indicando que, devido à caducidade do arrendamento, sofreram prejuízos que ultrapassaram essa quantia'.

2.1. - O Tribunal Constitucional tem-se pronunciado, com certa frequência, sobre os problemas de matriz constitucional que levanta a justa indemnização constitucionalmente exigida pelo nº 2 do artigo 62º da Lei Fundamental para que se possam efectuar a requisição e a expropriação por utilidade pública. Assim, e nomeadamente, no acórdão nº 131/88 (publicado no Diário da República, I Série, de 29 de Junho de 1988), tirado em plenário, onde se declarou a inconstitucionalidade com força obrigatória geral da norma constante do nº 1 do artigo 30º deste mesmo Código das Expropriações, por violação do disposto nos artigos 62º, nº 2, e 13º, nº 1, da CRP, escreveu-se que, não obstante o texto constitucional não definir um concreto critério indemnizatório, tornou-se evidente 'que os critérios definidos por lei têm de respeitar os princípios materiais da Constituição (igualdade, proporcionalidade), não podendo conduzir a indemnizações irrisórias ou manifestamente desproporcionadas à perda do bem requisitado ou expropriado'. Igualmente no acórdão onde se declarou a inconstitucionalidade com força obrigatória geral da norma do nº 2 daquele artigo 30º - o nº 52/90, publicado no Diário citado, I Série, de 30 de Março de 1990 - se ponderou que, em termos gerais, deve entender-se que a justa indemnização deve corresponder ao valor adequado que permita ressarcir o expropriado da perda que a transferência do bem que lhe pertencia para outra esfera patrimonial lhe acarreta, devendo ter-se em atenção a necessidade de respeitar o princípio da equivalência de valores: nem a indemnização pode ser tão reduzida que o seu montante a torne irrisória ou meramente simbólica, nem, por outro lado, nela deve atender-se a quaisquer valores especulativos ou ficcionados, por forma a distorcer (positiva ou negativamente) a necessária proporção que deve existir entre as consequências da expropriação e a sua reparação. Como mais adianta este aresto, o pagamento da justa indemnização, para além de ser uma exigência constitucional, é

também a concretização do princípio do Estado de direito democrático, nos termos do qual se torna obrigatório indemnizar os actos lesivos de direitos ou causadores de danos a outrem (na dimensão exposta por Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª ed., Coimbra, 1993, pág. 63). Outros arestos, aliás, podem ser citados em abono desta tese, como é o caso dos acórdãos n.ºs. 37/91, 210/93, 306/94, 425/95 e, recentemente, o n.º 263/98, publicados no jornal oficial citado, II Série, de 26 de Junho de 1991, 28 de Maio de 1993, 29 de Agosto de 1994, respectivamente, os três primeiros e de 10 de Julho de 1998, o último, mantendo-se inédito o quarto). A liberdade de conformação do legislador ordinário é, por conseguinte, modelada por parâmetros que, sem desconsiderar o interesse público subjacente ao comportamento ablatório que o instituto da expropriação encerra, cuida, em nome da garantia da propriedade contra a arbitrariedade expropriativa, da exigência de critérios significantes de uma adequada indemnização.

2.2. – No domínio do arrendamento não se verificam desvios, como, de resto, a jurisprudência mais significativa desde há muito reconhece (citem-se, por exemplo, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Março de 1988 e o do Supremo Tribunal Administrativo de 2 de Maio de 1990, publicados no Boletim do Ministério da Justiça, n.ºs. 375, págs. 300 e segs., e 397, págs. 260 e segs., respectivamente. O Tribunal Constitucional, no seguimento lógico deste entendimento, tem apreciado a medida de 'justa indemnização', na área que nos preocupa, fazendo valer o mesmo princípio seja quando se trate de expropriação do direito do arrendamento - se, como é o caso, este constitui o objecto directo ou primário da expropriação -, seja quando o mesmo direito seja atingido de modo indirecto, em consequência da expropriação do imóvel arrendado. Exemplificam a asserção acórdãos como os n.ºs. 37/91 e 306/94, já mencionados, que se debruçaram sobre normas anteriores ao 'Código' de 1976, próximos da examinanda. No primeiro destes arestos, perante a norma do n.º do artigo 10º da Lei n.º 2030, de 22 de Junho de 1948, que contemplava o direito do arrendatário comercial, industrial ou de profissão liberal a ser indemnizado pelo expropriante - o arrendamento era encarado como 'encargo autónomo' - o Tribunal julgou essa norma inconstitucional na medida em que a limitação do montante indemnizatório ao máximo de 40% do valor do prédio ou parte do prédio ocupado pelo arrendatário, se a ocupação tiver durado mais de cinco anos, e 30% ou 20%, respectivamente, se tiver durado mais de três ou de um ano (limitando-se a indemnização

ao valor das obras feitas pelo arrendatário se a ocupação tiver durado menos de um ano), viola o princípio da justa indemnização, consagrado no n.º 2 do artigo 62.º da Constituição, em conjugação com o princípio da igualdade. No acórdão n.º 306/94, por sua vez, sufragou-se idêntico ponto de vista perante a norma do n.º 2 do artigo 27.º da Lei n.º 76/77, de 29 de Setembro (arrendamento rural), ao remeter para o n.º 2 do artigo 26.º o limite da indemnização do arrendatário por efeito de expropriação por utilidade pública, ou seja, de montante nunca superior ao equivalente a uma no de renda.

3.1. - Aplica ao caso concreto a fundamentação invocada para a conceituação da indemnização justa e, mais chegadoamente ainda, para os descritos casos de evidente paralelismo, não custa aceitar que idêntica solução haverá de conceder-se a uma medida indemnizatória que estabelece um 'tecto' de dois anos e meio de renda. O tribunal recorrido, a esta luz, foi particularmente sensível ao valor correspondente a trinta vezes a renda mensal, in casu, ou seja, o de 70.410\$00, perante o que teria sido os prejuízos sofridos, consoante as regras da experiência lhe ditaram. É certo que a norma do n.º 2 do artigo 36.º em análise comporta uma dificuldade adicional para a leitura de inconstitucionalidade vingar. Com efeito, ela estabelece uma opção a ser exercida pelo titular do direito, que deverá escolher entre uma habitação que o expropriante ponha à sua disposição, 'nos termos da lei', e o montante indemnizatório, a apurar nos descritos termos do n.º 1 do artigo 1099.º do Código Civil. Ora, no domínio da fiscalização concreta, o Tribunal não aprecia abstractamente a norma, pois cumpre-lhe descer 'ao quadro da decisão recorrida' (Gomes Canotilho e Vital Moreira, Fundamentos da Constituição, Coimbra, 1991, pág. 270), competindo-lhe surpreender a norma com 'o sentido concreto que o tribunal recorrido lhe atribuiu' (ibidem). A esta luz, adstrita à questão de constitucionalidade a que o Tribunal deverá ater-se (cfr. Mário de Brito, 'Sobre as decisões interpretativas do Tribunal Constitucional' in Revista do Ministério Público, n.º 62, pág. 64), deve considerar-se a norma sindicanda no sentido em que foi interpretada, ou seja, dando por assente não ter sido proporcionada ao arrendatário a 'possibilidade' de opção. Na verdade, o acórdão da Relação considerou abertamente não existir lei que imponha à expropriante a obrigação de realojar os expropriados, limitado que se mostra o texto legal a uma opção a concretizar-se 'nos termos da lei', acrescentando (fls. 8-v. destes autos) 'que nenhum diploma legal veio a ser promulgado em consonância', contestando a afirmação dos recorridos no sentido do recorrente não lhes ter posto à disposição uma habitação (e a

decisão recorrida, por sua vez, não se pronunciou naturalmente, sobre essa matéria). 3.2. - Assim e pelas razões expostas, designadamente na jurisprudência citada deste Tribunal, para a qual se remete, conclui-se pela inconstitucionalidade da norma em questão, conjugada com a do nº 1 do artigo 1099º do Código Civil (a que hoje corresponde o nº 1 do artigo 72º do RAU), interpretada à luz do limite indemnizatório que esta contempla e no âmbito do quadro factual que subentende não se Ter proporcionado ao arrendatário a opção prevista na norma entre uma habitação posta à disposição pelo expropriante, nos termos legais, e a percepção de indemnização. Neste pressuposto, entende-se violado o nº 2 do artigo 62º da Constituição da República. III Em face do exposto, o Tribunal decide: a) julgar inconstitucional a norma do nº 2 do artigo 36º do Código das Expropriações (aprovado pelo Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro), em conjugação com a norma do nº 1 do artigo 1099º do Código Civil, na dimensão interpretativa em questão, por violação do disposto no nº 2 do artigo 62º da Constituição da República; b) em consequência, negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida no que à questão de constitucionalidade respeita. Lisboa, 22 de Junho de 1999- Alberto Tavares da Costa Vítor Nunes de Almeida Fernanda Palma Paulo Mota Pinto Artur Maurício Helena de Brito Luís Nunes de Almeida

Resumo ao acórdão enunciado

Destinatários da decisão de expropriação:

- Domingos Pimenta Barbosa e mulher, MN...,MP

Objectivo da expropriação: Utilidade Pública – O Centro C executa a expropriação por utilidade publica expropria os arrendatários.

Recurso contencioso da decisão de expropriação interposto no S T A

Recorrentes:

O Centro C., recorre da decisão do S.T.A. para o Tribunal Constitucional.

Pretensão:

O Recorrente alegou, para o efeito, que o acórdão - ao não considerar aplicáveis os artigos 36º, nº 2, do Código das Expropriações, aprovado pelo Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro, e 1099º, nº 1, do Código Civil, e ao ordenar a repetição dos actos dos peritos para consideração do prejuízo sofrido pelos expropriados ante a impossibilidade notória de conseguirem rendas semelhantes às que vinham pagando e para atenderem a valores actuais - está em manifesta oposição

Apreciação da matéria de facto:

O Centro C não se conformando com o acórdão da Relação do Porto, de 4 de Julho de 1992, que concedeu provimento aos recursos dos apelantes e expropriados D... e mulher.

O Supremo Tribunal de Justiça, no acórdão interlocutório de 5 de Maio de 1994, reconheceu a existência de oposição de julgados relativamente a duas das três questões enunciadas pelo recorrente:

- a questão de saber se à indemnização prevista para o inquilino habitacional, em caso de expropriação por utilidade pública do prédio locado, é ou não aplicável o disposto no artigo 1099º, nº 1, do Código Civil, por força do preceituado no artigo 36º, nº 2, do Código das Expropriações;

- a questão de saber se a determinação do montante da indemnização se reporta à data da expropriação, à da arbitragem ou à data do acto dos peritos;

O objecto do recurso se circunscreve à resolução em concreto do conflito e à uniformização da jurisprudência, após o que o acórdão julgou findo o recurso quanto à segunda das questões admitidas, por não reconhecer oposição entre os arestos convocados,

para efeitos de recurso para o Tribunal Pleno. E, num segundo momento, uniformizou jurisprudência nos seguintes termos:

'Na vigência do Código das Expropriações constante do Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro, à indemnização devida ao locatário habitacional cujo contrato caducou em consequência de expropriação por utilidade pública, é aplicável o disposto nas normas conjugadas dos artigos 36º, nº2, daquele Código e 1099º, nº 1, do código Civil - posteriormente, artigo 72º, nº 1, do Regime do Arrendamento Urbano, aprovado pelo Decreto-Lei nº 321-B/90, de 15 de Outubro - excepto na parte em que limitam a indemnização em montante nunca superior ou equivalente a dois anos e meio de renda à data da desocupação, por se considerarem materialmente inconstitucionais.'

Nas conclusões da sua alegação no recurso interposto para a Relação, os expropriados Domingos e mulher apontaram para a inconstitucionalidade da norma do artigo 36º, nº 2 do Código das Expropriações ao remeter para o nº1 do artigo 1099º do Código Civil, 'na medida em que viola os princípios da igualdade e da justa indemnização.

No caso dos expropriados Domingos e mulher, pois consta acórdão recorrido que a importância correspondente a 30 vezes a renda mensal é de 70.410\$00 – ver fls. 8 vº - tudo indicando que, devido à caducidade do arrendamento, sofreram prejuízos que ultrapassam esta quantia.

Notificado do acórdão, o Ministério Público, junto do Supremo Tribunal de Justiça interpôs recurso para o Tribunal Constitucional.

Decisão do Tribunal Constitucional:

a)Julgar inconstitucional a norma do nº 2 do artigo 36º do Código das Expropriações (aprovado pelo Decreto-Lei nº 845/76, de 11 de Dezembro), em conjugação com a norma do nº 1 do artigo 1099º do Código Civil, na dimensão interpretativa em questão, por violação do disposto no nº 2 do artigo 62º da Constituição da República; b)em consequência, negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida no que à questão de constitucionalidade respeita.

Conclusão

Constatámos ao longo do nosso estudo que a expropriação por utilidade pública é uma realidade ligada à evolução da sociedade. O poder de expropriação é justificado pela necessidade de afectação de um bem objecto de propriedade privada a um fim de interesse ou utilidade pública, que ao ser concretizado colide como direito de propriedade. Pela sua importância e peso social, ambas as posições jurídicas estão previstas e protegidas pela Constituição.

Sobre este assunto defende a Jurisprudência que o elemento essencial do direito de propriedade é o direito de não se ser privado dela. Verificamos todavia que a Constituição não garante em termos absolutos este direito, prevendo-se por isso no nº 2 do artigo 62º apenas o direito de se não ser arbitrariamente privado da propriedade.

É neste conceito que abarcamos o direito do arrendatário – desde que estejam plasmados os elementos caracterizadores do arrendamento nos termos do nº 1 do NRAU. Neste caso, porém, seja qual for em definitivo a natureza jurídica do direito ao arrendamento (real ou obrigacional), uma coisa é certa: um tal direito é, tem que ser, pelo menos em certa medida, protegido pelo artigo 62º da Constituição, ou seja, pela garantia constitucional do direito de propriedade.

Nesta postura, há que ponderar se estamos ou não perante uma efectiva compressão ou ablação de um direito real menor. Das teses defendidas na doutrina sobre a natureza do direito do arrendatário, constatamos que a jurisprudência tem preferência pela definição da natureza obrigacional do direito do arrendatário. Contudo, o reconhecimento de elementos de natureza real neste direito leva-nos acreditar que se trata de um direito complexo, porque, se visto apenas como um direito real, constatamos não se encontrar ele plasmado enquanto tal de uma forma objectiva e directa na lei,.

Se ao invés disso olharmos a posição jurídica do arrendatário numa perspectiva obrigacional, verificamos que o direito do arrendatário não se resume somente a um contrato: com efeito, existem realmente características que o arrendatário adquire e que não estão previstas no contrato, como por exemplo o direito de preferência e o direito de seqüela. Parece-nos por isso bem conseguida a posição mista: ou seja, no direito do arrendatário constatamos que existem elementos obrigacionais e reais, o que faz dele um direito tão peculiar.

A indenização, considerada como um encargo autónomo para a entidade expropriante, é uma garantia para o arrendatário: também se deve por isso entender que a justa indenização deverá corresponder ao valor adequado permitir o ressarcimento do expropriado do da perda seu direito ao arrendamento que a transferência do bem para outra esfera patrimonial lhe acarreta, tendo que se ter em atenção a necessidade de respeitar o princípio da equivalência de valores: nem a indenização pode ser tão reduzida que o seu montante a torne irrisória ou meramente simbólica, nem, por outro lado, nela deve atender-se à necessária proporção que deve existir entre as consequências da expropriação e a sua reparação.

É também um mecanismo de garantia, tal como a exigência da justa indenização, o direito de reversão a favor dos proprietários expropriados, podendo nós incluir neste círculo o arrendatário com o seu direito de preferência. Constatamos ainda que são necessários à luz da garantia constitucional mecanismos de garantia que, em determinadas condições (não pagamento de justa indenização e ou não afectação do bem expropriado às finalidades exaradas na declaração de utilidade pública), atribuam ao expropriado ou ao arrendatário o direito de reacquirição do bem de que tinham sido, então e por isso, desnecessariamente privados.

Bibliografia:

- Fernando Alves Correia, *As Garantias do Particular na Expropriação Por Utilidade Pública*, Coimbra, Fernando Alves Correia, Manual de Direito do Urbanismo, vol. I, 3.^a ed., Coimbra 20XX
- Marcelo Caetano, *Manual de direito Administrativo*, Almedina, Coimbra
- João Pacheco de Amorim, “*Da tutela jurídica dos titulares de interesses legalmente protegidos na prossecução do procedimento expropriativo*”, in «*Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*», Ano V, 2008;
- José Osvaldo Gomes, *Expropriações por Utilidade Pública*, Coimbra, Texto Editora,
- JOSÉ VIEIRA FONSECA, *Principais linhas inovadoras do Código das Expropriações de 1999 (segunda parte)*, «*Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*», n.º 13, Jun. 2000
- J. A. Santos, *Código das Expropriações, anotado e comentado*, 4.^a Edição, Dislivro Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da Republica Portuguesa Anotada, Almedina, 3.^a edição
- LUÍS PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Código das Expropriações Anotado*, 2.^a ed., Coimbra, 2000
- Menezes Cordeiro, *Teoria Geral*, Almedina
- Mota PINTO, *Direitos Reais* (ed. Poli. de lições fixadas por Álvaro Moreira e Carlos Fraga), Almedina
- Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, 1990
- Fernando de Gravato Morais, *Efeitos na Relação Arrendatária da Expropriação por Utilidade Pública*, Lusíada, Direito, Porto nºs 1 e 2, 2010
- Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Vol. III, 2.^a ed., Coimbra, 1984
- Freitas do Amaral, *Direito do Urbanismo (Sumários)*,
- Oliveira Ascensão, *Direito Civil Reais*, 5.^a edição; Coimbra, 1993
- Menezes CORDEIRO, *'Novo Regime do Arrendamento Urbano*, Almedina, 1990
- Jorge Henrique da Cruz Pinto Furtado, *Manual de Arrendamento Urbano I*, Almedina, 5.^a Edição Revista e Actualizada

PEDRO ELIAS DA COSTA, *Guia das Expropriações por Utilidade Pública*, 2.^a ed., Coimbra, 2003,

Pereira Coelho, Arrendamento, Direito substantivo e processual, in 'Lições ao curso do 5º ano de Ciências Jurídicas no ano lectivo de 1988/1989

Jurisprudência

- Acórdão da Relação do Porto, de 6-01-1996, CJ, ano XXI- 1996, Tomo, p.p. 186
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, nº 698/05, de 12-04-2005
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, nº 451014, de 8-03-2004
- Supremo, 14-6-1957, BMJ nº 68, p. 584;
- Supremo, 22-07-1960, BMJ nº 99, p. 804;
- Supremo, 22-11-1966, BMJ nº 234, p. 237;
- Supremo, 3-5-1984 BMJ nº 337, p. 322.
- Assento nº 7/79 do Supremo Tribunal de Justiça, cfr Diário da Republica, I Serie, de 3-11-79
- Acórdão da Relação de Lisboa de 29-06-1995, CJ, ano xx - 1995, Tomo III, pag. 148
- Supremo Tribunal Administrativo, Acórdão de 23-10-1997
- Acórdão de 24-10-1996, Processo nº 578/96, T C 2ª Secção