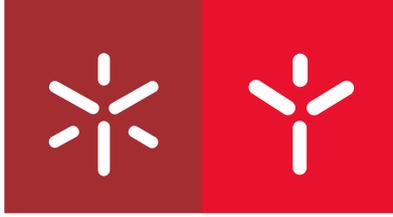


Universidade do Minho
Escola de Direito

Fátima Isabel Luís Caires

**A transmissão da posição contratual
por morte do arrendatário habitacional**



Universidade do Minho

Escola de Direito

Fátima Isabel Luís Caires

A transmissão da posição contratual por morte do arrendatário habitacional

Dissertação de Mestrado

Mestrado em Direito das Crianças, Família e Sucessões

Trabalho efetuado sob a orientação do

Professor Doutor Fernando de Gravato Morais

outubro de 2017

DECLARAÇÃO

Nome: Fátima Isabel Luís Caires

Endereço eletrónico: fatimaa.caires@gmail.com

Número do Bilhete de Identidade: 14308744 4ZZ8

Título dissertação

A transmissão da posição contratual por morte do arrendatário habitacional

Orientador: Professor Doutor Fernando de Gravato Morais

Ano de conclusão: 2017

Designação do Mestrado: Mestrado em Direito das Crianças, Família e Sucessões

É AUTORIZADA A REPRODUÇÃO INTEGRAL DESTA DISSERTAÇÃO APENAS PARA EFEITOS DE INVESTIGAÇÃO, MEDIANTE DECLARAÇÃO ESCRITA DO INTERESSADO, QUE A TAL SE COMPROMETE;

Universidade do Minho, ___/___/_____

Assinatura: _____

*Não sei quantas almas tenho.
Cada momento mudei.
Continuamente me estranho.
(...)*

*Sou minha própria paisagem,
Assisto à minha passagem,
Diverso, móbil e só,
Não sei sentir-me onde estou.*

*Por isso, alheio, vou lendo
Como páginas, meu ser
O que segue não prevendo,
O que passou a esquecer.
Noto à margem do que li
O que julguei que senti.
Releio e digo: «Fui eu?»
Deus sabe, porque o escreveu.*

Fernando Pessoa

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, por sempre acreditarem em mim, pelo apoio incondicional ao longo de toda esta etapa que se tornou bem mais efêmera do que parecia no seu início.

À minha família e aos meus amigos, que mais não são do que a família que cada um de nós escolhe ter sempre por perto, por terem tornado esta jornada menos distante, apesar dos 1243 quilómetros que me separaram de muitos deles.

À Faculdade de Direito da Universidade do Porto, casa que com muito orgulho digo ser a base da minha formação e que tão bem me preparou para as adversidades do futuro.

À Escola de Direito da Universidade do Minho, que proporcionou de forma tão acolhedora a continuidade do meu percurso académico.

Ao Exmo. Professor Doutor Fernando de Gravato Morais, pela sabedoria, experiência, dedicação, disponibilidade e profissionalismo demonstrado ao longo deste trabalho de investigação.

RESUMO

O objeto da presente dissertação consiste no estudo do regime jurídico dos contratos de arrendamento urbano habitacionais, mais especificamente os termos em que pode operar a sua transmissão por morte do arrendatário. Para isso, é nosso ensejo evidenciar em que medida a condição familiar influencia as relações contratuais entre as partes.

Devido à especificidade do tema, o estudo não poderá iniciar de outra forma que não através de uma reconstituição histórica e consequente evolução do arrendamento urbano habitacional no ordenamento jurídico português, tendo em conta a vertiginosa panóplia de alterações legislativas. Considerando o objetivo do legislador em fazer transitar cada vez mais contratos para o novo regime, importará caracterizar o direito transitório que serve de instrumento para as sucessivas transições desejadas. Iremos demonstrar as várias situações suscetíveis de modificar os sujeitos constitutivos dos contratos de arrendamento, por parte do arrendatário, não só no decorrer da vida deste, como também com a verificação da sua morte, em que se exigem determinadas condições de transmissibilidade que os beneficiários terão de preencher para que possam ser titulares do direito à transmissão do contrato de arrendamento.

Este direito de transmissão *mortis causa* ainda não encontra na lei a resposta a todos os problemas que o seu exercício suscita, uma vez que se mostra evidente a dificuldade na interpretação das normas que regem este instituto jurídico. Na tutela da condição familiar é necessária uma interpretação casuística deste regime tendencialmente obrigacional, indo além da letra da lei, de forma a estender a proteção ambicionada pelo legislador a todas as pessoas que tenham efetivamente necessidade de “suceder” ao arrendatário no contrato de arrendamento.

ABSTRACT

The purpose of this dissertation is to study the legal framework of housing lease contracts, more specifically the terms in which the lease can be transferred due to the death of the tenant. Our purpose is to highlight how the familiar context can influence the relationship between the contractual parties.

Due to its specificity, it is vital to first reconstruct the evolution of this institute in the Portuguese legal system, bearing in mind the huge amount of legislative changes. Considering the aim of the legislator to insert more and more contracts into the new rules, it is important to make a reference about the transitional arrangements, which are important instruments for the desired transitions.

The transmission right due to death does not find a proper answer in the law, given the difficulty to interpret the rules of this legal institute. Due to the protection of the family, the understanding of this regime must go beyond the letter of the law, as it is the only efficient way to extend the protection aimed by the legislator to all the people who effectively need to succeed the tenant in the lease.

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS.....	v
RESUMO	vii
ABSTRACT.....	ix
LISTA DE ABREVIATURAS	xiii
NOTA PRÉVIA	15
1. ORIGEM E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.....	19
1.1. A Reforma do Arrendamento Urbano	25
2. NORMAS TRANSITÓRIAS	31
3. MODIFICAÇÃO DA POSIÇÃO CONTRATUAL NA RELAÇÃO DE ARRENDAMENTO URBANO HABITACIONAL	37
3.1. Concentração ou transmissão em vida do direito ao arrendamento habitacional.....	38
3.2. Transmissão da posição contratual por morte do arrendatário	44
3.2.1. A natureza jurídica	47
3.2.2. Os beneficiários da transmissão	49
3.2.3. Limites à transmissão da posição de arrendatário por morte	64
3.2.4. Renúncia e Dever de Comunicação.....	66
CONSIDERAÇÕES FINAIS	71
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	75
REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS	79

LISTA DE ABREVIATURAS

AA. VV. – autores vários

al. – alínea

art. - artigo

BFDC – *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*

BMJ – *Boletim do Ministério da Justiça*

CC – Código Civil

Cfr. – Confrontar/Conferir

CRP – Constituição da República Portuguesa

NRAU – Novo Regime do Arrendamento Urbano

n.º/n.ºs – Número/Números

op. cit. – *opus citatum* (obra citada)

p./pp. – página/páginas

RAU – Regime do Arrendamento Urbano

RLJ – *Revista da Legislação e da Jurisprudência*

ROA – *Revista da Ordem dos Advogados*

ss. – seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TC – Tribunal Constitucional

TJ – *Tribuna da Justiça*

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

Vol. – Volume

NOTA PRÉVIA

Nos dias de hoje, o arrendamento urbano é um tema muito peculiar na nossa sociedade face aos tempos de crescente dificuldade económica e financeira que a comunidade portuguesa precisa de enfrentar. Face à natureza deste instituto, ele chama a atenção para o facto de configurar um instrumento jurídico muito importante ao serviço dos menos favorecidos, permitindo-lhes o uso e a fruição de imóveis que, de outra forma, não conseguiriam ter acesso, designadamente através do direito de propriedade. Por outro lado, também assume grande destaque no mercado imobiliário como uma projeção ao investimento, em que permite aos investidores auferirem rendimentos, por concederem o gozo temporário dos seus imóveis a outrem.

O equilíbrio entre os direitos e os deveres dos inquilinos e senhorios torna-se muito difícil de alcançar na legislação devido às diferentes conceções políticas e ideologias que marcam os dois lados. O legislador deve encontrar aqui um regime justo e equilibrado que preserve a parcela essencial possível de todos os interesses aqui em causa, não sacrificando nenhum deles sem justificação, porque todos eles são legítimos.

A legislação consagrada neste âmbito tem soluções inovadoras, no que respeita à conjugação dos interesses das partes que intervêm num contrato de arrendamento com pretensões opostas, no entanto, não nos podemos esquecer que, tendo em conta os interesses fundamentais aqui em causa, a nossa interpretação da lei não pode ser meramente literal e restritiva aos objetivos primordiais do direito exclusivamente obrigacional dos contratos de arrendamento. Não devemos ignorar uma lógica civilista global subjacente a estes, nomeadamente no que diz respeito ao direito da família e das sucessões, sendo que o arrendamento urbano se mantém ainda como “um campo em que a teoria e a prática jurídicas se defrontam com uma teia de grande complexidade”¹.

Este encontra-se intimamente relacionado com direitos fundamentais constitucionalmente consagrados e com a premência da estabilidade do lar e da manutenção das respetivas famílias. Por isso, de acordo com as novas realidades sociais e a forma como a condição familiar afeta os interesses das partes, são relevantes as ligações familiares na composição destas relações locatícias, que muitas vezes são modificadas mesmo contra a vontade das partes, com a transmissão por morte do

¹ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “Arrendamento urbano: 2012/2013”, in *o Direito*, n.º 7, Almedina, 2013, p. 11.

arrendatário, sendo esta uma exceção à regra geral da caducidade, verificada no regime geral da locação.

Cingimo-nos apenas ao arrendamento para fins habitacionais, dado que estes são os que demonstram uma maior relevância para o objeto da disciplina em estudo, deixando de fora desta exposição teórica os arrendamentos para fins não habitacionais, visto que, nestes últimos, estarão em causa outros interesses económicos a que não nos podemos estender por razões objetivas.

Em primeiro lugar, e porque, como qualquer outro instituto jurídico, o arrendamento urbano não constitui um sistema de normas estagnado, por se encontrar em permanente evolução, a par com o progresso da sociedade "adaptando-se em cada momento histórico ao quadro de organização social em que se insere"². Torna-se imperativo compreender todo aquele que foi o seu processo metodológico de construção e aquelas alterações que surgiram como verdadeiros pontos de referência, na transformação e adequação à realidade quotidiana do direito em análise, através do seu enquadramento histórico e da caracterização dos regimes anteriores, bem como da reforma que inevitavelmente surgiu no regime do arrendamento urbano. Esta reforma pretendeu liberalizar o arrendamento urbano e instituir um regime mais flexível que permite os arrendatários usufruírem das leis do mercado, sempre com especial atenção à proteção dos seus agregados familiares e à respetiva tutela da sua casa de morada de família.

Em segundo lugar, afigura-se ainda de particular interesse o estudo das regras de direito transitório, que são marcadas pelo objetivo do legislador de, progressivamente, fazer transitar os contratos regidos pelo regime anterior para a regulação do Novo Regime do Arrendamento Urbano, esta exposição será feita sempre com base na doutrina e jurisprudência existentes, dado que a sua aplicação prática deu lugar ao aparecimento de inúmeras dúvidas no seio do nosso ordenamento jurídico.

Seguidamente, surge um conjunto importante de questões relativas ao arrendamento urbano para habitação e à proteção da casa de família, em que os direitos à habitação e à proteção da família podem ser afetados pela extinção ou modificação das relações familiares (em caso de divórcio, separação de pessoas e bens, separação de facto, rutura da relação em união de facto ou da vida em economia em comum, morte ou ausência). Assim, mostra-se de extrema importância a determinação da posição do arrendatário,

² JORGE HENRIQUE DA CRUZ PINTO FURTADO, *Manual de Arrendamento Urbano – Vol. I*, 4ª Edição Revista e Actualizada, Coimbra, Almedina, 2007, p. 13.

assim como a dos seus familiares ou pessoas com quem este resida, pela forma como as mesmas interferem na composição das relações contratuais em causa.

Por fim, mas não menos importante, procedemos a uma caracterização do regime atual da transmissão da posição contratual por morte do arrendatário habitacional, elencando os possíveis beneficiários tal como as respetivas condições de transmissibilidade que estes devem preencher, numa lógica protecionista com base no Direito da Família, os limites inerentes a esta transmissão e o dever de comunicação que fica a cargo dos transmissários. Para além disso, referimos ainda algumas questões muito controversas no seio da nossa doutrina no que diz respeito à natureza jurídica deste regime e aos termos em que pode ocorrer a renúncia a este direito de transmissão ao arrendamento por parte do seu titular.

1. ORIGEM E EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

Desde sempre, o Direito Romano influenciou a construção do nosso ordenamento jurídico, arriscamos até em afirmar que este, ainda que de forma mitigada, assume uma presença permanente na nossa legislação, por todas as bases jurídicas universais que nos proporcionou.

Na vigência do *Ius Romanum*³ existiam contratos de locação, que tinham como objeto campos de agricultura, em que o risco dos mesmos serem afetados gravemente pela ocorrência de secas ou inundações corriam por conta do locador, visto que o locatário, nestes casos, não era obrigado ao pagamento total da renda. Não obstante, se os anos posteriores fossem abruptamente férteis, o locatário teria de pagar a parte da renda que não pagou anteriormente devido às condições adversas.

Ainda desta lei resultava a regra de que, transmitido o direito de propriedade do terreno agrícola dado de arrendamento, o novo proprietário podia afastar o locatário, apesar deste último ter a possibilidade de vir a exigir ao locador, uma indemnização pelos danos causados com a retirada da coisa locada. Por forma a afastar estes pagamentos a título indemnizatório, eram incluídas cláusulas nos contratos de compra e venda da propriedade, em que o comprador permitia a locação apenas durante um determinado período.

Normalmente estes contratos terminavam ao fim de cinco anos, embora pudesse ser outro o prazo acordado entre as partes, porém, se o locatário continuasse no uso da coisa locada, após o prazo estipulado, havia lugar a uma renovação tácita do contrato de locação. Contudo, o locador poderia pôr termo ao contrato quando quisesse, configurando-se numa posição extremamente mais forte em detrimento da posição do locatário.

Perante o desequilíbrio de posições das partes, era inadiável fixar limites, que surgiram no período clássico, com a Constituição de Caracala, em 214, através do estabelecimento da proibição de despejo do inquilino que pagasse a renda, exceto se houvesse necessidade de o senhorio habitar o imóvel, de fazer obras, ou se o locatário procedesse ao mau uso do mesmo.

³ Para maiores desenvolvimentos sobre esta perspectiva história ver ANTÓNIO SANTOS JUSTO, “A locatio-conductio rei (Direito Romano)”, in *BFDC*, ano 78, 2002, pp. 13-41.

No âmbito do direito de transmissão do contrato de arrendamento por morte do arrendatário, as Ordenações Afonsinas⁴ já previam o princípio da caducidade da parceria agrícola por morte de alguma das partes, todavia, permitiam exceções ao mesmo, no caso de se verificarem situações em que ocorra a morte do locatário, que configuravam uma causa de não caducidade da locação.

Estas regras espelhavam o reconhecimento dos Reis de Portugal nas vantagens em não interromper os empreendimentos agrícolas, por via da morte do arrendatário. Por isso mesmo, este foi o regime que transitou para as Ordenações Manuelinas e Filipinas⁵.

A regra geral sempre foi a da caducidade da locação, por morte do primitivo locatário, regra esta que surgiu como combate ao regime extremamente vinculista⁶ que viria a ser uma tendência no arrendamento urbano, com normas a espelharem um claro desequilíbrio na proteção de interesses entre as partes contraentes, nomeadamente o proprietário e o arrendatário.

A promulgação de um regime com estas características só se justificava por se tratar do arrendamento para a habitação, aquele que mais preocupa o legislador, daí a necessidade de criar uma norma com regime especial à regra geral da caducidade do regime da locação, configurando na titularidade do direito de transmissão ao arrendamento, em caso de morte do primitivo arrendatário, apenas as pessoas que com ele tinham relações de parentesco e casamento. Claro está que, o principal objetivo seria o de proteger a casa de morada de família e o direito à habitação, constitucionalmente consagrado, sendo, por isso, essa a principal incumbência do Estado para garantir um pleno desenvolvimento da pessoa humana⁷. Com a disciplina do arrendamento habitacional, podem entrar em conflito três direitos constitucionalmente protegidos, particularmente o direito de habitação, o direito de propriedade e a autonomia privada. Caberá sempre ao legislador, em primeira linha, uma procura de equilíbrio entre eles, com todas as ponderações devidas, sendo que o primeiro, não poderá configurar sempre como mais forte e carecido de maior proteção, em detrimento dos últimos dois.

⁴ Ou Código Afonsino, promulgado no reinado de D. Afonso V. que vigorou entre 1446 e 1447.

⁵ Vide ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 344.

⁶ Esta terminologia é utilizada por se tratar de uma verdadeira vinculação do senhorio a uma prorrogação forçada do contrato de arrendamento, sendo essa a vontade apenas do arrendatário, e na vinculação das rendas a um determinado montante, ocorrendo o seu total bloqueio. Para mais desenvolvimentos nesta matéria, vide JORGE HENRIQUE DA CRUZ PINTO FURTADO, *op. cit.*, pp. 183-279.

⁷ A nossa Constituição, sistematiza os direitos fundamentais em dois grupos, sendo o primeiro, dos direitos, liberdades e garantias e o segundo, dos direitos económicos, sociais e culturais, entre estes últimos está consagrado o direito a habitação no art. 65º da CRP.

Entre nós, o Código de Seabra⁸ já regulava sobre a exceção ao regime regra da intransmissibilidade do direito do locatário, que encontrava a sua justificação na própria natureza *intuitu personae*⁹ do direito do locatário. Apesar desta regulação assegurar a transmissão dos direitos e obrigações resultantes dos contratos por morte, a mesma era feita de uma forma muito restritiva, por exigir a celebração do arrendamento habitacional em título autêntico. Isto numa vertente prática, normalmente não se verificava, daí que, uma vez falecido o inquilino, seria quase certa a ação de despejo¹⁰.

Desde logo se verificou uma grande discrepância entre a realidade normativa e as pretensões e realidades sociais. Em resposta às debilidades refletidas no Código Civil surgiu o Dec. 5.411, de 17 de abril de 1919, este revoga grande parte das disposições do regime antecedente, no entanto, continuou a não dar resposta a um inúmero de questões. Posteriormente, surge a Lei 1.662, de 4 de setembro de 1924 que vem modificar a legislação sobre o inquilinato, assumindo assim grande destaque no tema em estudo, por ser o primeiro diploma a prever a transmissão do arrendamento por morte do arrendatário, embora de uma forma um tanto ao quanto restritiva, já que a este teria que sobreviver cônjuge ou herdeiro legitimário que com ele habitasse há mais de seis meses.

Cumpre-nos, aqui chegados, fazer uma breve explicitação acerca do regime vincuista referido *supra*, dado que, este se encontra na origem de muitas normas que regulamentaram ao longo dos anos o arrendamento urbano, e que, ainda hoje, exercem influência em torno deste âmbito legal.

O vincuismo foi uma consequência inevitável da I Grande Guerra, visto que, não só se verificou uma clara redução das áreas aptas para a habitação, como também se assistiu a uma inflação galopante, destabilizando assim o valor das rendas, praticado até então. Com isto, surgiram as providências imperativas protetoras dos arrendatários em detrimento da liberdade contratual dos proprietários, designando-se assim, os arrendamentos urbanos afetados por estas circunstâncias, por arrendamentos vincuísticos.

⁸ O primeiro Código Civil Português, mais conhecido por Código de Seabra pela sua elaboração ter ficado a cargo de António Luís de Seabra e Sousa, aprovado a 1 de julho de 1867, regulava esta matéria no seu artigo 1619º “*O contrato de arrendamento, cuja data for declarada em título autentico ou autenticado, não se rescinde por morte do senhorio nem do arrendatário (...)*”

⁹ Cfr. JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, “Morte do Arrendatário Habitacional e Sorte do Contrato”, em AA. VV., *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles, Direito do Arrendamento Urbano*, Vol. III, Coimbra, Almedina, 2002, p.297 e LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Arrendamento Urbano*, 7ª Edição, Coimbra, Almedina, 2014, p. 105, onde este considera que este cariz sofre uma atenuação em face do arrendamento urbano.

¹⁰ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas, op. cit.*, p. 333.

Posto isto, os vários ordenamentos jurídicos, estabeleceram a prorrogação forçada dos contratos de arrendamento, em que a denúncia pelo senhorio não poderia ser feita, para além de terem procedido ao bloqueio das rendas. A Grande Guerra despoletou a maior parte das intervenções legislativas no arrendamento urbano, durante a crise económica e financeira, o objetivo era o de proteger as classes menos abastadas, nesta senda surgiu o Decreto n.º 1079, de 23 de novembro de 1914, onde se previa a proibição dos senhorios elevarem as rendas, sem consentimento dos arrendatários, sob pena de desobediência qualificada e de, para efeitos legais, serem considerados litigantes de má fé. Estes também ficavam proibidos de exigir a novos arrendatários rendas mais elevadas do que as declaradas nos contratos anteriores, acrescia ainda que não podiam recusar novos contratos que lhe fossem propostos, com o intuito de não ficarem prejudicados pelo valor irrisório que revestiam as rendas.

Mais tarde, surgiu o Código Civil (CC) de 1966 que, notoriamente, não teve como escopo eliminar as contradições e sanar as incongruências da legislação vigente, assim como fazer desaparecer da nova lei as normas instituídas pelo regime vinculista que deveriam ter carácter meramente transitório. Isto porque, “(...) uma vinculação eterna ou excessivamente duradora violaria a ordem pública, pelo que os negócios de duração indeterminada ou ilimitada só não serão nulos, por força do art. 280º, se estiverem sujeitos ao regime de livre denunciabilidade (...)”¹¹.

Temos que, o senhorio pautava-se por uma norma taxativa do art. 1093º do CC de 1966 das situações em que poderia resolver o contrato, apenas e só nos casos expressamente previstos na lei e, para além disso, não gozava do direito de denúncia aquando do fim do contrato, permanecendo a prorrogação forçada nos termos do art. 1095º do mesmo preceito legal.

Porém, esta legislação, ao nível da transmissão da posição do contrato de arrendamento habitacional por morte do arrendatário, mostrou-se muito significativa com o alargamento do leque dos possíveis beneficiários da transmissão do direito ao arrendamento, não fazendo operar a caducidade do arrendamento por morte do primitivo arrendatário, “*se lhe sobreviver o cônjuge não separado judicialmente de pessoas e bens ou de facto, ou deixar parentes ou afins na linha reta que com ele vivessem, pelo menos, há um ano*”, conforme dispunha o art. 1110º daquele CC, que mais tarde, devido a alterações legislativas, passou a ser o art. 1111º. Esta disposição normativa teve como

¹¹ Cfr. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição, por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 631.

inspiração o art. 46º da Lei 2030, de 22 de junho de 1948¹² que em 1977, com a eliminação da referência ao “primitivo” arrendatário, ampliou o número de possíveis beneficiários que podiam suceder na posição do arrendatário falecido. Não obstante, com o Decreto-Lei n.º 328/81 de 4 de dezembro, foi novamente imposta a limitação pela introdução do adjetivo “primitivo”, apesar do alargamento na categoria de sujeitos que podiam beneficiar da transmissão *mortis causa* do direito ao arrendamento para habitação, abrangendo agora também os parentes ou afins em linha reta, com menos de um ano de idade.

Podemos verificar que a legislação e a doutrina resistiam em acompanhar a evolução e o desenvolvimento da sociedade, uma vez que, as pessoas que viviam em condições análogas às dos cônjuges não se encontravam ainda protegidas, no que dizia respeito à transmissão do direito ao arrendamento por morte do arrendatário.

Relativamente a esta nova forma de família que foi surgindo na nossa ordenação social, importa fazer uma breve referência a uma questão que gerou muita controvérsia na nossa jurisprudência. Como já se referiu, as uniões de facto, assim como os seus efeitos não se encontravam regulamentados pelo legislador, que oferecia alguma resistência em atribuir efeitos a esta forma não convencional, mas não menos legítima, de constituir família. Assim, e como reflexo de um regime omissivo, são tecidos dois acórdãos divergentes, falamos do Acórdão da Relação de Lisboa de 2 de junho de 1981 e, também da Relação de Lisboa, do Acórdão de 4 de maio de 1984. O primeiro aplica analogicamente as normas constantes do artigo 1110º¹³ do CC às uniões de facto, quando haja filhos menores, possibilitando assim a transferência a favor da mãe, no interesse do filho, do arrendamento celebrado em nome do pai. Já o segundo, contrariamente, considera que o regime de exceção à regra da incomunicabilidade do arrendamento,

¹² Esta delimitação da matéria, apenas no que diz respeito ao arrendamento para habitação, surgiu no Parecer da Câmara Corporativa n.º 15, ao Projeto de Lei n.º 104, de 5 de novembro de 1947 cuja autoria material foi de Fernando Pires de Lima. Cfr. TITO ARANTES, *Inquilinato, avaliações*, pp. 35-36, *apud* ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas, op. cit.*, p. 345.

¹³ A redação do artigo 1110º do CC era a seguinte: “1 – Seja qual for o regime matrimonial, a posição do arrendatário não se comunica ao cônjuge e caduca por sua morte, sem prejuízo do disposto no artigo seguinte. 2- Obtido o divórcio ou a separação judicial de pessoas e bens, podem os cônjuges acordar em que a posição de arrendatários fique pertencendo a qualquer deles. 3 – Na falta de acordo, cabe ao tribunal decidir, tendo em conta a situação patrimonial dos cônjuges, as circunstâncias de facto relativas à ocupação da casa, o interesse dos filhos, a culpa imputada ao arrendatário na separação ou divórcio, o facto de ser o arrendamento anterior ou posterior ao casamento, e quaisquer outras razões atendíveis; estando o processo pendente no tribunal de menores, cabe a este a decisão. 4 – A transferência do direito ao arrendamento para o cônjuge arrendatário, por efeito de acordo ou decisão judicial, deve ser notificada officiosamente ao senhorio.”

previsto no artigo 1110º do CC “*não beneficia os progenitores não unidos pelo matrimónio*”.

Perante esta oposição de julgados, o Supremo Tribunal de Justiça (STJ) foi chamado a intervir por Assento, datado de 23 de abril de 1987, onde consta a decisão de não aplicar analogicamente às uniões de facto as normas do artigo 1110º do CC, mesmo que destas uniões hajam filhos menores. Decide-se, desta forma, pela fonte que está na origem da norma, nomeadamente os artigos 44º e 45º da Lei n.º 2030, que estatuíram a regra imperativa da incomunicabilidade do direito ao arrendamento¹⁴. Este tribunal afirma ainda que não se está perante um caso omisso nem lacunar, mas sim na presença de uma situação não regulamentada¹⁵.

Todavia, a nossa doutrina, particularmente Pereira Coelho¹⁶, vem expressar a sua discordância na matéria firmada, porque entende que o julgador não teve em consideração um princípio fundamental, presente no artigo 36º, n.º 4 da Constituição da República Portuguesa (CRP), da *não discriminação dos filhos em função de os progenitores serem ou não casados*. Pretende-se com isto que o interesse dos filhos nunca possa ser prejudicado em virtude do concubinato entre os pais. De encontro com o que vinha a ser defendido, o Tribunal Constitucional pronunciou-se¹⁷, declarando a inconstitucionalidade do Assento do STJ, com força obrigatória geral, por violação do princípio fundamental que consta do artigo 36º, n.º 4 da CRP.

Fechado agora o parêntesis relativo a esta questão controversa na doutrina, referente às relações em união de facto onde existam filhos menores, prosseguimos para outra importante modificação no texto normativo, operada pela Lei n.º 46/85, de 20 de setembro, em que, pela primeira vez, se consagrou a união de facto¹⁸ como uma relação jurídica e como tal, merecedora de proteção, desde que a sua duração tivesse, no mínimo, cinco anos. Mediante esta inovadora consagração legislativa surgiu ainda um novo período no enquadramento jurídico económico do regime do arrendamento habitacional, com a disciplina de regimes de rendas livres, condicionadas e apoiadas, consoante

¹⁴ Tendo na sua base o Parecer da Câmara Corporativa de 4 de fevereiro de 1947, que entende o direito ao arrendamento como “(...) um direito que, embora em rigor seja de índole patrimonial, é constituído, muitas vezes, *intuitu personae* e é um direito que se adapta mal ao mecanismo de uma contitularidade entre marido e mulher.”

¹⁵ M. JANUÁRIO C. GOMES, *Arrendamento para habitação*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 1996, p. 529.

¹⁶ Cfr. F. M. PEREIRA COELHO, “Anotação ao Acórdão do STJ, de 5 de Junho de 1985”, in *RLJ*, ano 120º, 1987-1988, n.º 3756, p. 81, nota 6.

¹⁷ Vide Acórdão do TC n.º 359/91, de 9 de junho de 1991, disponível em www.dre.pt.

¹⁸ Embora formalmente ainda não tivesse essa designação, por estar aqui implícita uma grande modificação no conceito de família vigente até à data, apenas se fazia referência ao facto de as pessoas viverem em condições análogas às dos cônjuges.

resultasse de livre estipulação das partes, fosse sujeita a limites máximos legais ou beneficiasse de apoios públicos.

1.1. A Reforma do Arrendamento Urbano

Com esta proliferação de normas especiais, tornava-se emergente a necessidade de organização e sistematização das normas do arrendamento urbano numa legislação autónoma, neste sentido, surgiu o Regime do Arrendamento Urbano instituído pelo Decreto-Lei 321-B/90, de 15 de outubro. Assim, apenas se mantiveram na regulação do CC as normas gerais relativas à locação, transitando para o RAU as disposições gerais e especiais do arrendamento urbano.

No Preâmbulo deste preceito considerou-se que, apesar da retirada da regulamentação especial do arrendamento urbano, a unidade científica e sistemática só tinha sido reconstituída pelo CC de 1966, que procurou estabelecer uma disciplina clara para um instituto que, em pouco mais de meio século deu origem a 300 intervenções legislativas¹⁹.

Com a entrada em vigor do RAU pôs-se termo à prorrogação forçada dos contratos de arrendamento com a previsão de contratos com duração limitada nos arrendamentos com fins habitacionais.

Assume particular relevo, no presente estudo, o seu art. 85º que tinha como epígrafe “*Transmissão por morte*” e estipulava como beneficiários da transmissão do direito ao arrendamento por morte do primitivo arrendatário “*a) o cônjuge não separado judicialmente de pessoas e bens ou de facto; b) descendente com menos de um ano de idade ou que com ele convivesse há mais de um ano; c) ascendente que com ele convivesse há mais de um ano; d) afim na linha recta, nas condições referidas nas alíneas b) e c); e) pessoa que com ele viva há mais de cinco anos em condições análogas às dos cônjuges, quando o arrendatário não seja casado ou esteja separado judicialmente de pessoas e bens*”. Como podemos constatar, a redação deste artigo veio limitar os casos de transmissão por morte, em relação ao que dispunha o art. 1111º do CC de 1966.

A natureza jurídica do referido artigo suscitava algumas dúvidas perante a doutrina, nomeadamente no sentido de se fazer a sua interpretação de forma taxativa ou não. Nas palavras de Pereira Coelho²⁰ a norma apenas é imperativa na medida em que

¹⁹ Cfr. Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de outubro.

²⁰ Vide F. M. PEREIRA COELHO, “Breves Notas ao «Regime de Arrendamento Urbano»”, in *RLJ*, ano 131º (1998-1999), n.º 3893, p. 227, neste sentido também M. JANUÁRIO C. GOMES, *op. cit.*, pp. 168-169.

não pode ser afastada em detrimento do direito de transmissão dos sucessores, considerando-se nulas todas as cláusulas que pretendam afastar o direito de transmissão dos sucessores (por exemplo, que o arrendamento caducará por morte do arrendatário, mesmo que lhe sobreviva alguns dos familiares elencados na norma do art. 85º do RAU). A lei pretende com isto, proteger a habitação dos familiares do arrendatário falecido, mesmo contra a vontade deste e segundo a hierarquia que a própria estabeleceu. Já quanto ao elenco de beneficiários, é meramente exemplificativo, já que, não existindo nenhuma das pessoas elencadas nas alíneas, poderá haver transmissão do direito ao arrendamento, se tal ficar fixado pelas partes no próprio contrato ou por convenção escrita posteriormente, conforme o disposto no artigo 1059º, n.º 1 *in fine* do CC.

Aqui, verificava-se uma diferença legislativa que importa evidenciar pela pertinência que reveste, entre as normas que regulavam a transmissão por morte do arrendamento para habitação e as que pautavam a mesma transmissão no arrendamento para comércio ou indústria, em que o arrendamento habitacional só não caducava por morte se se verificassem as situações previstas no artigo referido *supra*, sob pena de se fazer operar a sua caducidade. Pelo contrário, no arrendamento que não prossegue fins habitacionais, o contrato não caducava por morte do arrendatário, conforme dispunha o art. 112º do RAU ao que equivale a redação do art. 1113º do CC atual. Esta situação dá lugar a um tratamento desigual, contrariando o que esteve na origem de muitas medidas vinculísticas no passado, em que as suas imposições se justificavam ao abrigo da tutela da segurança e estabilidade na habitação da família do arrendatário.

Sendo que a transmissão se faria pela ordem das respetivas alíneas, conforme dispunha o n.º 2 do art. 85º do RAU, raras eram as situações em que o unido de facto figurava como transmissário deste direito, o que mais uma vez reflete a resistência por parte do legislador em reconhecer estas situações como verdadeiras relações jurídicas.

Até que, em 1999 surge, por parte da legislação portuguesa, uma maior abertura para abordar juridicamente estas comunhões de vida, que se tornavam cada vez mais frequentes e, como tal, carecidas de regulamentação normativa. A Lei n.º 135/99, de 28 de agosto, reduziu o prazo anteriormente exigido, para a duração da relação produzir de algum modo efeitos jurídicos protetores, para dois anos. Alterando assim a alínea e) do art. 85º, n.º 1 do RAU, e para além disso, vem ainda especificar que, caso não sobrevivessem ao arrendatário as pessoas designadas nas alíneas b), c) e d) do n.º 1 do art. 85º do RAU, ou estas não pretenderem a respetiva transmissão, o unido de facto seria equiparado ao cônjuge. Apesar de não configurar a situação ideal, visto que não era ainda

dada a devida primazia a quem vivia em condições análogas às dos cônjuges, porque estes apenas seriam chamados no caso de inexistência ou de renúncia da transmissão de todos os outros beneficiários que estavam hierarquicamente acima do unido de facto, assistimos aqui a uma grande mudança de paradigma, que serviu para desencadear uma inovação no nosso ordenamento jurídico²¹.

Posteriormente, a Lei n.º 7/2001, de 11 de maio revoga a Lei n.º 135/99, introduzindo importantes alterações no disposto normativo até então vigente, sobretudo na hierarquização das alíneas do art. 85º, n.º 1, passando a alínea e) a alínea c), dando supremacia ao unido de facto em prejuízo dos ascendentes e afins em linha reta. Acrescentou-se ainda a alínea f) ao artigo 85º, n.º 1 do RAU, dado que, com a Lei n.º 6/2001, de 11 de maio, passa a conferir-se proteção a mais uma realidade familiar juridicamente atípica, designada por vida em economia comum²², configurando as pessoas abrangidas por estas situações também como possíveis transmissários do direito ao arrendamento habitacional, em caso de morte do arrendatário.

Em 2004, é proposta uma reforma pelo Governo Constitucional²³ que visava a aprovação do Regime dos Novos Arrendamentos Urbanos, em que a regulamentação dos mesmos voltava a constar do CC, tal como sucedia antes de 1990²⁴ e pretendia também a aprovação de um Regime de Transição para o Novo Regime do Arrendamento Urbano, em que se consagrava uma transição simples dos contratos celebrados anteriormente para o novo regime.

A intenção do legislador em acabar com as características vinculísticas do regime era notória, isto porque estas características foram impostas pelas circunstâncias históricas em que se vivia, com a justificação de ter apenas um carácter transitório, todavia, perduraram no ordenamento jurídico, com consequências nefastas para um justo equilíbrio de interesses, uma vez que, citando Menezes Cordeiro, “(...) o vinculismo

²¹ Isto porque a união de facto, nunca configurou um diploma normativo único que a considerasse um verdadeiro instituto jurídico *vide* HELENA MOTA, “O Problema Normativo da Família”, em AA.VV., *Estudos em comemoração dos cinco anos (1995-2000) da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, pp. 553-554.

²² O artigo 1º, n.º 1 da Lei 6/2001, de 11 de maio dá-nos a definição desta situação, designando-se por “*situações de pessoas que vivam em comunhão de mesa e habitação há mais de dois anos e tenham estabelecido uma vivência em comum de entreaajuda e ou partilha de recursos*”.

²³ Através do Decreto n.º 208/IX, para mais desenvolvimentos sobre este assunto *vide* ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “A modernização do Direito português do arrendamento urbano” e MANUEL CARNEIRO DA FRADA, “O Regime dos Novos Arrendamentos Urbanos: nóttula”, in *O Direito*, ano 136º (2004), II-III, Coimbra, Almedina, pp. 233-259.

²⁴ Para a consulta do projeto do RNAU, *vide O Direito*, ano 136.º, II-III, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 467 e ss.

congela os bens. Subtraídos à lógica do mercado, particularmente pela compressão dos seus valores de uso e de troca, os bens arrendados não contribuem, na sua plenitude, para a reprodução da riqueza. Pior: degradam-se com todo um cortejo de desastres urbanos já referenciado.”²⁵. Porém, o projeto de reforma acabou por não vingar da forma como era esperada pela mudança do Governo que lhe deu origem.

Depois, surge a Lei 6/2006, de 27 de fevereiro, que institui o Novo Regime do Arrendamento Urbano (NRAU), introduz o ambicionado regresso do arrendamento urbano à disciplina do CC e cumpre os objetivos da proposta de reforma precedente, consagrando muitas das suas medidas, entre as mais importantes, o facto de o senhorio ter a faculdade de impedir a renovação automática dos contratos de arrendamento e a organização sistemática em duas categorias dos tipos de arrendamento urbano, designadamente os que tinham como fim a habitação e aqueles que não o tinham.

Para além de alterar ainda o regime geral de transmissão do arrendamento por morte do arrendatário constante do art. 1106º do CC, nos arrendamentos com fins habitacionais, em que coloca a pessoa que vivia em união de fato com o arrendatário na mesma posição do que o cônjuge, derrubando tudo o que até então tinha vindo a ser estabelecido²⁶. Para além disso, estabeleceu um regime específico para a regulação dos contratos celebrados antes da sua entrada em vigor, plasmado no art. 57º *ex vi* dos artigos 26º e 28º do NRAU²⁷.

Em 2006, o legislador estipula no art. 1068º do CC o inverso do que até então vinha sendo regra assente, falamos da regra imperativa da incomunicabilidade do direito ao arrendamento, tendo em conta a sua natureza jurídica²⁸. A solução da incomunicabilidade sempre mereceu as maiores reservas no seio da nossa doutrina²⁹ do ponto de vista da proteção da casa de morada de família³⁰. Importa distinguir as diferentes hipóteses em que pode ocorrer a comunicabilidade, assim, no regime da separação de

²⁵ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “O novo regime do arrendamento urbano”, in *O Direito*, 137º, II, Coimbra, Almedina, 2005, p. 320.

²⁶ Este regime encurtou ainda o prazo de residência no locado para um ano em vez dos dois anos, quer para as relações em união de fato como para a vida em economia em comum.

²⁷ Iremos debruçar-nos mais pormenorizadamente sobre o estudo das normas transitórias no capítulo seguinte.

²⁸ Cfr. Art. 83º do RAU “*Seja qual for o regime matrimonial, a posição do arrendatário não se comunica ao cônjuge (...)*”.

²⁹ Cfr. F.M. PEREIRA COELHO, “Anotação ao Acórdão do STJ, de 2 de Abril de 1987”, in *RLJ*, ano 122º (1989-1990), n.º 3782, p. 137.

³⁰ NUNO SALTER CID debruça-se sobre esta proteção específica da casa de morada de família, na sua obra intitulada por: *A protecção da casa de morada de família no Direito português*, Coimbra, Almedina, 1996, pp. 188 e seguintes.

bens, o direito do arrendatário não se comunica ao seu cônjuge, pois não há património comum do casal (art. 1735º do CC), no regime da comunhão de adquiridos, o direito do arrendatário comunica-se, ingressando o património comum, se o contrato for celebrado na constância do casamento (art. 1724º al. b); 1725º e 1730º do CC), por último, no regime da comunhão geral, opera a comunicabilidade em relação ao cônjuge do arrendatário, integrando o património comum do casal, mesmo que o contrato de arrendamento seja anterior ao casamento (1732º CC). Logo, o cônjuge casado no regime de separação de bens ou o cônjuge casado em regime de comunhão de adquiridos, (estes são o reflexo da maioria vigente na nossa sociedade) em que o contrato de arrendamento é anterior ao casamento, não se encontram protegidos por esta norma, não beneficiando da regra da comunicabilidade³¹.

Esta dependência da comunicabilidade em função do regime de bens convencionado pelos cônjuges não nos parece ser a mais justa, tendo em conta a razão de ser da própria norma. Se o interesse que o legislador visou salvaguardar é o da proteção do outro cônjuge e da família na habitação, então esse deve ser prosseguido sempre, independentemente do regime de bens³². Até porque, carece de consentimento do cônjuge não arrendatário qualquer disposição do direito de arrendamento da casa de morada de família, como regula o art. 1682º - B do CC. Para além disso, também a responsabilidade das dívidas contraídas pela falta de pagamento das rendas é de ambos os cônjuges, pelo regime geral das dívidas conjugais, mesmo em caso de separação de bens (art. 1691º, n.º 1, al. b) do CC).

Tendo como inspiração a reforma ambicionada pelo Governo em 2004 que só se efetivou com a Lei n.º 6/2006, o legislador dá lugar à reforma de 2012³³ que pretende dar resposta a uma crise financeira internacional com a dinamização do mercado de arrendamento urbano, conferindo uma maior liberdade às partes na estipulação das regras a que os seus contratos estavam submetidos, cria ainda uma desjudicialização e simplificação dos procedimentos, especialmente nas ações de despejo, por forma a permitir uma recolocação mais célere do local arrendado no mercado de arrendamento, demonstrando uma especial preocupação com os idosos, portadores de deficiência,

³¹ Esta apenas se verifica em caso de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens, caso o local arrendado configurasse a casa de morada de família conforme dispunha o artigo 84º do RAU. Para mais desenvolvimentos sobre a matéria de transmissão da posição de arrendatário em vida, dedicaremos o Capítulo 3.1 a mais observações sobre esta questão.

³² Cfr. RITA LOBO XAVIER, “O Regime dos Novos Arrendamento Urbanos e a perspectiva do Direito da Família”, in *O Direito*, ano 136º (2004), II-III, Coimbra, Almedina, pp. 315-333.

³³ Levada a cabo pela Lei n.º 31/2012, de 14 de agosto.

menores, estudantes e pessoas economicamente carentes. Todas estas linhas de referência devem ser tidas em conta na interpretação de todas as suas normas como também no preenchimento de eventuais lacunas que poderão existir.

2. NORMAS TRANSITÓRIAS

Como já tivemos oportunidade de referir, com a entrada em vigor do NRAU surgiram os primeiros contratos de arrendamento urbano não vinculísticos, dado que a duração dos mesmos passou a ser limitada e, para além do inquilino, o senhorio passou a ter também a faculdade de se opor à renovação do contrato. Embora estas regras apenas se aplicassem àqueles contratos que foram celebrados após a aplicação deste novo quadro legislativo, mostraram-se medidas bastante inovadoras, no sentido de prosseguir os objetivos há muito pretendidos no mercado de arrendamento urbano.

No que à aplicação da lei no tempo diz respeito, o artigo 26º do NRAU regula os contratos habitacionais celebrados após a implementação do RAU (DL n.º 321/90) e constitui a base geral de aplicação do novo regime aos contratos celebrados anteriormente à sua entrada em vigor. No mesmo sentido estão os artigos 27º e 28º, n.º 1 do regime transitório dado pela Lei n.º 31/2012, de 14 de agosto, que aplica o artigo 26º “com as necessárias adaptações” a todos os contratos celebrados antes da vigência do RAU (Dec. Lei 321-B/90, de 15 de outubro), deste modo, estas novas medidas consagradas serão aplicadas a todos os contratos antigos, não descurando as especificidades de aplicação especialmente previstas.

Como regra especial, surge o artigo 26º, n.º 2 do NRAU que remete para os artigos 57º e 58º do mesmo diploma os termos da regulamentação da transmissão do arrendamento por morte, para contratos habitacionais e não habitacionais, respetivamente, tendo exclusiva aplicação a contratos celebrados antes da sua vigência. É então aplicável aos contratos com duração indeterminada ou a contratos com duração limitada, celebrados após a implementação do RAU, a qualquer deles, sem distinção. Entendemos que não faz sentido a sua aplicação aos contratos com duração limitada porque estes já se encontram condicionados. A sua aplicação a contratos vinculísticos não deixa de fazer sentido, contudo, já não o faz àqueles que são denunciáveis num prazo de 2 anos, tal como resulta, por exemplo, do artigo 26º, n.º 4, al. c) do NRAU *a contrario sensu*, pelo que só se justifica a imposição dos limites da sua regulamentação a contratos verdadeiramente vinculísticos, em que é necessário impor restrições à transmissibilidade do arrendamento³⁴.

³⁴ Cfr. FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, “As novas regras transitórias na reforma do NRAU (Lei 31/2012)”, in *JULGAR*, n.º 19, 2013, p. 29.

Pelo contrário, aos contratos habitacionais celebrados após a entrada em vigor do NRAU (27 de junho de 2006) será aplicado o disposto previsto no art. 1106º e 1113º do CC.

No que concerne a esta questão, surge alguma controvérsia no seio da nossa doutrina e jurisprudência, visto que algumas vozes defendem que as regras constantes da aplicação da lei no tempo podem suscitar problemas ao nível constitucional, por colocarem em causa as expectativas jurídicas que encontravam fundamento nas leis dos regimes anteriores, isto porque o que se encontra previsto no art. 57º do NRAU, como no art. 1106º do CC e até mesmo no art. 85º do RAU é muito díspar entre cada um deles, havendo limitações por um lado e maiores amplitudes por outro. Embora o legislador não o tivesse feito acidentalmente, tendo como único objetivo uma atenuação do vinculismo presente na relação locatícia.³⁵ Todavia, há quem entenda que não se verifica aqui nenhuma violação ao nível dos direitos fundamentais, como refere um acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra³⁶, em que defende que não se deve considerar materializado o direito de transmissão no momento em que este não podia ser exercido.

Até mesmo o Tribunal Constitucional³⁷ teve de intervir mediante uma apreciação da constitucionalidade da norma transitória do art. 57º do NRAU, fazendo alusão à evolução legislativa atinente ao direito material que tem regulado a transmissão do contrato de arrendamento para habitação por morte do arrendatário, quando a morte do mesmo tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da nova lei e tenha deixado descendentes que com ele conviviam há mais de um ano mas, que à data do falecimento deste tivessem mais do que 26 anos de idade e não fossem portadores de incapacidade superior a 60%. Não deixou por isso de afirmar que, perante a comparação dos regimes aplicáveis a cada caso concreto, o dispositivo aplicável ao novo regime (1106º do CC) em relação ao revogado art. 85º do RAU, e 57º do NRAU, é deliberadamente mais abrangente, mas esta solução encontra a sua razão de ser pelo facto de os novos contratos já não estarem sujeitos ao sistema de renovação automática dos contratos de arrendamento para habitação, e conseqüentemente, encontrarem um maior equilíbrio entre os interesses do senhorio e do seu direito de propriedade, com as pretensões do arrendatário, que pretende ver assegurado o seu direito à habitação, mas que durante

³⁵ Cfr. FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, “As normas transitórias e o Novo Regime do Arrendamento Urbano”, in *JULGAR*, n.º 3, 2007, Coimbra, Almedina, pp. 211 e ss.

³⁶ Acórdão do TRC de 4 de outubro de 2011, Processo n.º 1367/10.8T2AVR.C1, Relator Jaime Carlos Ferreira, disponível em www.dgsi.pt.

³⁷ No Acórdão n.º 196/2010, de 16 de outubro de 2010, disponível em www.dre.pt.

muitos anos foi tido como a parte carecida de uma maior proteção, numa sobreposição de direitos desadequada perante o atual mercado de arrendamento urbano.

Posto isto, não podia ser outro o entendimento que não o da constitucionalidade da norma transitória em apreço, visto que a incerteza do momento da morte e a cumulação das condições exigidas pelos outros regimes menos restritos dizerem respeito precisamente a esse momento, não torna legítima qualquer expectativa de transmissão de arrendamento, com base num juízo de prognose em que hipoteticamente se manterão os requisitos cumulativos da transmissibilidade até à data do respetivo falecimento do arrendatário. Só no momento em que este ocorra, se pode aferir ou não se estão preenchidos os requisitos para que a transmissibilidade opere, pelo que não tem fundamento a constituição anterior de qualquer expectativa jurídica merecedora de proteção³⁸.

De uma forma muito generalizada, consideramos que os contratos de arrendamento celebrados após a entrada em vigor do NRAU beneficiaram de um regime de transmissão por morte manifestamente mais amplo e benigno para o beneficiário da transmissão do direito ao arrendamento, ao invés do disciplina aplicável aos arrendamentos com contratos celebrados anteriormente à vigência do NRAU, isto porque, nestes últimos, a transmissão está submetida a maiores restrições, constantes da norma transitória do art. 57º da nova lei.

Todavia, consideramos esta apenas uma das medidas tendentes a terminar com as tendências vincuistas que ainda se fazem sentir no nosso ordenamento jurídico, apesar de configurar uma forma mais ampla o leque de beneficiários, o art. 1106º do CC apenas é aplicável aos contratos que foram celebrados após a entrada em vigor do NRAU, o que significa que abrange apenas os contratos em que já houve uma oportunidade para adequar as rendas praticadas ao valor de mercado.

Como se mostra evidente a diferença entre a norma do art. 57º do NRAU e o art. 1106º do CC, este é dos aspetos mais criticados na Reforma do Arrendamento Urbano de 2006. Certo é que, comparativamente ao RAU, o art. 57º do NRAU torna mais limitado o número de situações em que a transmissão do arrendamento pode ocorrer, sendo esta norma passível de frustrar as expectativas de possíveis beneficiários, que à luz do RAU

³⁸ Também neste sentido Acórdão do TRL, de 18/05/2010, Processo n.º 319/09.5TBFUN.L1-7, Relator Maria Rosário Morgado, e os Acórdãos do TRP de 13/09/2010, Processo n.º 2460/07.0TBPVZ.P1, Relator Ana Paula Amorim; de 04/01/2011 Processo n.º 2327/09.7TJPRT.P1, Relator Maria de Jesus Pereira; e de 13/07/2011, Processo n.º 50/11.1TBVLC.P1, Relator José Ferraz, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

seriam titulares desse direito, não fosse o novo regime alterar os requisitos exigíveis. Por exemplo, ao passo que o art. 85º do RAU determinava que todos os descendentes que conviviam com o primitivo arrendatário há mais de 1 ano seriam potenciais transmissários do arrendamento³⁹, o art. 57º do diploma que aprovou o NRAU veio restringir a transmissão do arrendamento apenas e só aos filhos ou enteados com menos de 1 ano; aos filhos ou enteados que, tendo idade inferior a 26 anos, frequentem o 11º, 12º ano de escolaridade ou estabelecimento de ensino médio ou superior; aos filhos ou enteados maiores de idade que convivam com o primitivo arrendatário há mais de 1 ano e que sejam portadores de deficiência com grau comprovado de incapacidade superior a 60%.

Ainda no que diz respeito à aplicação da lei no tempo, existiu outra questão de cariz familiar que fez correr tinta na nossa jurisprudência, já esboçamos algumas apreciações sobre a mesma no capítulo anterior, que diz respeito ao princípio da comunicabilidade conjugal do direito do arrendatário, consagração inovadora do NRAU, em que, de acordo com o regime de bens vigente⁴⁰, se comunica o direito de arrendamento ao cônjuge do arrendatário, configurando este como cotitular do mesmo direito. Acontece que, esta inovação presente no art. 1068º do CC apenas é aplicável aos contratos celebrados na vigência da nova lei, dado que não há lugar a aplicação retroativa do NRAU, este apenas regula os factos ocorridos após a sua entrada em vigor⁴¹. No entender de Rita Lobo Xavier⁴², a nova lei não pode alterar a composição da massa patrimonial dos cônjuges que contraíram casamento antes da entrada em vigor do NRAU e convencionaram o regime da comunhão geral. A nova disciplina legal apenas pretende alterar a qualificação do direito ao arrendamento habitacional, alterando a natureza estritamente pessoal em que assentava a disciplina anterior e considerava sempre este um bem próprio do outorgante, em qualquer regime de bens. O que sucede é uma atenuação da natureza jurídica que está na base do direito ao arrendamento e não uma modificação dos regimes de bens nem das suas regras. Apesar desta interpretação ter originado alguma controvérsia, encontra o seu fundamento pela aplicação da norma constante do art. 12º do

³⁹ Não obstante, alguns deles estarem sujeitos ao regime da renda condicionada (nas transmissões a favor de descendente com mais de 26 e menos de 65 anos de idade).

⁴⁰ Critério que merece algumas críticas no que respeita à proteção da família e da casa de morada de família, estes conceitos jurídicos estão na base da razão de ser desta norma em que o regime de bens deveria ser irrelevante.

⁴¹ Esta é a linha de entendimento seguida pelo TRL, em acórdãos votados por unanimidade, nomeadamente o Acórdão de 23/09/2014, Processo n.º 738/11.7YXLSB.L1-1, Relator Maria Adelaide Domingos.

⁴² Cfr. RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, em AA. VV., *Estudos em honra do Prof. Dr. José de Oliveira Ascensão*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 2008, p.1028.

CC, mais concretamente no seu número 2, em que “*Quando a lei dispõe sobre as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos ou sobre os seus efeitos, entende-se, em caso de dúvida, que só visa os factos novos (...).*”

Ao nível da sistematização do NRAU, entendemos que seria mais correta uma inserção dos artigos 57º e 58º no Capítulo I do preceito legal, por se tratarem de normas transitórias, em vez de se encontrarem inseridas no Capítulo II com a epígrafe “*Transmissão*”⁴³.

⁴³ Vide, sobre este assunto, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, op. cit., p. 469.

3. MODIFICAÇÃO DA POSIÇÃO CONTRATUAL NA RELAÇÃO DE ARRENDAMENTO URBANO HABITACIONAL

O contrato de arrendamento é uma espécie do contrato de locação, conforme resulta dos artigos 1022º e 1023º do CC. Este pode configurar um arrendamento rústico ou urbano e, quanto a este último, importa saber se é destinado à habitação (em que a regulação se encontra nos artigos 1092º e seguintes do CC) ou se, pelo contrário, os fins do mesmo não são habitacionais (submetidos então à disciplina dos artigos 1108º e seguintes do CC).

Destes contratos emergem relações jurídicas, que como quaisquer outras, são suscetíveis de sofrer, durante a sua vigência, modificações em alguns dos seus elementos constitutivos. Falamos de questões que podem incidir sobre o conteúdo do contrato que configuram modificações objetivas, e de alterações relativas aos sujeitos que compõem a relação contratual, e é sobre estas últimas, designadas por modificações subjetivas, que pretendemos fazer uma breve análise.

Tratamos aqui apenas as modificações subjetivas que digam respeito à posição do arrendatário, uma vez que as alterações ao nível do senhorio não cabem no âmbito do presente estudo.

A relação locatícia é muito demarcada pela regra da intransmissibilidade que caracteriza o direito do locatário, pela natureza pessoal do mesmo, o que dificulta quaisquer modificações ao nível dos sujeitos, contudo, esta regra sofre algumas atenuantes em casos excecionais.

Falamos das relações familiares ou parafamiliares⁴⁴ que assumem particular relevância jurídica no regime do arrendamento urbano habitacional, sendo que estas são suscetíveis de modificar o contrato de arrendamento quanto à posição do arrendatário, independentemente da vontade do senhorio, por serem especialmente salvaguardadas a estabilidade da vida comum e da casa de morada de família⁴⁵.

⁴⁴ Referimo-nos aqui ao instituto da união de facto e à vivência em economia comum, nas palavras de Pereira Coelho e Guilherme Oliveira, já que estas se tratam de relações conexas com as relações familiares restritas e que a elas se equiparam em determinados efeitos, sobre esta questão *vide* FRANCISCO PEREIRA COELHO E GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 51.

⁴⁵ Anteriormente a mulher devia adotar a residência do marido, por isso a casa de morada de família foi uma noção introduzida pelo legislador no ano de 1977, pelo Decreto-Lei n.º 446/77, de 25 de novembro, e que tem na sua base a implementação, no nosso ordenamento jurídico, do princípio da igualdade entre os cônjuges.

3.1. Concentração ou transmissão em vida do direito ao arrendamento habitacional

A extinção ou modificação da vida familiar pode colocar em causa os direitos de habitação e proteção do “epicentro” daquelas famílias que constam como partes intervenientes no contrato de arrendamento, ainda que de forma indireta. A iminência de alguma situação de que possa resultar a revogação, caducidade, denúncia, resolução ou oposição à renovação do contrato de arrendamento cria alguma instabilidade no agregado familiar. Por isso, mesmo quando apenas um dos membros do casal ou da união de facto interveio na celebração do contrato de arrendamento, é necessário atender, para além dos interesses deste, aos dos seus familiares.

A justificação para a falta desta proteção de interesses de uma forma mais eficaz sempre encontrou abrigo no carácter *intuitu personae* da locação, visto que, esta caduca com a morte do locatário, salvo convenção escrita em contrário⁴⁶. No entanto, existem importantes exceções a esta regra da caducidade, presentes nos artigos 1106º e 1107º do CC e que abordaremos mais adiante. Na disciplina do RAU, esta natureza jurídica do regime da locação, justificava a incomunicabilidade do contrato de arrendamento ao cônjuge do arrendatário, já que o direito de arrendamento era entendido como um dos direitos estritamente pessoais referidos no artigo 1733º do CC. Dispunha o artigo 83º do RAU que, no arrendamento urbano para habitação, a posição do arrendatário não se comunicaria ao seu cônjuge, independentemente do regime de bens convencionado. Não obstante, o artigo 84º da legislação anterior, previa que, em caso de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens, estando a residência da família fixada no local arrendado, cabia aos cônjuges a decisão de quem ficava na posição de arrendatário. Na falta de acordo entre eles, cabia ao Tribunal decidir, estando o senhorio submetido ao que ficasse decidido.

A solução anteriormente vigente, em que o direito de arrendamento era incomunicável, podia gerar situações de injustiça evidentes, dado que, quando era feita a referência legal ao arrendatário, esta não abrangia o respetivo cônjuge. Uma situação hipotética que podia originar uma manifesta injustiça, seria a do senhorio efetuar um pagamento de uma quantia, a título indemnizatório, pela desocupação do prédio utilizado para habitação, e essa quantia ser considerada bem próprio do arrendatário.

⁴⁶ Conforme dispõem os artigos 1051º, al. d) e 1059º, n.º 1 do CC.

Perante a situação descrita, parecem evidentes algumas reservas da doutrina relativamente a esta questão⁴⁷, em que os comentários do Prof. Pereira Coelho merecem grande destaque, porque tornava-se urgente a necessidade, de um modo geral, de defender a estabilidade da habitação familiar, não só contra os “perigos externos”, que diziam respeito à forma como o senhorio poderia afetar e confluir nos termos do contrato de arrendamento, mas também contra eventuais “ameaças internas”, em que podem ser os próprios cônjuges a originar alterações no contrato de arrendamento, sem o conhecimento do cônjuge não arrendatário⁴⁸.

Efetivamente, esta proteção da casa de morada de família, devia ser concedida com carácter *global* e de forma *integrada*, global no sentido em que, tal como a política geral de proteção da família, constitucionalmente consagrada no artigo 67º da CRP, a política de proteção da casa de morada de família pretende ser global, onde os instrumentos legais em que se traduz se deviam aplicar a qualquer que seja o regime de bens do casamento, e qualquer que seja o direito através do qual a casa de morada de família é assegurada, direito real (de propriedade, usufruto, ou outro) ou direito de crédito (arrendamento). Passamos ainda a explicitar o sentido da forma integrada, em que se pretende uma política integrada, onde os instrumentos legais devem harmonizar-se por forma a que o sistema não apresente duplicações nem lacunas⁴⁹.

No entanto, a solução da comunicabilidade do direito de arrendamento segundo o regime de bens transitou para o NRAU, o que não constitui uma verdadeira e eficaz proteção da casa de morada de família, ficando esta na dependência do regime de bens convencionado pelos cônjuges⁵⁰.

As normas respeitantes à casa de morada de família, em ordenamentos jurídicos próximos do nosso, surgem tendencialmente, naquele que muitas vezes se considera ou designa por regime primário, que constitui a base imperativa dos efeitos gerais do casamento, isto porque têm aplicação automática apenas por efeito do casamento, seja qual for o regime de bens fixado. É também este o caminho que tem sido seguido nas perspetivas e propostas de harmonização do direito interno dos Estados membros da

⁴⁷ Já fizemos, inclusive, referência a algumas no ponto 1.1. do presente estudo.

⁴⁸ Quanto a esta exposição, *vide* F.M. PEREIRA COELHO, “Anotação ao Acórdão do STJ, de 2 de Abril de 1987”, *op. cit.*, pp. 136 – 137.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 136, nota 5.

⁵⁰ Não é assim no direito francês, em que no artigo 1751 do *Code Civil*, se consagra que o contrato de habitação é havido como pertencendo à esfera jurídica de ambos os cônjuges seja qual for o regime de bens e independentemente de convenção em contrário. Também assim parece ser o entendimento de NUNO DE SALTER CID, *op. cit.*, pp. 202 e 211.

União Europeia, quanto ao estatuto patrimonial das pessoas casadas e quanto à proteção da casa de morada da família. Esta harmonização do direito matrimonial pretendida dentro do ordenamento jurídico europeu obtém-se através da procura de um consenso sobre certas disposições fundamentais que compõem um regime primário comum.

Consideramos preferível uma disposição que entenda como pertencente a ambos os cônjuges o direito ao arrendamento habitacional em que se fixou o centro da vida familiar, sendo indiferente o regime de bens⁵¹. A referência devia ser a da “contitularidade” do direito de arrendamento, mesmo quando apenas um dos cônjuges outorgou no respetivo contrato.

Aquilo que dispõe o artigo 1068º do CC hoje diz-nos que, conforme o regime de bens, o direito de arrendamento comunica-se, e o cônjuge do arrendatário outorgante será considerado também arrendatário para todos os efeitos, especificamente para comunicações entre as partes, para o exercício do direito de preferência, que a lei reconhece ao arrendatário no artigo 1091º do CC e que, no regime anterior se encontrava impossível de exercer pelo cônjuge não arrendatário. Também para poder ser titular do direito a quantias pagas a título de indemnizações por denúncia do senhorio (artigos 1102º, n.º 1 e 1103º, n.º 3, al. a) e n.º 6 do CC), e ainda para a sua intervenção como principal interessado numa eventual oposição à execução. Como já tivemos oportunidade de referir anteriormente, o artigo 1068º foi uma inovação do NRAU, em que pela sua inserção sistemática, é aplicável quer aos arrendamentos habitacionais quer não habitacionais.

Caso o regime de bens assim não permita, o direito de arrendamento da casa de morada de família nunca se comunica, porém, não deixam de ter aplicação as normas que exigem o consentimento de ambos os cônjuges para os atos de disposição daquele direito e pela sua eventual transmissão em vida⁵². Esta transmissão em vida regulada pelo artigo 1105º do CC também se aplica às situações de vida em união de facto, pela regulação da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2010, de 20 de agosto, apenas em caso de rutura, já que, não é estipulado nenhum regime de bens nestas relações parafamiliares. De qualquer modo, basta que os dois intervenham no contrato de arrendamento para serem contitulares.

⁵¹ Neste sentido temos RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, *op. cit.*, p. 1026.

⁵² Artigos 1682º-B e 1105º do CC e artigo 12º do NRAU.

Com efeito, cada um dos cônjuges deve ter conhecimento dos atos do senhorio que importem a modificação do direito de arrendamento ligado ao imóvel onde está fixada a casa de morada de família. Qualquer prática que ponha em causa a disponibilidade material da família ao prédio, está subordinada ao acordo de ambos os cônjuges, sendo a fruição da casa de morada de família garantida pela lei, pelo menos até à data prevista nos termos do contrato, aos cônjuges e indiretamente aos seus filhos, perante a proibição de qualquer disposição unilateral do direito de arrendamento do imóvel onde se fixou a sede familiar.

Pretende-se com isto, que nenhum dos cônjuges seja surpreendido pelo outro, o que pode acontecer, sobretudo face a uma eventual crise matrimonial, em que, por exemplo, pela falta de pagamento das rendas pelo cônjuge que tinha ficado encarregue do mesmo, na distribuição dos encargos da vida familiar acordado entre as partes, sem dar conhecimento ao outro cônjuge que pode ver a sua posição na relação locatícia muito fragilizada em virtude da mora do pagamento da renda.

Por tudo o que foi exposto, existem normas especiais a regulamentar as formas de comunicação entre os senhorios e os arrendatários, especialmente no que diz respeito ao direito do arrendamento urbano em regimes de comunhão, em particular quando a casa de morada de família incide sobre o local arrendado, precisamente no artigo 12º do NRAU. Ficará então na responsabilidade do senhorio averiguar se o arrendatário é ou não casado, e ainda se o local arrendado servirá para fixar a casa de morada de família⁵³. O senhorio, ao decidir arrendar o seu imóvel para habitação, assume o risco de o mesmo local ser considerado a residência da família, definida no artigo 1673º do CC, e consequentemente, vê recair sobre si o ónus a que está sujeito perante a aplicação de certas regras de tutela da família. Contudo, tudo isto se justifica tendo em consideração a proteção da família e da sua estabilidade. A consequência de as comunicações não serem feitas conforme dispõe a lei, particularmente a cada um dos cônjuges, é manifestada através do impedimento do exercício dos respetivos direitos por parte do senhorio.

Convém ainda salientar que, a natureza da casa de morada de família deve ser alegada e provada por quem aproveita o regime legal da sua proteção, visto que se trata de uma imposição legal ao senhorio, não basta que os cônjuges ou ex-cônjuges venham declarar a natureza “familiar da casa”⁵⁴.

⁵³ Embora o casamento do arrendatário possa ocorrer depois da celebração do contrato.

⁵⁴ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, op. cit., p. 342.

Propomo-nos a abordar agora, mais concretamente, a questão da transmissão em vida e a “concentração” do direito de arrendamento habitacional, em caso de divórcio ou separação judicial⁵⁵ de pessoas e bens, assim como na situação de rutura da vida em união de facto.

Desde logo, cremos que a epígrafe do artigo 1105º do CC, herdada de legislações anteriores, não é a mais indicada, dado que, não se trata de uma “comunicabilidade”, mas sim de uma “concentração”. Na medida em que, no caso de extinção da vida em comunhão, o direito de arrendamento deixa de ter dois contitulares para passar a ter só um, ocorrendo a concentração do arrendamento a favor do ex-cônjuge que configurar a situação de maior necessidade, ou de “premência”, como costuma designar a jurisprudência⁵⁶, em permanecer na casa arrendada, conforme dispõe o artigo 1105º, n.º 2 do CC.

Tendo em conta não só o critério da necessidade de cada um dos cônjuges, mas também o interesse dos filhos, se os houver, e outros fatores relevantes, critério este que surge como uma verdadeira cláusula geral em que a sua apreciação está dependente de uma análise casuística, adaptada ao caso concreto⁵⁷. Claro está que o direito ao arrendamento da casa de morada de família nestas situações, deve ser atribuído ao cônjuge ou ex-cônjuge que mais “precise” dela, o objetivo da lei é o de proteger a parte que mais seria atingida pela extinção da relação quanto à estabilidade da habitação familiar, tendo em conta a pessoa a quem os filhos ficam confiados. Para além disto, há que também ter em conta a situação patrimonial dos cônjuges ou ex-cônjuges, particularmente os seus rendimentos e proventos, assim como os respetivos encargos aos quais ficam sujeitos, uma vez declarado o divórcio ou separação de pessoas e bens.

⁵⁵ O texto legal refere apenas a modalidade judicial, mas esta separação também pode revestir a modalidade consensual e administrativa, por mútuo consentimento, sendo da competência exclusiva das Conservatórias do Registo Civil, conforme dispõe o artigo 12º, n.º 1, al. b) do Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro. Facto é que não há razões para a distinção entre uma e outra no que diz respeito ao destino da cada de morada de família, por isso, a lei deveria referir apenas a separação de pessoas e bens, independentemente da sua modalidade litigiosa ou administrativa, entendemos, no entanto, se tratar de um lapso do legislador, dado que não provinha de sentido a exclusão a separação decretada pelo conservador civil do âmbito de aplicação da norma.

⁵⁶ Vocábulo utilizado, por exemplo, nos Acórdãos do TRG, de 24/01/2008, Processo n.º 2372/07-2, Relator Augusto Carvalho, e de 3/12/2009, Processo n.º 4738/03.2TBVCT.G1, Relator Isabel Rocha; Acórdão do TRL, de 26/06/2014, Processo n.º 1968/07.1TBXXL-D.L1-6, Relator Tomé Ramião.

⁵⁷ Vide JOSÉ ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *Novo Regime do Arrendamento Urbano Anotado - Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro*, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2007, pág. 724.

Importam ainda outros fatores relevantes, como a idade e o estado de saúde de cada um deles e a localização da casa relativamente ao local de trabalho de um e outro⁵⁸.

Já quando não é possível ocorrer a concentração do direito de arrendamento a favor de um dos cônjuges, como consequência do regime de bens adotado⁵⁹, onde não existe a comunicação deste direito e paralelamente os cônjuges não podem configurar ambos na posição de arrendatários, dá-se uma verdadeira transmissão em vida da posição contratual do arrendatário.

Temos uma observação a fazer em relação ao número 1 do artigo 1105º, este preceitua a hipótese de o arrendamento “incidir” sobre a casa de morada de família, o que se mostra não muito certo, uma vez que, a casa de morada de família é que recai sobre o local arrendado.

Se estiver então em causa um prédio onde os cônjuges estabeleceram a sua residência familiar, o artigo 1105º nos seus primeiros dois números, prevê que os cônjuges cheguem a acordo quanto ao destino a dar ao imóvel, ou, na falta deste, que esse destino seja determinado pelo Tribunal, para se decidir se o direito ao arrendamento se vai “concentrar” ou transmitir a favor de um deles. Sendo a respetiva decisão notificada oficiosamente ao senhorio, segundo dispõe o artigo 1105º, n.º 3 do CC, sem ser necessária a sua aprovação. Não exigindo a lei o consentimento do senhorio para a transferência do direito de arrendamento, em sentido divergente ao que está fixado no princípio geral do artigo 424º, n.º 1 do CC, bastando que a modificação na relação contratual seja notificada oficiosamente pelo juiz ou pelo conservador do registo civil, conforme as situações de separação em causa.

Também assim é nos casos de rutura da vida em união de facto, segundo o disposto no artigo 4º, n.ºs 3 e 4 da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, reguladora desta relação parafamiliar. Todavia, essa transmissão⁶⁰ está na pendência de dois requisitos cumulativos, primeiro a união de facto tem de ser juridicamente relevante, ou seja, tem de preencher as condições previstas nos artigos 1º e 2º da referida Lei que contém a disciplina destas uniões e, em segundo lugar, a dissolução desta comunhão de vida tem de ser judicialmente declarada (artigo 8º, n.º 2 da Lei n.º 7/2001). Faz todo o sentido que

⁵⁸ Cfr. FRANCISCO PEREIRA COELHO E GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família, op. cit.*, pp.680-683.

⁵⁹ Nos casos do regime da separação de pessoas e bens ou mesmo da comunhão de adquiridos em que o contrato foi celebrado antes do casamento (artigos 1735º e 1722º, n.º 1, al. a) do CC).

⁶⁰ Uma vez que não pode existir uma concentração na posição de arrendatário por não se convencionar nenhum regime de bens nestas relações.

assim seja, porque também em caso de divórcio ou de separação de pessoas e bens, estes têm de ser decretados por um juiz ou conservador do registo civil, quando se trate de um divórcio litigioso, ou consensual, respetivamente.

3.2. Transmissão da posição contratual por morte do arrendatário

Em sede do regime jurídico da locação, sabemos que a regra geral é a da caducidade do contrato por morte do locatário, conforme dispõe o art. 1051º, al. d) do CC, embora a lei admita convenção em contrário. Desta forma, à verificação da morte do locatário está associada *ipso iure* a extinção automática deste negócio jurídico, isto é, sem necessidade de qualquer manifestação de vontade, jurisdicional ou privada tendente a extingui-lo⁶¹.

Contudo, segundo o que dispõe o art. 1053º do CC, na maioria dos casos em que opera a caducidade, a restituição do prédio, só pode ser exigida após seis meses da verificação do facto que desencadeou a mesma, pretende-se com isto dar alguma estabilidade e tempo para com quem vivia com o arrendatário se estabelecer em outro lugar.

A doutrina dominante encontra a razão de ser da regra geral da caducidade pela natureza *intuitu personae* que o contrato de locação reveste, no entanto, essa opinião não é unânime, existindo algumas vozes discordantes, particularmente a de João Sérgio Teles de Menezes Correia Leitão. Este autor entende que se fosse essa a justificação para a regra da caducidade, não se admitiria, ainda que apenas a título excepcional, a sua transmissibilidade em certos casos, porque se a situação se encontra ligada à pessoa do contratante ou às suas qualidades, não se devia conceber, em caso algum, a sua transferência para outrem⁶².

O mesmo autor relembra ainda que a solução tradicional era a da subsistência do contrato em caso de morte do arrendatário, continuando na esfera jurídica dos seus sucessores (conforme dispunha o art. 1619º do Código de Seabra), mas que a certa altura, o legislador fixou o regime-regra da caducidade, ainda que consagrasse a sua exceção a favor de certos e delimitados beneficiários. Ora, quando nos é assegurada a natureza

⁶¹ Vide INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, “Contratos Cívis (Projecto Completo de um Título do futuro Código Civil Português e respectiva exposição de motivos)”, in *BMJ*, n.º 83 (1959), pp. 114-283, *apud* JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, *op. cit.*, p. 296.

⁶² Cfr. JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, *op. cit.*, p. 297, nota 39.

temporária do arrendamento, nada obsta à continuidade do contrato aquando da morte do locatário, ao invés da caducidade, que surgiu no nosso ordenamento jurídico como uma espécie de contrapartida a dar aos senhorios pelas medidas a eles impostas, mesmo contra a sua vontade no âmbito do regime vinculista.

Tendo em conta o que referimos anteriormente, no que diz respeito à natureza supletiva da norma presente no art. 85º do RAU⁶³, em que apenas seria imperativa na medida em que não se podia dispor livremente do direito ao arrendamento dos possíveis beneficiários, uma vez que, se estes não existissem, qualquer outra pessoa podia configurar como “sucessor” do contrato, caso isso ficasse estipulado pelas partes⁶⁴, consideramos que também a norma do art. 1051º, n.º 1, al. d) tem natureza supletiva, visto que admite convenção em contrário na sua parte final.

Podemos então dizer que a regra geral da caducidade em sede da locação, é atenuada em razão da transmissibilidade do direito ao arrendamento por morte do arrendatário. Esta transmissão *mortis causa* é regulada pelo art. 1106º do CC para os contratos celebrados após a entrada em vigor do NRAU e pelo art. 57º do NRAU para os contratos celebrados anteriormente à vigência do novo quadro legislativo regulador do arrendamento urbano.

A mais recente alteração no Regime de Arrendamento Urbano, teve lugar no ano corrente, designadamente pela Lei n.º 43/2017, de 14 de junho, no âmbito da transmissão da posição de arrendatário por morte, o legislador consagrou um artigo inovador, com o aditamento do art. 57º - A do NRAU, onde se consagra a possibilidade de ocorrer a transmissão do contrato de arrendamento, por morte do arrendatário, nos contratos de duração indeterminada, nas situações em que o senhorio denuncia o contrato para a realização de obras de requalificação ou até mesmo para demolição do imóvel, isto é, nas circunstâncias em que os inquilinos sejam efetivamente obrigados a desocupar o local arrendado.

Apesar das constantes alterações legislativas, algumas muito significativas, limando algumas arestas imperfeitas dos regimes que vigoravam anteriormente, ainda existem preceitos confusos que carecem de uma interpretação cuidada⁶⁵. Com efeito, não obstante a revogação do art. 85º do RAU, com a consagração da disciplina constante do

⁶³ Vide *supra*, ponto 1.1

⁶⁴ Cfr. JORGE ALBERTO ARAGÃO SEIA, *Arrendamento Urbano - Anotado e Comentado*, 7ª Edição - Revista e Atualizada, Coimbra, Almedina, 2003, p. 579.

⁶⁵ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, *op. cit.*, p. 349.

art. 57º do NRAU, o legislador manteve na sua redação uma expressão dúbia do artigo revogado, que levantou várias questões no seio da nossa jurisprudência e doutrina. Referimo-nos à expressão “*primitivo arrendatário*”, e, tendo em conta o seu teor e tudo o que já ficou decidido relativamente a esta questão, cremos que, na aplicação do art. 57º, n.º 1 do NRAU, apenas poderá haver a transmissão do direito ao arrendamento quando se verifique a morte do arrendatário que se vinculou por meio contratual com o senhorio. No entanto, alguns autores entendem que o sentido da expressão também abrange o cessionário da posição contratual, tendo em conta que foi expressamente autorizada pelo senhorio, conforme dispõem os artigos 429º e 1059º do CC. Porém, já não consideram que se deva incluir os transmissários por divórcio ou separação de bens, precisamente porque estas transmissões prescindem da autorização do senhorio. Já na redação da norma do art. 1106º do CC, o legislador optou por não transpor a referida expressão, cingindo-se apenas à palavra “*arrendatário*”, em que parece compactuar com a hipótese de múltiplas transmissões. Não se trata, por isso, de uma opção incorreta, porque nestes casos não se impõem ao senhorio sucessivos contratos, como sucedia na disciplina que regulava os contratos anteriores ao NRAU, dado que a norma só se aplica a contratos de cariz não vincuista. Consideramos que a mesma não prejudica os interesses do senhorio visto que, assim que entender, pode opor-se à renovação do contrato, se o mesmo tiver duração determinada, conforme dispõe o art. 1097º do CC⁶⁶. No caso de estarmos na presença de um contrato com duração indeterminada, o senhorio pode sempre recorrer ao instrumento legal que lhe permite denunciar o contrato de arrendamento, regulado no art. 1101º do CC.

A transmissibilidade opera também como regra geral em caso de morte nas situações jurídicas com carácter patrimonial, é este o entendimento que podemos retirar da leitura conjugada dos artigos 62º da CRP e 2024º do CC. Dado o carácter patrimonial do arrendamento urbano, parece-nos suscetível da transmissão nos termos gerais⁶⁷. Todavia, o art. 2025º do CC dispõe que “não constituem objeto de sucessão as relações jurídicas que devam extinguir-se por morte do respetivo titular, em razão de ser da sua natureza ou por força da lei”.

⁶⁶ Aderimos aqui ao entendimento de Menezes Cordeiro que nos diz que “(...) Estando as partes satisfeitas, poderá perfeitamente haver “dinastias” de inquilinos”, *vide* ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “A modernização do Direito português do arrendamento urbano”, *op. cit.*, p. 253.

⁶⁷ Cfr. JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, *op. cit.*, p. 296-297.

3.2.1. A natureza jurídica

Chegados aqui, cumpre saber se estamos ou não a falar de um fenómeno sucessório com aplicação das regras sucessórias, já que este é um regime de transmissão *mortis causa*. Na opinião de Oliveira Ascensão⁶⁸, no âmbito da disciplina anterior, quando havia a transmissão do arrendamento urbano por morte do arrendatário, não se estava perante um fenómeno sucessório, embora a lei designasse os beneficiários por sucessores. Para este autor, tratar-se-ia de uma aquisição *mortis causa* excluída do âmbito das sucessões, porque a lei previa uma ordem de transmissários diferente dos sucessores nos termos gerais, particularmente no artigo 2133º do CC. Para além disso, ainda se exigia uma certa ligação do beneficiário com o local arrendado, e não se aplicava, nesta matéria o regime das indignidades sucessórias. O mesmo não sucedia nos arrendamentos para comércio, indústria e exercício de profissões liberais que seguiam o regime comum do fenómeno sucessório.

Este é o entendimento maioritário na nossa doutrina, uma vez que esta realidade não segue o esquema sucessório típico, apenas leva a aplicação de soluções particulares assentes numa disciplina diferente daquela que consta da comum sucessão *mortis causa*. Ademais, considera-se que este regime derroga ainda o princípio da unidade da sucessão, em que o património do de *cujus* deve ser atribuído aos herdeiros mediante um fracionamento abstrato do todo em quotas proporcionais⁶⁹.

Pelo contrário, outra parte da doutrina vê como vantajosa a inserção deste fenómeno no âmbito do regime sucessório, visto que, assim sendo, nunca se poderá afastar a aplicação das normas gerais que o regulam. Apesar da especialidade tida em conta no tratamento destas questões, para tudo o que for necessário na proteção das mesmas, tudo o que não for incompatível com esta tutela pode ser aplicável, nos termos do regime geral das sucessões.

Já nos é possível dar resposta à questão de não se aplicar, no âmbito do arrendamento urbano, o regime das indignidades sucessórias, em que o autor Duarte Pinheiro entende tratar-se apenas de uma omissão legislativa, dado que, aquele que for judicialmente declarado indigno relativamente ao de *cuius*, não tem capacidade sucessória em relação a este. Pelo que, aqui também se integra este direito de transmissão ao arrendamento, e a

⁶⁸ Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Sucessões*, 5ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2000, pp. 250-251.

⁶⁹ Neste sentido, ver JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, *op. cit.*, p. 359.

respetiva ação de declaração de indignidade, consagrada nos artigos 2034º e 2036º, ambos do CC, sendo que poderá ser intentada por qualquer interessado, inclusive o senhorio.⁷⁰ Este autor também entende tratar-se aqui de uma sucessão porque se está diante de uma transmissão por morte de uma situação jurídica patrimonial, que tem por objeto um bem determinado, designadamente, o direito do arrendatário habitacional (art. 2030º, n.º2 do CC), e por isso, consiste num legado *ex lege* em virtude de não ter por base um título negocial (testamento ou pacto sucessório). Para além de tudo isto é ainda legitimário, porque as normas reguladoras da transmissão, presentes nos artigos 57º do NRAU e 1106º do CC, não podem ser afastadas nem pela vontade do autor da sucessão, que é o arrendatário, nem pela vontade do senhorio (art. 2027º do CC).

Por tudo isto, surge a denominação da transmissão por morte, no arrendamento habitacional, como um exemplo de sucessão legal anómala, da sucessão legitimária, apesar de não estar submetida ao regime correspondente, previsto nos artigos 2156º a 2178º do CC, em que “os beneficiários da transmissão são chamados a suceder num direito determinado, num legado legitimário, ao contrário dos legitimários comuns, que são chamados a suceder numa quota do património hereditário.”⁷¹

João Sérgio Teles de Menezes Correia Leitão⁷² também entende que a aquisição *mortis causa* da posição de arrendatário se dá *iure successionis* e não *iure proprio*, ou seja, ocorre, uma vez verificada a morte, uma transmissão para os sujeitos beneficiados de uma situação jurídica na titularidade do falecido, ao invés de essa situação jurídica ficar extinguida com a morte do seu titular, em que a aquisição pelos beneficiários é autónoma e configura uma nova situação jurídica. Acrescenta ainda que a individualização dos sucessores é feita na base de uma ligação material com o bem, ligação essa que é a razão de ser desta tutela legal, caracterizando esta figura como um legado legítimo ou *ex lege*, porque se está na presença de uma atribuição *mortis causa* a título particular, em benefício de certas pessoas qualificadas, que tem fundamento na lei⁷³.

⁷⁰ JORGE DUARTE PINHEIRO, “O arrendamento e a família”, in *O Direito*, n.º 7, Almedina, 2013, p. 108.

⁷¹ Cfr. JORGE DUARTE PINHEIRO, “A morte do arrendatário”, em AA.VV., *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Martim de Albuquerque*, Vol. I, Lisboa, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Coimbra Editora, 2010, pp. 925-926.

⁷² JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, *op. cit.*, pp. 354-360.

⁷³ Podemos notar que em certa parte da doutrina, o legado é uma figura própria da sucessão testamentária, no entanto, a doutrina nacional opta pela autonomização, de raiz germânica, que designa sucessões a título particular extraordinárias pelas quais a lei atribui a certas pessoas qualificadas determinados bens ou situações jurídicas. Vide INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, *Direito das Sucessões. Noções Fundamentais*, 6ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1991, p. 162, onde afirma haver legatários “(...) não só na sucessão *ex voluntate* como na sucessão *ex lege* (...)”.

3.2.2. Os beneficiários da transmissão

a) *Cônjuge com residência no locado*

Desde que a legislação portuguesa prevê o regime de transmissão do direito ao arrendamento por morte do arrendatário que o cônjuge se encontra no topo da sua hierarquia de beneficiários. O critério a que aludia o regime anterior, de que dependia a transmissibilidade do direito ao arrendamento, era a verificação da inexistência da separação de pessoas e bens ou de facto entre os cônjuges, preceito este que sempre originou alguma controvérsia pela sua imprecisão prática⁷⁴.

A lei atual, tanto no art. 1106º do CC, como no art. 57º do NRAU, faz depender a transmissibilidade apenas do facto de o cônjuge sobrevivente ter residência no locado, o que nos parece ser um critério menos dúbio dado que, em princípio, os cônjuges adotam uma residência comum, conforme define o art. 1673º do CC. A transmissão da posição de arrendatário nada mais faz do que assegurar a continuidade dessa residência, em que se estabeleceu a casa de morada de família.

No âmbito da legislação anterior, já era do entendimento geral que a separação de facto, por si só, não poderia levar a que o locado deixasse de ser considerado a casa de morada de família e conseqüentemente lhe fosse retirada a devida proteção. Uma vez que, a situação de separação de facto podia ter sido determinada pelo cônjuge que outorgou o contrato de arrendamento, com o abandono da residência familiar, apesar de aí permanecer o seu cônjuge. Nestes casos, a lei apenas visa impedir a transmissão do direito de arrendamento para o cônjuge que se ausentou da sua residência habitual.

A razão de ser da lei tem a ver com o facto de o transmissário ter estabelecido no locado a sua residência habitual e permanente, em que o imóvel tenha sido o “centro” da vida familiar antes da separação de facto. Apesar da lei não definir a residência permanente, a doutrina e a jurisprudência já o fizeram de forma uniforme, exigindo um carácter de habitualidade, estabilidade e a circunstância de o locado constituir o centro de organização da vida doméstica⁷⁵. Só a proteção e a continuidade desta estabilidade podem justificar o sacrifício imposto ao proprietário do imóvel de ver ser transmitido o contrato

⁷⁴ Sobre este assunto ver RITA LOBO XAVIER, “O Regime dos Novos Arrendamento Urbanos e a perspectiva do Direito da Família”, *op. cit.*, pp. 331-332.

⁷⁵ Podemos ver esta definição, entre outros, em JORGE ALBERTO ARAGÃO SEIA, *op. cit.*, p.449 e Acórdão do TRP, de 27/01/2014, Processo n.º 0326592, Relator Fernando Samões, disponível em www.dgsi.pt.

a pessoa diferente daquela com quem contratou, não revelando qualquer importância a sua vontade para que tal modificação ocorra.

No entanto, não ficam aqui excluídas as situações em que o cônjuge sobrevivente, por razões de força maior, tenha de estar temporariamente ausente de casa, tendo em conta cada caso concreto, pelas atividades exercidas por si, em que é indispensável a ausência frequente do locado, ainda que nesse local tivesse estabelecido a sua residência permanente. Seguimos o entendimento de que, nestes casos, há lugar à transmissão se ocorrer a morte do arrendatário outorgante, já que não se justificaria o seu impedimento pela mera ausência por razões profissionais, pela necessidade de habitação num outro local em função da sua colocação, por motivos de saúde, ou até mesmo por motivos de índole académica, em que seja necessário efetuar deslocações prolongadas, por exemplo, para a realização de pós-graduações⁷⁶.

Tal como o cônjuge beneficia da transmissão, se ocorrer a separação de facto por iniciativa do arrendatário que celebrou o contrato de arrendamento, por este abandonar o lar familiar, o mesmo acontece sendo o inquilino outorgante considerado ausente, do qual não há notícias, situação regulada pelo art. 99º do CC.

Sendo suficiente para que a transmissibilidade se verifique então que, à data da morte, o beneficiário seja casado com o falecido inquilino, que tenha ainda estabelecido a sua residência permanente no locado, não se exigindo sequer um período mínimo de convivência no locado, dado que a concessão de direitos conjugais não está submetida a nenhuma dependência do decurso do tempo.

Não poderíamos deixar de referir que, nas situações em que o falecido arrendatário fosse casado e o direito ao arrendamento fizer parte do património comum, por força do regime de bens estabelecido no casamento, não ocorrerá propriamente uma transmissão ou sucessão no direito ao arrendamento. A situação de comunhão extingue-se com o falecimento do cônjuge e o direito ao arrendamento continuará apenas na titularidade do cônjuge sobrevivente, concentrando-se na sua esfera jurídica⁷⁷.

⁷⁶ Cfr. FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, Coimbra, Almedina, 2007, p. 64.

⁷⁷ Cfr. RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, *op. cit.*, p. 1036.

b) Pessoa que com ele vivesse em união de facto

Na análise desta classe de beneficiários afigura-se pertinente uma leitura conjugada dos artigos 1106º do CC e 57º do NRAU, como também da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, que regula o instituto jurídico da união de facto nos termos gerais. Nesta linha de beneficiários, é necessário termos presente, os requisitos exigíveis para estarmos perante uma verdadeira união de facto, com regime provido de eficácia e proteção jurídica⁷⁸, sendo que o direito de arrendamento não se transmite se estivermos na presença dos impedimentos previstos para a tutela jurídica destas relações, enunciados no artigo 2º da Lei n.º 7/2001. Caso se verifiquem alguns destes impedimentos, os prazos para efeitos de aplicação do NRAU, apenas se começam a contar a partir da cessão dos mesmos.

Na redação da Lei de 2006 surgiram muitas dúvidas em relação à interpretação a dar aos requisitos exigidos para esta classe de beneficiários, particularmente quanto à questão do prazo de 1 ano imposto. A questão que se impunha era se esse prazo faria referência à duração da relação em união de facto, ou se, pelo contrário, dizia respeito ao tempo de residência no locado. A doutrina manifestou-se e surgiram várias teorias de possíveis interpretações a dar à norma em apreço, tornando a união de facto como uma das grandes problemáticas do direito de transmissão do arrendamento, por morte do arrendatário habitacional.

Tendo em conta o que dispunha o art. 1106º, n.º 1, al. a) do CC mediante a alteração da Lei 6/2006, de 27 de fevereiro⁷⁹, alguns autores entendiam que a união de facto e a residência no locado deviam ambos durar um ano, para que se perfizessem os 2 anos exigidos para a produção de efeitos jurídicos da união de facto, exigidos nos termos gerais⁸⁰. Outras vozes defendiam que apenas seria exigível que a união de facto tivesse a duração de 1 ano, sem ter qualquer relevo o tempo de residência no locado⁸¹. Havia ainda

⁷⁸ O artigo 1º, n.º 2 da Lei 7/2001, de 11 de Maio fixa que “a união de facto é a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos.”

⁷⁹ Sendo a redação do art. 1106º, n.º 1, al. a) do CC a seguinte: “1- O arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário quando lhe sobreviva: a) Cônjuge com residência no locado ou pessoa que com o arrendatário vivesse no locado em união de facto e há mais de um ano (...)”.

⁸⁰ Cfr. CUNHA DE SÁ E LEONOR COUTINHO, *Arrendamento Urbano 2006*, Coimbra, Almedina, 2006, p. 103.

⁸¹ Vide MARIA OLINDA GARCIA, *A Nova Disciplina do Arrendamento Urbano – NRAU Anotado de acordo com a Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006, p. 39; JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, “O novo regime do arrendamento urbano: contributos para uma análise”, in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 14, Abril/Junho 2006, pp. 15-16 e LUÍS MENEZES LEITÃO, *Arrendamento Urbano*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2006, p. 73. Em sentido contrário temos JORGE DUARTE PINHEIRO, “A morte do arrendatário”, *op. cit.*, p. 920, que considera que a aplicação do prazo de 1 ano, apenas para efeitos da

quem entendesse que se a lei geral da união de facto requeria sempre os 2 anos para a sua proteção e produção de efeitos jurídicos, e a lei do arrendamento, de outro modo, previa a residência no locado durante 1 ano, desta forma, bastava que dos dois anos da duração da união de facto um deles fosse vivido no locado⁸².

De acordo com a última posição doutrinal apontada, mas de uma forma mais fundamentada, aderimos aqui à interpretação dada por Rita Lobo Xavier⁸³, por entendermos que se enquadra e dá resposta não só às questões suscitadas pela redação da lei antiga como também pela atual. Com efeito, a referência à união de facto dirá sempre respeito àquela que seja juridicamente relevante nos termos da Lei n.º 7/2001, com duração de dois anos. Contudo, a exigência de que o sobrevivente tenha vivido no locado em união de facto há mais de 1 ano levanta duas questões importantes, em primeiro lugar, se a lei permite aqui a invocação de uma união de facto com uma duração inferior a dois anos, e em segundo lugar, se a comunhão de vida tenha de ser havida no local arrendado pelo menos durante um ano, mesmo que a relação de união de facto dure há mais tempo. Ora, a autora entende que, por um lado, para que se possa verificar a transmissão, é suficiente que o unido de facto sobrevivente faça prova de que aquela união existia há mais de dois anos, ainda que residissem no locado há menos de 1 ano. Por outro lado, mesmo que a união de facto não tivesse estabelecida há dois anos, bastava que a comunhão de vida no locado se tivesse verificado pelo menos durante 1 ano. Esta solução parece-nos a melhor, tendo em conta que, por exemplo, poderíamos estar perante um membro sobrevivente de uma união de facto que existia há mais de dez anos, que não poderia ser beneficiado pela transmissão da posição de arrendatário, pelo simples facto de terem decidido mudar de casa há menos de um ano, ou até mesmo que essa mudança tivesse tido lugar por questões profissionais.

O requisito geral de duração temporal previsto na Lei n.º 7/2001 vai de encontro ao que aqui é defendido, uma vez que na verificação do mesmo, temos um indício de estabilidade da vida em comum que justifica esta proteção. Caso ainda não tivessem decorrido os 2 anos, mas o casal já vivesse no locado há pelo menos 1 ano, aqui o projeto de vida comum seria interrompido pela morte e não de forma voluntária, o que não indicia

transmissão por morte do arrendamento para habitação, introduz uma quebra sistemática, dado que o prazo de 2 anos continuaria a ser necessário nas restantes hipóteses de proteção destas relações.

⁸² Neste sentido, ver, entre outros, FRANCISCO PEREIRA COELHO E GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, *op. cit.*, pp. 86-87.

⁸³ RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, *op. cit.*, pp. 1040-1041.

instabilidade naquela união, nestes casos, cumpre então, prosseguir o objetivo de dar continuidade ao gozo do local eleito como morada comum.

Duarte Pinheiro, em sentido contrário, fala-nos aqui de um elemento teleológico subjacente à norma, que justifica a sua interpretação, onde a tutela da estabilidade visada pelo art. 1106º só se compreende quando a vivência no locado dure há algum tempo. Acrescenta ainda que este requisito temporal não é mencionado para o casamento por força da natureza do instituto, em que a eficácia sucessória de um casamento válido não está, nem nunca esteve, condicionada por quaisquer prazos⁸⁴.

Posto isto, com a nova redação da lei⁸⁵, o legislador vem esclarecer, no art. 1106º, n.º 2 do CC que a residência tem de ser no locado, contudo, refere o prazo de 1 ano não só para o tempo de residência no locado, mas também, quanto à vivência em união de facto, na alínea b) do número 1 do artigo 1106º do CC. Por existir esta referência temporal, há quem entenda⁸⁶ que se está a criar aqui uma exceção ao prazo de dois anos, exigido pela Lei n.º 7/2001, para a generalidade dos efeitos jurídicos. Porém, este desvio à regra geral apenas se pode verificar nos casos de transmissão do direito de arrendamento para habitação em contratos celebrados após a entrada em vigor do NRAU, ou seja, despedidos de vestes vinculistas, o que permite uma maior liberalização das hipóteses de transmissão da posição de arrendatário visto que não coloca em causa os direitos extintivos do senhorio, já que este pode sempre opor-se à renovação do contrato, nos contratos com prazo certo, ou exercer o seu direito de renúncia, nos contratos de duração indeterminada. Todavia, esta posição não é unânime no seio da nossa doutrina, em sentido contrário, ainda que a lei não refira expressamente, é possível deduzir que o ano de residência no locado deverá ser o último dos (pelo menos) dois anos da união de facto⁸⁷.

⁸⁴ Cfr. JORGE DUARTE PINHEIRO, “A morte do arrendatário”, *op. cit.*, p. 920.

⁸⁵ O artigo 1106º atual do CC dispõe que: “1 - O arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário quando lhe sobreviva: (...) b) Pessoa que com ele vivesse em união de facto há mais de um ano; c) Pessoa que com ele vivesse em economia comum há mais de um ano. 2 - Nos casos previstos nas alíneas b) e c) do número anterior, a transmissão da posição de arrendatário depende de, à data da morte do arrendatário, o transmissário residir no locado há mais de um ano. (...). No entanto, a versão final da redação desta norma acabou por não corresponder inteiramente ao que previa a Proposta n.º 38/XII, que exigia a duração de dois anos tanto para a união de facto como para a vida em economia comum para além da condição de vivência no local arrendado durante 1 ano, como pressupostos para a transmissão de arrendamento.

⁸⁶ Vide MARIA OLINDA GARCIA, *Arrendamento Urbano Anotado – Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei n.º 31/2012)*, 3ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pp. 80-82.

⁸⁷ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, *op. cit.*, p. 523.

Já o preceito atual, constante do art. 57º, n.º 1, al. b) do NRAU, prevê uma forma muito mais restritiva em relação à transmissão do direito ao arrendamento⁸⁸, por se aplicar a contratos celebrados anteriormente à vigência do NRAU e consequentemente com possíveis vestígios vincuistas que os caracterizaram durante muitos anos. Para que ocorra então a transmissão do direito ao arrendamento nestes casos, precisam de estar preenchidos dois requisitos cumulativos, a união de facto tem de durar há mais de dois anos e, para além disso, ambos devem ter residência no local arrendado há mais de um ano. A cumulação destas duas condições torna-se muito difícil, o que nos leva a concluir que esta alteração legislativa não foi muito bem conseguida, por vários motivos.

Em primeiro lugar, tendo em conta que esta habitação é arrendada e o legislador em 2012 deixou de prever um prazo mínimo para os contratos de arrendamento urbano com fins habitacionais, conforme dispõe o art. 1095º, n.º 2 do CC, temos que interpretar restritivamente a lei, já que não faz sentido a sua aplicação aos contratos de arrendamento com prazo certo celebrados por curto período de tempo. Em segundo lugar, o unido de facto tem agora um tratamento jurídico menos favorável, não só do que tinha na legislação anterior, como também em relação aos cônjuges, pois não basta que a união de facto tenha de ter uma duração de mais de dois anos, como ainda é indispensável se perfazer um ano de residência no local arrendado, para que o sobrevivente possa suceder na posição contratual do arrendatário, caso contrário o contrato de arrendamento caduca e o unido de facto terá de desocupar a casa no prazo de 6 meses (art. 1053º do CC).

Portanto, pela primeira vez na evolução histórica do arrendamento urbano, verificamos um passo atrás na proteção dos unidos de facto, que foi manifestamente prejudicada com a consagração do novo regime do art. 57º, dado pela Lei n.º 31/2012.

c) Pessoa que com ele vivesse em economia comum

Começamos por referir que estas relações apenas encontram proteção no âmbito do art. 1106º do CC, uma vez que o art. 57º do NRAU não as contempla, por ter sido anseio de o legislador fixar um regime mais restritivo de transmissão, em que, apenas uma das pessoas elencadas pode adquirir o direito ao arrendamento habitacional. De modo a

⁸⁸A redação do atual art. 57º do NRAU é a seguinte: “1 - O arrendamento para habitação não caduca por morte do primitivo arrendatário quando lhe sobreviva: (...) b) Pessoa que com ele vivesse em união de facto há mais de dois anos, com residência no locado há mais de um ano; (...).

reduzir o número de possíveis transmissários a apenas um, são estabelecidos vários critérios de prioridade, um deles é o da preferência de classes.

A vida em economia em comum é regulada pela Lei n.º 6/2011, de 11 de maio, logo aqui também importa uma leitura combinada do art. 1106º, n.º 1, al. c) do CC com a Lei regulamentadora dos termos gerais destas relações parafamiliares⁸⁹. Esta lei deixa em aberto a interpretação a dar ao conceito de “entrajuda”, não estabelecendo os requisitos necessários para a constituição destas relações de coabitação que efetivamente configurem uma situação de entrajuda, nomeadamente, quanto a saber em que termos existe um dever de contribuir para as despesas da casa. No entanto, a doutrina e jurisprudência já uniformizaram uma fixação do conceito⁹⁰, e entendem que ele não abrange a exigência de colocar em comum os rendimentos e recursos de cada pessoa, sendo suficiente uma vivência em comum de “entrajuda”, em que existe uma comunhão de mesa e habitação com uma contribuição para os respetivos encargos daí provenientes. Daí que, não são tidas como relações de economia em comum, aquelas que são constituídas por base de algum vínculo contratual, ou que tenham como fundamento qualquer outro motivo elencado na lista de impedimentos previstos no art. 3º da Lei n.º 6/2006, que obstam à produção de efeitos jurídicos das mesmas.

Também na lei anterior, como sucedia nas situações que constituíam uma união de facto, o legislador nada dizia quanto ao requisito temporal de duração de vida em economia comum ter de ser no local arrendado. Verifica-se uma vez mais alguma debilidade normativa causada pela omissão legislativa neste âmbito, que levava a interpretações muito divergentes, perante situações semelhantes, na aplicação destas normas.

Rita Lobo Xavier⁹¹ pronunciou-se a respeito, no seu entender, estaria implícito na própria lei quando dispunha, na alínea b) do n.º 1 do art. 1106º do CC da Lei n.º 6/2006, que o arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário quando lhe

⁸⁹ O art. 2º da Lei n.º 6/2011, de 11 de maio preceitua que: “1 - Entende-se por economia comum a situação de pessoas que vivam em comunhão de mesa e habitação há mais de dois anos e tenham estabelecido uma vivência em comum de entrajuda ou partilha de recursos. 2 - O disposto na presente lei é aplicável a agregados constituídos por duas ou mais pessoas, desde que pelo menos uma delas seja maior de idade.

⁹⁰ Cfr. FRANCISCO PEREIRA COELHO E GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, op. cit., pp. 94-95 e Acórdão do TRL, de 05/12/2013, Processo n.º 546/10.2YXLSB.L1-6, Relator Vítor Amaral, disponível em www.dgsi.pt, que nos diz haver “economia comum quando ocorrer vivência em comunhão de mesa e habitação fundada no estabelecimento de laços de entrajuda ou partilha de recursos, o que pressupõe uma comunhão de vida, com base num lar em sentido familiar e moral e com sujeição a uma economia doméstica, contribuindo todos ou alguns para os gastos comuns.”.

⁹¹ Vide RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, op. cit., p. 1041.

sobreviva pessoa que com ele residisse em economia em comum e há mais de um ano, que a vivência por mais de um ano teria de ser no locado, visto que esta relação, de mera coabitação, parecia não poder existir como projeto de vida, fora de um determinado local fixado, onde exista a partilha de recursos, não sendo possível a sua transposição de “casa em casa”, como acontece com o projeto de vida subjacente à união de facto.

Como já referimos em relação à união de facto, o legislador em 2012, introduziu uma alteração no n.º 2 do art. 1106º do CC, em que estabelece que, também para a vida em economia em comum, a residência tem de ser havida no local arrendado por mais de um ano, à data da morte do arrendatário. Esta solução mereceu algumas críticas, muitas delas já tecidas no título precedente. Com efeito, esta alteração não se mostra coerente em relação ao contexto legislativo de 2012, que pretendia liberalizar o prazo de duração do contrato de arrendamento e facilitar a sua extinção por parte do senhorio.

A dificuldade acrescida de transmitir a posição contratual do arrendamento nestes casos carece de sentido, dado que, ao contrário do que sucedia na legislação anterior, a transmissão por morte não faz alargar o prazo de duração do contrato, pois o senhorio tem ao seu dispor direitos extintivos de oposição à renovação, ou até mesmo de renúncia, nos contratos de duração indeterminada, que pode fazer valer relativamente ao “sucessor” do arrendatário, nos mesmos termos em que podia fazer com o inquilino. Ademais, tendo em conta a partilha de recursos económicos em causa, na vida em economia comum, levamos a pensar que o pagamento da renda seria feito com o contributo de ambas as partes que compõem este projeto de vida, logo não se poderia temer qualquer risco acrescido de incumprimento contratual por parte do arrendatário que possa vir a suceder.

Portanto, em posição contrária ao que defendia Rita Lobo Xavier, no âmbito da omissão legislativa presente no regime anterior, temos a opinião de Maria Olinda Garcia⁹², a qual seguimos neste âmbito, em que apesar da tentativa por parte do legislador em esclarecer algumas dúvidas que surgiram, com a consagração do n.º 2 do art. 1106º, não nos parece ter adotado a melhor solução. A autora entende que, “de *iure constituendo*, o arrendamento para habitação não deveria caducar por morte do arrendatário, devendo transmitir-se a quem com ele vivia (independentemente do tempo e da condição dessa vivência) vigorando o contrato até ao fim do prazo convencionado”. De facto, podemos estar perante a hipótese de existirem dois irmãos que vivem juntos há vários anos, preenchendo todos os requisitos gerais necessários para a produção dos efeitos jurídicos

⁹² Cfr. MARIA OLINDA GARCIA, “Alterações ao Regime Substantivo do Arrendamento Urbano – Apreciação crítica da Reforma de 2012”, in *ROA*, n.º 72, (Abril/Setembro) 2012, pp. 707-709.

e respetiva proteção desta vivência em comum, concedida pela Lei n.º 6/2001, em que os mesmos decidem celebrar um contrato de arrendamento noutra imóvel, por mera opção ou até mesmo por razões de força maior. Vindo a falecer aquele irmão que assumiu a qualidade de arrendatário, antes de se completar o primeiro ano de residência no novo local arrendado. Com a nova redação da lei, este contrato de arrendamento caduca, sem sequer se ter em consideração que a pessoa prejudicada no seu direito habitacional poder vir a ter uma idade avançada, ou mesmo uma incapacidade comprovada igual ou superior a 60%, não existindo qualquer salvaguarda para as pessoas que se encontram nestas circunstâncias, à semelhança do que acontece quanto aos filhos ou ascendentes, beneficiários do direito de transmissão ao arrendamento, dos quais falaremos nos pontos seguintes.

d) Ascendente em 1.º grau que com ele convivesse há mais de um ano

Ao contrário do que sucedeu com a classe de beneficiários anteriores, o legislador apenas decidiu contemplar os ascendentes do arrendatário no art. 57º do NRAU, não o fazendo no art. 1106º do CC de forma explícita, no entanto, consideramos que o preceito, aplicável aos novos contratos de arrendamento engloba estes visados, no âmbito do seu número 3⁹³, que tem uma larga amplitude de possíveis beneficiários.

Pela leitura do normativo da alínea c), do número 1, do art. 57º do NRAU e através da comparação com as alíneas anteriores percebemos que, na tutela destes beneficiários, o legislador adotou o termo “conviver”, ao invés das expressões “residir” ou “viver” com o arrendatário, para além de não fazer aqui a exigência de que a convivência há mais de um ano tenha de ocorrer fisicamente no local arrendado, o que nos leva a crer que este conceito de “convivência” terá de ser habilmente interpretado em função das circunstâncias de cada caso concreto⁹⁴.

Pela imprecisão do termo adotado, tornava-se iminente uma consolidação do conceito por parte da doutrina e da jurisprudência⁹⁵, onde se considera o simples convívio como aquele que pressupõe um agregado familiar com alguma estabilidade e a ocupação

⁹³Art. 1106º, n.º 3 do CC: “*Havendo várias pessoas com direito à transmissão, a posição do arrendatário transmite-se, em igualdade de circunstâncias, sucessivamente para o cônjuge sobrevivente ou pessoa que com o falecido vivesse em união de facto, para o parente ou afim mais próximo ou, de entre estes, para o mais velho ou para o mais velha de entre as restantes pessoas que com ele residissem em economia comum.*”

⁹⁴ Vide M. JANUÁRIO C. GOMES, *Arrendamento para habitação*, op. cit., p. 168.

⁹⁵ O Acórdão do STJ, de 09/07/1992, Processo n.º 082117, Relator Oliveira de Matos, disponível em www.dgsi.pt, diz-nos que “Conviver é viver em intimidade com alguém sob o mesmo tecto.”

conjunta do locado, de acordo com as circunstâncias concretas em que as pessoas vivem e se relacionam, “no fundo, trata-se do viver de perto, no dia-a-dia entre determinadas pessoas”⁹⁶.

Acrescentamos ainda que, na opinião de Gravato Morais, o prazo mínimo de convivência exigido deverá ter um carácter tendencialmente contínuo, embora se admitam prazos curtos de ausência do locado, por ponderadas razões, por exemplo, se o beneficiário esteve hospitalizado. Ou seja, o prazo de um ano de convivência exigido ao ascendente terá de se verificar com alguma continuidade, à data da morte do arrendatário, mesmo naqueles casos em que, por hipótese, o ascendente num passado recente viveu com o inquilino durante muito tempo, por exemplo 5 anos, mas por algum motivo teve de ir viver para a casa de um outro filho, tendo regressado depois ao prédio do primeiro filho com quem viveu, só que esse regresso só tinha ocorrido há 5 meses, no momento da morte do arrendatário. Dado que, na situação descrita, não existe uma efetiva continuidade, descurando então desta exigência normativa, o autor entende que o arrendamento não pode transmitir-se para este ascendente, até porque poderiam existir outras pessoas, na lista elencada de transmissários, que preencham os requisitos legais e mereçam ser beneficiadas⁹⁷.

Esta norma também sofreu alterações com a Lei n.º 31/2012, de 14 de agosto, particularmente com a sua limitação subjetiva, em que a transmissão para ascendentes do arrendatário passa a ser possível apenas em relação aos ascendentes em primeiro grau, e não em relação a qualquer ascendente, como se verificava anteriormente. No entanto, dada a redação do número 4 do art. 57º do NRAU, ainda é permitida a transmissão do direito ao arrendamento entre ascendentes quando ambos sobrevivem ao arrendatário. Naturalmente que esta transmissão sucessiva só existe tratando-se também o outro ascendente de primeiro grau. Se algum deles, posteriormente casar ou viver em união de facto, o seu cônjuge ou unido de facto não beneficia da transferência da posição arrendatícia, à data da morte do ascendente que beneficiou anteriormente da transmissão. Isto porque o que a lei pretende, é salvaguardar os interesses dos ascendentes do arrendatário e de quem faz parte das suas relações familiares, não tendo qualquer relevância, pela razão de ser da norma, as relações que depois da sua morte, os seus ascendentes venham a estabelecer.

⁹⁶ Cfr. FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, op. cit., p.66.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 67.

Ainda nesta linha de pensamento, se a posição do locatário se transmitiu para o seu ascendente em primeiro grau mais velho e se, entretanto, este se divorcia, tendo o ascendente mais novo abandonado o imóvel, também se entende que a transmissão não possa ocorrer entre eles, apesar de, à data da morte do originário inquilino, as condições estarem preenchidas⁹⁸. Aqui o que parece estar em causa, é a falta da ligação com o imóvel, visto que o ascendente abandona o local, deixa de carecer dele para a sua habitação, interrompendo qualquer carácter de estabilidade que estivesse ligado ao locado, como acontecia antes da verificação do divórcio com o respetivo abandono do local.

Caso o contrato se transmita para ascendente em primeiro grau, com idade igual ou superior a 65 anos o contrato mantém o regime que anteriormente lhe correspondia, cabe ao interessado na transmissão do arrendamento o ónus de provar documentalmente a sua idade. Tendo em conta a idade avançada do ascendente, permanece o vinculismo nestes contratos porque, à partida, estes não terão uma duração muito longa. Todavia, transmitindo-se o arrendamento a ascendente com idade inferior a 65 anos, nos termos do 54º, n.º 5 do NRAU, o contrato fica imediatamente submetido ao novo regime, aplicando-se, na falta de acordo entre as partes, o disposto para os contratos com prazo certo, pelo período de 2 anos, onde é dada a opção ao senhorio de se opor à renovação do contrato, desde que comunique a sua intenção ao arrendatário no prazo de 120 dias, conforme dispõe o art. 1097º, n.º 1, al. b) do CC. O legislador quis com isto salvaguardar os interesses do senhorio, não o submetendo por um período excessivo às características vinculísticas que possam advir do contrato.

e) Filho ou enteado

Em último lugar, na lista de “sucessíveis” do art. 57º, n.º 1, al. d) do NRAU, surgem os filhos ou enteados, sendo que a lei não parece fazer nenhuma distinção entre eles, no entanto, há quem entenda que faz, faremos a devida referência ao assunto adiante. Ora, podemos organizar esta disposição de quatro formas distintas, pela sistematização das condições impostas pela lei para a proteção destes beneficiários. Primeiro, encontramos a tutela do recém-nascido com menos de um ano de idade, no momento da morte do inquilino, sem que se exija um período mínimo de convívio, tendo em conta a sua tenra

⁹⁸ *Ibidem*, p. 73.

idade. Contudo, esta disposição poderá fazer com que o contrato fique sujeito ao mesmo regime durante um período considerável de tempo, fazendo perdurar o seu carácter vinculístico no nosso ordenamento jurídico.

A lei não alude aqui à questão dos nascituros, não os configurando como transmissários, todavia, algumas opiniões na doutrina⁹⁹ entendem que a proteção daqueles que já se encontram concebidos se encontra abrangida na “letra e no espírito da lei”, por ser esta a solução que encontra maior harmonização com o sistema do nosso direito, que reconhece aos nascituros uma personalidade *limitada* ou *fracionária*, para os efeitos que lhe forem favoráveis, sendo fundamento legal deste argumento o disposto nos artigos 1855º e 2033, n.º 1 do CC, obviamente que sempre sob a condição do seu nascimento completo e com vida (art. 66º do CC).

Consideramos que, pela *ratio* da norma, em que o objetivo é a proteção de quem se encontra numa situação débil, pela sua tenra idade, é certo que o menor de 1 ano de idade preenche os requisitos da razão de ser do preceito em apreço. No entanto, não menos certo é que o nascituro não se encontre numa situação materialmente semelhante àquele. e que por isso, careça de proteção em condições idênticas. Em sentido contrário, assim não entende Menezes Cordeiro, chamando a atenção para um problema complexo que surge com esta solução abrangente dos nascituros, nos casos de transmissão do arrendamento. Especificamente, em que situação poderia ficar submetido o contrato até ao seu nascimento, e a quem poderia exigir o senhorio o cumprimento dos deveres e obrigações resultantes do contrato, a cargo do inquilino? A lei não pode aqui conferir uma proteção excessiva ao descendente do arrendatário, de tal forma colocando em causa a posição do locador, desta feita, o autor entende não estar compreendido no espírito, nem na letra da lei, a equiparação do nascituro ao descendente¹⁰⁰.

A outra categoria de filhos ou enteados transmissários, engloba os menores de idade que convivem com o inquilino há mais de um ano, aqui estamos perante a exigência de duas condições cumulativas, para além da menoridade, ainda a existência do convívio há mais de um ano com o arrendatário. Em relação a este convívio, há quem entenda que tem de revestir um carácter de continuidade, nas mesmas condições descritas para os ascendentes beneficiários¹⁰¹. Ainda assim, não nos podemos esquecer, por exemplo, dos

⁹⁹ Cfr. F. M. PEREIRA COELHO, “Breves notas ao «Regime do Arrendamento Urbano»”, *op. cit.*, p.231, nota 78 e FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, *op. cit.*, p.68.

¹⁰⁰ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, *op. cit.*, p. 524

¹⁰¹ Neste sentido, ver FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, *op. cit.*, p. 68.

filhos com pais divorciados que residem apenas com um dos progenitores, em que posteriormente, possa surgir alguma alteração no processo das responsabilidades parentais e o filho ter de mudar de residência, passando a viver com o outro descendente. E posteriormente, por algum motivo, precisar de regressar ao local onde vive o inquilino, ocorrendo a morte deste, por exemplo, após 7 meses da nova convivência. Por isso, há que ter em conta as circunstâncias de cada caso concreto, de forma a não excluir descendentes ou enteados da transmissão que dela careçam para continuarem a ter a devida segurança e estabilidade da sua habitação.

Acresce ainda que, esta situação dá lugar a algumas incertezas no que respeita à segurança contratual a dar ao senhorio, nas situações em que o contrato é transmitido a um filho ou enteado menor de idade, onde quem irá assumir as obrigações decorrentes da transmissão do contrato de arrendamento será o seu representante legal, segundo o que consta do art. 1935º do CC.

No terceiro grupo de categorias que dizem respeito aos filhos ou enteados, consoante as condições em que se encontrem, surgem aqueles que são maiores de idade e que não têm, à data da morte do inquilino, mais do que 26 anos de idade. Para além da referência à idade, a lei exige ainda uma frequência académica, tendo em especial atenção o seu grau, isto é, o transmissário deverá estar a frequentar o 11º ou 12º ano de escolaridade ou estar inscrito num estabelecimento de ensino médio ou superior. Nestes casos, é dado um especial incentivo à continuidade dos estudos por parte do beneficiário, no entanto, é necessária também uma interpretação muito ponderada do que se pretende pelo prazo de convivência com o arrendatário por mais de um ano ser ininterrupto. Já que o filho ou enteado, por estar a concluir o seu percurso académico, pode se encontrar a frequentar um curso superior fora da sua área de residência e, por isso, passar algum tempo considerável fora do local arrendado.

Por fim, mas não menos importante, nesta sistematização de condições admissíveis para se fazer operar a transmissão, aparecem, na alínea e) do número 1 do art. 57º do NRAU, os filhos ou enteados portadores de deficiência com grau comprovado de incapacidade igual ou superior a 60%. Na redação anterior desta alínea, exigia-se ainda que o filho fosse maior de idade, uma vez que o filho menor já se encontrava abrangido pela alínea d). Nesta senda, segundo o critério estabelecido pelas regras de preferência do

número 2 do art. 57º do NRAU¹⁰², de acordo com a ordem das alíneas, podem surgir interpretações incorretas desta norma, sobretudo a de que um filho menor de idade sem deficiência prefere na transmissão, em detrimento de um filho também menor de idade com deficiência. Consideramos que o legislador não quis prejudicar o filho menor deficiente em face do filho menor não deficiente, por isso, apesar da referida alteração defendemos, tal como Menezes Cordeiro¹⁰³, a interpretação restritiva da norma, em que a alínea e) apenas se aplica a filho maior deficiente, contemplando a alínea d) o filho menor, quer tenha ou não grau comprovado de incapacidade.

Posto isto, mantém-se a estranheza mediante a opção legislativa que parece dar preferência ao filho menor de 18 ou 26 anos de idade não deficiente sobre o filho maior deficiente. O autor entende então que, a solução poderia passar por colocar na mesma posição sucessória todos os filhos ou enteados, referidos nas alíneas d) e e), sendo a idade o critério de preferência, perante a igualdade de circunstâncias entre eles. Isto é, o transmissário seria sempre o mais velho independentemente de ser ou não deficiente. Apesar de considerar que esta solução vai muito além da letra da lei, parece-nos ser a mais equitativa, evitando possíveis inconstitucionalidades, porque merece, à partida, maior proteção o filho deficiente, que nesse estado se manterá toda a vida, do que o não deficiente, ainda que menor. Mesmo com esta solução, não acreditamos haver ainda uma plena equidade, já que a proteção do filho ou enteado portador de deficiência deveria prevalecer, em relação à do filho ou enteado não deficiente.

Concluindo a questão anterior, surge agora uma outra fragilidade legislativa, suscetível de criar posições divergentes diante da nossa doutrina, nomeadamente saber se o filho tem ou não prioridade sobre o enteado, mesmo que este seja mais velho. Uma parte da doutrina entende que, em caso de convivência com inquilino de filhos e enteados, a prevalência entre estes existe por duas ordens de razões¹⁰⁴. Em primeiro lugar, temos o argumento literal que considera a sequência legal uma hierarquia, em que o filho surge previamente ao enteado. Em segundo lugar, o argumento racional em que se defende que a relação biológica cria uma relação mais próxima entre o pai e o filho, em comparação à relação padrasto/enteado.

¹⁰² O art. 57º, n.º 2 do NRAU diz-nos que “*Nos casos do número anterior, a posição do arrendatário transmite-se, pela ordem das respetivas alíneas, às pessoas nele referidas, preferindo, em igualdade de condições, sucessivamente, o ascendente, filho ou enteado mais velho.*”

¹⁰³ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas, op. cit.*, p. 523.

¹⁰⁴ Nesta linha temos FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório, op. cit.*, p. 70.

Contudo, esta posição não é unânime, em sentido contrário, há quem defenda que a copulativa “ou” utilizada na letra da lei, indica uma equiparação e não uma prevalência, se fosse essa a intenção do legislador bastava que este tivesse adotado fórmulas claras para o fazer, através de alíneas próprias que estabelecessem essa regra de preferência. Portanto, o legislador entendeu incluir o enteado nesta linha de transmissários porque encontrou motivos preponderantes para o fazer, com base no grau de intimidade que existe nas relações entre estes agregados familiares, estabelecido em condições de igualdade com aquelas que são as relações biológicas, por isso mesmo, carecidas de tutela jurídica, nos mesmos termos que se concederia a um filho biológico, visto que, qualquer prevalência a dar a este, vai muito para além da letra da lei¹⁰⁵.

Anteriormente, existia uma outra controvérsia que dividia a doutrina, entre a equiparação total ou não a dar entre os filhos adotados plenamente e restritamente¹⁰⁶, no entanto, a questão hoje já não se coloca, porque a Lei n.º 143/2015, de 8 de setembro, revogou o art. 1977º do CC, que fazia a distinção entre a adoção plena e restrita. No plano dos efeitos, a adoção interna¹⁰⁷ uniformizou-se numa categoria unitária, submetida a um regime equivalente ao da adoção plena que vigorava anteriormente.

Caso o arrendamento se transmita para filhos ou enteados menores de idade, não portadores de incapacidade igual ou superior a 60%, o disposto no art. 57º, n.º 6 do NRAU diz-nos que a transição para o novo regime, quanto à duração do contrato, só se verifica quando o beneficiário atingir a maioridade, se nessa data este não se encontrar a frequentar, pelo menos, o 11º ano de escolaridade. Se, pelo contrário, na data em que atinge a maioridade for estudante com matrícula compreendida entre o 11º ano e o ensino superior, essa transição, para o novo regime de duração do contrato, só se dá quando perfizer os 26 anos de idade. O mesmo acontece se, à data da morte do arrendatário, o

¹⁰⁵ Sobre este entendimento ver ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, *op. cit.*, p. 524.

¹⁰⁶ JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, “Morte do Arrendatário Habitacional e Sorte do Contrato”, *op. cit.*, pp. 326-327, tinha uma opinião bastante relevante ao considerar que devia existir esta equiparação, uma vez que, no art. 1997º do CC atualmente revogado, cabia ao adotante, nos casos de adoção restrita, o poder paternal, que implicava a necessidade do adotado restritamente não abandonar a casa “paterna”, pelo que não seria justo obrigar o mesmo a abandonar a sua residência, em caso de morte do arrendatário.

¹⁰⁷ Cfr. JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, 5ª Edição, Coimbra, Almedina, 2016, pp. 148-149. A única classificação que se faz no regime atual é entre a adoção internacional e interna, consoante a adoção implique ou não uma mudança da residência habitual da criança adotada para outro Estado, conforme dispõe o artigo 2º, alíneas a) e b) do Regime Jurídico do Processo de Adoção, aprovado pela Lei n.º 143/2015, de 6 de setembro.

beneficiário for maior de idade e preencher os requisitos de frequência académica enunciados.

Esta solução legal, tal como a do número 5 do preceito em estudo, já referido no ponto anterior, que regula um dos aspetos da transmissão, nos contratos celebrados anteriormente ao NRAU, em relação aos ascendentes, permitem articular de uma forma mais equilibrada não só o propósito do legislador, de progressivamente fazer desaparecer os contratos antigos com vestes vinculísticas, mas também os interesses dos transmissários, pelo facto de não serem abruptamente privados da sua habitação¹⁰⁸.

3.2.3. Limites à transmissão da posição de arrendatário por morte

Para além das restrições à transmissão do direito ao arrendamento já enunciadas, no que que respeita à idade dos beneficiários ascendentes e filhos, assim como à frequência académica destes últimos, encontramos mais um limite importante a esta transmissão, no n.º 3 do artigo 57º do NRAU e no n.º 4 do art. 1106º do CC, aplicáveis a todos os beneficiários, onde é consagrada uma exceção, em que a transmissão da posição contratual do arrendatário por morte não pode ocorrer, quando o titular do direito à transmissão do arrendamento tiver outra casa, própria ou arrendada, na área dos concelhos de Lisboa ou do Porto e seus limítrofes ou no respetivo concelho quanto ao resto do País.

Esta limitação já existia na vigência do RAU, no seu art. 86º, embora com uma redação diferente da atual, em que se optou pela expressão “tiver outra casa, própria ou arrendada”, ao invés da referência anterior “ter residência”, que originou algumas críticas diante da doutrina¹⁰⁹.

Contudo, nos dias de hoje, e apesar da alteração da redação desta norma aquando da sua reintrodução no ordenamento jurídico em 2012, esta ainda merece alguns reparos por parte da doutrina, no que respeita à interpretação literal da circunstância de o arrendatário “sucessor” ter outra casa, própria ou arrendada. Aqui o que releva é o facto de o beneficiário da transmissão ter, efetivamente, uma alternativa imediata de alojamento num outro imóvel de que ele é proprietário ou arrendatário, em que este possa

¹⁰⁸ Cfr. MARIA OLINDA GARCIA, *Arrendamento Urbano Anotado*, *op. cit.*, p. 175.

¹⁰⁹ Vide JORGE ALBERTO ARAGÃO SEIA, *op. cit.*, p. 565, que vai de encontro ao que hoje se retira da leitura da norma, o autor entendia que o termo residência não foi empregue no seu preciso sentido jurídico, mas sim no sentido de ter outra casa que possa satisfazer as respetivas necessidades habitacionais imediatas, neste sentido ver também, JORGE HENRIQUE DA CRUZ PINTO FURTADO, *Manual de Arrendamento Urbano*, 3ª Edição Revista e Actualizada, Coimbra, Almedina, 2001, p. 506. Em sentido contrário ver JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, *op. cit.*, p. 342.

ser também usufrutuário ou titular de um direito real de habitação, relativamente a este imóvel alternativo.

Se, por hipótese, o beneficiário for proprietário de um imóvel que se encontra arrendado, este não terá uma alternativa viável de alojamento, pois não poderá, por vontade unilateral, extinguir de forma imediata o contrato no qual figura como senhorio. Ademais, pode ainda acontecer que a casa que constitui propriedade do transmissário, esteja de tal modo degrada que a torne inabitável, sendo por isso desconsiderada enquanto residência alternativa¹¹⁰. Perante as situações expostas, seguimos o entendimento de Maria Olinda Garcia, onde se depreende que, se não existir uma alternativa efetiva de alojamento, o impedimento à transmissão do direito ao arrendamento por morte do arrendatário não deve considerar-se válido¹¹¹.

Como limite imposto, desta vez ao senhorio, temos a restrição presente no número 5 do art. 1106º do CC, em que se estabelece uma norma inovadora da Lei em 2006, que possibilita ao transmissário o direito de permanecer no local arrendado por um período não inferior a 6 meses, a contar da data da morte do arrendatário, quando esta ocorra nos 6 meses que antecedem a data de cessação do contrato de arrendamento, designadamente pela oposição à sua renovação, denúncia ou até mesmo revogação. Há quem a designe por sucessão *transitória* ou *provisória*¹¹², criada por forma a dar o tempo necessário ao beneficiário para procurar um alojamento alternativo sem se proceder de forma abrupta ao seu despejo.

No entanto, esta regra acaba por ser aplicada a todas as situações em que se verifica a caducidade do contrato de arrendamento, inclusive aquelas em que o arrendatário pretendeu, unilateralmente ou por acordo com o senhorio, a cessação do contrato de arrendamento. Nestes casos, Diogo Falcão¹¹³ não vê razões para se aplicar esta restrição ao senhorio, por entender não existir um interesse jurídico atendível, que justifique a atribuição ao transmissário do direito de permanecer no local arrendado por mais 6 meses, visto que o contrato de arrendamento prorrogar-se-á por um período alargado, para além daquele que era pretendido pelo seu outorgante.

¹¹⁰ Quanto a esta hipótese, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, op. cit., p. 525, nota 34, levanta algumas dúvidas quanto a esta hipótese, no caso de se vir a demonstrar que o beneficiário tem condições financeiras para proceder às devidas obras de recuperação do imóvel.

¹¹¹ Cfr. MARIA OLINDA GARCIA, *Arrendamento Urbano Anotado*, op. cit., p. 174.

¹¹² Vide MARIA OLINDA GARCIA, *Arrendamento Urbano Anotado*, op. cit., p. 40.

¹¹³ Cfr. JOSÉ DIOGO FALCÃO, "A transmissão do arrendamento para habitação por morte do arrendatário no NRAU", in *ROA*, ano 67 (Dezembro 2007), Vol. III, pp. 1181-1182.

3.2.4. Renúncia e Dever de Comunicação

Aqui chegados, sabemos então que o transmissário sucede na posição contratual do arrendatário inicial, ficando a seu cargo todos os direitos e obrigações inerentes ao contrato, que faziam parte da esfera jurídica do transmitente, tal como acontece no fenómeno sucessório. Acontece que, todos os direitos adquiridos por via sucessória implicam uma aceitação, conforme o disposto no art. 2050º, n.º 1 do CC. Não obstante, perante a maior parte da doutrina, ainda no âmbito do RAU, esta aceitação não se mostrava necessária na transmissão do direito ao arrendamento por morte do arrendatário. Na opinião de João Sérgio Teles de Menezes Leitão, esta aquisição operava *ipso iure*, ou seja, independentemente de aceitação¹¹⁴, tendo em conta aquilo que fixava o art. 88º do RAU, que permitia a renúncia ao direito de transmissão, mas sobretudo por o que se encontrava estabelecido no número 3 do art. 89º do RAU, em que a inobservância das regras de comunicação da respetiva renúncia ou da transmissão efetiva, não prejudicava a transmissão, apenas obrigava o transmissário faltoso a indemnizar. Daqui, é possível retirar a conclusão de que a renúncia à qual o RAU fazia referência não se tratava de um repúdio propriamente dito, mas sim de uma eliminação, com efeitos retroativos, da posição que já se tinha adquirido no momento da morte do arrendatário.

Portanto, aquilo que defende a nossa doutrina maioritária é que estamos perante um sistema de aquisição automática da posição arrendatícia, pelo que uma aceitação mediante a comunicação da transmissão funciona como mero ato confirmativo ou consolidativo da transmissão já realizada. No entanto, a defesa deste sistema de aquisição *ipso iure*, ao invés do sistema da aquisição mediante aceitação, fez surgir algumas críticas, designadamente por parte de Menezes Cordeiro, que entendia a ausência de renúncia não como uma aceitação, que constitui um ato jurídico dependente de uma declaração de vontade, mas sim como uma situação de pura passividade. Isto porque, ninguém pode ser beneficiado sem dar o seu assentimento, configurando esta uma “regra geral do nosso Direito, que aflora da natureza contratual da doação (art. 940º, n.º 1 do CC), e da remissão (art. 863º, n.º 1 do CC)”, o que implica a necessidade de aceitação para se poder suceder na posição contratual do arrendatário (art. 2050º, n.º 1 do CC), sendo que a transmissão

¹¹⁴ Cfr. JOÃO SÉRGIO TELES DE MENEZES CORREIA LEITÃO, *op. cit.*, pp.362-363, neste sentido ver também F.M. PEREIRA COELHO, “Anotação ao Acórdão do STJ, de 2 de Abril de 1987”, *in RLJ*, ano 122º (1989-1990), n.º 3782, p. 140, nota 17 e JORGE DUARTE PINHEIRO, “A morte do arrendatário”, *op. cit.*, p. 923.

do direito ao arrendamento implica uma cessão complexa, com a passagem de direitos e deveres para a esfera jurídica do beneficiário¹¹⁵.

Mediante a aplicação do NRAU, sob a égide da Lei n.º 6/2006, a opinião da doutrina em relação a esta aquisição manteve-se, apesar de ter sido eliminada a possibilidade de renúncia presente no anterior art. 88º do RAU. Na falta de consagração de uma norma atual que designe os termos em que pode ocorrer renúncia, com teor idêntico ao do revogado art. 88º do RAU, e em contraposição com o art. 1113º do CC, onde essa possibilidade de renúncia existe, em relação aos sucessores nos arrendamentos para fins não habitacionais, temos como consequência, para o transmissário que não queira suceder na posição de arrendatário, que este apenas dispõe da possibilidade de denunciar o contrato de arrendamento, nos termos gerais regulados pelo art. 1101º do CC¹¹⁶, no caso de não obter qualquer acordo com o senhorio conforme a sua vontade.

Não nos podemos esquecer de que o potencial transmissário poderá não ter interesse em suceder na posição do arrendatário naquele contrato de arrendamento que o pode onerar em deveres e obrigações que prejudicam a sua esfera jurídica, por exemplo, no caso de existirem dívidas relativas à falta de pagamento do valor da renda, ou até mesmo quantias em falta, a título indemnizatório, por danos causados no imóvel. Com a ausência da norma que encontrávamos no art. 88º do RAU, em que a renúncia operava retroativamente, pode acontecer que, mesmo em caso de denúncia posterior à aquisição do direito ao arrendamento, não deixe de existir responsabilidades pelas obrigações assumidas por via sucessória. Posto isto, devemos interpretar com algumas reservas o sistema da transmissão automática que tem vindo a ser defendido no seio dos nossos intérpretes legais¹¹⁷.

Através da aplicação das regras gerais da sucessão, o possível transmissário poderá aceitar ou renunciar a transmissão, contudo, não dispomos atualmente, na nossa ordem jurídica, de nenhuma norma específica que regule a renúncia ou aceitação na transmissão por morte da posição de arrendatário. Por isso, entendemos que se aplicam aqui as normas gerais dos artigos 2050º e seguintes do CC, com a devida adaptação a cada caso concreto, porque o nosso sistema não admite a aquisição por morte contra a

¹¹⁵ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “O dever de comunicar a morte do arrendatário: o artigo 1111º, n.º 5, do Código Civil”, in *TJ*, dezembro de 1989, pp. 30-32.

¹¹⁶ Vide JOSÉ DIOGO FALCÃO, “A transmissão do arrendamento para habitação por morte do arrendatário no NRAU”, *op. cit.*, pp. 1189-1192.

¹¹⁷ Seguimos aqui o entendimento de ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, *op. cit.*, p. 527.

vontade do sucessor¹¹⁸. Designadamente, a aceitação poderá ser expressa ou tácita, como regula o art. 2056º do CC, será expressa se houver lugar à sua manifestação conjuntamente com a comunicação referida no art. 1107º do CC, por outro lado, dir-se-á tácita, se o beneficiário se limitar a comunicar a transmissão ao senhorio, o que implica uma aceitação prévia. Se, na falta de comunicação, o transmissário continuar a morar no local arrendado e assumir os direitos e obrigações, a cargo da sua posição jurídica, inerentes ao contrato, como por exemplo o pagamento da renda, também aqui consideramos configurar uma situação de aceitação tácita. Pelo contrário, se este abandonar o local e deixar de pagar a renda, deverá entender-se pela renúncia tácita à transmissão do direito ao arrendamento e à “sucessão” na posição de arrendatário.

O prazo a ter em conta para que se verifique esta aceitação¹¹⁹, não poderá ser aquele que se encontra previsto no art. 2059º, n.º 1, pelo prazo de 10 anos ser muito prolongado, o que não se justifica nas situações em apreço, portanto, na falta de disposição especial, o prazo deverá ser fixado em 3 meses, por esse ser o prazo estabelecido no art. 1107º para se efetuar a comunicação da transmissão, em que pode estar implícita a aceitação¹²⁰.

Não podemos considerar, sem mais, que a simples permanência do beneficiário no locado possa significar, por si só, a aceitação tácita do direito ao arrendamento, uma vez que aquele poderá estar apenas a exercer o seu direito de permanecer no local arrendado pelo prazo de 6 meses, já aqui evidenciado, concedido pelo número 5 do art. 1106º do CC. Porém, findo este prazo deve presumir-se que, se ele lá permaneceu aceitou o direito à transmissão, ao invés, se abandonou o locado, renunciou à sua qualidade de beneficiário.

Em caso de repúdio ou, mais concretamente renúncia, o renunciante passa a não fazer parte da lista de beneficiários, tal como acontece em caso de repúdio, pela norma consagrada no art. 2062º do CC, sendo que nestes casos não há lugar ao direito de representação, e a transmissão obedece à hierarquia estabelecida na lista de sucessíveis

¹¹⁸ Em sentido contrário, JORGE DUARTE PINHEIRO, “A morte do arrendatário”, *op. cit.*, p. 926.

¹¹⁹ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, *op. cit.*, p. 528, entende que esta aceitação é irrevogável, pela aplicação analógica do art. 2061º do CC.

¹²⁰ RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, *op. cit.*, p. 1043, entende que o prazo deve ser fixado em 3 meses pela aplicação analógica do que se encontra regulado para os arrendamentos para fins não habitacionais, no art. 1113º, n.º 1 do CC, em que os sucessores dispõem do prazo de 3 meses para renunciar à transmissão.

do direito ao arrendamento, seguindo-se o beneficiário seguinte àquele que renunciou, como se o primeiro não tivesse sido chamado a suceder¹²¹.

Com efeito, a renúncia ou aceitação deverão ser comunicadas ao senhorio no prazo de 3 meses, a contar a partir da data da morte do arrendatário, sendo que em caso de renúncia, deverá estar incluído nos documentos requeridos pelo art. 1107º, n.º 1 do CC aquele que contém a renúncia expressa do beneficiário que precedia ao transmissário¹²².

A indefinição perante a falta de comunicação pode causar prejuízos ao senhorio, no caso de haver uma renúncia e esta não for comunicada, há um retardamento na decisão do destino a dar ao imóvel, por outro lado, se o beneficiário efetivamente aceitar a transmissão e nada disser, pode levar o senhorio a agir de forma tardia na defesa dos seus interesses contra o inquilino, designadamente perante a falta de pagamento de alguns valores em atraso. Posto isto, a consagração do número 2 do art. 1107º do CC mostra-se muito significativa, ao estabelecer o prazo de 3 meses, a contar da data da morte do arrendatário, para a efetivação da comunicação da transmissão. Todavia, o incumprimento deste dever de comunicação não tem consequências claramente previstas na lei, uma vez que esta apenas refere que haverá uma eventual obrigação de indemnizar pelos danos derivados da omissão. Parece que falamos aqui numa responsabilização por factos ilícitos, regulada nos artigos 483º e seguintes do CC, mas vemos algumas dificuldades em apurar efetivamente quais os danos que serão ressarcíveis¹²³.

Quanto à forma pela qual esta comunicação deve ser feita, perante a falta de previsão no art. 1107º do CC, entendemos que se deve aplicar extensivamente o art. 9º do NRAU que regula algumas comunicações legalmente exigíveis entre as partes. Apesar do seu alcance se restringir à cessação do contrato de arrendamento, à atualização da renda e às obras, consideramos que a continuidade do contrato de arrendamento impõe um formalismo semelhante¹²⁴. Esta comunicação deve então ser feita por carta registada com aviso de receção, conforme nos diz o art. 9º, n.º 1 do NRAU, em que se devem juntar os

¹²¹ Este é o entendimento dominante perante a doutrina, nomeadamente FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, *op. cit.* p. 71; JORGE HENRIQUE DA CRUZ PINTO FURTADO, *Manual de Arrendamento Urbano – Vol. II*, 4ª Edição Revista e Atualizada, Coimbra, Almedina, 2007, p. 642; RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, *op. cit.*, p. 1044. Em sentido contrário, JOSÉ DIOGO FALCÃO, *op. cit.*, pp. 1189-1191.

¹²² Consideramos que, em caso de renúncia, esta também deva ser dirigida aos potenciais transmissários de forma atempada para que estes possam atuar no prazo devido, cfr. FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, *op. cit.*, p. 77.

¹²³ Cfr. JORGE HENRIQUE DA CRUZ PINTO FURTADO, *op. cit.*, p. 632.

¹²⁴ Vide FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, *op. cit.*, p. 76 e RITA LOBO XAVIER, “«Concentração» ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, *op. cit.*, p. 1044.

documentos comprovativos da qualidade de transmissário, que para além da certidão de óbito do arrendatário, se deve acrescentar a certidão de casamento ou de nascimento, caso se trate de cônjuge ou filho do inquilino, respetivamente, ou ainda um atestado de residência, no caso de estarmos diante de uma relação de união de facto ou de vivência em economia comum, em que não existe propriamente um documento escrito com valor probatório, mas a doutrina entende que a prova das mesmas se deve fazer através de um atestado de residência passado pela junta de freguesia, sem descurar das fragilidades de que este possa padecer¹²⁵.

¹²⁵ Cfr. FRANCISCO PEREIRA COELHO E GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família, op. cit.*, p.63.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto da locação já se encontra presente no nosso ordenamento jurídico desde o Direito Romano, a sua disposição e regulamentação, tal como se encontra hoje firmada, foi muito influenciada pelas bases jurídicas universais que este nos proporcionou. A regra geral no regime da locação sempre foi a da caducidade aquando da morte do locatário, no entanto, pela importância que o direito de transmissão ao arrendamento reveste, especialmente no âmbito do arrendamento urbano habitacional, em que este exerce influência sobre a própria vida do arrendatário, tornava-se imperativo consagrar desde logo uma exceção ao regime regra da locação, na presença destes arrendamentos urbanos em específico, por forma a tutelar os interesses, não só do inquilino outorgante no contrato de arrendamento, como das pessoas que vivam com ele.

Ao longo do tempo, as normas respeitantes ao direito de transmissão *mortis causa* sofreram muitas alterações, com avanços e recuos no leque de beneficiários. Apesar da resistência por parte do legislador em atribuir efeitos jurídicos às relações em união de facto, merecedoras de proteção jurídica, consideramos que o direito de transmissão constitui um marco na história legislativa da proteção e reconhecimento destas relações parafamiliares.

A premência de organização e sistematização aclamavam um quadro legislativo autónomo regulador do arrendamento urbano, foi então que surgiu a grande reforma neste instituto, através da implementação do RAU, com a introdução de importantes alterações. Contudo, ainda se tornava clara a necessidade de dinamização do mercado do arrendamento urbano, com o combate ao vinculismo que se tinha instalado no nosso sistema jurídico, contrariando o carácter temporário que justificou a adoção das suas regras. Isto porque a legislação não pode ser uma forma de conservar benefícios e privilégios que só se justificavam em certos contextos históricos. Consideramos que, não obstante o arrendatário se encontrar, na vigência da lei atual, numa posição mais fragilizada do que se encontrava com a regulação dos regimes anteriores, não se mostrava justo continuar a permitir que se formassem verdadeiras “dinastias de inquilinos”¹²⁶, mesmo contra a vontade dos senhorios.

¹²⁶ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “O dever de comunicar a morte do arrendatário: o artigo 1111º, n.º 5, do Código Civil”, in *TJ*, dezembro de 1989, p. 253.

Desde sempre que a tutela da família reveste uma particular importância no regime jurídico do arrendamento urbano, sendo que as relações familiares e parafamiliares são suscetíveis de modificarem subjetivamente a constituição da relação contratual, contra a vontade das partes, daí que o cariz estritamente pessoal da espécie do direito de locação em estudo, sofra aqui muitas atenuantes, tendo como primordial finalidade a proteção da estabilidade familiar e da segurança na casa de morada de família. Tendo em conta estas linhas pelas quais o legislador se deve guiar, podemos concluir que a consagração da regra da comunicabilidade do arrendamento urbano habitacional entre os cônjuges segundo o regime de bens convencionado pelos mesmos, não teve em consideração aquilo que se deve proteger *prima facie*, em que perante a falta dessa tutela habitacional se possa originar situações menos ajustadas com o sentido da lei, pela facto desta comunicabilidade se encontrar dependente do regime de bens adotado pelos cônjuges.

Em relação à oposição de entendimentos quanto à natureza jurídica da transmissão da posição contratual do arrendatário habitacional por morte, vemos ser vantajosa a aplicação analógica das regras sucessórias gerais, para que, na falta de regulação de alguma questão em concreto, não se verifique uma omissão legislativa com consequências nefastas para os interesses das partes.

Através de uma comparação feita entre o artigo 57º, n.º 1, al. b) do NRAU e o artigo 1106º, n.º 1, al. b) do CC é possível identificar uma atitude incongruente do legislador, no tipo de arrendamento em análise, quanto a um dos requisitos gerais de proteção e eficácia das relações em união de facto, dado que nos contratos antigos se exige a duração mínima de dois anos do projeto de vida, o que já não acontece aos contratos mais recentes. A técnica legislativa do preceito evidencia-se ainda precária em face da mais recente alteração ao NRAU, de tal forma que ainda restam muitas dúvidas quanto à sua interpretação e aplicação que levam a uma falta de harmonização do sistema jurídico. Se é certo que a nova disciplina exige maior clareza na definição das suas normas, não menos certo é que também parece não prosseguir os verdadeiros objetivos de liberalização e dinamização do mercado de arrendamento urbano que constituíram a base de todas as alterações legislativas verificadas até ao dia de hoje.

De facto, é possível notar que até com a nova disciplina dos arrendamentos urbanos celebrados mais recentemente, a redação dos artigos que regulam esta transmissão *mortis causa*, no âmbito dos arrendamentos habitacionais, padece ainda de fórmulas mais precisas, por um lado, e da estatuição de algumas questões importantes, por outro, como é o caso da possibilidade de renúncia e dos termos em que esta deve

ocorrer, para que ninguém veja a sua esfera jurídica ser prejudicada, sem ter a possibilidade de dar o seu consentimento.

Por tudo isto, apesar de reconhecermos o mérito de todas as inovações que têm surgido no regime do arrendamento urbano habitacional, entendemos que a legislação ainda não garante uma total certeza e segurança jurídica, no que respeita à proteção dos interesses e da posição contratual das pessoas intimamente ligadas com o arrendatário falecido.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Moitinho de, *Inquilinato Urbano*, Coimbra, Coimbra Editora, 1980.

ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil Sucessões*, 5ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2000.

CID, Nuno Salter, *A protecção da casa de morada de família no Direito português*, Coimbra, Almedina, 1996.

COELHO, F. M. Pereira:

- “Anotação ao Acórdão do STJ, de 5 de Junho de 1985”, *in RLJ*, ano 120º, 1987-1988, n.º 3756, pp. 79-86.

- “Anotação ao Acórdão do STJ, de 2 de Abril de 1987”, *in RLJ*, ano 122º (1989-1990), n.º 3782, pp. 135-143.

- “Breves Notas ao «Regime de Arrendamento Urbano»”, *in RLJ*, ano 131º (1998-1999), n.º 3893, pp. 226-234.

COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

COLAÇO, Amadeu, *Reforma do Novo Regime do Arrendamento Urbano*, 6ª Edição, Coimbra, Almedina, 2013.

CORDEIRO, António Menezes:

- “O dever de comunicar a morte do arrendatário: o artigo 1111º, n.º 5, do Código Civil”, *in TJ*, Dezembro de 1989, pp. 29 e ss.

- “A modernização do Direito português do arrendamento urbano” *in O Direito*, ano 136º (2004), II-III, Coimbra, Almedina, pp. 233-253.

- “O novo regime do arrendamento urbano”, *in O Direito*, 137º, II, Coimbra, Almedina, 2005, p. 317-336.

- “Arrendamento urbano: 2012/2013”, *in o Direito*, n.º 7, Almedina, 2013, pp. 11-12.

- *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, Coimbra, Almedina, 2014.

FALCÃO, José Diogo, "A transmissão do arrendamento para habitação por morte do arrendatário no NRAU", *in ROA*, ano 67 (Dezembro 2007), Vol. III, pp. 1163-1193.

FRADA, Manuel Carneiro da, "O Regime dos Novos Arrendamentos Urbanos: nóvula", *in O Direito*, ano 136º (2004), II-III, Coimbra, Almedina, pp. 255-259.

FURTADO, Jorge Henrique da Cruz Pinto:

- *Manual de Arrendamento Urbano*, 3ª Edição Revista e Actualizada, Coimbra, Almedina, 2001.

- "Evolução e Estado do Vinculismo no Arrendamento Urbano", em AA. VV., *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles, Direito do Arrendamento Urbano*, Vol. III, Coimbra, Almedina, 2002, pp. 647-680.

- *Manual de Arrendamento Urbano – Vol. I-II*, 4ª Edição Revista e Actualizada, Coimbra, Almedina, 2007.

GARCIA, Maria Olinda:

- *A Nova Disciplina do Arrendamento Urbano – NRAU Anotado de acordo com a Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.

- "Alterações ao Regime Substantivo do Arrendamento Urbano – Apreciação crítica da Reforma de 2012", *in ROA*, n.º 72, (Abril/Setembro) 2012, pp. 691-713.

- *Arrendamento Urbano Anotado – Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei n.º 31/2012)*, 3ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014.

GOMES, M. Januário C, *Arrendamento para habitação*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 1996.

JUSTO, António Santos, "A locactio-conductio rei (Direito Romano)", *in BFDC*, ano 78, 2002, pp. 13-41.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes:

- *Arrendamento Urbano*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2006.

- *Arrendamento Urbano*, 7ª Edição, Coimbra, Almedina, 2014.

LEITÃO, João Sérgio Teles de Menezes Correia, “Morte do Arrendatário Habitacional e Sorte do Contrato”, em AA. VV., *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles, Direito do Arrendamento Urbano*, Vol. III, Coimbra, Almedina, 2002, p. 296-365.

LIMA/Pires de/VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. II, 4ª Edição Revista e Actualizada, Coimbra, Coimbra Editora, 2010.

MORAIS, Fernando de Gravato:

- “As novas regras transitórias na reforma do NRAU (Lei 31/2012)”, in *JULGAR*, n.º 19, 2013, pp. 13-36.

- *Arrendamento para Habitação – Regime Transitório*, Coimbra, Almedina, 2007.

- “As normas transitórias e o Novo Regime do Arrendamento Urbano”, in *JULGAR*, n.º 3, 2007, Coimbra, Almedina, pp. 211 e ss.

MOTA, Helena, “O Problema Normativo da Família”, em AA.VV., *Estudos em comemoração dos cinco anos (1995-2000) da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, pp. 534-562.

NETO, Abílio, *Código Civil Anotado*, 18ª Edição Revista e Actualizada, Coimbra, Ediforum, 2013.

PINHEIRO, Jorge Duarte:

- “A morte do arrendatário”, em AA.VV., *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Martim de Albuquerque*, Vol. I, Lisboa, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Coimbra Editora, 2010, pp. 915-928.

- “O arrendamento e a família”, in *O Direito*, n.º 7, Almedina, 2013., pp. 99-109.

- *O Direito da Família Contemporâneo*, 5ª Edição, Coimbra, Almedina, 2016.

- *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 2ª Edição Reimpressão, Lisboa, AAFDL Editora, 2017.

PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição, por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra, Coimbra Editora, 2005.

PITÃO, José António de França, *Novo Regime do Arrendamento Urbano Anotado - Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro*, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2007.

RIBEIRO, Armindo, “O regime do arrendamento urbano (RAU) no Tribunal Constitucional”, em AA. VV. *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles, Direito do Arrendamento Urbano*, Vol. III, Coimbra, Almedina, 2002, pp.615-646.

RIBEIRO, Joaquim de Sousa, “O novo regime do arrendamento urbano: contributos para uma análise”, in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 14, Abril/Junho 2006, pp. 3-24.

ROCHA, Isabel/ESTIMA, Paulo, *Novo Regime do Arrendamento Urbano – Notas Práticas e Jurisprudência recente*, 4ª Edição, Porto, Porto Editora, 2014.

SÁ, Cunha de/COUTINHO, Leonor, *Arrendamento Urbano 2006*, Coimbra, Almedina, 2006.

SEIA, Jorge Alberto Aragão, *Arrendamento Urbano - Anotado e Comentado*, 7ª Edição - Revista e Actualizada, Coimbra, Almedina, 2003.

SOUSA, António Pais de, *Anotações ao Regime do Arrendamento Urbano (R.A.U.)*, 6ª Edição Actualizada, Lisboa, Rei dos Livros, 2001.

TELLES, Inocêncio Galvão, *Direito das Sucessões. Noções Fundamentais*, 6ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1991.

XAVIER, Rita Lobo:

- “O Regime dos Novos Arrendamento Urbanos e a perspectiva do Direito da Família”, in *O Direito*, ano 136º (2004), II-III, Coimbra, Almedina, pp. 315-334.

- ““Concentração” ou transmissão do direito ao arrendamento habitacional”, em AA. VV., *Estudos em honra do Prof. Dr. José de Oliveira Ascensão*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 2008, p. 1015-1047.

REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça:

- Acórdão de 9 de julho de 1992, Processo n.º 082117 (Oliveira de Matos), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdãos do Tribunal Constitucional:

- Acórdão n.º 359/91, de 9 de junho de 1991, disponível em www.dre.pt.
- Acórdão n.º 196/2010, de 16 de outubro de 2010, disponível em www.dre.pt.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra:

- Acórdão de 4 de outubro de 2011, Processo n.º 1367/10.8T2AVR.C1 (Jaime Carlos Ferreira), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdãos do Tribunal da Relação de Guimarães:

- Acórdão de 24 de janeiro de 2008, Processo n.º 2372/07-2 (Augusto Carvalho), disponível em www.dgsi.pt.
- Acórdão de 3 de dezembro de 2009, Processo n.º 4738/03.2TBVCT.G1 (Isabel Rocha), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa:

- Acórdão de 18 de maio de 2010, Processo n.º 319/09.5TBFUN.L1-7 (Maria Rosário Morgado), disponível em www.dgsi.pt.
- Acórdão de 23 de setembro de 2014, Processo n.º 738/11.7YXLSB.L1-1 (Maria Adelaide Domingos), disponível em www.dgsi.pt.
- Acórdão de 26 de junho de 2014, Processo n.º 1968/07.1TBSXL-D.L1-6 (Tomé Ramião), disponível em www.dgsi.pt.
- Acórdão de 5 de dezembro de 2013, Processo n.º 546/10.2YXLSB.L1-6 (Vitor Amaral), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto:

- Acórdão de 13 de setembro de 2010, Processo n.º 2460/07.0TBPVZ.P1 (Ana Paula Amorim), disponível em www.dgsi.pt.

- Acórdão de 4 de janeiro de 2011, Processo n.º 2327/09.7TJPRT.P1 (Maria de Jesus Pereira), disponível em www.dgsi.pt.
- Acórdão de 13 de julho de 2011, Processo n.º 50/11.1TBVLC.P1 (José Ferraz), disponível em www.dgsi.pt.
- Acórdão de 27 de janeiro de 2014, Processo n.º 0326592 (Fernando Samões), disponível em www.dgsi.pt