



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

*Da fragilidade dos direitos reais de garantia face ao direito do arrendatário em
caso de venda judicial*

Dissertação para obtenção do grau de
Mestre em Direito, na especialidade de
Mestrado Forense, sob a orientação da
Professora Doutora Ana Taveira da
Fonseca.

Maria de São José Borges Bogalho

29 de julho de 2023

AGRADECIMENTOS

À Senhora Professora Ana Taveira da Fonseca, sem a qual não teria encontrado a direção certa ao longo deste projeto e de quem sou incondicional fã.

Ao Filipe Maria, que amo.

Ao Zé Maria, o meu primeiro bebé.

À Tita e ao Tito, que me deram o meu primeiro bebé.

À Mell e à Janica, que me tornaram a irmã do meio, com quem discuto mas sem as quais não poderia viver.

Ao Avó Mário, o meu anjo da guarda.

Às minhas avós, Avó Dalila e Avó Mélia, que me educaram e criaram, cada uma à sua maneira, e por quem nutro infinito amor.

e finalmente,

À Mamã, de quem sou alma gémea.

Ao Papá, O Homem da minha vida, que assistirá à defesa desta tese da primeira fila, de uma outra perspetiva.

RESUMO

A hipoteca corresponde a um direito real de garantia que permite ao credor hipotecário «ser pago pelo valor de certas coisas imóveis, ou equiparadas, pertencentes ao devedor ou a terceiro com preferência sobre os demais credores que não gozem de privilégio especial ou de prioridade de registo».¹ Para além de características tais como, a realidade, a especialidade, a acessoriedade, e a indivisibilidade, a hipoteca goza de dois outros traços distintivos que contribuíram para que Antunes Varela a considerasse a *rainha das garantias* – nomeadamente, a natureza do seu objeto (uma vez que recai essencialmente sobre bens imóveis, e estes bens eram, tradicionalmente, os bens com maior valor patrimonial) e a necessidade de ser sujeita a registo (que assegura a sua publicidade sem a necessidade de desapossamento, ao contrário do que acontece com o penhor).

No entanto, em agosto de 2021 o Supremo Tribunal de Justiça, num caso de confronto entre a posição do credor hipotecário e a posição do arrendatário, uniformizou jurisprudência em sentido favorável ao arrendatário, em detrimento da tutela da garantia real constituída em momento anterior.

Por outro lado, em 2022, numa hipótese semelhante, o mesmo tribunal decidiu em sentido favorável ao credor hipotecário, em detrimento da posição do titular do direito de uso e habitação, constituído em momento posterior à garantia real.

Propõe-se fazer um contraponto entre as duas decisões com vista à determinação da existência de justificação para a solução distinta adotada nos acórdãos.

Palavras-chave: Hipoteca; Arrendamento; Direito de Uso e Habitação; Venda Executiva; Insolvência; Artigo n.º 824.º do CC; AUJ n.º 2/2021; Acórdão do STJ n.º 856/11.1TYVNG-U.P1.S1.

¹ N.º 1 do artigo 686.º do Código Civil aprovado pelo DL n.º 47344/66 de 25 de Novembro.

ÍNDICE

1.	Introdução	5
2.	Resumo dos acórdãos	8
2.1	AUJ n.º 2/2021.....	8
2.2	Acórdão de 21/06/22	13
3.	Principais aspetos dos institutos jurídicos em causa	18
3.1	Hipoteca: principais características.....	19
3.2	Arrendamento: natureza jurídica.....	20
3.2.1	Tese realista.....	20
3.2.2	Tese personalista.....	22
3.2.3	Tese dualista.....	25
3.3	Direito de uso e habitação: especificidades	28
4.	O artigo 824.º do CC	29
4.1	Âmbito de aplicação do artigo 824.º	30
4.2	Entendimento doutrinal sobre o n.º 2 do artigo 824.º	31
4.3	Evolução jurisprudencial sobre o n.º 2 do artigo 824.º	33
5.	Âmbito de aplicação do AUJ n.º 2/2021.....	35
6.	A diferença entre os dois acórdãos.....	37
6.1	A natureza distinta dos direitos em causa.....	38
7.	Posição adotada	41
8.	Conclusão	45
9.	Bibliografia.....	48
10.	Jurisprudência	52

1. Introdução

Nas palavras de Miguel Pestana de Vasconcelos, «a hipoteca constituiu, e continua a constituir, a mais importante das garantias reais porque tem por objeto imóveis ou bens equiparados».² Além do seu objeto, há outra característica que a distingue do penhor: a hipoteca prescinde do desapossamento, permitindo ao titular do bem hipotecado continuar a dispor e utilizar a coisa. Esta vantagem resulta num recurso significativo a este instrumento, em especial no que toca ao crédito à habitação. Podemos ir mais longe: na realidade, o recurso à hipoteca é imprescindível para o funcionamento do comércio jurídico imobiliário português, na medida em que as instituições de crédito não concedem financiamento sem a prestação de uma garantia real desta natureza.

A possibilidade que esta garantia confere ao credor, leia-se, ser pago com preferência sobre os demais credores, assim como a sua natureza de direito real, implicam determinadas características, como a sequela e a prevalência.

Assim, compreende-se a caracterização inicial da hipoteca enquanto a *mais importante das garantias reais*, uma vez que a existência de uma hipoteca sobre um bem imóvel não determina a sua saída do comércio jurídico, possibilitando a sua transmissão, sem prejuízo de o credor hipotecário poder fazer valer o seu direito (passível de ser conhecido por todos, uma vez que é sujeito a registo) perante qualquer adquirente ou possuidor, em caso de incumprimento do devedor.

No entanto, a posição privilegiada do credor hipotecário não se circunscreve ao regime civil, gozando do mesmo grau de tutela ao abrigo do regime insolvencial. Também neste último é atribuído ao credor hipotecário o direito de ser pago com preferência, relativamente aos demais credores do devedor insolvente. Não obstante, enquanto o regime civil não permite que o credor hipotecário adquira o bem, apenas possibilitando a satisfação do seu crédito através do valor da sua venda, o regime insolvencial permite que o credor garantido adquira o direito de propriedade sobre o bem.³

² Miguel Pestana Vasconcelos, *Direito das Garantias*, 3.^a edição, Coimbra, Almedina, 2019, p. 215.

³ N.º 3 do artigo 162.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004.

A execução da hipoteca está intimamente relacionada com a matéria do cumprimento ou incumprimento das obrigações, uma vez que só será executada a hipoteca em caso de incumprimento, por parte do devedor, do contrato através do qual se constituiu a garantia real. É nesta fase de incumprimento voluntário que surge o mecanismo da venda executiva, que concede ao credor (hipotecário) o direito de execução sobre bem de terceiro (devedor), sempre que esse bem se encontre vinculado à garantia do crédito.⁴

A venda executiva importa, «por força dos princípios registais do trato sucessivo e da prioridade, que o registo do adquirente na venda executiva se funde no registo da garantia real invocada (hipoteca) no processo, gozando da respetiva prioridade perante alienações ou onerações do bem que o executado faça a favor de terceiros».⁵

A *ratio legis* subjacente ao artigo 824.º do Código Civil (o “CC”), que regula a venda executiva, é que esta se realize pelo melhor valor possível, acautelando a posição do credor garantido que pretende ver o seu crédito integralmente satisfeito. Posto isto, o legislador estabeleceu no n.º 2 do referido artigo, que o bem deve ser alienado livre de quaisquer encargos que impliquem a sua desvalorização (pois impediriam o potencial interesse de eventuais adquirentes).

É sob este pano de fundo que desenvolvemos o nosso projeto.

Até 2021, uma fação considerável da doutrina e jurisprudência enquadrava o arrendamento dentro do catálogo de direitos que caducava em sede de venda executiva se constituído depois do registo da hipoteca (nos termos do n.º 2 do artigo 824.º do CC). Contudo, o Supremo Tribunal de Justiça (o “STJ”) alterou o paradigma ao fixar jurisprudência em sentido contrário, no Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 2/2021 de 5 de agosto⁶ (daqui em diante designado por “AUJ n.º 2/2021”).

⁴ Artigo 818.º do Código Civil.

⁵ Remédio Marques, *Curso de Processo Executivo Comum À Face do Código Revisto*, Coimbra: Almedina, 2000, pp. 403 a 412.

⁶ [Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 2/2021](#), processo n.º 1268/16.6T8FAR.E1.S2-A, relator Conselheira Ana Paula Boularot, publicado no Diário da República n.º 151/2021, Série I de 5 de agosto de 2021.

Por sua vez, em 2022, o STJ determinou a caducidade do direito de uso e habitação, nos termos do mesmo artigo 824.º, n.º2, no Acórdão n.º 856/11.1TYVNG-U.P1.S1 de 21 de junho⁷ (daqui em diante designado por “**Acórdão de 21/06/22**”).

Aparentemente não existe contradição de julgados entre estas decisões: no AUJ n.º 2/2021 o STJ determinou a não caducidade do contrato de arrendamento celebrado posteriormente à hipoteca, numa hipótese de execução universal; ao passo que no Acórdão de 21/06/22, o STJ decidiu no sentido da caducidade do direito de uso e habitação constituído em momento posterior à constituição da hipoteca, também numa hipótese de execução universal.

Todavia, não nos deixemos precipitar numa conclusão imediata.

Ao debruçarmo-nos sobre a análise das duas decisões e do estudo da matéria que reclamam, apercebemo-nos de que podem contribuir para a discussão em torno da razoabilidade (ou não) da solução da não caducidade do arrendamento posterior à hipoteca, em caso de venda executiva do imóvel. Embora o tema em causa não suscite novidade, consideramos que o objetivo a que nos propomos – perceber se existe justificação jurídica válida para a solução distinta entre os dois acórdãos – contribui com uma nova perspetiva para a discussão subjacente.

O entendimento da problemática em causa exige: em primeiro lugar, *i*) um resumo das decisões jurisprudenciais sob discussão; em segundo lugar, *ii*) um sumário sobre as principais características dos institutos legais em causa, nomeadamente sobre as principais características da hipoteca, a natureza jurídica do direito do arrendatário e as especificidades do direito de uso e habitação; em terceiro lugar, *iii*) a delimitação do âmbito de aplicação do artigo 824.º do CC e respetiva interpretação doutrinal e jurisprudencial; em quarto lugar, *iv*) a definição do âmbito de aplicação da uniformização de jurisprudência; em quinto lugar, *v*) uma análise da diferença entre os acórdãos; em sexto lugar, *vi*) uma tomada de posição sobre a solução adotada por cada um dos órgãos jurisdicionais e finalmente, *vii*) uma conclusão.

⁷ [Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça](#), processo n.º 856/11.1TYVNG-U.P1.S1, de 21 de junho de 2022, relator Ricardo Costa.

2. Resumo dos acórdãos

A querela doutrinal e jurisprudencial que motivou o nosso projeto foi aprofundada nos dois acórdãos aos quais nos referimos acima. Posto isto, procedemos à sua análise e resumo fáctico.

2.1 AUJ n.º 2/2021

Estava em causa uma ação declarativa sob a forma de processo comum através da qual o autor pediu ao tribunal: *i)* a condenação do réu no reconhecimento do direito de propriedade do autor sobre o imóvel, e *ii)* a condenação do réu na entrega do imóvel livre de pessoas e bens.

O imóvel em causa foi adquirido em 2008, com recurso a crédito bancário garantido pela constituição de duas hipotecas voluntárias sobre o mesmo – uma registada em 2008 e outra registada em 2009.

Em 2011, a proprietária do imóvel, que mantinha uma relação amorosa com o réu, celebrou com este um contrato de arrendamento para habitação, pelo prazo de 10 anos. A renda mensal acordada entre as partes correspondia ao valor de 300 €, tendo o tribunal dado como provado que o valor locatício de mercado referente ao ano de 2011 correspondia à quantia de 841,57 €.

Entre o período de 2011 e 2014 foram registadas várias penhoras sobre o imóvel, no âmbito dos vários processos executivos movidos contra a proprietária, que em 2014 foi declarada insolvente. No contexto deste processo de insolvência, a referida fração autónoma integrou a massa insolvente da proprietária e em 2015, ao abrigo do n.º 3 do artigo 164.º e do artigo 165.º do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas (o “CIRE”), foi adquirida pelo autor, na qualidade de credor hipotecário.

Foi no contexto do processo de aquisição da propriedade que o autor tomou conhecimento do arrendamento. Desde logo comunicou ao réu que: *i)* não o reconhecia como arrendatário, porque considerava que o arrendamento havia caducado com a venda judicial do imóvel; *ii)* aceitaria a ocupação do imóvel na condição da celebração de um contrato-promessa de compra e venda da fração.

Apesar de não ter aceitado a proposta, o réu continuou a ocupar o imóvel, tendo efetuado, entre 2015 e 2016, diversas consignações em depósito na Caixa Geral de Depósitos, indicando tratarem-se de rendas em favor do autor, na qualidade de senhorio.

Não resultou provado que o autor tivesse reconhecido o réu enquanto arrendatário legítimo ou que tivesse aceitado o pagamento das referidas quantias enquanto renda.

Tanto o tribunal de 1ª instância, como o Tribunal da Relação de Évora⁸ reconheceram o direito de propriedade do autor sobre o imóvel, seguindo o entendimento de que o arrendamento posterior à hipoteca caduca com a venda executiva do imóvel, aplicando-se analogicamente o n.º 2 do artigo 824.º do CC, que dispõe o seguinte: *Os bens são transmitidos livres dos direitos de garantia que os onerarem, bem como dos demais direitos reais que não tenham registo anterior ao de qualquer arresto, penhora ou garantia, com exceção dos que, constituídos em data anterior, produzam efeitos em relação a terceiros independentemente de registo.*

O réu, inconformado com a decisão, interpôs recurso excecional para o STJ (que deu azo ao acórdão do STJ de 27 de novembro de 2018),⁹ com base na parte final do n.º 3 do artigo 671.º e no n.º 1 do artigo 672.º do Código do Processo Civil (o “CPC”). Para o efeito, o recorrente invocou que: *i)* as instâncias anteriores violaram o princípio da separação de poderes ao «determinar o critério de aplicação de uma disposição legal»,¹⁰ sendo essa uma prerrogativa exclusiva do legislador; *ii)* não há qualquer lacuna suscetível de integração, uma vez que o arrendamento não consta do elenco do n.º 2 do artigo 824.º do CC e por conseguinte, não caduca com a venda judicial do imóvel; *iii)* a proteção dos interesses dos «credores fortes, como o são os credores hipotecários»,¹¹ em detrimento da proteção do arrendatário constitui uma violação dos «mais básicos princípios da ordem jurídica portuguesa».¹²

No referido recurso de revista, o coletivo de juízes começa por esclarecer a sua posição quanto à natureza obrigacional do direito do arrendatário. Destarte, concordam com a posição defendida pelo recorrente quanto ao âmbito de aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC, que consideram circunscrever-se aos direitos reais.

⁸ [Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 1 de novembro de 2018](#), processo n.º 1268/16.6T8FAR.E1, relator Desembargador Jaime Pestana.

⁹ [Acórdão do STJ de 27 de novembro de 2018](#), processo n.º 1268/16.6T8FAR.E1.S2, relator Conselheiro Henrique Araújo.

¹⁰ Remissão para o parágrafo 45 das alegações de revista excecional do réu recorrente no Acórdão do STJ de 27 de novembro de 2018.

¹¹ Cfr. *supra*.

¹² Cfr. *supra*.

O tribunal considera que os defensores da tese realista do arrendamento incorrem numa contradição lógica: «Os defensores da tese realista incorrem numa contradição latente quanto à aplicação directa do disposto no artigo 824º, n.º 2. A parte da doutrina que sustenta a natureza real do arrendamento (direito real de gozo) (teoria realista), fá-lo pela constatação dos poderes de que o arrendatário fica investido: em especial, o gozo do prédio (artigos 1022º e 1031º do CC), a subsistência do arrendamento independentemente da transmissão da propriedade do prédio (artigo 1057º do CC), e a possibilidade de defesa possessória por parte do arrendatário, contra quaisquer pessoas (artigo 1037º, n.º 2, do CC). Onde se descortinam sinais de ‘realidade’. Ora, se o arrendatário tem poderes com esta consistência, que, segundo aqueles autores, quase configuram direito de sequela, não se compreende que tal direito caduque com a venda em praça do prédio arrendado, tão só porque o arrematante é o exequente com hipoteca sobre o prédio, registada em data anterior ao arrendamento. (...) Porque se tal concepção se aplicar (...) ela deveria conduzir precisamente ao resultado inverso, devia conduzir ao reforço e não à fragilização da posição do arrendatário: não à caducidade do arrendamento, mas à sua manutenção (...)».¹³ No fundo, a defesa da natureza real do direito do arrendatário implicaria o reforço da sua posição jurídica, o que em termos práticos corresponderia à manutenção do arrendamento e não à sua caducidade.

Posto isto, afastam a aplicabilidade directa do n.º 2 do artigo 824.º do CC.

Quanto à possibilidade de aplicar o artigo analogicamente, o tribunal afasta esta hipótese invocando a natureza excecional das normas que concedem ao locatário um tratamento semelhante ao tratamento dado aos titulares dos direitos reais e justificando-se também no contexto legal atual do arrendamento, que impede que este seja perspetivado como fator de desvalorização do imóvel ou como um impedimento à satisfação integral do crédito garantido em sede de venda executiva.

Em suma, o STJ deu provimento ao recurso de revista e, contrariamente ao que foi decidido pelas instâncias anteriores, considerou que o arrendamento da fração autónoma deveria subsistir.

¹³ Remissão para as conclusões de Direito do Acórdão do STJ de 27 de novembro de 2018.

Inconformado com esta decisão, o autor interpôs recurso para uniformização de jurisprudência ao abrigo do disposto no artigo 688.º do CPC, invocando como acórdão fundamento o aresto do STJ de 9 de julho de 2015,¹⁴ que dispõe o seguinte: «Com a venda judicial de um imóvel hipotecado que tenha sido dado de arrendamento a terceiro após o registo da referida hipoteca, caduca o direito do respectivo locatário, nos termos do n.º 2 do artigo 824.º do CC.».

O recurso para uniformização de jurisprudência veio a ser liminarmente admitido, tendo sido determinada a questão a resolver: «saber se a venda judicial faz caducar o contrato de arrendamento do imóvel com hipoteca registada em data anterior, nos termos do artigo 824.º, n.º 2, do Código Civil, concluindo-se negativamente no acórdão aqui impugnado e afirmativamente no acórdão fundamento.».

Conforme resulta do n.º 1 do artigo 687.º do CPC, aplicável ao recurso para uniformização de jurisprudência por força do n.º 1 do artigo 695.º do CPC, o Ministério Público foi chamado ao processo para se pronunciar, tendo o seu parecer suscitado uma dúvida quanto à reunião de um dos requisitos de admissibilidade deste tipo de recurso: a contradição direta entre os dois acórdãos em causa, no *domínio da mesma legislação*. Ao passo que o acórdão do STJ de 9 de julho de 2015 – em que também estava em causa um contrato de arrendamento celebrado posteriormente à hipoteca e a venda judicial de um imóvel em sede de execução universal – aplicou o n.º 2 do artigo 824.º do CC sem equacionar a aplicação do n.º 3 do artigo 109.º do CIRE, o acórdão recorrido (de 27 de novembro de 2018) afastou a aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC e aplicou o n.º 3 do artigo 109.º do CIRE.

A circunstância do acórdão fundamento não ter aplicado o regime insolvencial e do acórdão recorrido ter aplicado esse mesmo regime, levantou a questão de saber se os dois acórdãos solucionaram os respetivos casos sob a mesma legislação.

Não obstante, o STJ considerou que as duas decisões convocam a mesma questão de direito e por conseguinte, a aplicação eventual do mesmo quadro normativo. Efetivamente o processo insolvencial foi alvo de regulação autónoma, através de um código próprio – o CIRE – que regula todas as fases do processo insolvencial: a parte declarativa, com vista à apreciação da situação de insolvência do devedor, e a subsequente parte executória, com vista à transmissão

¹⁴ [Acórdão do STJ de 9 de julho de 2015](#), processo n.º 430/11.2TBEVR-Q.E1.S1, relator Conselheiro João Camilo.

do património do devedor e satisfação de créditos. No entanto, quanto a esta segunda fase do processo, o legislador insolvencial estabeleceu uma referência genérica (artigo 17.º) e específica (n.º 4 do artigo 164.º) para o CPC, convocando a aplicação do regime geral do processo executivo previsto no CPC, à fase executória do processo insolvencial.

Posto isto, o recurso para uniformização de jurisprudência foi admitido nos termos do n.º 5 do artigo 692.º do CPC, com vista a esclarecer a questão fundamental de direito em causa: «saber se a venda de um imóvel hipotecado e arrendado, por contrato de arrendamento urbano para habitação posterior ao registo da hipoteca, realizada no âmbito de liquidação efetuada em processo de insolvência do locador, provoca a caducidade do arrendamento, nos termos do disposto no n.º 2, do artigo 824.º do Código Civil».¹⁵

Antecipamos desde já o sentido da uniformização de jurisprudência do AUJ n.º 2/2021: «A venda, em sede de processo de insolvência, de imóvel hipotecado, com arrendamento celebrado subsequentemente à hipoteca, não faz caducar os direitos do locatário de harmonia com o preceituado no artigo 109.º, n.º 3 do CIRE, conjugado com o artigo 1057.º do Código Civil, sendo inaplicável o disposto no n.º 2 do artigo 824.º do Código Civil.»¹⁶

A construção do Supremo Tribunal assentou em primeira linha, na natureza obrigacional do direito do arrendatário. Embora reconhecendo a aplicação de alguns traços do regime dos direitos reais ao arrendamento,¹⁷ essa circunstância não invalida a qualificação do direito do arrendatário enquanto direito pessoal de gozo, ao qual subjaz uma relação jurídica creditícia.

Por conseguinte, o STJ afasta a aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC ao direito pessoal de gozo do arrendatário, uma vez que o escopo deste artigo se circunscreve aos direitos reais.

A remissão do n.º 3 do artigo 109.º do CIRE para o artigo 1057.º do CC traduz-se numa garantia para o arrendatário, prevendo a manutenção do contrato de arrendamento em caso de transmissão do direito de propriedade sobre o imóvel arrendado. O STJ entende que o artigo

¹⁵ Remissão para o AUJ n.º 2/2021.

¹⁶ Cfr. *supra*.

¹⁷ O exemplo referido no acórdão é a possibilidade do locatário recorrer aos meios de defesa da posse, na hipótese de ver privado da coisa, prevista no n.º 2 do artigo 1037.º do CC.

insolvencial corresponde a uma disposição especial imperativa que deve ser aplicada em detrimento da disposição que regula os efeitos da venda executiva.

O STJ considera esta solução como a única que permite uma leitura coerente entre as várias disposições legais que o problema convoca: a aplicação do n.º 3 do artigo 109.º do CIRE implica o respeito pelo princípio *emptio non tollit locatum*¹⁸, consagrado no artigo 1057.º do CC, e por sua vez a aplicação destes dois artigos respeita o elenco taxativo do artigo 1051.º do CC, que não prevê a venda executiva como causa de caducidade do contrato de locação.

O STJ convoca ainda o argumento relacionado com inércia do legislador quanto à estatuição do n.º 2 do artigo 824.º do CC quando comparado com o artigo 819.º do CC. Enquanto neste último, o arrendamento foi incluído no conjunto de atos inoponíveis à execução de bens penhorados, o n.º 2 do artigo 824.º não faz qualquer referência ao arrendamento. Assim, o tribunal conclui que não estamos perante uma lacuna legal mas sim uma omissão propositada do legislador.

Finalmente, o STJ invoca as recentes alterações ao regime do arrendamento urbano, nomeadamente, as alterações em matéria de atualização de rendas, contestando a conceção do arrendamento enquanto ónus que recai sobre o imóvel. Pelo contrário, o arrendamento tornou-se «um instrumento jurídico altamente rentável para os proprietários».¹⁹

2.2 Acórdão de 21/06/22

O problema que deu azo ao Acórdão de 21/06/22, foi suscitado a propósito da declaração de insolvência de uma sociedade anónima em 2011. Na fase de liquidação, o último bem por

¹⁸ *Emptio non tollit locatum* corresponde ao princípio latino no qual se condensou a regra da oponibilidade da locação ao adquirente da coisa locada, ao determinar que o adquirente da coisa locada sucede nos direitos e obrigações do locador. « Este regime foi introduzido entre nós no Código de Seabra (artigo 1619.º), por influência do artigo 1743.º do Código de Napoleão, que consagrou o princípio *emptio non tollit locatum*, e passou para o artigo 1057.º do Código Civil de 1966. ».

Remissão para os seguintes acórdãos do STJ:

- i. [Acórdão de 1 de janeiro de 2018](#), processo n.º 732/11.8TBPD-L-A.L1.S1, relator Conselheiro Hélder Roque;
- ii. [Acórdão de 15 de fevereiro de 2022](#), processo n.º 718/11.2TBALQ-B.L1.S1, relator Conselheira Maria Clara Sottomayor.

¹⁹ Remissão para o AUJ n.º 2/2021.

liquidar era um imóvel, que o administrador de insolvência não conseguiu vender devido à existência de um «ónus cuja extinção e prazo era incerto»²⁰.

Este ónus correspondia a um direito de uso e habitação constituído em abril de 2014, em momento posterior à constituição da primeira e da segunda hipoteca sobre o imóvel em causa (em julho de 2000 e em agosto de 2003, respetivamente).

De forma a ultrapassar a dificuldade em vender o imóvel, o administrador de insolvência apresentou um requerimento no qual pediu ao tribunal para proferir despacho de extinção do direito de uso e habitação após a venda. Desta forma, já seria possível «transmitir alguma “certeza” ao comprador»²¹ relativamente à extinção do ónus (que foi fundamento da recusa na aquisição do imóvel por parte de potenciais compradores).

Na sequência da apresentação do referido requerimento, os titulares do direito de uso e habitação, enquanto intervenientes acidentais nos referidos autos, deduziram oposição ao pedido de extinção do direito de uso e habitação. Esta oposição fundou-se essencialmente *i)* na celebração de um contrato-promessa de constituição de direito de uso e habitação em outubro de 2000 entre a sociedade insolvente e os titulares do direito de uso e habitação, *ii)* na circunstância da declaração de insolvência ser posterior à constituição e registo do direito de uso e habitação, *iii)* no facto do direito de uso e habitação ter sido constituído para satisfazer a necessidade básica e constitucionalmente consagrada à habitação e *iv)* na impossibilidade de se extinguir o direito de uso e habitação numa hipótese, como esta, em que a venda do imóvel onerado não foi promovida no âmbito de um processo executivo requerido pelo credor hipotecário.

Posto isto, tendo em conta a cronologia dos acontecimentos do caso, isto é, a constituição das hipotecas sobre o imóvel em causa, a constituição do direito de uso e habitação e a apreensão do imóvel a favor da massa insolvente, o tribunal de 1ª instância entendeu, ao contrário da argumentação dos titulares do direito de uso e habitação, que o artigo 824.º, n.º 2 se aplicava ao caso concreto. Ao definir o processo insolvencial, o tribunal conclui que este «não deixa de ser

²⁰ Remissão para o Acórdão de 21/06/22.

²¹ Cfr. *supra*.

um processo de execução», ao qual se aplica o artigo da venda executiva do CC, não só pela sua natureza, mas também pela força remissiva do artigo 17.º do CIRE.

Insatisfeitos com este desfecho, os titulares do direito de uso e habitação interpuseram recurso da sentença para o tribunal da Relação do Porto, com vista à revogação desta decisão. No entanto, foi proferido acórdão no sentido da improcedência do recurso e confirmação da decisão recorrida.

Aqui chegados, os recorrentes interpuseram recurso de revista excecional para o STJ, com base nas três alíneas do artigo 672.º, n.º 1, invocando «como fundamento de “oposição jurisprudencial” o Acórdão do STJ de 27 de novembro de 2018»²² (aresto correspondente ao acórdão do qual se interpôs recurso para uniformização de jurisprudência, dando origem ao AUJ n.º 2/2021).

O recurso dos recorrentes foi motivado pelo entendimento de que estava em causa um confronto entre dois direitos reais, um direito real de garantia e outro direito real de uso e fruição, em que a extinção do primeiro não implica automática e necessariamente a extinção do segundo. Além disso, os recorrentes basearam-se na configuração do direito de uso e habitação como um direito que é moldado à medida das necessidades do seu titular e por conseguinte, não se extingue enquanto essas necessidades subsistirem. Seguindo esta ordem de ideias, os recorrentes consideraram que a aplicação do artigo 824.º, n.º 2 do CC ao caso concreto se traduzia numa violação do artigo 65.º da Constituição da República Portuguesa (daqui em diante «CRP»), que tutela o direito fundamental à habitação. Mais, os recorrentes não admitem que o direito de uso e habitação seja interpretado como um ónus, uma vez que não impede que o imóvel seja vendido, não restringindo o direito dos credores.

Admitindo o recurso com base na verificação dos requisitos gerais (artigo 671.º CPC) e especiais (artigo 672.º) de admissibilidade, o STJ delimita a principal questão a resolver: «(...) saber se, relativamente a bem imóvel integrante da massa insolvente, sobre o qual tinham sido constituídas e registadas hipotecas a favor de credor reclamante na insolvência, caduca o direito de uso e habitação, constituído e inscrito no registo predial a favor de terceiro após o registo

²² Remissão para o Acórdão de 21/06/22.

dessas hipotecas mas antes da insolvência do devedor hipotecário, com a venda desse bem no processo de insolvência, por interpretação e aplicação do artigo 824.º, n.º 2 do CC.».²³

O STJ começa por recuperar algumas das conclusões do tribunal da Relação do Porto, nomeadamente quanto ao facto do processo de insolvência assumir as características de um processo de execução sempre que não é possível recuperar a empresa e se torna necessário avançar para a fase de liquidação. Sendo assim, a Relação do Porto não levanta quaisquer dúvidas à aplicabilidade do artigo 824.º, n.º 2 ao processo de insolvência, sempre que, no âmbito da fase de liquidação, é necessário proceder à venda executiva dos bens, de forma a rentabilizar essa venda e satisfazer os direitos dos credores, o mais rapidamente possível.

A Relação do Porto também esclarece que em termos teóricos, seria possível que os direitos reais que oneram o bem se mantivessem após a venda e que o adquirente tivesse que os respeitar. No entanto, existe um obstáculo prático: ninguém quereria adquirir um bem do qual não dispõe na plenitude, o que inviabilizaria a venda do bem e traria prejuízo não só para os credores, mas também para os devedores que poderiam ver-se obrigados à venda de mais bens para a satisfação dos créditos dos credores.

Além disto, há um outro aspeto importante relativamente ao regime do artigo 824.º: o n.º 3. O legislador previu a tutela dos titulares de direitos reais de gozo que venham a caducar nos termos do n.º 2, ao consagrar a possibilidade, no n.º 3, de reclamarem o pagamento do valor económico do direito caducado pelo produto da venda do mesmo.

Ao confrontar o caso concreto com um outro (o caso do acórdão de 1 de julho de 2017)²⁴, no qual estava em causa uma venda em processo executivo mas em que se dava igualmente a circunstância de haver uma hipoteca com registo anterior ao do direito de uso e habitação, o tribunal da Relação do Porto considerou que todas as conclusões do acórdão relativo ao processo executivo eram transponíveis ao caso concreto (em que estava em causa um processo de insolvência). Posto isto concluiu que: «A hipoteca é a garantia de um crédito em que o valor do imóvel é um elemento fundamental na atribuição do empréstimo que lhe subjaz e na

²³ Remissão para o Acórdão de 21/06/22.

²⁴ [Acórdão do tribunal da Relação do Porto](#) de 1 de julho de 2017, processo n.º 1546/11.0TBAMT-B.P1, relator Manuel Domingos Fernandes.

determinação do respectivo quantitativo, a situação do direito de habitação será sempre um dos elementos relevantes dessa avaliação. (...) Se, pelo contrário, se sobre o prédio não incide o referido direito de habitação e o imóvel está livre, a constituição do referido direito posteriormente ao registo da hipoteca, vem piorar a situação do credor hipotecário, situação esta com que o mesmo razoavelmente não podia contar, pois a constituição do direito de habitação é posterior à hipoteca. (...) o citado direito caduca com a venda executiva da fracção ao exequente enquanto credor hipotecário nos termos do citado artigo 824.º, n.º 2 do CC.»

Relativamente ao artigo 109, n.º 3 do CIRE, a Relação do Porto afasta a sua aplicação ao caso concreto uma vez que circunscreve a sua aplicabilidade a situações em que esteja em causa o direito do arrendatário e não o direito de uso e habitação. O tribunal considerou que esta norma se trata de uma norma de proteção do inquilino e que é própria do regime contratual do arrendamento, não se aplicando a figuras que não revestem natureza obrigacional.

Quanto à possibilidade da caducidade do direito de uso e habitação violar o regime próprio deste direito, a resposta do tribunal é negativa. O elenco do artigo 1476.º do CC (que regula as causas de extinção do direito de usufruto, para o qual o artigo 1485.º remete) não configura um elenco taxativo porque as causas aí descritas são as «causas normais de extinção do direito, não impedindo a existência e aplicação de outras normas legais que em função de determinados objetivos e verificadas determinadas condições estabeleçam a caducidade desse ou de outro qualquer direito real de gozo, como é precisamente o caso do artigo 824.º nas situações de venda coerciva do bem que é objeto desse direito.»²⁵

Finalmente, quanto à arguição, por parte dos recorrentes, da violação do artigo 65.º da CRP, a Relação do Porto conclui que não existiu violação deste artigo, uma vez que o destinatário da norma prevista no artigo 65.º da CRP é o Estado e não o cidadão particular. Sendo assim, este direito corresponde a uma garantia de que o Estado deverá adotar medidas no sentido de possibilitar aos cidadãos o acesso a habitação própria, o que não se materializa no direito a ser proprietário do imóvel.

Depois de ter recuperado e subscrito estas conclusões do tribunal da Relação do Porto, o STJ conclui que não está em causa determinar se a caducidade do direito de uso e habitação viola o

²⁵ Remissão para o Acórdão de 21/06/22.

artigo 65.º da CRP mas sim perceber se as normas que permitem essa solução afetam o direito à habitação de forma desproporcionada e desadequada.

O STJ decidiu que não existia nenhuma violação do princípio da adequação e proporcionalidade, uma vez que o direito do credor hipotecário ver o seu crédito satisfeito também é alvo de proteção constitucional, nomeadamente no artigo 62.º, n.º 1 da CRP, que tutela a propriedade privada (cujo conceito constitucional é mais amplo que o conceito civil daí que o primeiro abranja também a tutela dos direitos de crédito). A partir do momento em que existe uma hipoteca e posteriormente se constitui e regista um direito de uso e habitação, isso significa que nenhuma oneração posterior pode prejudicar a garantia de satisfação do direito do credor hipotecário representada pela totalidade do bem.

Quanto a saber se este resultado é conflituante com o sentido da uniformização de jurisprudência do AUJ n.º 2/2021, o STJ conclui que não há qualquer incompatibilidade uma vez que o artigo 824.º, n.º 2 do CC não se aplica a todos os direitos de gozo, quer de natureza real, quer de natureza pessoal. Há uma distinção entre a solução aplicável aos direitos de natureza real e aos direitos de natureza obrigacional e o AUJ n.º 2/2021 claramente afastou a aplicação do artigo 824.º, n.º 2 do CC ao direito do arrendatário exatamente por se tratar de um direito pessoal de gozo.

3. Principais aspetos dos institutos jurídicos em causa

Feita a síntese das decisões jurisprudenciais que deram o mote à nossa investigação, partimos agora para um exercício de caracterização, basilar para a discussão sobre a determinação do direito prevalecente, no conflito entre o direito do credor hipotecário e o direito do arrendatário / titular do direito de uso e habitação.

Neste segundo intróito, debruçamo-nos sobre alguns aspetos fundamentais dos três institutos jurídicos em conflito: a hipoteca, o arrendamento e o direito de uso e habitação.

Sob pena de nos desviarmos do objetivo, cingimos a nossa análise: *i)* quanto à hipoteca, às suas principais características; *ii)* quanto ao arrendamento, à sua natureza jurídica; *iii)* quanto ao direito de uso e habitação, às suas especificidades.

3.1 Hipoteca: principais características

Tanto a doutrina como a jurisprudência têm vindo a elencar cinco aspetos essenciais do regime desta garantia real: a realidade, a especialidade, a acessoriedade, a publicidade e a indivisibilidade.

Do caráter real da hipoteca resultam o direito de sequência e o caráter absoluto, que permitem que a hipoteca acompanhe o objeto da garantia e que o credor hipotecário mantenha o direito de executar a garantia, independentemente das alienações que sobrevenham e da esfera jurídica em que se encontre o bem onerado.

Quanto à especialidade, decorre dos artigos 688.º, 689.º, 690.º e do artigo 691.º, n.º 1 do CC, *a contrario*, que a hipoteca não pode recair sobre quaisquer bens, senão os que estão tipificados nos referidos artigos. Conforme resulta do artigo 716.º do CC, que sanciona com nulidade as hipotecas voluntárias que recaiam sobre todos os bens do devedor sem especificar quais são esses bens, é essencial que se identifiquem os bens onerados pela hipoteca.

A característica da acessoriedade traduz a conexão intrínseca entre o crédito garantido e a hipoteca, que resulta da finalidade para a qual esta garantia foi criada: tutelar a satisfação de um determinado crédito. Por este motivo, a hipoteca subsiste apenas enquanto subsista o crédito que está a garantir.

A publicidade vem prevista no artigo 687.º do CC, que exige que a hipoteca seja sujeita a registo, sob pena de «não produzir efeitos, mesmo em relação às partes».²⁶ A controvérsia que surge na doutrina a propósito do registo é a de saber se tem caráter constitutivo ou se se trata de condição de eficácia. Mediante a adoção de uma ou outra tese, a falta de registo conduzirá, ou à invalidade do negócio, ou à ineficácia desse negócio, respetivamente.²⁷

A regra da indivisibilidade encontra-se prevista nos termos do artigo 696.º do CC e não corresponde a uma característica essencial da hipoteca, mas sim a uma característica natural desta garantia, na medida em que, tratando-se de um direito real, se «reporta à totalidade da

²⁶ Remissão para o artigo 687.º do CC.

²⁷ Por um lado, autores como Menezes Cordeiro, consideram que a hipoteca que não goze de registo não confere ao seu titular qualquer direito, sendo por isso inexistente. Em espectro oposto ao deste autor, encontra-se Isabel Menéres Campos, que considera que a hipoteca se constitui validamente sem o registo, apesar de não produzir efeitos até que seja sujeita a registo.

coisa».²⁸ A garantia estende-se a todo o objeto da hipoteca, a cada uma das suas partes, e no caso de pluralidade de coisas (sobre a qual recai a hipoteca) a todas elas indiscriminadamente.

3.2 Arrendamento: natureza jurídica

«A locação é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o gozo temporário de uma coisa, mediante retribuição.»²⁹ Por sua vez, «A locação diz-se arrendamento quando versa sobre coisa imóvel».³⁰

Embora encontrando-se regulado no Livro do Direito das Obrigações e não no Livro do Direito das Coisas, a natureza jurídica do direito do locatário não deixa de ser um tema controvertido na doutrina. Trata-se de uma questão que tem suscitado uma análise exaustiva, porque embora sistematicamente estejamos perante um direito de crédito, ao analisar o regime verificamos vários traços que se assemelham ao regime dos direitos reais.

A resposta da doutrina à *vexata quaestio* da natureza jurídica do direito do locatário, ramificou-se em três soluções: i) a tese realista, ii) a tese personalista e iii) a tese dualista.

3.2.1 Tese realista

Os defensores da tese realista têm apontado como exemplo o n.º 2 do artigo 1037.º do CC, que permite ao locatário defender autonomamente o seu direito *erga omnes*, conferindo-lhe o direito de sequela, aproximando o arrendamento do conceito de direito real e não do conceito de direito de crédito.³¹ «Sendo privado do exercício do seu direito, pode usar, mesmo contra o locador, dos meios possessórios facultados ao possuidor em nome próprio, designadamente de ação de restituição do locado no caso de esbulho (artigo 1037.º n.º 2 e artigo 1227.º do CC).»³²

Apesar da doutrina e jurisprudência maioritária sublinharem que é no n.º 2 do artigo 1037.º do CC que se verifica a manifestação desta característica inerente aos direitos reais, alguns autores,

²⁸ José de Oliveira Ascensão e António Menezes Cordeiro, *Expurgação da Hipoteca – Parecer*, in *Colectânea de Jurisprudência*, 1986, Tomo V, p. 38.

²⁹ Artigo 1022.º do CC.

³⁰ Artigo 1023.º do CC.

³¹ Jorge Henrique da Cruz Pinto Furtado, *Manual do Arrendamento Urbano*, Volume I, Coimbra, Almedina, 2007, pp. 54 – 70.

³² [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11 de julho de 1996](#), processo n.º 0007296, relator Desembargador Salvador da Costa.

como é o caso de Manuel Henrique Mesquita³³ e Oliveira Ascensão,³⁴ consideram que a possibilidade prevista no artigo 1037.º, n.º 2, decorre, ainda que implicitamente, do n.º 1 do referido artigo. Ao consagrar uma solução em que o locador não está obrigado a assegurar o gozo do imóvel do locatário contra atos de terceiro, o legislador veio atribuir essa prerrogativa ao próprio locatário. É esta possibilidade que legitima a reação do locatário contra todo e qualquer ato que interrompa ou perturbe o exercício do seu direito.

A tese realista sublinha ainda a diferença de tratamento entre a locação e outros contratos *puramente* obrigacionais. Partindo do artigo 1057.º do CC, Henrique Mesquita³⁵ estabelece a comparação entre a locação e o comodato: ao passo que na locação, caso o imóvel seja adquirido posteriormente à constituição da relação locatícia, a posição contratual do locatário é oponível ao terceiro adquirente, que se vê vinculado ao cumprimento das obrigações decorrentes do referido contrato de locação; no comodato, se o proprietário de um imóvel o empresta ao comodatário e posteriormente transmite o seu direito de propriedade, o terceiro adquire a propriedade plena sobre o imóvel – tendo o legislador atribuído ao comodatário a mera hipótese de lançar mão da responsabilidade obrigacional e eventualmente ser ressarcido pelo dano causado.

A conjugação destes dois artigos (1037.º e 1057.º do CC) atribui ao locatário a característica da inerência, cuja manifestação dinâmica resulta no direito de sequência, ambas características dos direitos reais. Os defensores da natureza real do direito do arrendatário,³⁶ condensam a sua

³³ Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 150 – 151.

³⁴ José de Oliveira Ascensão, *Locação de bens dados em garantia, natureza jurídica da locação*, em Revista da Ordem dos Advogados, Ano 45, Lisboa, Setembro de 1985, p. 345 – 390.

³⁵ Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, p. 144 – 145.

³⁶ Não podemos deixar de fazer referência aos autores defensores da tese realista:

- i. Oliveira Ascensão defende a natureza real do direito do arrendatário porque: i) o gozo da coisa por parte do locatário corresponde a um «poder autónomo, e não uma mera contrapartida do dever de proporcionar o gozo por parte do senhorio»; ii) relativamente ao artigo 1057.º do CC, o autor afirma que «a referência legal à transmissão da posição contratual tem o significado de atribuir ao direito de gozo do arrendatário a condição de inerência, e portanto de fazer dele um direito real»; e iii) considera que o artigo 1037.º do CC «marca assim o ponto de diferenciação» consagrando a oponibilidade do arrendamento a terceiros e por isso «um direito com oponibilidade *erga omnes* só pode ser um direito real.».

Oliveira Ascensão, *Locação de bens dados em garantia, natureza jurídica da locação*, in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 45, Lisboa, Setembro de 1985, pp. 345 – 390.

fundamentação em dois argumentos principais: *i)* o facto do aproveitamento das utilidades da coisa pelo locatário não depender da intervenção do locador, e *ii)* o facto do direito do locatário acompanhar a coisa, independentemente da sua transmissão.

3.2.2 Tese personalista

Num espectro diametralmente oposto encontram-se os defensores da tese personalista,³⁷ que integram o direito do arrendatário na categoria de direitos de crédito.

O primeiro argumento apontado pelos autores que defendem a natureza pessoal do direito do arrendatário é o elemento sistemático, ao qual já nos referimos. A circunstância de o legislador ter regulado o direito do arrendatário no Livro das Obrigações e não no Livro das Coisas parece ter implicações na concretização da natureza deste direito. Inclusivamente estes autores realçam

-
- ii. Menezes Cordeiro parte da sua conceção de direito real, «a permissão normativa de aproveitamento de uma coisa corpórea», para concluir que a proteção jurídica conferida ao gozo do locatário permite «diagnosticar a permissão normativa de aproveitamento da coisa corpórea». «Assim sendo, o direito do locatário é um direito real de gozo. O seu titular tem a possibilidade de aproveitar as qualidades da coisa corpórea. (...) Por isso, enquanto substituir, traduz uma inseparável afectação da coisa: há inerência! Por isso, também, até que se extinga, confere ao locatário, a possibilidade de, por meios jurídicos, aproveitar a coisa, onde quer que ela esteja: há sequelas!»

António Menezes Cordeiro, *Da natureza do direito do locatário*, Separata da Revista da Ordem dos Advogados, 1980, pp. 138 – 144.

Menezes Cordeiro, na p. 51 da sua obra, *Da natureza do direito do locatário*, faz ainda referência a outros defensores da tese realista, como é o caso de: Paulo Cunha (*Direitos Reais*, Lisboa, 1949, pp. 227 e seguintes), Pinto Coelho (*Direitos Reais*, Lisboa, 1954, p. 127) e Dias Marques (*Prescrição Aquisitiva*, Lisboa, 1960, Volume I, p. 218).

³⁷ Os defensores da tese personalista na doutrina portuguesa aos quais devemos menção são: Inocêncio Galvão Telles (Bento Garcia Domingues e Manuel A. Ribeiro, *Arrendamento – Lições do Prof. Doutor Galvão Teles ao Curso do 5.º ano jurídico no ano lectivo de 1944-45*, Lisboa, Pro Domo, 1944 – 45, pp. 305-307.); Jorge Henrique da Cruz Pinto Furtado (*Manual do Arrendamento Urbano*, Volume I, Coimbra, Almedina, 2007, pp. 54 – 70); Luís A. Carvalho Fernandes (*Lições de Direitos Reais*, 6.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2009, pp. 171 – 173); Fernando Augusto Cunha de Sá, (*Caducidade do Contrato de Arrendamento*, Volume I, Lisboa, Centro de Estudos Fiscais da Direcção Geral das Contribuições e Impostos do Ministério das Finanças, 1968, pp. 25 – 32); José Pinto Loureiro, (*Manual do Inquilinato*, Volume I, Coimbra, Coimbra Editora, Lda., 1941, pp. 30 – 36); A. Luís, Gonçalves, (*Jurisprudência Crítica – Arrendamento de prédio hipotecado, Caducidade do arrendamento*, in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, ano XXXX (XIII da 2ª série), N.º1, pp. 87 – 101); Fernando A. Pires de Lima, (*Anotação ao Acórdão do STJ de 4 de maio de 1956*, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 89.º Ano, 1955 – 1957, pp. 276 – 282); Adriano Vaz Serra, (*Anotação ao Acórdão do STJ de 22 de novembro de 1966*, em *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 100.º ano, 1967 – 1968, pp. 197 – 203).

a redação do artigo que define a locação: «contrato pelo qual uma das *partes* se obriga a proporcionar à *outra* (...)»³⁸.

Quanto ao elemento histórico, tem-se recorrido à fundamentação do autor do anteprojeto da disciplina da locação no CC, Inocêncio Galvão Telles. O autor defende que ao contrato de arrendamento não pode ser associado qualquer ato de transmissão, «Por ele nada se transmite, nada se transfere; por ele nada se aliena. O proprietário que concede o gozo da coisa não perde tal qualidade; mantém nas suas mãos o domínio.»³⁹ Não obstante, Inocêncio Galvão Telles levanta a hipótese de o arrendamento envolver a atribuição ao arrendatário de um direito real, perguntando-se se por intermédio do locatário «(...) não se onerará a coisa locada, no sentido de ficar sujeita a um *ius in re* estabelecido em favor do arrendatário?»⁴⁰ A resposta que dá a esta questão é negativa, alinhando-se na esteira dos defensores da natureza obrigacional do direito do arrendatário, elencando três principais argumentos: i) a circunstância do senhorio estar constituído na «obrigação de proporcionar o gozo do prédio, entregando-o em estado de servir para o fim a que se destina»;⁴¹ ii) o facto de a transmissão do prédio implicar a transmissão da «posição jurídica do senhorio, da qual faz parte a obrigação que do direito do arrendatário é correlativa»;⁴² iii) quanto ao argumento utilizado pelos defensores da tese realista, de que a regra da prevalência do arrendamento mais antigo sobre o arrendamento mais recente implica a natureza real do direito do arrendamento, Inocêncio Galvão Telles afirma que o «fenómeno se explica perfeitamente sem necessidade de recorrer à ideia de direito real. Celebrado um contrato de arrendamento, deve entender-se que o senhorio, tendo-se obrigado a conceder o gozo da coisa ao arrendatário, perdeu a legitimidade para realizar novos contratos da mesma espécie relativos à mesma coisa, os quais consequentemente, serão inválidos.»⁴³.

³⁸ Remissão para o artigo 1022.º do CC.

³⁹ Bento Garcia Domingues e Manuel A. Ribeiro, *Arrendamento – Lições do Prof. Doutor Galvão Teles ao Curso do 5.º ano jurídico no ano lectivo de 1944-45*, Lisboa, Pro Domo, 1944 – 45, pp. 83 – 93.

⁴⁰ Cfr. *supra*.

⁴¹ Cfr. *supra*, pp. 305 – 307.

⁴² Cfr. *supra*.

⁴³ Bento Garcia Domingues e Manuel A. Ribeiro, *Arrendamento – Lições do Prof. Doutor Galvão Teles ao Curso do 5.º ano jurídico no ano lectivo de 1944-45*, Lisboa, Pro Domo, 1944 – 45, pp. 305 – 307.

O princípio da tipicidade dos direitos reais, previsto nos termos do artigo 1306.º do CC, também é invocado por quem perfilha a tese personalista, uma vez que «Decorre do princípio da tipicidade ou *numerus clausus* dos direitos reais, acolhido no artigo 1306º, n.º 1 do CC, consubstanciado na proibição da constituição de direitos reais que não caibam nos tipos previstos na lei ou atribuição de conteúdo diferente do que corresponde à formatação legal, estar vedado, no campo desses direitos, o recurso à aplicação da analogia.»⁴⁴

Relativamente ao artigo 1057.º do CC, os defensores da tese personalista entendem que este artigo não confere natureza real ao direito do arrendatário, mas sim consubstancia uma hipótese de sucessão da posição contratual *ex lege*,⁴⁵ uma vez que se verifica a transmissão da posição contratual de locador do transmitente para o transmissário, sem que se exija o consentimento do locatário – ao contrário do que acontece com a cessão da posição contratual (artigo 424.º do CC).

Respondendo ao argumento utilizado pela doutrina realista do direito do arrendatário quanto à tutela possessória concedida pelo legislador no artigo 1037.º do CC, a doutrina personalista invoca, a título de exemplo, o regime do comodato previsto no artigo 1133.º do CC. Neste artigo, prevê-se a possibilidade de o comodatário utilizar os meios de defesa da posse, na hipótese de se ver privado dos seus direitos ou perturbado no seu exercício. No entanto, quanto

⁴⁴ [Acórdão do STJ de 27 de Setembro de 2011](#), processo n.º 360/005.7TBODM.E1.S1, relator Conselheiro Alves Velho.

⁴⁵ O professor Carlos Alberto da Mota Pinto defende que o mecanismo que opera esta transmissão da posição contratual não é a sucessão *ex lege*, mas sim uma sub-rogação legal no contrato, uma vez que não se exige coincidência da vontade das três partes envolvidas (locador, locatário e terceiro adquirente): «Várias são as manifestações duma sub-rogação legal no contrato. Assim, a continuação da relação contratual locatícia, entre o adquirente e o locatário, no caso de transmissão da coisa locada por ato entre-vivos, “rectius”, no caso de aquisição do direito com base no qual foi celebrado o contrato, solução estatuída no artigo 1057.º do CC (...). Onde se manifesta a diferença entre a hipótese referida e os casos de cessão da posição contratual, de forma a legitimar a nossa afirmação de que há apenas uma afinidade, e não uma total coincidência, entre ambas as situações? Desde logo, se bem atentarmos, constataremos não se exigir para a transmissão da relação contratual locatícia, nesta hipótese, o consentimento do locatário, que tem de aceitar a perduração do contrato com o novo locador, ao invés do que acontece com a cessão da posição contratual, onde é imprescindível (...). A esta diferença adiremos, ainda, uma outra, não menos relevante: tal como o locatário tem de aceitar a perduração do arrendamento, mesmo que não esteja de acordo com ela, também o próprio adquirente da coisa locada tem de aceitar a relação locatícia, de que aquela é objeto, apesar de, eventualmente, estar em desacordo com a sua manutenção, pois a transferência da propriedade não é, sem mais, fundamento de resolução da locação.»

Carlos Alberto da Mota Pinto, *Cessão da Posição Contratual*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 86 – 87.

à natureza obrigacional do direito do comodatário não se levantam quaisquer objeções. Conclui-se desta forma que o legislador alargou a tutela possessória não só aos possuidores, mas também aos meros detentores ou possuidores precários, daí que se estenda ao locatário e ao comodatário.⁴⁶⁻⁴⁷

Deverá atender-se ainda a outro aspeto relativamente ao artigo 1037.º do CC, avançado pela tese personalista: se o direito do arrendatário fosse verdadeiramente um direito real, este artigo estaria desprovido de qualquer utilidade porque o regime consagrado corresponde ao regime regra previsto para os direitos reais de gozo.⁴⁸

Finalmente, Carvalho Fernandes identifica os dois argumentos que considera corresponderem aos dois vetores determinantes para a defesa da natureza creditícia do direito do arrendatário: i) a impossibilidade do locatário alienar o seu direito de gozo, sem o consentimento do locador, conforme resulta do regime da alínea f) do artigo 1038.º do CC – ao contrário do que acontece com os direitos reais e ii) a dependência do direito do arrendatário face ao contrato que lhe deu origem, por oposição ao regime dos direitos reais que se autonomizam totalmente do contrato que lhes subjaz.⁴⁹⁻⁵⁰

3.2.3 Tese dualista

O estudo do tema conduz-nos ainda a uma terceira via de resposta quanto à natureza do direito do arrendatário – a tese dualista, da qual é acérrimo defensor Manuel Henrique Mesquita.⁵¹

⁴⁶ Jorge Henrique da Cruz Pinto Furtado, *Manual do Arrendamento Urbano*, Volume I, Coimbra, Almedina, 2007, pp. 54 – 70.

⁴⁷ Seguindo esta orientação, remissão para os acórdãos:

- i. [Acórdão da Relação do Porto de 4 de julho de 1995](#), processo n.º 9520375, relator Desembargador Emerico Soares;
- ii. [Acórdão da Relação de Lisboa de 20 de dezembro de 1990](#), processo n.º 0024726, relator Desembargador Peixe Pelica.

⁴⁸ Luís A. Carvalho Fernandes, *Lições de Direitos Reais*, 6.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2009, pp. 171 – 176.

⁴⁹ Cfr. *supra*.

⁵⁰ A manifestação da dependência do direito do locatário ao contrato que o originou resulta claramente dos artigos 1048.º, 1050.º e 1083.º do CC, nos quais se prevê que a violação do contrato de locação constitui fundamento de resolução contratual, ao contrário do que acontece com os direitos reais.

Cfr. *supra*.

⁵¹ Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 127 – 186.

Esta conceção dualista do direito do arrendatário assenta a sua fundamentação na impossibilidade de caracterizar este direito de forma estática, recusando integrá-lo ou na categoria de direitos reais ou na categoria de direitos de crédito. Henrique Mesquita considera que a «(...) disciplina da locação não permite, pois, que ao direito do locatário, globalmente considerado, se reconheça, no quadro dos conceitos que permitem distinguir entre relações reais e obrigacionais, natureza jurídica unitária.».⁵²

Esclarece, *a priori*, que os conceitos legais não relevam para a determinação da natureza do direito, uma vez que as qualificações feitas pelo legislador não são vinculativas, sendo as soluções legais o aspeto a que se deve prestar verdadeira atenção. Posto isto, afasta desde logo qualquer consideração quanto ao elemento sistemático (ao qual nos referimos acima).

No que diz respeito à divergência entre a tese realista e a tese personalista, o autor parece encontrar razões válidas para aceitar uma ou outra.

Relativamente à primeira afirma: «O locatário, com efeito, pretende usar ou fruir a coisa (este uso ou fruição constitui, para ele, a causa do negócio locativo) e o locador, abstraindo de obrigações de carácter eventual, apenas se vincula a entregar-lha e a não impedir que dela se sirva para o fim convencionado, mediante os atos de uso ou fruição que, nos termos do contrato, fica legitimado a praticar. Pertencendo, por conseguinte, ao locatário um direito de gozo que ele exerce diretamente sobre a coisa, sem necessidade da cooperação ativa e permanente do locador, nenhum obstáculo conceitual existe a que esse direito assuma a configuração de um *ius in re*.».⁵³

Refere-se ainda ao artigo 1037.º do CC, na medida em que, quer o n.º 1, quer o n.º 2, permitem ao locatário agir com autonomia, com vista a proteger o seu exercício sobre a coisa, sem a necessidade de intervenção do locador, aproximando este instituto jurídico da categoria de direitos reais.

Todavia, o autor considera, ao contrário dos defensores da tese realista, que «A regra do artigo 1057.º é perfeitamente explicável através de figuras próprias do direito das obrigações. Pode dizer-se, com efeito, que a alienação da coisa locada implica a cessão coerciva, para o

⁵² Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, p. 176.

⁵³ Cfr. *supra*.

adquirente (cessão *ex lege*), da posição contratual do locador ou que, em virtude daquela alinação, se opera a sub-rogação legal do adquirente na posição jurídica do locador. Aliás, no artigo 1057.º não se diz que o locatário pode fazer valer a sua posição jurídica contra quem adquira o direito real do locador sobre a coisa locada; diz-se, sim, que o adquirente “sucede nos direitos e obrigações do locador”. Trata-se, sem dúvida, de uma formulação que se harmoniza melhor com a dinâmica das relações obrigacionais (designadamente com a transmissão de créditos e dívidas) do que com a dinâmica das relações de natureza real (no respeitante à oponibilidade a qualquer terceiro).».⁵⁴

Feitas estas considerações em favor e contra as duas teses em causa, o autor entende que a caracterização da natureza do direito do arrendatário depende do momento em que esse exercício é feito. Admite que a relação entre locador e locatário assume contornos de uma verdadeira relação de soberania, a partir do momento em que o locatário detenha efetivamente o bem locado. Nesse momento, verifica-se uma «relação através da qual uma coisa fica diretamente subordinada ao poder de uma pessoa, com exclusão das demais.»,⁵⁵ o que possibilita ao arrendatário a defesa autónoma da sua posição jurídica, «*ex proprio iure* (com ou sem a intervenção cumulativa do locador)».⁵⁶

Não obstante, a circunstância da natureza real apenas se manifestar depois do arrendatário se «encontrar “investido” no uso e fruição da coisa»,⁵⁷ acrescida à regulação dos limites e obrigações a que o arrendatário se encontra adstrito mesmo depois desse momento, impossibilita a caracterização do direito do arrendatário como um direito plenamente real, uma vez que «não se chega a autonomizar da sua matriz contratual».⁵⁸

Em suma, considera que a solução de quaisquer problemas que impliquem a definição prévia da natureza do direito do locatário deverá respeitar os «princípios que disciplinam os direitos reais e, noutros, os princípios que regem as obrigações, consoante os interesses em jogo,

⁵⁴ Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 137 – 148.

⁵⁵ Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 175 – 176.

⁵⁶ Cfr. *supra*.

⁵⁷ Cfr. *supra*.

⁵⁸ Cfr. *supra*.

apreciados e valorados à luz das soluções ditadas pelo legislador para os problemas de que direta e expressamente se ocupa.». ⁵⁹⁻⁶⁰

3.3 Direito de uso e habitação: especificidades

Embora o vocábulo seja utilizado em conjunto, a expressão «direito de uso e habitação» condensa dois direitos distintos sujeitos à mesma regulação: o direito de uso, que pode incidir sobre qualquer coisa alheia e o direito de habitação, que incide apenas sobre casas de morada de família. ⁶¹ Não obstante, utilizaremos daqui em diante a expressão «direito de uso e habitação», para efeitos de simplicidade de referência.

Por se tratar de direito real menor, a existência de um direito prévio, quer se trate de direito de propriedade, direito de superfície ou direito de usufruto é *conditio sine qua non* para a constituição do direito de uso e habitação.

A doutrina estabelece uma comparação entre este direito e o direito de usufruto, sendo que ambos conferem ao seu titular os poderes de uso e fruição da coisa. O traço distintivo é a circunstância de o direito de usufruto se tratar de um direito pleno e o direito de uso e habitação se tratar de um direito limitado. Segundo o disposto no n.º 1 do artigo 1484.º do CC, «O direito de uso consiste na faculdade de se servir de certa coisa alheia e haver os respetivos frutos, *na medida das necessidades*, quer do titular, quer da sua família.» ⁶² – daqui se depreendendo que o direito se encontra limitado à determinação das referidas necessidades.

A fixação do conteúdo destas necessidades obedece ao critério elencado no artigo 1486.º do CC, leia-se, a condição social do titular. Este regime, juntamente com a previsão da intransmissibilidade deste direito no artigo 1488.º do CC, implica a definição do direito de uso

⁵⁹ Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 183 – 186.

⁶⁰ À semelhança das teses anteriores, a tese dualista não é isenta de críticas, remetemos neste âmbito para Jorge Henrique da Cruz Pinto Furtado, *Manual do Arrendamento Urbano*, Coimbra, Almedina, vol. I, 2007, pp. 67 – 70.

⁶¹ N.ºs 1 e 2 do artigo 1484.º do CC.

⁶² Quanto ao conceito de família o legislador optou por restringir o âmbito deste conceito, conforme resulta do artigo 1487.º do CC: «Na família do usuário ou do morador usuário compreendem-se apenas o cônjuge, não separado judicialmente de pessoas e bens, os filhos solteiros, outros parentes a quem sejam devidos alimentos e as pessoas que, convivendo com o respectivo titular, se encontrem ao seu serviço ou ao serviço das pessoas designadas.».

e habitação enquanto direito atribuído *intuito personae*, cuja constituição depende sempre de uma apreciação subjetiva.

Ao direito de uso e habitação, o legislador manda aplicar as normas referentes ao usufruto que se coadunem com o seu regime, excetuando-se por isso: *i*) a norma referente à transmissibilidade do direito e *ii*) a possibilidade de aquisição do direito por usucapião.

Finalmente, Menezes Leitão expõe a problemática da natureza do direito de uso e habitação, identificando os autores que consideram o direito de uso e habitação uma modalidade especial de usufruto⁶³ e os autores que consideram este direito um direito real de gozo autónomo.⁶⁴ Ao tomar posição na querela, Menezes Leitão ultrapassa o elemento sistemático (que apontaria no sentido da primeira tese pois o direito de uso e habitação está regulado no Capítulo V, do Título III do Livro das Coisas, que regula o usufruto, o uso e a habitação), e conclui que estamos perante um direito de gozo verdadeiramente autónomo uma vez que: *i*) não concede ao seu titular uma faculdade de gozo pleno sobre a coisa e *ii*) não concede ao seu titular a faculdade de disposição sobre a coisa. O autor considera que este direito real se situa «a meio termo entre o usufruto e a servidão, recolhendo do primeiro a sua atribuição a uma pessoa determinada, e do segundo a sua limitação a certas faculdades da coisa.».⁶⁵

4. O artigo 824.º do CC

Ao recuperar as ideias fundamentais do sumário dos acórdãos, bem como o funcionamento da hipoteca, a natureza do contrato de arrendamento e principais nuances do direito de uso e habitação, apercebemo-nos de que não conseguiríamos alcançar o objetivo a que nos propusemos – perceber se existe ou não uma contradição entre as duas decisões jurisprudenciais

⁶³ Os autores que defendem a integração deste direito enquanto modalidade especial do usufruto são: Mota Pinto (Álvaro Moreira e Carlos Fraga, *Direitos Reais, Segundo as prelecções do Prof. Doutor C.A. da Mota Pinto ao 4.º Ano Jurídico de 1970 – 71*, Coimbra, Almedina, 1976, pp. 417 – 420), Oliveira Ascensão (*Direito Civil: Reais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2000, pp. 479 – 482) e Menezes Cordeiro (*Direitos Reais*, Lisboa, Lex, 1993, pp. 663 – 665).

⁶⁴ Por sua vez os autores que consideram o direito de uso e habitação um direito real de gozo autónomo são: Carvalho Fernandes (*Lições de Direitos Reais*, 6.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2009, pp. 403 - 408), Santos Justo (*Direitos Reais*, 7.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2020, p.435) e José Alberto Vieira (*Direitos Reais*, 3.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2020, p. 776 e pp. 788 – 789).

⁶⁵ Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, *Direitos Reais*, 10.ª edição, Coimbra, Almedina, 2022, pp. 425-430.

sob análise – sem dissecar o âmbito de aplicação do artigo que consideramos ser a pedra de toque em ambos os acórdãos: o n.º 2 do artigo 824.º do CC.

É certo que existe uma diferença significativa relativamente às decisões em causa: a natureza dos direitos (no AUJ n.º 2/2021, o direito de arrendamento e no Acórdão de 21/06/22, o direito de uso e habitação). Não obstante, verificamos que a determinação da aplicação, ou não aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC foi o que despoletou a solução distinta dos casos concretos.

Num primeiro momento, definimos o âmbito de aplicação geral do artigo 824.º do CC, baseando-nos apenas na letra da lei. Num segundo momento, recolhemos as posições doutrinárias e jurisprudenciais sobre o escopo do n.º 2 do artigo 824.º do CC.

4.1 Âmbito de aplicação do artigo 824.º

A *ratio legis* do artigo 824.º do CC corresponde à eliminação de quaisquer obstáculos que comprometam a realização da venda executiva nas melhores condições possíveis, de forma a que o produto da venda possa corresponder a um valor suficiente para a satisfação do crédito do credor garantido. Para o efeito, estabeleceu a caducidade de quaisquer direitos reais posteriores à constituição da garantia.

O n.º 2 estabelece uma solução para os direitos reais de garantia e outra para os restantes direitos reais (essencialmente, os direitos reais de gozo).

Relativamente aos direitos reais de garantia que onerem o imóvel antes da venda executiva, o legislador determina que se verifica a sua caducidade com a venda executiva do bem. Esta consequência aplica-se a todos os direitos reais de garantia, independentemente do momento da sua constituição e de gozarem ou não de registo.

Quanto aos direitos reais de gozo, o tratamento será o mesmo independentemente de o direito estar ou não sujeito a registo, contudo, será distinto mediante o momento da sua constituição. Estando em causa um direito real de gozo constituído em momento anterior ao registo de qualquer arresto / penhora / garantia, o direito subsiste após a venda executiva. Já não será assim se a constituição do direito se reportar a momento posterior ao registo de qualquer

arresto / penhora / garantia, hipótese na qual se verificará a caducidade do direito real de gozo após a venda executiva.⁶⁶

No n.º 3 do artigo 824.º do CC o legislador determinou que, embora não subsistindo após a venda executiva, os direitos que caducaram nos termos do n.º 2 transferem-se para o produto da venda, porquanto é nesse produto que os credores encontram satisfação, nos termos gerais.⁶⁷

4.2 Entendimento doutrinal sobre o n.º 2 do artigo 824.º

Embora a exposição anterior pareça delimitar claramente o âmbito de aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC, na realidade trata-se de um tema controvertido na doutrina. O debate desenvolve-se em torno da circunscrição (ou não) da sua aplicação ao elenco fechado dos direitos reais.

Relativamente ao enquadramento do direito de uso e habitação dentro do âmbito de aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC, não surgem quaisquer dúvidas na doutrina: independentemente da autonomia que lhe é conferida face ao direito de usufruto, o direito de uso e habitação integra

⁶⁶ A doutrina exemplifica o alcance prático deste artigo com o seguinte caso: A é titular do direito de propriedade sobre o imóvel 1, sobre o qual é constituída hipoteca em favor do credor hipotecário B. Posteriormente, A constitui um direito de usufruto sobre o imóvel 1 em favor de C. Se em momento ulterior, o credor D mover uma ação executiva contra A, aquilo que será suscetível de ser penhorado é apenas a nua propriedade do imóvel 1, uma vez que o direito real de usufruto não caduca nesta hipótese. No entanto, se for o credor hipotecário B a querer reivindicar o seu crédito, então nesse caso, já se verificará a caducidade do usufruto em sede de venda executiva, por ter sido constituído em momento posterior ao registo da hipoteca.

⁶⁷ Quanto à questão de saber se este artigo também se aplica aos direitos reais de gozo constituídos posteriormente ao arresto / penhora / garantia, Oliveira Ascensão considera que sim, sob a condição de serem suscetíveis de correspondência a uma quantia pecuniária. Seria então a hipótese do titular do direito do usufruto, do exemplo *supra*. No entanto, o autor afasta esta hipótese caso se trate de um direito real que não seja quantificável, como é o caso da servidão.

José de Oliveira Ascensão, *Locação de bens dados em garantia, natureza jurídica da locação*, in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 45, Lisboa, Setembro de 1985, pp. 352 – 354.

Merece também remissão para o Acórdão de 21/06/22, que explica o mecanismo do n.º 3 do artigo 824.º do CC: «De acordo com o artigo 824.º, n.º 3, do CC, os direitos de terceiro que caducarem nos termos do n.º anterior transferem-se para o produto da venda dos respectivos bens. Tal significa que o titular do direito real de gozo que caduca, mesmo não sendo credor do titular do bem sobre o qual incide o direito real de gozo caducado e não tenha reclamado qualquer crédito no processo de insolvência onde a venda vai ser realizada, pode reclamar o pagamento do valor económico do direito caducado pelo produto da venda do mesmo, ainda que para o efeito possa ser necessário instaurar uma acção contra a massa insolvente.».

o elenco dos direitos reais do nosso ordenamento jurídico e por conseguinte, insere-se dentro do âmbito (literal) de aplicação do referido artigo.

O mesmo não poderá ser dito a propósito do direito de arrendamento. Desde logo, a querela em torno da natureza deste direito tem implicações diretas na aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC: os autores que defendem a realidade do direito de arrendamento consideram que o arrendamento celebrado em momento posterior à hipoteca, é um direito real de gozo posterior ao direito real de garantia e por conseguinte, caduca em sede de venda executiva.⁶⁸ Esta posição sobre o âmbito de aplicação do artigo não causa controvérsia pois é coincidente com a posição tomada a propósito da natureza do direito em causa.

Por oposição, os defensores da tese personalista inclinam-se para o afastamento do direito do arrendatário do conjunto de direitos que caduca em sede de venda executiva, uma vez que não admitem tratamento idêntico ao de um direito real. Vários argumentos têm sido apontados pela doutrina⁶⁹ neste sentido: i) a circunstância do legislador ter alterado o teor do artigo 819.º do CC em 2003, no sentido de tornar os atos de arrendamento de bens penhorados inoponíveis à execução e não o ter feito relativamente ao n.º 2 do artigo 824.º; ii) a circunstância do arrendamento, ao contrário do que acontece com alguns direitos reais menores (como é o caso do direito de uso e habitação e o direito de usufruto), ter perdido o seu carácter vinculístico, podendo cessar por vontade unilateral do titular do imóvel; iii) o carácter taxativo do elenco do artigo 1051.º, que não prevê a venda executiva como uma das causas de caducidade do arrendamento; iv) a aplicação do artigo 1057.º independentemente da natureza da venda em causa (quer seja voluntária ou executiva); e v) o afastamento do preconceito de que o arrendamento é fator de desvalorização do imóvel.

⁶⁸ Referimo-nos à posição de Oliveira Ascensão, cfr. a sua obra *Locação de bens dados em garantia, natureza jurídica da locação*, in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 45, Lisboa, Setembro de 1985, e à posição de Menezes Cordeiro, em *Tratado de Direito Civil, Tomo XI, Contratos em Especial (1ª parte)*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 831.

⁶⁹ Destacamos a posição de Maria Olinda Garcia (*Arrendamento Urbano e outros temas de Direito e Processo Civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pp. 54 – 60), Menezes Leitão (*Arrendamento Urbano*, 11.ª edição, Coimbra, Almedina, 2022, pp. 123 – 124 e 184), Amâncio Ferreira (*Curso de Processo de Execução*, 13.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 394 – 403) e Pestana de Vasconcelos (*Insolvência e Locação. Os efeitos da insolvência sobre o contrato de locação*, in Cadernos de Direito Privado, n.º 70, Abril / Junho de 2020).

Não nos precipitemos, no entanto, a constatar que todos os defensores da tese personalista excluem o direito de arrendamento do âmbito de aplicação do artigo 824.º do CC. Existem outros autores, que, embora optando pela tese personalista, consideram o arrendamento um ónus e por esse motivo não concebem a sua subsistência em sede de venda executiva, sob pena de degradação do valor dado em garantia.⁷⁰ Outros autores⁷¹ libertam-se do exercício de caracterização prévio do direito de arrendamento e defendem a sua subsunção ao n.º 2 do artigo 824.º do CC por razões de ordem prática, nomeadamente: *i*) a interpretação teleológica do artigo implica que este se aplique a quaisquer direitos de gozo, independentemente da natureza real ou pessoal; *ii*) o prejuízo que a subsistência do arrendamento terá no valor da venda do imóvel; *iii*) a restrição da aplicabilidade do artigo 1057.º do CC à venda voluntária; e *iv*) a incoerência entre o tratamento do titular de um direito real e do titular de um direito de arrendamento.⁷²

4.3 Evolução jurisprudencial sobre o n.º 2 do artigo 824.º

À semelhança do que verificámos na doutrina, também na jurisprudência⁷³ se tem vindo a aplicar, em sede de venda executiva, o n.º 2 do artigo 824.º do CC ao direito de uso e habitação constituído após a constituição de hipoteca.

⁷⁰ Referimo-nos em concreto a A. Luís Gonçalves (*Jurisprudência Crítica – Arrendamento de prédio hipotecado, Caducidade do arrendamento*, in Revista de Direito e de Estudos Sociais, ano XXXX (XIII da 2ª série), N.º1, pp. 87 – 101).

⁷¹ Veja-se a posição defendida por Manuel Henrique Mesquita (*Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 127 – 186) e Isabel Menéres Campos (*Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 2/2021 (AUJ)* em *Estudos de Arrendamento Urbano*, vol. III, org. Ana Rita Pires, Maria de Fátima Ribeiro e Ana Isabel Afonso, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2022, pp. 11 – 33).

⁷² Destacamos um dos argumentos mais pertinentes apontados por Isabel Menéres Campos: «Sendo a finalidade da hipoteca a garantia do crédito, isto é, assegurar que o seu titular, em caso de incumprimento, poderá realizar um determinado valor através da venda executiva da coisa, tal significa que o proprietário pode, eventualmente, ser privado do seu direito de propriedade em consequência da execução para satisfação do direito do credor. Se a coisa, entretanto, tiver sido alienada a um terceiro, o credor hipotecário conserva o direito de executar a coisa contra este último, juntamente com o devedor. O mesmo sucede com a constituição de outros direitos reais de gozo ou de garantia com registo posterior à hipoteca. E não pode suceder de forma diferente com os direitos pessoais de gozo, como é o caso do arrendamento, desde que sejam de constituição posterior à hipoteca.». No fundo, a autora identifica a situação paradoxal a que a subsistência do arrendamento após a venda executiva do bem conduziria: o direito pessoal de gozo do arrendatário ser sujeito a um grau de tutela jurídica mais significativo que o direito real de gozo do proprietário.

Cfr. *supra*, p. 27.

⁷³ Breve referência aos acórdãos consultados, que decidem no sentido indicado no texto acima (organizados cronologicamente):

Quanto ao destino do arrendamento celebrado em momento posterior à constituição de hipoteca em sede de venda executiva, concluímos que a jurisprudência maioritária, até ao AUJ n.º 2/2021, foi no sentido da caducidade do arrendamento.⁷⁴ Sendo que a jurisprudência contra a caducidade do arrendamento anterior ao referido acórdão uniformizador era residual.⁷⁵

-
- i. [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 4 de abril de 2019](#), processo n.º 16847/16.3T8LSB-B.L1-8, relator Desembargadora Isoleta Almeida Costa;
 - ii. [Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 16 de maio de 2019](#), processo n.º 3028/14.0TBSTB-D.E1, relator Desembargador Rui Machado e Moura;
 - iii. [Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 1 de julho de 2019](#), processo n.º 1546/11.0TBAMT-B.P1, relator Desembargador Manuel Domingos Fernandes;
 - iv. [Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 7 de abril de 2022](#), processo n.º 1095/13.2TBSJM-D.P1, relator Desembargadora Francisca Mota Vieira;
 - v. [Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 50/2022](#), processo n.º 1037/20, relator Conselheiro Pedro Machete.
 - vi. [Acórdão do STJ de 21 de junho de 2022](#), processo n.º 856/11.1TYVNG-U.P1.S1, relator Conselheiro Ricardo Costa.

⁷⁴ Veja-se a este propósito, os seguintes acórdãos (organizados cronologicamente):

- i. [Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 14 de dezembro de 2017](#), processo n.º 250/08.1YYPR-T-D.P1, relator Desembargadora Ana Lucinda Cabral;
- ii. [Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 18 de dezembro de 2017](#), processo n.º 12/14.7TBEP-S-A.G1, relator Desembargadora Margarida Sousa;
- iii. [Acórdão do STJ de 9 de janeiro de 2018](#), processo n.º 732/11.8TBPD-L-A.L1.S1, relator Conselheiro Hélder Roque;
- iv. [Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 25 de setembro de 2018](#), processo n.º 4630/12.0TBMAI-C.P1, relator Desembargador Anabela Tenreiro;
- v. [Acórdão do STJ de 18 de outubro de 2018](#), processo n.º 12/14.7TBEP-S-A.G1.S2, relator Conselheira Rosa Tching;
- vi. [Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 30 de maio de 2019](#), processo n.º 701/16.1T8PTG-C.E1, relator Desembargador Rui Machado e Moura;
- vii. [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 26 de setembro de 2019](#), processo n.º 1200/17.0T8SNT.L1-2, relator Desembargador Carlos Castelo Branco;
- viii. [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 13 de fevereiro de 2020](#), processo n.º 770/18.0T8LSB.L1-8, relator Desembargadora Carla Mendes;
- ix. [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 10 de novembro de 2020](#), processo n.º 8625/18.1T8LSB.L1-7, relator Desembargadora Micaela Sousa;
- x. [Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 3 de dezembro de 2020](#), processo n.º 1940/17.3T8EVR-H.E1, relator Desembargador José Manuel Barata.

⁷⁵ Fazemos remissão para os seguintes acórdãos (organizados cronologicamente):

- i. [Acórdão do STJ de 7 de dezembro de 1995](#), processo n.º 087516, relator Conselheiro Joaquim de Matos;

A partir da fixação de jurisprudência no sentido da não caducidade do arrendamento posterior à hipoteca em sede de venda executiva constante do AUJ n.º 2/2021, o STJ alterou o rumo da jurisprudência,⁷⁶ no seguinte sentido: «A questão de saber se a venda de um imóvel hipotecado e arrendado, por contrato de arrendamento urbano para habitação posterior ao registo da hipoteca, realizada no âmbito de liquidação efetuada em processo de insolvência do locador, provoca a caducidade do arrendamento, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 824.º do CC encontra-se resolvida pelo AUJ n.º 2/2021, de 5 de Julho de 2021 (Diário da República n.º 151/2021, Série I de 5 de Agosto de 2021) onde se concluiu pelo seguinte segmento uniformizador: “A venda, em sede de processo de insolvência, de imóvel hipotecado, com arrendamento celebrado subsequentemente à hipoteca, não faz caducar os direitos do locatário de harmonia com o preceituado no art. 109.º, n.º 3 do CIRE, conjugado com o art. 1057.º do CC, sendo inaplicável o disposto no n.º 2 do artigo 824.º do CC.”».⁷⁷

5. Âmbito de aplicação do AUJ n.º 2/2021

Tendo em consideração o sentido da uniformização de jurisprudência do AUJ n.º 2/2021, a questão que se suscita de seguida é saber se a solução deste acórdão se deverá transpor também para os casos de execução singular, ou por outro lado, se aplica apenas a hipóteses em que está em causa uma execução universal. A verdade é que o segmento uniformizador do AUJ n.º 2/2021, determina a subsistência do arrendamento, após a venda executiva do bem, «em sede de processo de insolvência». Posto isto, será que podemos concluir que esta solução só se aplica a vendas executivas em contexto de execução universal?

-
- ii. [Acórdão do STJ de 19 de janeiro de 2004](#), processo n.º 03A4098, relator Conselheiro Afonso de Melo;
 - iii. [Acórdão do STJ de 27 de novembro de 2018](#), processo n.º 1268/16.6T8FAR.E1.S2, relator Conselheiro Henrique Araújo (foi este aresto que motivou o recurso para uniformização de jurisprudência que deu origem ao AUJ n.º 2/2021);
 - iv. [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 30 de abril de 2019](#), processo n.º 1357/17.0T8LSB-C.L1-1, relator Conselheiro Rijo Ferreira.

⁷⁶ Invoca-se, neste âmbito, os seguintes acórdãos (organizados cronologicamente):

- i. [Acórdão do STJ de 22 de setembro de 2021](#), processo n.º 8625/18.1T8LSB.L1.S1, relator Conselheiro Pinto de Almeida;
- ii. [Acórdão do STJ de 6 de outubro de 2021](#), processo n.º 1940/17.3T8EVR-H.E1.S1, relator Conselheira Ana Paula Boularot.

⁷⁷ Remissão para o acórdão do STJ de 6 de outubro de 2021, cfr. *supra*.

Analisando a jurisprudência do STJ posterior à publicação do AUJ n.º 2/2021 a que tivemos acesso, concluímos que esta solução tanto se aplica a casos em que está em causa uma execução universal, como a hipóteses de execução singular. Veja-se a este propósito o Acórdão do STJ de 3 de novembro de 2021⁷⁸ e o Acórdão do STJ de 15 de fevereiro de 2022.⁷⁹ Em ambos os acórdãos se aplica o segmento uniformizador do AUJ n.º 2/2021, no sentido da não caducidade do contrato de arrendamento celebrado depois da constituição da hipoteca sobre o imóvel, em sede de venda em processo executivo (não universal). Assim, a subsistência do arrendamento posterior à hipoteca, em sede de venda executiva, parece ser indiferente consoante a natureza da execução seja universal ou singular.

Defender uma solução distinta talvez não fosse razoável, uma vez que existe um denominador comum, independentemente da natureza da execução, que corresponde às regras substantivas e processuais para as quais o legislador insolvencial remete.

A execução universal corresponde ao processo de insolvência, cuja finalidade é a satisfação dos credores «pela forma prevista num plano de insolvência, baseado, nomeadamente, na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente, ou, quando tal não se afigure possível, na liquidação do património do devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores (art. 1.º, n.º 1 do CIRE).».⁸⁰ A finalidade do processo de insolvência «obriga à excussão de todo o património penhorável do devedor para máxima satisfação de todo o seu passivo».⁸¹

Diversamente, na execução singular «um (só) credor pretende ver satisfeito o seu direito a uma prestação; esse credor necessita de uma legitimação formal, que é um título executivo e se o

⁷⁸ [Acórdão do STJ de 3 de novembro de 2021](#), processo n.º 2418/16.8T8FNC.L1.S1, relator Conselheira Maria Olinda Garcia.

⁷⁹ [Acórdão do STJ de 15 de fevereiro de 2022](#), processo n.º 718/11.2TBALQ-B.L1.S1, relator Conselheira Maria Clara Sottomayor.

⁸⁰ Remissão para o [acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 23 de novembro de 2021](#), processo n.º 2765/20.4T8LOU-A.P1, relator Desembargadora Alexandra Pelayo.

⁸¹ Remissão para o [acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23 de março de 2021](#), processo n.º 8952/17.5T8LSB-F.L1-1, relator Desembargadora Amélia Sofia Rebelo.

devedor for solvente obtém na acção executiva a satisfação do seu crédito (artigos 45.º n.º 1 e 55.º n.º 1 do CPC).».⁸²

Não obstante, o artigo 17.º do CIRE faz uma remissão geral para a aplicação das regras do Código do Processo Civil ao processo insolvencial, e tal como refere Isabel Menéres Campos, «valem para ambas, embora com particularidades, as regras que o Código Civil define para a compra e venda, desde logo quanto aos seus efeitos essenciais.».⁸³ No mesmo sentido, diz-nos o acórdão da Relação de Lisboa, «Não obstante a diferença de ‘escala’ entre o processo de execução e o processo de insolvência liquidatária, quer a apreensão que, tem como ‘título executivo’ a sentença de declaração da insolvência e cumpre função equivalente à da penhora, quer a venda realizada num ou outro processo, comungam da mesma natureza – executiva –, pelo que à apreensão na insolvência é subsidiariamente aplicável o regime da penhora.».⁸⁴

Posto isto, a conclusão que retiramos dos dois acórdãos acima referidos (o Acórdão do STJ de 3 de novembro de 2021 e o Acórdão do STJ de 15 de fevereiro de 2022) é a de que, ao contrário do que a leitura do AUJ 2/2021 possa indiciar, o fator decisivo para a solução adotada não foi a remissão do artigo 109.º, n.º 3 do CIRE.

6. A diferença entre os dois acórdãos

Tal como tivemos oportunidade de referir na introdução, o tema a que nos dedicámos nesta dissertação não é inédito: a discussão sobre a natureza do direito do arrendatário no ordenamento jurídico português tem sido objeto de debate há vários anos e consequentemente também a sua inserção dentro do âmbito do n.º 2 do artigo 824.º do CC.

Porém, o confronto entre as duas decisões pode contribuir com novos dados para a discussão subjacente. Para o efeito, recuperamos a conclusão de cada uma das decisões:

⁸²Remissão para o [acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 7 de fevereiro de 2012](#), processo n.º 2273/10.1TBLRA-B.C1, relator Desembargador Henrique Antunes.

⁸³*Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 2/2021 (AUJ) em Estudos de Arrendamento Urbano*, vol. III, org. Ana Rita Pires, Maria de Fátima Ribeiro e Ana Isabel Afonso, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2022, pp. 11 – 33

⁸⁴Remissão para o [acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23 de março de 2021](#), processo n.º 8952/17.5T8LSB-F.L1-1, relator Desembargadora Amélia Sofia Rebelo.

- i. No AUJ n.º 2/2021 foi uniformizada jurisprudência no sentido da não caducidade do contrato de arrendamento celebrado em momento posterior à constituição de hipoteca, em sede de venda judicial, que ocorreu por força de um processo de insolvência;
- ii. No Acórdão do STJ de 21/06/22 o STJ decidiu no sentido da caducidade do direito de uso e habitação constituído posteriormente à constituição da hipoteca, em sede de venda judicial no âmbito de um processo de insolvência.

Parece que a jurisprudência optou por conceder um tratamento preferencial ao direito pessoal de gozo do arrendatário do que o tratamento que concedeu ao direito real de uso e habitação.

No entanto, não podemos deixar de ter em conta a distinta natureza dos direitos, cuja caducidade foi discutida em sede de execuções com carácter universal.

Posto isto, a pergunta às qual procuraremos responder é: saber se a justificação para o tratamento diferente se reconduz à natureza distinta dos direitos em causa.

6.1 A natureza distinta dos direitos em causa

Não se pretende aqui reproduzir as conclusões em torno das especificidades do direito de uso e habitação, nem reatar o problema em torno da natureza do direito do arrendatário. Para efeitos do nosso ensaio assumimos a tese personalista – sendo que esta escolha encontra justificação em razões puramente académicas e não com o intuito de defender uma tese em detrimento de outra. Isto é: se adotássemos a tese realista não se levantaria nenhuma questão de incoerência de tratamento entre o arrendatário e o titular do direito de uso e habitação, uma vez que, sendo ambos direitos reais, dúvidas não suscitariam quanto à aplicação do n.º 2 do artigo 824.º do CC aos dois casos. Verificaríamos a caducidade dos direitos, sempre que constituídos em momento ulterior à hipoteca, atendendo ao princípio da prioridade temporal do direito real mais antigo.

Ora, a questão à qual pretendemos responder só surgiu porque no AUJ n.º 2/2021 o STJ adotou a tese personalista e atribuiu a natureza de direito de crédito ao direito do arrendatário.

O resultado do exercício de comparação entre as duas decisões inevitavelmente causa estranheza: porque é que se determinou por um lado, a subsistência do direito de crédito e por outro, a caducidade do direito real, tendo presente a sua constituição posterior à constituição da hipoteca?

Trata-se de uma situação que não se coaduna com as características dos direitos reais, nomeadamente a prevalência, consagrada no n.º 2 do artigo 335.º do CC: «Se os direitos forem desiguais ou de espécie diferente, prevalece o que deva considerar-se superior.».

Quanto a este aspeto Oliveira Ascensão entende que «a lei atribuiu ao direito real inerência, que lhe permite postergar as situações creditícias, mesmo anteriores, referentes à coisa. A designação “prevalência” exprime bem esta consequência da inerência, característica do direito real. Não é obstáculo a esta caracterização a existência de créditos inerentes à coisa. Estes direitos inerentes, que não são direitos reais, não têm efetivamente prevalência.».⁸⁵ No mesmo sentido afirma Mota Pinto «o direito de prevalência (...) traduz-se na circunstância de os direitos reais constituídos sobre uma coisa prevalecerem, quer sobre os direitos de crédito relativos a essa coisa, quer sobre os direitos reais posteriormente constituídos sobre a mesma coisa e que se revelam total ou parcialmente incompatíveis com o anterior.».⁸⁶

Gozando os direitos reais de maior tutela por parte do legislador, sendo oponíveis *erga omnes* e prevalecendo consoante a sua antiguidade, a não caducidade do direito do arrendatário face à hipoteca anteriormente constituída é, no mínimo, incompreensível. A perplexidade aumenta se tivermos em consideração a solução do Acórdão do STJ de 21/06/22: ao passo que no AUJ n.º 2/2021, o direito de crédito posterior subsiste face ao direito real de garantia anterior, no Acórdão do STJ de 21/06/22, o direito real de gozo posterior caduca face ao direito real de garantia anterior.

Não obstante, existe ainda um cenário no qual é possível conceber uma justificação para a situação incongruente que se nos depara: a hipótese do interesse que subjaz à tutela do direito do arrendatário merecer um tratamento mais digno que o interesse que subjaz à tutela do titular do direito de uso e habitação. Impõe-se assim, uma última reflexão que consideramos ser a pedra de toque deste debate – a coincidência dos interesses em causa.

Parece-nos que o interesse fundamental subjacente aos dois casos é a proteção do direito à habitação, com assento constitucional no artigo 65.º da CRP. É aliás com base no apelo à tutela

⁸⁵ António de Oliveira Ascensão, *Direito Civil: Reais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2000, pp. 627 – 631.

⁸⁶ Álvaro Moreira e Carlos Fraga, *Direitos Reais, Segundo as prelecções do Prof. Doutor C.A. da Mota Pinto ao 4.º Ano Jurídico de 1970 – 71*, Coimbra, Almedina, 1976, pp. 61 – 65.

do direito à habitação que, quer o arrendatário, quer o titular do direito de uso e habitação constroem as suas alegações de recurso.

Por conseguinte, ao contrário do argumento utilizado pelo recorrente no AUJ n.º 2/2021, que considera que a solução se prende com a escolha entre uma perspetiva global «mais capitalista» (favorável ao credor hipotecário) ou «mais social» (favorável ao arrendatário),⁸⁷ consideramos que no confronto entre os dois direitos deve atender-se aos interesses fundamentais em causa.

O direito fundamental à habitação desdobra-se numa vertente negativa, da qual nasce um direito do titular de exigir do Estado e de terceiros a abstenção de condutas que comprometam o direito em causa, e numa vertente positiva, que permite ao seu titular exigir do Estado e demais entidades públicas, prestações no sentido de assegurar uma morada condigna. Trata-se de uma norma programática e que por esse motivo deve obedecer à lógica da *reserva do possível*. Destarte, concluímos que a dimensão positiva deste direito não é oponível aos proprietários de imóveis, na qualidade de senhorios, sendo o Estado e entidades públicas os únicos destinatários desta norma.

Por outro lado, temos o direito do credor hipotecário que encontra proteção constitucional dentro do artigo 62.º da CRP, integrando o conceito amplo de *propriedade*. A dignidade constitucional deste direito implica que não possa ser injustificado e desproporcionalmente restringido sem uma ponderação dos interesses em jogo, desde logo tendo em consideração a sua expectativa jurídica enquanto titular de uma garantia real robusta sujeita a publicidade.

Este exercício de comparação e contraponto entre os dois acórdãos permite-nos concluir que em ambos os casos o cerne do problema se resume a um confronto entre o direito à habitação e o direito real de garantia, **não** se justificando uma solução distinta (na nossa perspetiva), apenas pela circunstância da tutela da habitação se manifestar sob a forma de arrendamento num caso, e sob a forma de direito de uso e habitação noutro caso.

Ainda assim, parece-nos relevante ressaltar que o sentido de uniformização de jurisprudência do AUJ n.º 2/2021 não fez qualquer distinção mediante a natureza do arrendamento, o que

⁸⁷ Referência a um dos argumentos utilizado pelo recorrente no AUJ n.º 2/2021.

significa que qualquer arrendatário (mesmo um arrendatário não habitacional) poderá prevalecer-se face a credor hipotecário com garantia real constituída em momento anterior.

7. Posição adotada

As exposições precedentes evidenciam a nossa posição: não parece existir justificação jurídica plausível para o tratamento distinto dos dois casos analisados. Aliás, talvez fosse razoável um tratamento diferenciado, se essa diferença se reconduzisse à concessão de um grau de proteção superior ao direito real e de um grau de proteção inferior ao direito de crédito. No entanto, não foi esse o caso.

A incongruência está na subversão da lógica do argumento de maioria de razão: preterindo-se a posição do titular do direito de uso e habitação em favor do credor hipotecário, por maioria de razão também seria preterida a posição do arrendatário em favor do credor hipotecário.

Embora não concordando, se o tratamento dado ao direito de uso e habitação fosse semelhante ao tratamento que foi dado ao arrendamento, pelo menos nessa hipótese nenhuma crítica de discrepância poderia ser apontada às decisões em causa uma vez que: *i)* os interesses subjacentes à tutela de um e outro direito são parcialmente coincidentes e *ii)* as regras aplicáveis ao processo executivo, nomeadamente à venda executiva, deveriam ser as mesmas, independentemente de se tratar de execução universal ou singular.

Relativamente à decisão do Acórdão do STJ de 21/06/22 não surge nenhuma novidade face ao entendimento tradicional: sabendo que está em causa um direito real menor constituído após a constituição de uma garantia real, numa hipótese de venda executiva em contexto insolvencial, esse direito real menor caduca, para que a venda ocorra pelo melhor valor possível de forma a tutelar as legítimas expectativas do credor hipotecário, que concedeu o crédito tendo em consideração o valor do bem num momento em que este se encontrava devoluto.

Estando em causa um conflito de direitos, ambos gozando de tutela constitucional, parece-nos razoável que o STJ tenha optado pela salvaguarda do credor hipotecário em detrimento do titular do direito de uso e habitação, atendendo às legítimas expectativas do primeiro relativamente à satisfação do crédito garantido.

Quanto ao AUJ n.º 2/2021, alinhamo-nos ao lado do voto vencido da Professora Maria dos Prazeres Beleza e por isso contra a decisão que uniformizou jurisprudência no sentido da não

caducidade do arrendamento em sede de venda executiva. Esta discordância prende-se com uma interpretação distinta do problema na sua génese.

Na perspetiva da maioria do coletivo de juízes do STJ, à venda executiva também é aplicável o princípio *emptio non tollit locatum* – o que se coaduna com a taxatividade do elenco do artigo 1051.º do CC, do qual não consta, enquanto causa de caducidade do arrendamento, a venda executiva. Mais, os defensores deste entendimento consideram que as recentes alterações ao regime do arrendamento urbano afastaram o traço vinculístico que caracterizava o contrato de arrendamento.

Todavia, parece-nos mais razoável a tese que distingue os efeitos da venda voluntária, dos efeitos da venda executiva, na medida em que: i) a primeira se situa no contexto da liberdade contratual e por isso implica o respeito pela relação locatícia já existente sobre o bem locado, reivindicando a aplicação do artigo 1057.º do CC e ii) a segunda não depende da vontade das partes, traduzindo-se numa venda forçada, cujo propósito é «proporcionar a satisfação coativa de um crédito em estado de não cumprimento voluntário (artigo 817.º), na medida da garantia patrimonial (...) estabelecida com vista à realização desse crédito.»,⁸⁸ reivindicando assim a aplicação do artigo 824.º, n.º 2.

A aplicação do artigo 1057.º às hipóteses de venda executiva do bem sobre o qual recai uma hipoteca constituída em momento anterior à celebração do contrato de arrendamento defrauda as expectativas do credor hipotecário, pela consequência que essa aplicação trará ao produto da venda do bem. Embora não apresentando dados estatísticos que fundamentem a nossa conclusão, as regras da experiência comum ditam que o produto da venda de um imóvel devoluto é, *na maioria das vezes*, superior ao produto da venda de um imóvel arrendado.

Neste sentido, afastamos o entendimento do contrato de arrendamento enquanto fator de valorização do imóvel, uma vez que os defensores da não caducidade do arrendamento não têm em consideração a possibilidade do proprietário celebrar um contrato de arrendamento com um arrendatário, estipulando uma renda a um preço irrisório (tal como se verifica no AUJ n.º 2/2021

⁸⁸ Isabel Menéres Campos, *Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 2/2021 (AUJ) em Estudos de Arrendamento Urbano*, vol. III, org. Ana Rita Pires, Maria de Fátima Ribeiro e Ana Isabel Afonso, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2022, pp. 11-33.

em que a proprietária insolvente arrendou o imóvel ao seu companheiro por 1/3 do valor locatício).

Também não faz sentido escudarmo-nos na alegada remissão do artigo 109.º, n.º 3 do CIRE para defender a aplicação do artigo 1057.º do CC.

A declaração de insolvência produz efeitos sobre várias matérias, entre as quais sobre os negócios em curso, capítulo no qual se insere o artigo 109.º do CIRE, que regula os efeitos sobre os contratos de locação na hipótese da pessoa insolvente ser o locador. O n.º 3 deste artigo estabelece que: «A alienação da coisa locada no processo de insolvência não priva o locatário dos direitos que lhe são reconhecidos pela lei civil em tal circunstância.» – e é baseando-se neste artigo que parte da doutrina considera que esta referência para as regras dos artigos n.º 1057.º e 1091.º do CC é imperativa e por conseguinte, afasta a caducidade do contrato de arrendamento.

Todavia, esta remissão para a aplicação da lei civil não especifica concretamente os artigos em causa, mas tão só o regime aplicável ao locatário numa hipótese de transmissão coerciva da posição do locador, à qual não se deve aplicar o artigo 1057.º do CC, que regula uma situação distinta. O âmbito de aplicação deste artigo corresponde à venda voluntária, que se apresenta como corolário do princípio da autonomia privada, por oposição à venda coerciva cujo propósito é a satisfação coativa de um crédito.

Ora atendendo à finalidade do processo de insolvência, em função do qual o processo insolvencial foi construído, o interesse primacial corresponde ao princípio de tutela dos interesses dos credores. Em ambas as decisões estava em causa um crédito hipotecário e por conseguinte um crédito garantido, nos termos da alínea a) do n.º 4 do artigo 47.º do CIRE. Neste prisma, torna-se difícil compreender a defesa da imperatividade do n.º 3 do artigo 109.º da lei insolvencial e da subsequente aplicação do artigo 1057.º do CC, com o intuito de defender uma solução contrária aos corolários desse mesmo regime (insolvencial): prejudicar o interesse do credor (garantido).

Se se defendesse a manutenção do contrato de arrendamento celebrado após a constituição de hipoteca em sede de execução universal, com base no artigo 109.º, n.º 3 do CIRE – embora essa solução seja, a nosso ver, infeliz – ao menos nesse caso a solução adotada circunscrever-se-ia

apenas a um contexto insolvencial e com base num artigo previsto em lei especial. No entanto, como pudemos verificar no capítulo 5,⁸⁹ a evolução jurisprudencial após o AUJ n.º 2/2021 não foi nesse sentido, aplicando-se esta solução, independentemente da execução ser singular ou universal.

Quanto ao argumento utilizado pelos defensores da não caducidade do contrato de arrendamento, relativamente à inclusão de referência ao arrendamento no catálogo de contratos inoponíveis à penhora (artigo 819.º do CC), parece-nos que a ausência dessa referência no artigo 824.º do CC, também poderá contribuir para um argumento de maioria de razão: se o legislador protegeu a penhora dos atos subsequentes de arrendamento, por maioria de razão, a hipoteca seria alvo de proteção semelhante, uma vez que se trata de garantia real mais robusta que a penhora.

Da perspectiva de tutela da posição do arrendatário, fazemos uma outra ressalva: a defesa da caducidade do contrato de arrendamento não implica a desproteção do arrendatário, uma vez que em sede de venda executiva do imóvel preservará o seu direito de preferência – conforme resulta do artigo 1091.º do CC – bem como a possibilidade do seu direito ser transferido para o produto da venda do imóvel – nos termos do n.º 3 do artigo 824.º do CC.⁹⁰

Haverá ainda que atender a um outro aspeto relacionado com o propósito do regime da hipoteca. Ao uniformizar jurisprudência no sentido da não caducidade do contrato de arrendamento celebrado posteriormente à hipoteca, não estará o STJ a desvirtuar o propósito deste instituto jurídico? Afinal, os artigos 686.º e seguintes do CC foram construídos de forma a não perturbar o funcionamento do comércio jurídico, possibilitando a transmissão dos bens onerados pela garantia real, contando com a salvaguarda da posição do credor hipotecário em sede de venda executiva. Parece que depois do AUJ n.º 2/2021, ao contrário do que começámos por dizer, a hipoteca já não poderá ser caracterizada enquanto *rainha das garantias*.

Será então expectável que os credores hipotecários, leia-se, as instituições de crédito, continuem a conceder crédito à habitação sabendo que numa hipótese de incumprimento do devedor

⁸⁹ Ver página 36.

⁹⁰ Defendendo a aplicação do n.º 2 ao artigo 824.º do CC e por isso aplicando analogicamente o regime dos direitos reais de gozo ao direito pessoal de gozo, consequentemente aplicar-se-á também o regime de *compensação* previsto nos termos do n.º 3 do referido artigo.

proprietário que celebrou um contrato de arrendamento superveniente, não será possível ver o seu crédito satisfeito?

Esta questão conduz-nos ao que consideramos ser o argumento decisivo nesta discussão: do AUJ n.º 2/2021 em diante o crédito à habitação tornar-se-á mais oneroso, na medida em que as instituições bancárias, para salvaguardar a satisfação integral do seu crédito, exigirão a constituição de mais garantias, para além da hipoteca. Ao determinar a oponibilidade do contrato de arrendamento à hipoteca, o STJ frustrou a possibilidade de os credores hipotecários obterem a satisfação do crédito, o que por sua vez conduzirá ao reforço de garantias necessárias para aceder ao crédito à habitação, uma vez que a garantia da hipoteca será insuficiente.

Este argumento, pertinentemente apontado por Isabel Menéres Campos,⁹¹ faz com que, ao contrário do alcance a curto prazo que a decisão do STJ possa ter tido – no sentido de tutelar a parte mais fraca da posição contratual e proteger o direito à habitação – se vislumbre o alcance a longo prazo, isto é, a onerosidade do acesso ao crédito à habitação e consequentemente a um obstáculo na concretização do direito à habitação.

8. Conclusão

Após uma era em que a maioria da jurisprudência portuguesa decidia no sentido de proteger a posição do credor hipotecário em detrimento da posição do arrendatário, cujo contrato de arrendamento fora celebrado em momento posterior à constituição da hipoteca, o AUJ n.º 2/2021 veio inverter este entendimento.

O segmento uniformizador deste acórdão tomou uma posição clara sobre a controvérsia em torno do âmbito de aplicação do artigo 824.º, n.º 2 do CC, ao restringir este artigo ao universo dos direitos reais. Implicitamente, também se tomou uma posição face à querela doutrinal relativamente à natureza do direito do arrendatário: a maioria do coletivo de juízes do STJ considera que se trata de um direito de crédito, relativamente ao qual não faz sentido aplicar analogicamente a norma do artigo 824, n.º 2 do CC.

Ao permitir a manutenção do contrato de arrendamento após a venda executiva do imóvel relativamente ao qual foi constituída uma hipoteca em momento anterior, o AUJ n.º 2/2021

⁹¹ Isabel Menéres Campos, *Da hipoteca - Caracterização, Constituição e Efeitos*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 232 e seguintes.

prejudicou a posição do credor hipotecário cuja garantia assentava no valor do imóvel sem se encontrar onerado por um contrato de arrendamento.

Relativamente à circunstância de a venda judicial ter ocorrido num contexto insolvencial, este não parece ter sido um fator determinante, uma vez que tivemos oportunidade de analisar acórdãos do STJ posteriores ao AUJ n.º 2/2021 que transpuseram a mesma conclusão a casos de venda judicial num contexto de execução singular. Destarte, conclui-se que o entendimento que tem prevalecido é o de que à venda executiva se aplicam as mesmas regras, independentemente de estarmos perante uma execução universal ou singular.

Ao fazer um contraponto entre o AUJ n.º 2/2021 e o Acórdão de 21/06/22 resulta claro que o STJ, em situações com contornos idênticos, concedeu um tratamento preferencial ao direito de crédito face ao tratamento que concedeu ao direito real de gozo menor em causa na decisão de 2022. Ora, não nos parece acertada a diferença de tratamento sabendo que em ambos os casos se visa acautelar o mesmo direito fundamental à habitação.

Mais, se é certo que o raciocínio do STJ relativamente à defesa da prevalência do direito do arrendatário sobre o direito do credor hipotecário se prendeu com a tutela do direito à habitação, também é certo que, ao uniformizar jurisprudência neste sentido, o STJ não distinguiu a natureza do arrendamento. Por conseguinte, daqui em diante, certamente surgirão casos em que o direito do credor hipotecário venha a ser preterido em favor do direito de arrendatário não habitacional. Quando a situação se colocar, prevê-se algum grau de incerteza relativamente à aplicabilidade do segmento uniformizador, uma vez que, embora o STJ não tenha traçado uma distinção entre a natureza do arrendamento, a justificação da decisão parece assentar na proteção à habitação. Ao mesmo tempo, condicionar a aplicação desta solução mediante a natureza do arrendamento talvez conduza a situações de desigualdade – pense-se na diferença entre o arrendamento de uma casa para férias ou no arrendamento de um espaço para o exercício de uma atividade comercial da qual depende a subsistência do arrendatário. Posto isto, conclui-se que nenhuma das soluções – quer a aplicação da solução do segmento de uniformização de jurisprudência a todo o tipo de arrendamentos, quer a aplicação da solução consoante se trate de um arrendamento habitacional – parece conduzir a resultados satisfatórios.

Além disto, o AUJ n.º 2/2021 contribui, de forma significativa para a fragilidade do direito real de garantia do credor hipotecário, e, parece-nos, para a incerteza do comércio jurídico imobiliário português. Ao defraudar as legítimas expectativas do credor hipotecário – cuja garantia incidiu sobre a propriedade plena – o STJ contribuiu para um clima de incerteza relativamente à possibilidade de satisfação do crédito garantido.

Assim sendo, a legítima reação dos futuros credores hipotecários é defenderem-se desta possibilidade ao exigir mais garantias, para além da hipoteca. Este argumento, que a nosso ver, é a pedra de toque do tema em causa, deveria ser suficiente para se revogar o sentido da uniformização de jurisprudência do AUJ n.º 2/2021. Aceder ao crédito imobiliário será paulatinamente mais oneroso para os devedores, aos quais serão exigidas outras garantias, para além da constituição da hipoteca sobre o imóvel que pretendem adquirir, de forma a fazer face ao precedente que o AUJ n.º 2/2021 abriu.

9. Bibliografia

AAVV, UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA, *Comentário ao Código Civil, Direito das Obrigações, Das Obrigações em Geral*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2018

ASCENSÃO, José de Oliveira,

- “Locação de bens dados em garantia. Natureza Jurídica da Locação”, *Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 45, 1985;
- António Menezes Cordeiro, *Expurgação da Hipoteca – Parecer*, in *Colectânea de Jurisprudência*, 1986, Tomo V;
- *Direito Civil – Reais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2000.

CAMPOS, Isabel Menéres,

- *Da Hipoteca – Caracterização, Constituição e Efeitos*, Coimbra, Almedina, 2003;
- “O Direito Português da Hipoteca”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LXXXV, 2009;
- *Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 2/2021 (AUJ) em Estudos de Arrendamento Urbano*, vol. III, org. Ana Rita Pires, Maria de Fátima Ribeiro e Ana Isabel Afonso, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2022.

COELHO, José Gabriel Pinto, *Da Hipoteca*, (colaboração de Martins Souto e Agostinho de Oliveira), Lições compiladas, Lisboa, s.d.

CORDEIRO, António Menezes,

- *Da natureza do direito do locatário*, *Revista da Ordem dos Advogados*, tomo II, 1980;
- *Direitos Reais*, Lisboa, Lex, 1993;
- *Leis do Arrendamento Urbano Anotadas*, Coimbra, Almedina, 2014;
- *Tratado de Direito Civil, X, Direitos das Obrigações, Garantias*, Coimbra, Almedina, 2015;

— *Tratado de Direito Civil, XI, Contratos em Especial (1ª Parte) Compra e venda, Doação, Sociedade, Locação*, Coimbra, Almedina, 2018.

DUARTE, Rui Pinto, *Curso de Direitos Reais*, 4.ª edição, Cascais, Principia, 2020

DOMINGUES, Bento Garcia e Manuel A. Ribeiro, *Arrendamento – Lições do Prof. Doutor Galvão Telles ao Curso do 5.º ano jurídico no ano lectivo de 1944–45*, Lisboa, Pro Domo, 1944-45.

EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, 8.ª edição, Coimbra, Almedina, 2022.

FERNANDES, Luís A. Carvalho,

— *Lições de Direitos Reais*, 6.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2009;

— João Labareda, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Lisboa, Quid Juris, 2015.

FERREIRA, Fernando Amâncio, *Curso de Processo de Execução*, 13.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010.

FREITAS, José Lebre de, *A Acção Executiva - À Luz do Código do Processo Civil de 2013*, 7.ª edição, Coimbra, Gestlegal, 2017.

FURTADO, Jorge Henrique da Cruz Pinto, *Manual do Arrendamento Urbano*, Coimbra, Almedina, vol. I, 2007.

GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento Urbano e outros temas de Direito e Processo Civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

GONÇALVES, A. Luís, *Jurisprudência crítica - Arrendamento de prédio hipotecado, Caducidade do arrendamento*, Revista de Direito e Estudos Sociais, Ano XXXX (XII da 2ª série), N.º1.

JUSTO, Santos, *Direitos Reais*, 7.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2020.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes,

— *Garantias das Obrigações*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, 2018;

— *Arrendamento Urbano*, 11.^a edição, Coimbra, Almedina, 2022;

— *Direitos Reais*, 10.^a edição, Coimbra, Almedina, 2022.

LIMA, Fernando Andrade Pires de,

— *Anotação ao Acórdão do STJ de 4 de maio de 1956*, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 89.º Ano, 1955 – 1957.

— João de Matos Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, 4.^a edição, Coimbra, Coimbra Editora, vol. I, 2010.

LOUREIRO, José Pinto, *Manual do Inquilinato*, Volume I, Coimbra, Coimbra Editora, Lda., 1941.

MARQUES, Remédio, *Curso de Processo Executivo Comum À Face do Código Revisto*, Coimbra: Almedina, 2000.

MARTINEZ, Pedro Romano, PONTE, Pedro Fuzeta, *Garantias de Cumprimento*, 5.^a edição, Coimbra, Almedina, 2006.

MENDES, Armindo Ribeiro, *As obrigações hipotecárias*, *Revista da Banca*, n.º 15, JUL/SET de 1990.

MESQUITA, Manuel Henrique, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 2003.

MOREIRA, Álvaro e Carlos Fraga, *Direitos Reais, Segundo as prelecções do Prof. Doutor C.A. da Mota Pinto ao 4.º Ano Jurídico de 1970 – 71*, Coimbra, Almedina, 1976.

PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Cessão da Posição Contratual*, Coimbra, Almedina, 2003.

PINTO, Rui, *A Acção Executiva*, Lisboa, AAFDL Editora, 2023.

SÁ, Fernando Augusto Cunha de, *Caducidade do Contrato de Arrendamento*, Volume I, Lisboa, Centro de Estudos Fiscais da Direcção Geral das Contribuições e Impostos do Ministério das Finanças, 1968.

SERRA, Adriano Paes da Silva Vaz,

— *Hipoteca*, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º63 (1957);

— *Anotação ao acórdão do STJ de 22 de novembro de 1966*, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 100.º Ano, 1967 – 1968;

— *Anotação ao acórdão do STJ de 3 de dezembro de 1974*, in *Revista de Legislação e Jurisprudência* 109/3562.

SERRA, Catarina, *Lições de Direito da Insolvência*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2021.

SILVA, João Calvão da, *Estudos de Direito Civil e Processo Civil (Pareceres)*, Coimbra, Almedina, 1996.

VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Coimbra, Almedina, vol. II, 2017.

VASCONCELOS, Miguel Pestana,

— *Direito das Garantias*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2019;

— “Insolvência e Locação. Os efeitos da insolvência sobre o contrato de locação”, *Revista de Direito Privado*, n.º70 Abril/Junho, 2020.

VIEIRA, José Alberto,

— *Arrendamento de imóvel dado em garantia*, Vol. IV, em *Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles*, 437-450, Coimbra, Almedina, 2003;

— *Direitos Reais*, 3.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2020.

10. Jurisprudência

Tribunal Constitucional

- Acórdão n.º 50/2022, de 18 de Janeiro, processo n.º1037/20 (Pedro Machete), disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20220050.html>.

Supremo Tribunal de Justiça

- Acórdão de 7 de dezembro de 1995, processo n.º 087516, (Joaquim de Matos), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/5327dfe53da1e9b7802568fc003b0411?OpenDocument>;
- Acórdão de 19 de janeiro de 2004, processo n.º 03A4098, (Afonso de Melo), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/aae13c9785a4901380256e4c003edb81?OpenDocument>;
- Acórdão de 27 de setembro de 2011, processo n.º 360/005.7TBODM.E1.S1, (Alves Velho), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ad954354250b5a458025791900303352?OpenDocument>;
- Acórdão de 9 de julho de 2015, processo n.º 430/11.2TBEVR-Q.E1.S1, (João Camilo), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/112a9fc534c856c480257e7d004bb9b9?OpenDocument>;
- Acórdão de 9 de janeiro de 2018, processo n.º 732/11.8TBPDL-A.L1.S1, (Hélder Roque), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/600a63b249ae27b6802583270034face?OpenDocument>;
- Acórdão de 18 de outubro de 2018, processo n.º 12/14.7TBEPs-A.G1.S2, (Rosa Tching), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7ea80e4c4adfbdef8025832a0059b7ac?OpenDocument>;
- Acórdão de 27 de novembro de 2018, processo n.º 1268/16.6T8FAR.E1.S2 (Henrique Araújo), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ce499f437d5765b78025835200581a08?OpenDocument>;
- Acórdão de 14 de julho de 2020, processo n.º 1534/15.8T8AGD-B.P1.S1, (Tomé Gomes), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/2ef24a9a3829585a80258625005dcab0?OpenDocument>;

- Acórdão de 11 de março de 2021, processo n.º 2889/15.0T8OVR-A.P1.S1, (Rijo Ferreira), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e71e52edc35ed062802586cb003ea7d7?OpenDocument>;
- Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 2/2021, de 5 de agosto, processo n.º 1268/16.6T8FAR.E1.S2-A (Ana Paula Boularot), disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8facc6d83bbacb06802587370036be1c?OpenDocument>;
- Acórdão de 22 de setembro de 2021, processo n.º 8625/18.1T8LSB.L1.S1, (Pinto de Almeida), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/af63638cd43a41c68025875900495bb5?OpenDocument>;
- Acórdão de 6 de outubro de 2021, processo n.º 1940/17.3T8EVR-H.E1.S1, (Ana Paula Boularot), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/f3ffc00ff44986818025876c0044d336?OpenDocument>;
- Acórdão de 3 de novembro de 2021, processo n.º 2418/16.8T8FNC.L1.S1, (Maria Olinda Garcia), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/487d5d5228095a44802587830032c6c2?OpenDocument>;
- Acórdão de 15 de fevereiro de 2022, processo n.º 718/11.2TBALQ-B.L1.S1, (Maria Clara Sottomayor), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/d1f566459aaeaf8802587ea006006b9?OpenDocument>;
- Acórdão de 21 de junho de 2022, processo n.º 856/11.1TYVNG-U.P1.S1, (Ricardo Costa), disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/678589120152803d8025886b002f121c?OpenDocument>.

Tribunal da Relação de Lisboa

- Acórdão de 20 de dezembro de 1990, processo n.º 0024726, (Peixe Pelica), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/C50577E46252EEE980256803000311FB>;

- Acórdão de 11 de julho de 1996, processo n.º 0007296, (Salvador da Costa), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/809fb6bd662db55b802568030004819b?OpenDocument>;
- Acórdão de 4 de abril de 2019, processo n.º 16847/16.3T8LSB-B.L1 8, (Isoleta Almeida Costa), disponível em <http://www.dgsi.pt/Jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/73430318417a4f23802583d8005032d1>;
- Acórdão de 30 de abril de 2019, processo n.º 1357/17.0T8LSB-C.L1 1, (Rijo Ferreira), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3b6685c9bb9e1b83802583ee003c0fc7?OpenDocument>;
- Acórdão de 26 de setembro de 2019, processo n.º 1200/17.0T8SNT.L1 2, (Carlos Castelo Branco), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/7f62e22d6f77aa1a8025848e002aaa99?OpenDocument>;
- Acórdão de 13 de fevereiro de 2020, processo n.º 770/18.0T8LSB.L1 8, (Carla Mendes), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1030abb5a81417ca80258512003f862b?OpenDocument>;
- Acórdão de 10 de novembro de 2020, processo n.º 8625/18.1T8LSB.L1-7, (Micaela Sousa), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/cd891fb40e45d126802586290042723c?OpenDocument>;
- Acórdão de 23 de março de 2021, processo n.º 8952/17.5T8LSB-F.L1-1, (Amélia Sofia Rebelo), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/b9483a7903919ecc802586af004958ec?OpenDocument&ExpandSection=1>.

Tribunal da Relação do Porto

- Acórdão de 4 de julho de 1995, processo n.º 9520375, (Emerico Soares), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/5dc9fd2a912e87d88025686b0066b388?OpenDocument>;

- Acórdão de 14 de dezembro de 2017, processo n.º 250/08.1YYPR T D.P1, (Ana Lucinda Cabral), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/eb174b78bc2612ec802582160036ab90?OpenDocument>;
- Acórdão de 25 de setembro de 2018, processo n.º 4630/12.0TBMAI-C.P1, (Anabela Tenreiro), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/181909eb9d8665bb80258340003edf5b?OpenDocument>;
- Acórdão de 7 de abril de 2019, processo n.º 1095/13.2TBSJM-D.P1, (Francisca Mota Vieira), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7097433d49ba897f802588410057fd66?OpenDocument>;
- Acórdão de 1 de junho de 2019, processo n.º 1546/11.0TBAMT-B.P1, (Manuel Domingos Fernandes), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/b64837dff74fec908025844d0034fe08?OpenDocument>;
- Acórdão de 23 de novembro de 2021, processo n.º 2765/20.4T8LOU-A.P1, (Alexandra Pelayo), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/f2433430e17eea65802587c0004d8843?OpenDocument>.

Tribunal da Relação de Évora

- Acórdão de 1 de novembro de 2018, processo n.º 1268/16.6T8FAR.E1 (Jaime Pestana), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/1b32ffe3b39b771d802582170040445f?OpenDocument>;
- Acórdão de 16 de maio de 2019, processo n.º 3028/14.0TBSTB-D.E1, (Rui Machado e Moura), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/2aec8ba50490f05580258407003164de?OpenDocument>;
- Acórdão de 30 de maio de 2019, processo n.º 701/16.1T8PTG-C.E1, (Rui Machado e Moura), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/d66f994fb45dde4b80258412002efec9?OpenDocument>;

- Acórdão de 3 de dezembro de 2020, processo n.º 1940/17.3T8EVR H.E1, (José Manuel Barata), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/3583acfe162d768480258641003c19b6?OpenDocument>.

Tribunal da Relação de Guimarães

- Acórdão de 18 de dezembro de 2017, processo n.º processo n.º 12/14.7TBEPS A.G1, (Margarida Sousa), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/-/14E0F47CF1BF5912802582250039E5FF>.

Tribunal da Relação de Coimbra

- Acórdão de 7 de fevereiro de 2012, processo n.º 2273/10.1TBLRA-B.C1, (Henrique Antunes), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/53c50519210a487e802579ac003c53c5?OpenDocument>.