

Crise habitacional: “O direito de propriedade não é absoluto”, dizem juristas

Em cenário de grave crise habitacional, a necessidade de dar resposta às necessidades colectivas da população pode justificar restrições ao direito de propriedade, consideram os juristas contactados pelo PÚBLICO

Rafaela Burd Relvas

“A todos é garantido o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte.” É o artigo 62.º da Constituição da República Portuguesa e tem sido invocado recorrentemente nos últimos três anos, sempre que um Governo em funções tentou regular, de alguma forma, a propriedade imobiliária privada. O debate ressurgiu em meados de Março, quando o Governo anunciou um novo mecanismo para desbloquear os processos de heranças indivisas, que os representantes dos proprietários prontamente classificaram de “inconstitucional”.

O argumento é simples: o direito à habitação não pode sobrepor-se ao direito de propriedade e, por isso, o mecanismo agora proposto pelo Governo, tal como o regime de arrendamento forçado de casas devolutas que foi aprovado pelo último executivo de António Costa e que acabou por ser revogado, arrisca-se a violar a Constituição. O raciocínio não encontra, contudo, apoio no que está escrito na legislação portuguesa. É esse o entendimento de dois juristas especialistas em direito imobiliário e

de uma constitucionalista, que são unânimes em afirmar que “o direito de propriedade não é absoluto”, não só porque a própria Constituição prevê a possibilidade de restrições aos direitos constitucionalmente consagrados, como porque, em Portugal, a lei prevê a “função social” da propriedade. Mais do que isso, num país onde a percentagem de casas vazias ou de residência secundária é uma das mais elevadas da Europa, enquanto a de habitação pública é das mais reduzidas, o combate à crise habitacional só poderá fazer-se com uma regulação mais “intrusiva” da propriedade, à semelhança do que já acontece noutros países europeus.

A nova ferramenta, apelidada de “processo especial de venda de coisa imóvel indivisa”, vai permitir, se vier a ser aprovada, que apenas um herdeiro possa desencadear a venda de um imóvel ao final de dois anos após a abertura da sucessão, sem precisar da concordância dos restantes herdeiros. Os detalhes da proposta ainda não são conhecidos, mas o prazo de dois anos, critério que será utilizado para que a venda de um imóvel possa ser forçada por um só herdeiro, é semelhante àquele que foi definido pelo último Governo de António Costa quando criou o regime do arren-

damento forçado de casas devolutas, que previa que os municípios pudessem forçar a colocação, no mercado de arrendamento, de um apartamento de uso habitacional que tivesse sido considerado devoluto há mais de dois anos. Quando tomou posse, em 2024, uma das primeiras medidas implementadas pelo Governo de Luís Montenegro foi revogar este regime, que considerou que “castigava a propriedade privada”.

Juristas afastam ilegalidades

Os dois regimes têm um objectivo comum: responder à crise habitacional através da utilização de casas deixadas vazias, de forma a fazer aumentar a oferta disponível. E, sobre ambos, os especialistas contactados pelo PÚBLICO têm um entendimento semelhante, em que é afastado o cenário de inconstitucionalidade.

Desde logo, como explica Teresa Violante, jurista e académica especializada em direito constitucional, porque “os direitos fundamentais não existem em abstracto”, isto é, “existem em circunstâncias concretas e em relação com outros direitos fundamentais e valores constitucionais, com os quais poderão apresentar-se em tensão”. Neste caso, opõe-se o direito de propriedade ao direito à



Governo quer criar um mecanismo para acelerar heranças indivisas, um problema identificado, mas cuja dimensão é desconhecida

habitação.

Assim, o direito de propriedade não se sobrepõe, necessariamente, a qualquer outro. “Se é verdade que [o artigo 62.º da Constituição] consagra o direito de propriedade privada como direito fundamental, certo é também que este direito não é absoluto, admitindo a própria Constituição, no seu artigo 18.º, restrições aos direitos constitucionalmente consagrados, desde que, fundando-se em interesses públicos constitucionalmente protegidos, sejam respeitados os princípios da proporcionalidade, necessidade e adequação”, aponta Odete Sousa Pereira, advogada especialista em direito imobiliário da Antas da Cunha Ecija.

Dito de outra forma, “a Constituição não protege apenas o proprietário individual; protege, também, o interesse colectivo na utilização eficiente dos recursos”, esclarece Murillo Costa Sanches, advogado, também especialista em direito imobiliário, da Paxlegal.

A aprovação do arrendamento forçado já veio, aliás, demonstrar que a lei é aberta a interpretações e que um mecanismo desta natureza não representa, à partida, uma violação da Constituição. “O regime de arrendamento forçado de habitações devolu-



Já está muito identificado que não é possível responder adequadamente a esta crise da habitação sem interferir, também, com a propriedade

Teresa Violante
Jurista e académica



RUI GAUDÊNCIO

tas foi um exemplo paradigmático de sobreposição do direito à habitação ao direito de propriedade, num quadro de forte tensão constitucional”, refere o jurista da Paxlegal, ressaltando que a aprovação deste regime “não significa, por si só, que tenha sido validado do ponto de vista constitucional”, já que “a ausência de uma declaração de inconstitucionalidade não equivale a um juízo positivo de conformidade”. Ainda assim, a sua aprovação deixou “uma mensagem clara”, considera: “Revela que o legislador tem procurado, de forma crescente, expandir o alcance da intervenção pública no domínio da habitação, numa tentativa de responder a uma crise cuja gravidade ninguém contesta, ainda que com resultados cuja eficácia permanece discutível”.

A isto, acresce que o ordenamento jurídico português já prevê mecanismos que permitem a cessação unilateral da indivisão: em concreto, o artigo 2101.º do Código Civil reconhece que qualquer co-herdeiro tem o direito de exigir partilha quando assim o entender. A novidade introduzida pela proposta do Governo será, para além da aceleração dos processos, “o grau de compressão dos direitos dos demais herdeiros”.

Neste contexto, considera Odete

723

Há mais de 723 mil casas vazias em Portugal, mas não se sabe quantas destas dizem respeito a heranças indivisas

Sousa Pereira, “desde que respeitados os princípios constitucionais aplicáveis – em particular o da proporcionalidade e da tutela adequada dos interesses dos co-herdeiros –, a criação de mecanismos desta natureza pode encontrar justificação constitucional na prossecução de interesses públicos relevantes, como o direito à habitação e a utilização socialmente adequada da propriedade”. Isto, assegurando um equilíbrio entre os direitos em causa. “Em contextos de grave crise habitacional, o legislador pode adoptar instrumentos mais intrusivos, mas tem de fazê-lo com mão cirúrgica e não com martelo. A função social da propriedade não é uma licença em branco para sacrificar proprietários, é um critério de equilíbrio entre o interesse colec-

tivo e a esfera jurídica individual”, salienta Murillo Costa Sanches.

Falta de dados prejudica lei

Apesar dos vários exemplos de regulação da propriedade noutros países (ver caixa), o discurso ao qual se tem dado maior palco mediático quando há tentativas semelhantes em Portugal é veemente nas acusações de inconstitucionalidade. Em 2023, quando o Governo de António Costa apresentou pela primeira vez o regime de arrendamento forçado de casas devolutas, o presidente da Associação Lisbonense de Proprietários (ALP) chegou a classificar a política de “gonçalvismo”, numa alusão ao antigo primeiro-ministro Vasco Gonçalves e ao decreto-lei n.º 198/75, de 14 de Abril de 1975, que permitiu a legalização de ocupações de fogos devolutos levadas a cabo para fins habitacionais, com a premissa de que “enquanto houver pessoas sem casa não é admissível que existam casas sem pessoas”.

Já para quem estuda o sector da habitação e a forma como ele é legislado, as dificuldades de regulação são explicadas por um contexto em que a construção responde por uma fatia significativa da economia e em que os sucessivos governos foram incentivando, cada vez mais, o investimento em imobiliário como activo financeiro, dando aos operadores deste sector um poder de intervenção demasiado elevado. “Temos uma mentalidade tacaña e pouco evoluída sobre a propriedade. A propriedade existe, mas tem de ser regulada para que haja um equilíbrio social. E temos um *lobby* muito forte dos proprietários e dos promotores imobiliários, que vem desde os anos 1990, em que os sectores da construção e do imobiliário passaram ter este ascendente sobre a economia. Têm demasiado poder e parecem intocáveis”, referiu Rita Silva, investigadora e membro do movimento Vida Justa, durante uma entrevista recente ao PÚBLICO.

Mas a propriedade, reforça, não é intocável – é a própria lei que assim o determina. “Se a propriedade privada pudesse fazer tudo o que bem entendesse neste país, então, todas as pessoas que tivessem um bocado de terra podiam plantar eucaliptos, ou podiam fazer furos e retirar toda a água que existe no subsolo. As casas, lá porque são propriedade privada, não podem estar vazias eternamente e as pessoas que as detêm não podem fazer com elas tudo o que quiserem nem ter lá dentro tudo o que quiserem” defende Rita Silva.

Na legislação portuguesa, é a chamada “função social” da propriedade que impede, precisamente, um uso (ou a falta dele) indiscriminado das casas. O conceito está estabelecido, por exemplo, na Lei de Bases da Habitação, que considera a função social da habitação como o “uso efectivo para fins habitacionais de imóveis ou fracções com vocação habitacional”,

Proporção de casas vazias é a 4.ª maior

Se a medida para acelerar os processos de heranças indivisas vier a ser aprovada, Portugal estará longe de ser o primeiro país europeu a legislar de forma mais rígida sobre a propriedade.

Berlim é um (mas não o único) dos estados federais da Alemanha onde está em vigor uma lei que proíbe o chamado “uso indevido” de espaços residenciais. Desde 2013 que fogos de propriedade privada que tenham como finalidade o uso habitacional não podem ser utilizados sem a devida autorização para outros fins, como comerciais ou turísticos, ou ser deixados vazios durante mais do que três meses. A multa para uso indevido das casas chega aos 500 mil euros.

Em Amsterdão, as multas para utilizações proibidas de fogos habitacionais chegam aos 18 mil euros. Não é permitido, por exemplo, deixar uma casa vazia por mais do que seis meses nem arrendar uma casa a turistas sem uma licença para tal, que é paga ao município. E, desde 1 de Abril, em alguns dos bairros mais turísticos, só é permitido arrendar casas a turistas por um máximo de 15 dias por ano.

São abordagens diferentes a um problema que afecta vários países europeus, mas Portugal em particular. Ao todo, segundo os dados mais recentes do INE, relativos aos censos de 2021, havia nessa altura 723.125 casas vazias em Portugal, das quais 348 mil estavam disponíveis para venda ou arrendamento e 375 mil estavam vagas por “outros motivos”, não especificados. A nível europeu, o Eurostat também contabiliza como vagas as residências secundárias; e, somando essas, Portugal passa a ter mais de 1,8 milhões de casas vazias, o equivalente a mais de 30% do seu parque habitacional, e é o quarto país europeu com maior proporção de casas nesta situação, só atrás da Bulgária, Grécia e Croácia.

Já na Alemanha ou nos Países Baixos, onde são aplicadas regras mais rigorosas para desincentivar um parque habitacional vazio, a proporção de alojamentos vagos é de 7,5% e 4%, respectivamente, já incluindo casas secundárias.

determinando, ainda, que “os imóveis ou fracções habitacionais detidos por entidades públicas ou privadas participam na prossecução do objectivo nacional de garantir a todos o direito a uma habitação condigna”.

Se houver entraves às propostas para regular a propriedade, será pela falta de dados estatísticos que permitiriam avaliar se determinada medida, como a relativa às heranças indivisas, é proporcional e adequada face ao contexto de crise habitacional vivido em Portugal. Os dados mais recentes do Instituto Nacional de Estatística (INE), relativos aos censos de 2021, indicam que, nessa altura, existiam mais de 723 mil casas vazias em Portugal, mas não é esclarecido quantas das casas deixadas vazias diziam respeito a heranças indivisas, um dado que não é publicamente conhecido. E essa é uma lacuna estatística que poderá colocar em causa a proposta do Governo.

“Temos a noção de que as heranças indivisas são um problema, mas não sabemos a dimensão desse problema. E as medidas que são restritivas de direitos fundamentais, quaisquer que sejam, precisam de ser bem fundamentadas, desde logo para permitir aos juizes do Tribunal Constitucional fazerem uma avaliação da proporcionalidade e da adequação da medida, face à restrição que ela vai impor e face à situação concreta que visa enfrentar”, explica Teresa Violante.

Um outro dado, há muito conhecido, faz com que os especialistas com quem o PÚBLICO conversou acreditem que o combate à crise habitacional só possa fazer-se com uma regulação mais rígida da propriedade: a reduzida percentagem de habitação pública, de apenas 2% do parque habitacional total, faz com que o Estado tenha uma margem quase inexistente para influenciar o mercado sem intervenção activa.

“Não é possível responder à crise sem agir sobre a propriedade de alguma forma. O nosso país tem cerca de 2% de habitação pública, tudo o resto é privado. O processo para aumentar a oferta de habitação social, pública e cooperativa é extremamente lento e nunca poderá resolver o problema das mais de 100 mil pessoas que precisam, urgentemente, de ter acesso a habitação. Por isso, é preciso não atacar a propriedade, mas regular a propriedade”, resume Rita Silva.

Teresa Violante reforça: “É significativo que duas maiorias tão distintas do ponto de vista ideológico tomem medidas estruturais para enfrentar a crise da habitação que, de alguma forma, chocam com o direito de propriedade. E é o normal, porque já está muito identificado, na literatura e em vários relatórios internacionais, bem como nas medidas que têm vindo a ser adoptadas noutros países, que não é possível responder adequadamente a esta crise da habitação sem interferir, também, com a propriedade privada.”