



Débora Cristina Marques Ferreira

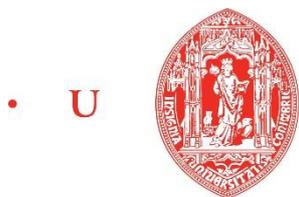
A transmissão da posição contratual no arrendamento urbano para habitação e o subarrendamento num contexto de direito comparado (Portugal e Suíça)

Dissertação de Mestrado, na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses,
apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
Orientador(a): Professora Doutora Maria Olinda Nunes Garcia

Maio de 2017



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



• U • C •

FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Débora Cristina Marques Ferreira

A transmissão da posição contratual no arrendamento urbano para habitação e o subarrendamento num contexto de direito comparado (Portugal e Suíça)

The transmission of the contractual position in the urban lease and the subletting in a context of comparative law (Portugal and Switzerland)

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses

Orientador(a): Professora Doutora Maria Olinda Nunes Garcia

Coimbra, 2017

AGRADECIMENTOS

Terminada esta longa e árdua jornada, não posso deixar de agradecer a quem contribuiu para que a elaboração desta dissertação fosse possível. Assim agradeço:

Aos meus pais por terem sempre presente como prioridade nas suas vidas proporcionar-me a mim e ao meu irmão um bom percurso académico. Este foi sempre o objetivo deles: fazer o possível e o impossível para nos garantir um bom futuro. Obrigada por tudo! Pelo amor, paciência, e pelas palavras de apoio e encorajamento, sobretudo nos momentos mais difíceis. Esta conquista é nossa!

À orientadora desta dissertação, Professora Doutora Maria Olinda Nunes Garcia, pelos sábios conselhos e disponibilidade para responder às minhas dúvidas.

Ao Lionel, por ter estado sempre presente e por todo o carinho e toda a confiança e fé depositadas em mim.

Ao meu irmão que sempre se prontificou a ajudar-me e que também contribuiu para melhorar o meu trabalho.

À Maria da Luz, que desde o início se disponibilizou para me ajudar na minha pesquisa bibliográfica suíça.

Por último, mas não menos importante, aos meus amigos de todas as horas, dentro e fora da faculdade (em especial a ti, Rita, pela preciosa ajuda na conclusão do trabalho!), que me acompanharam sempre, nos melhores e piores momentos.

RESUMO

A presente dissertação, desenvolvida no âmbito do Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, teve como objetivos estudar a temática da transmissão da posição contratual no arrendamento urbano para habitação, assim como o estudo do subarrendamento. Numa primeira fase, abordamos o tema de acordo com a legislação portuguesa em matéria de arrendamento habitacional. Depois, foi nosso propósito abordar o tema sob o olhar do legislador suíço, salientando as diferenças entre os dois ordenamentos jurídicos.

São analisadas as possíveis modificações subjetivas da relação de arrendamento, podendo consistir na mudança do locador por via sucessória ou por ato *inter vivos*, nos termos do art. 1057.º do Código Civil, bem como em mudanças na pessoa do arrendatário, quer por ato *inter vivos*, segundo o disposto no art. 1105.º, quer por via *mortis causas*, nos termos do art. 1106.º do mesmo código. Falamos ainda do regime transitório em matéria de transmissão por morte do arrendatário e do subarrendamento.

É feita referência à reforma, operada em 2012, da disciplina legal do arrendamento através da Lei nº31/2012 e às modificações introduzidas pela Lei n.º79/2014 em relação às regras de transmissão do direito por morte do arrendatário, no arrendamento para habitação.

Mais uma vez, o legislador perdeu a oportunidade de corrigir ou de clarificar algumas soluções legais necessitadas de alteração e que seriam importantes para a introdução de um fator de segurança para dinamizar o mercado do arrendamento habitacional, em vez da aquisição de casa própria.

Palavras-chave: Contrato de arrendamento; arrendamento urbano; transmissão da posição contratual; transmissão por morte; subarrendamento; Suíça; direito comparado.

ABSTRACT

The present dissertation, developed within the scope of the Master's Degree in Legal-Forensic Sciences, had as objectives to study the thematic of the transmission of the contractual position in the urban lease, as well as the study of the subletting. In a first phase, we approached the subject in accordance with the portuguese legislation of the rental housing. Afterwards, it was our intention to approach the issue under the swiss legislator's eye, highlighting the differences between the two countries.

Possible subjective modifications of the rental relationship are analyzed, wich may consist of the change of the landlord by inheritance or by *inter vivos* act, under the terms of art. 1057 of the Civil Code, as well as changes in the person of the tenant, either by *inter vivos* act, according to the art. 1105, or by means of *causa mortis*, under the terms of art. 1106 of the same code. We are also talking about the transitional regime on death of the tenant and subletting.

Reference is made to the reform, implemented in 2012, of the legal discipline of renting through Law n.º 31/2012 and of the changes introduced by Law n.º 79/2014 regarding the rules for the transfer of the right due to the death of the tenant, in the rental housing.

Once again, the legislator missed the opportunity to correct or at least clarify some legal solutions that needed a change, which we think would be important for the introduction of a safety factor to boost the rental market instead of home ownership.

Keywords: tenancy contract; urban lease; transmission of the contractual position; transfer of the right due to the death; subletting; Switzerland; comparative law.

SIGLAS E ABREVIATURAS

Art(s). – Artigo(s)

Ac. – Acórdão

CC – Código Civil

CCR – *Contrat cadre romand de baux à loyer*

Cfr. – Confrontar/Conferir

Cit. – Citado

CO – *Code des obligations*

CRP – Código do Registo Predial

DL – Decreto-lei

DR – Diário da República

LPart – *Loi Fédéral sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe*

n.º - número

NRAU – Novo Regime de Arrendamento Urbano

OBLF – *Ordonnance sur le bail à ferme d’habitation et de locaux commerciaux*

p./pp. – página/páginas

RAU – Regime de Arrendamento Urbano

RULV – *Règles et usages locatifs du canton de Vaud*

ss. – seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TF – *Tribunal Fédéral*

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

Vol. - Volume

NOTA PRÉVIA

Na redação da presente dissertação, foram observadas as regras do Novo Acordo Ortográfico, inclusivamente na transcrição de normas legislativas.

No entanto, as citações bibliográficas foram reproduzidas com respeito pela ortografia utilizada pelos autores aquando do momento da publicação das suas obras.

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	1
RESUMO	2
ABSTRACT	3
SIGLAS E ABREVIATURAS	4
INTRODUÇÃO	7
I – O ARRENDAMENTO URBANO EM GERAL	9
1. Noção de locação e elementos constitutivos do contrato de arrendamento urbano	9
1.1 Obrigação de proporcionar a outrem o gozo de um prédio urbano	9
1.2 Carácter temporário	10
1.3 Retribuição	10
2. Fim do arrendamento urbano	11
3. Forma	12
4. Pessoas que podem viver com o arrendatário no local arrendado	13
II - A TRANSMISSÃO DA POSIÇÃO CONTRATUAL NO ARRENDAMENTO PARA HABITAÇÃO	14
1. Nota Introdutória	14
2. A Transmissão da posição do senhorio.....	16
2.1 A obrigação de preferência	17
3. Transmissão da posição do arrendatário	19
3.1 A comunicabilidade e transmissão em vida para o cônjuge	20
3.2 Fim da união de facto	22
4. Transmissão por morte da posição contratual do arrendatário	23
4.1 O artigo 1106.º	24
4.1.1 O artigo 1106.º, n.º1, al. a)	27
4.1.2 O art. 1106.º, n.º1, alíneas b) e c) e o n.º2.....	29
4.1.3 O artigo 1106.º, n.º 3.....	31

4.1.4 O artigo 1106.º, n.º 4.....	32
4.1.5 O artigo 1106.º, n.º 5.....	33
5. O regime transitório relativamente aos antigos contratos de arrendamento urbano habitacional	34
6. O Subarrendamento	40
III – A TRANSMISSÃO DA POSIÇÃO CONTRATUAL NO ARRENDAMENTO NO ARRENDAMENTO PARA HABITAÇÃO NA SUÍÇA	44
1. Breve introdução sobre o arrendamento habitacional na Suíça	44
2. A transmissão da posição contratual do senhorio.....	45
3. A transmissão da posição contratual do arrendatário	47
3.1 A comunicabilidade e proteção da casa de morada de família	49
4. A transmissão por morte da posição contratual do arrendatário	51
5. O subarrendamento.....	52
CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	65
1. Bibliografia e Fontes.....	65
2. Páginas da Internet.....	70
3. Jurisprudência.....	71

INTRODUÇÃO

Destinando-se a proporcionar ao arrendatário o gozo temporário do imóvel, por parte do senhorio, mediante retribuição, o contrato de arrendamento é por muitos visto como um dos contratos com maior utilidade no contexto socioeconómico contemporâneo, fazendo “*jus*” ao direito à habitação consagrado no artigo 65.º da Constituição da República Portuguesa.

O tema central da presente dissertação consiste na análise da transmissão da posição contratual no contrato de arrendamento urbano para habitação, não esquecendo o seu regime transitório e o subarrendamento, visando dar-se um contributo para a resolução dos problemas que surgem com maior frequência.

São questões de difícil apreciação e decisão, pela problemática envolta em si. Quais serão os efeitos da transmissão da posição do senhorio? A sua morte levará à extinção do contrato de arrendamento ou à sua manutenção? A sua decisão em alienar o imóvel dará ao novo proprietário o direito de fazer cessar o arrendamento anteriormente existente?

Quanto à transmissão da posição do arrendatário, poderá esta ser feita livremente, sem o consentimento do senhorio? A falta de consentimento dará ao senhorio o direito de resolver o contrato de arrendamento?

Outra questão sensível que nos propomos abordar, ainda relativamente à transmissão da posição do arrendatário, e que merece uma análise cuidada do julgador, consiste na atribuição da casa de morada de família. Como resolver este dilema e garantir que esta atribuição satisfaça os interesses de ambas as partes e filhos? A qual dos cônjuges ou unidos de facto deve ser atribuída?

Tendo em consideração as mais recentes alterações legislativas introduzidas pela Lei n.º 31/2012 e pela Lei n.º 79/2014, procede-se, em seguida, à reflexão crítica em matéria de transmissão por morte do arrendatário, tendo em conta as divergências doutrinárias e jurisprudenciais na sua interpretação e aplicação da lei.

Concluimos com um esclarecimento sobre direito comparado, com o estudo da transmissão da posição contratual e do subarrendamento sob o olhar do legislador suíço.

Na Suíça, duas em cada três pessoas residem numa habitação arrendada. Tendo em conta o elevado número de emigrantes portugueses residentes nesse país, e partindo do princípio de que muitos deles acabam por desconhecer os seus direitos e deveres no que

respeita ao arrendamento para habitação, considero que esta temática terá bastante interesse prático.

Será com certeza conveniente que o arrendatário conheça quais os seus direitos e deveres, nomeadamente, no caso de se verificar a morte do senhorio ou deste transmitir, *inter vivos*, a sua posição contratual.

Por outro lado, enquanto arrendatário que seja casado, com filhos, será também pertinente saber quais as garantias e obrigações que poderão recair nos seus familiares, no caso de vir a falecer.

Outra prática cada vez mais recorrente na Suíça é o subarrendamento. Saber de que forma deverá proceder (tanto o arrendatário, como o subarrendatário), os casos circunscritos em que o senhorio poderá opor-se ao subarrendamento, os limites relativos ao aumento da renda exigida ao subarrendatário, são apenas alguns dos aspetos que nos propomos analisar.

Pretendemos com o nosso estudo salientar as principais diferenças entre este país e Portugal, sempre em matéria de transmissão e do subarrendamento, concluindo o trabalho com algumas considerações e reflexões.

I – O ARRENDAMENTO URBANO EM GERAL

1. Noção de locação e elementos constitutivos do contrato de arrendamento urbano

Como ponto de partida para a nossa análise, teremos em consideração o arrendamento urbano, mais especificamente o arrendamento urbano para habitação (arts. 1092º e ss), em detrimento do arrendamento urbano para fins não habitacionais (arts.1108º e ss).

Encontrando-se intimamente relacionado com a figura da locação, decalcam-se da definição legal do contrato da locação (arts.1022º e 1023º) os elementos constitutivos do contrato de arrendamento urbano, sendo estes:

- a) A obrigação de proporcionar a outrem o gozo de um prédio urbano
- b) Que esse gozo seja temporário
- c) Que tenha como contrapartida uma retribuição

1.1 Obrigação de proporcionar a outrem o gozo de um prédio urbano

Como primeiro elemento constitutivo do contrato de arrendamento urbano, que advém do art.1022º, surge a obrigação de proporcionar a outrem o gozo de uma coisa: um prédio urbano. Tal obrigação, por parte do locador, cumpre-se, nos termos do art.1031º, através de duas prestações: por um lado, a da entrega ao locatário da coisa locada; por outro lado, a de assegurar o gozo da coisa para os fins a que se destina.

Podemos seguramente afirmar que o nosso legislador pretendeu qualificar o direito do locatário como um direito de crédito, mais precisamente, como um direito pessoal de gozo, pois embora concedam o gozo de uma coisa, tal gozo resulta de uma obrigação positiva assumida pela outra parte (arts. 1022º e 1031ºb)¹.

“Gozar uma coisa é usá-la ou fruí-la, ou mesmo usá-la e fruí-la”². Por norma, ao arrendatário é-lhe atribuído o uso e fruição de uma coisa imóvel, mas há restrições, nomeadamente quanto à fruição, como acontece no subarrendamento, onde é necessária a autorização ou ratificação pelo senhorio (art.1088º e ss.). Em suma, admite-se a locação de

¹ Cfr. LEITÃO, Menezes, *Direito das Obrigações*, vol.I, Coimbra, Almedina, 13ª Edição, 2016, p.97

² Cfr. FURTADO, Pinto, *Manual de Arrendamento Urbano*, vol.I, Coimbra, Almedina, 2009, p.36.

uso e a locação de uso e fruição, como também se admite a mera fruição, no caso de se verificar o subarrendamento total, ficando o arrendatário impossibilitado de usar a coisa³.

1.2 Carácter temporário

O segundo elemento constitutivo do contrato de arrendamento urbano é o prazo, uma vez que o gozo que o senhorio se compromete a proporcionar ao arrendatário deve ser temporário, não sendo, como tal, perpétuo.

Expressamente referido no art.1022º e tendo como complemento o art.1025º do nosso Código Civil, onde se afirma, neste último que “a locação não pode celebrar-se por mais de trinta anos; quando estipulada por tempo superior, ou como contrato perpétuo, considera-se reduzida àquele limite”. No entanto, este prazo não tem sido alvo de interpretações unânimes.

Para além disso, no NRAU o legislador prevê, nos termos do art.1099º e ss., a duração indeterminada do contrato de arrendamento urbano, duração essa que “cessa por denúncia de uma das partes”, não pondo em causa o gozo temporário instituído no preceito de locação (art.1022º). Para além disso, importa ainda referir que a transmissão por morte, no arrendamento para habitação, nos termos do art.1106º, é limitada, e que a sua previsão não implica, também ela, a perpetuidade do contrato de arrendamento, mas sim, a possibilidade da sua extinção.⁴

1.3 Retribuição

O último elemento essencial constitutivo do contrato de arrendamento, por este se tratar fundamentalmente de um contrato oneroso, é a retribuição. Diz-se oneroso o contrato onde se verifica atribuições patrimoniais para ambas as partes⁵, isto é, a obrigação do arrendatário de pagamento da renda (art. 1038º a)) surge como contrapartida do gozo temporário da coisa, garantida pelo senhorio.

³ Como exemplos escassos de fruição no arrendamento para habitação, salvo cláusulas em contrário, admite-se o exercício de qualquer indústria doméstica, ainda que tributada (art.1092º), bem como a admissão de um máximo de três hóspedes (art.1093.º nº1,b)). Veja-se FURTADO, Pinto, *Manual de Arrendamento Urbano*, vol.I, Coimbra, Almedina, 2009, p.37 e LEITÃO, Menezes, *Arrendamento Urbano*, Coimbra, Almedina, 2014, p.42

⁴ Cfr. LEITÃO, Menezes, *Arrendamento Urbano*, Coimbra, Almedina, 2014, pp. 42-43.

⁵ Cfr. LEITÃO, Menezes, *Direito das Obrigações*, vol.I, Coimbra, Almedina, 13ª Edição, 2016, pp. 183-184.

2. Fim do arrendamento urbano

O NRAU prevê o arrendamento urbano para fins habitacionais ou para fins não habitacionais (art. 1067.º, n.º1). Nos termos do n.º 2 do art.1067.º, se as partes nada estipularem no contrato de arrendamento quanto ao fim, “o local arrendado pode ser gozado no âmbito das suas aptidões, tal como resultem da licença de utilização”. Na falta desta, determina o número seguinte que “o arrendamento vale como habitacional se o local for habitável ou como não habitacional se o não for, salvo se outro destino lhe tiver vindo a ser dado”⁶.

Também é possível que o arrendamento urbano tenha mais do que um fim, podendo as partes estabelecer que o contrato de arrendamento tenha um fim simultaneamente a habitacional e um fim não habitacional, nomeadamente se pretenderem que o arrendatário, para além de habitar o prédio, possa exercer a sua profissão ou ainda que este possa exercer no locado diversas atividades⁷.

Esta situação reflete a possibilidade de existirem contratos mistos, dando-nos o art. 1028º do CC a regra aplicável a esse contratos com uma pluralidade de fins, cujo n.º1 estabelece “se uma ou mais coisas forem locadas para fins diferentes, sem subordinação de uns a outros, observar-se-á, relativamente a cada um deles, o regime respetivo”. É a regra da combinação. No nº 2 do art. 1028º encontram-se reguladas a nulidade, anulação ou resolução de locações com pluralidades de fins. Aqui se conclui que existindo alguma situação que possa pôr fim ao arrendamento relativamente a um dos fins, tal não afetará a parte restante da locação, exceto se o contrato não discriminar as partes correspondentes às várias finalidades ou estas forem solidárias entre si. Veja-se, por exemplo, um escritório que funcione numa das divisões do prédio locado⁸.

No entanto, se um dos fins for principal e os outros subordinados, prevalecerá o regime correspondente ao primeiro. Os outros regimes só se aplicam se não contrariarem nem forem incompatíveis com o fim principal. Esta é a regra da absorção, nos termos do n.º3 do art.1028º.

⁶ Como afirma Maria Olinda Garcia, esta norma desvaloriza a licença de utilização e acaba por criar confusões interpretativas acerca da sua função de meio comprovativo da aptidão do imóvel para servir o fim convencionado, uma vez que nos casos em que tal documento não é obrigatório (prédios urbanos construídos antes de 1951), as partes podem destinar o imóvel ao fim que entenderem. Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamentos para Comércio e fins equiparados*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006, pp. 40 e 41.

⁷ Vide LEITÃO, Menezes, *Arrendamento Urbano*, Coimbra: Almedina, 2014, p. 54 e ss.

⁸ Nestes casos, as várias finalidades têm um grau de associação tal que não é possível separá-las. Cfr. *Arrendamento para habitação: guia prático para inquilinos e senhorios*; Deco Proteste, 2015.

Em suma, na hipótese de estarmos perante um contrato misto, com uma pluralidade de fins, e para que se possa determinar, de entre esses vários tipos legais de arrendamento, qual a modalidade adequada, terá de se proceder à sua interpretação jurídica, a fim de se apurar qual a regra a adotar: a regra da combinação ou a regra da absorção.

3. Forma

Uma das últimas alterações verificadas com a publicação do NRAU prende-se com o carácter necessariamente formal do contrato de arrendamento urbano, qualquer que seja a sua modalidade temporal ou o tempo de duração convencionado pelas partes, estando, por isso, sempre sujeito a forma escrita (art. 1069º do CC). A falta de forma escrita determinará a nulidade do contrato de arrendamento (art. 220º do CC).

Quanto aos requisitos de celebração para o contrato de arrendamento urbano, a lei prevê, nos termos do n.º 1 e n.º 2 do art. 1070.º, a licença de utilização, quando exigível⁹, bem como elementos que devem constar do contrato, a regular em diploma próprio onde, para além de regular o requisito da licença de utilização, define as diversas regras e requisitos que dizem respeito aos elementos que o contrato de arrendamento deverá conter¹⁰. Esse diploma é o Decreto-Lei n.º 160/2006 de 8 de agosto.

Podem ainda ser exigidas certas formalidades para que a plena eficácia do contrato de arrendamento urbano seja assegurada perante terceiros. Em primeiro lugar, o contrato está sujeito a registo, se o arrendamento for celebrado por prazo superior a seis anos, bem como as suas transmissões e sublocações, por força do art. 2.º, n.º 1, al. m) do Código do Registo Predial. Caso não seja registado, o arrendamento com duração superior a seis anos não é oponível a terceiros (art. 5.º, n.º 5 do CRP).

Importa ainda apontar como formalidade necessária o pagamento do imposto de selo pelo senhorio.

Por último, um outro aspeto relativo à formação do contrato, que sofreu alterações com a entrada em vigor da Lei n.º31/2012, é a consagração, para os arrendamentos

⁹ Tal licença apenas não é exigível nos casos em que a construção do prédio urbano seja anterior à entrada em vigor do Regulamento Geral das Edificações Urbanas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 38382, de 7 de agosto de 1951 sendo necessária a apresentação (e anexação ao contrato de arrendamento) de um documento autêntico que permita revelar a data da construção do edifício (art. 5.º, n.º 2, D.L. 160/2006, de 8 de agosto).

¹⁰ Os elementos que o contrato de arrendamento urbano deve conter constam dos arts. 2.º e 3.º do D.L. n.º 160/2006, de 8 de agosto, na redação do Decreto-Lei 266-C/2012, de 31 de dezembro.

habitacionais, da modalidade temporal supletiva do contrato com prazo certo, pelo período inicial de dois anos, na eventualidade das partes não exercerem a sua liberdade contratual para estabelecerem a duração do contrato (art. 1094.º, n.º3). Esta regra é manifestamente oposta à regra supletiva da duração indeterminada do contrato, que vigorava no regime anterior¹¹.

4. Pessoas que podem viver com o arrendatário no local arrendado

Além do arrendatário, o legislador prevê a possibilidade de outras pessoas também poderem habitar o local arrendado, nos termos do art. 1093º do Código Civil. Assim, segundo o n.º1 do art. 1093º, “nos arrendamentos para habitação podem residir no prédio, além do arrendatário: a) todos os que vivam com ele em economia comum; b) um máximo de três hóspedes, salvo cláusula em contrário.” O n.º2 do mesmo artigo vem por sua vez desenvolver o conceito de vida em economia comum¹², que sofre um alargamento relativamente ao que se encontrava estipulado no art. 76.º do RAU (Pessoas que podem residir no prédio), incluindo a pessoa que viva em união de facto¹³ com o arrendatário.

Quanto ao n.º3 do mesmo artigo, vem especificar o conceito de hospedagem considerando como hóspedes “as pessoas a quem o arrendatário proporcione habitação e preste habitualmente serviços relacionados com esta, ou forneça alimentos, mediante retribuição”.

Tendo em conta que o prédio para habitação tem como fim, na esmagadora maioria, constituir uma casa de morada de família, de facto seria impensável limitar o arrendatário a ser o único a viver no local arrendado, excluindo os seus parentes mais próximos.

O incumprimento do disposto no art. 1093.º constitui fundamento de resolução do contrato nos termos do art. 1083.º, n.º 1 e 2, al. c), do Código Civil.

¹¹ Vide GARCIA, Maria Olinda, *As principais alterações ao regime substantivo do arrendamento urbano introduzidas pela Lei n.31/2012*, in *Revista do Instituto do Conhecimento AB*, Ano I, nº1, Abril 2013, cit., p.45.

¹² O conceito de economia comum constante do n.º2 do art. 1093º do CC apresenta uma definição diferente do que é dito no art. 2.º da Lei n.º6/2001, de 11 de Maio, atualizada pela Lei n.º 82-E/2014, de 31 de Dezembro (diploma que adota medidas de proteção das pessoas que vivam em economia comum). Contudo, o conteúdo do n.º2 do art. 1093º do CC prevalece sobre a definição apresentada pela Lei n.º6/2001, para efeitos de aplicação daquela norma.

¹³ Sobre o conceito de união de facto “A união de facto é a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos”. Cfr. o n.º2 do art. 1º da Lei n.º7/2001, de 11 de Maio, atualizada pela Lei n.º 2/2016, de 29 de fevereiro.

II - A TRANSMISSÃO DA POSIÇÃO CONTRATUAL NO ARRENDAMENTO PARA HABITAÇÃO

1. Nota Introdutória

A relação de arrendamento é suscetível de sofrer modificações que se resumem a duas categorias essenciais: sempre que ocorra qualquer tipo de modificação no plano dos sujeitos, entramos no domínio das modificações subjetivas; quando em causa esteja o conteúdo do contrato, verifica-se a ocorrência de modificações objetivas na relação de arrendamento.

Relativamente às modificações subjetivas da relação de arrendamento, em causa pode estar a mudança de locador, quer *inter vivos* (quando incida na transmissão da coisa locada a terceiro), quer *mortis causa* (por via sucessória) nos termos do art. 1057.º, assim como são suscetíveis de ocorrer mudanças da pessoa do arrendatário por ato *inter vivos*, em caso de divórcio (art. 1105º) e por via sucessória, sendo possível a transmissão por morte do arrendatário nos termos previstos no art. 1106º.

As partes, providas de liberdade contratual, sem pôr em causa as limitações legais, podem, em consenso, modificar o conteúdo do contrato.

Verifica-se, desta forma, que a relação de arrendamento não necessita, forçosamente, de se extinguir nem de haver lugar a uma nova constituição, pois sendo uma relação duradoura, poderá modificar-se algum dos seus elementos constitutivos¹⁴.

Serão objeto do nosso estudo as várias possibilidades de transmissão da posição contratual no arrendamento para habitação, que se traduzem em operações jurídicas que desencadeiam uma modificação subjetiva, mantendo a relação locativa a sua identidade.

Tendo em conta a lição apresentada por Carlos Alberto da Mota Pinto a respeito da cessão da posição contratual, “constitui este tipo de contrato o meio dirigido à circulação da relação contratual, isto é, à transferência *ex negotio* por uma das partes contratuais (cedente), com consentimento do outro contraente (cedido), para um terceiro (cessionário), do complexo de posições ativas e passivas criadas por um contrato. Opera-se, assim, o subingresso negocial dum terceiro na posição de parte contratual do cedente, isto é, na titularidade, antes encabeçada neste, da relação contratual ou, como se exprime

¹⁴ Neste sentido, vide GARCIA, Maria Olinda, *Contrato de arrendamento urbano – Caracterização do seu regime e reflexão crítica*, in *Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Tomo LXII, Nº335, Maio/Agosto 2014, cit., pp. 103-104, assim como FURTADO, Pinto, *Manual de Arrendamento Urbano*, Vol. II, 5.ª Edição Revista e Atualizada, Coimbra: Almedina, 2009, cit., p.609.

na nossa lei (art. 424.º e ss.), da posição contratual. Para esse efeito se desencadear torna-se imprescindível o consenso do outro contraente originário, isto é, do cedido, consenso cuja manifestação pode ser simultânea, posterior ou anterior ao acordo das duas partes restantes. Trata-se, destarte, dum tipo negocial, onde concorrem três declarações de vontade”¹⁵.

No entanto, esta definição não pode ser tida integralmente em consideração, nomeadamente quando estiver em causa a transmissão da posição contratual do locador por ato entre vivos, visto não ser necessário o consentimento do locatário para a transmissão do direito, situação oposta à da transmissão da posição contratual do locatário¹⁶.

Para além disso, também o próprio adquirente da coisa locada tem de aceitar a manutenção da relação de arrendamento de que aquela é objeto, independentemente da sua vontade, tratando-se, no fundo, de uma transmissão forçada da posição do senhorio para o adquirente da coisa locada, impossibilitando que essa transferência da propriedade seja fundamento de resolução da locação (princípio *emptio tollit locatum*).

Por tudo isto, Mota Pinto defende que “a categoria dogmática adequada a exprimir este efeito translativo da relação locatícia, inerente à transmissão do direito real onde assenta a posição de locador, seja a de sub-rogação legal”¹⁷.

Esta foi também a solução defendida no Ac. do TRC de 13-03-2007¹⁸ no qual se refere “operou-se a correspondente translação da posição jurídica do locador, por efeito imperativo da lei, sem necessidade de alienante e adquirente a clausularem, nem possibilidade de a excluírem, impondo-se, *volens nolens*, a subentrada do adquirente na posição do locador, sem a vontade ou mesmo contra a vontade deste, por força do direito de sequela, em consequência do princípio do *emptio non tollit locatum*.

Trata-se de uma situação de sub-rogação legal no contrato, em que os autores sucederam, *ex lege*, na posição do inicial senhorio, continuando a relação contratual locatícia entre o adquirente e o subsistente locatário.”

¹⁵ Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Cessão da Posição Contratual (reimpressão)*, Coleção Teses, Coimbra: Almedina, 2003, cit., pp. 71-72.

¹⁶ Vide LIMA, Pires de VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol.II, 4ª Edição, Coimbra Editora, 1987, cit., p.401.

¹⁷ Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Cessão da Posição Contratual (reimpressão)*, Coleção Teses, Coimbra: Almedina, 2003, cit., p.81.

¹⁸ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 13-03-2007.

2. A Transmissão da posição do senhorio

A transmissão da coisa locada a terceiro pelo senhorio por ato *inter vivos* ou após a sua morte leva a que o arrendatário se interrogue, naturalmente, sobre a manutenção ou extinção do contrato de arrendamento: qual será o destino que o novo proprietário quererá dar ao imóvel? A alienação da coisa locada fará cessar o arrendamento? O nosso Código Civil, nos termos do art. 1057.º, soluciona eficazmente estas questões ao proferir que “o adquirente do direito com base no qual foi celebrado o contrato sucede nos direitos e obrigações do locador, sem prejuízo das regras do registo”. Consagra-se, aqui, o princípio *emptio non tollit locatum*, segundo o qual a compra não afeta a locação, isto é, a transmissão da coisa locada não faz cessar os seus efeitos, uma vez que o seu adquirente sucede *ex lege* na posição do senhorio.

Assim, o adquirente vai substituir o senhorio na relação de arrendamento, mantendo os direitos e deveres do anterior senhorio, não prejudicando a posição do arrendatário. O contrato de arrendamento mantém-se (o seu conteúdo), mudando apenas a pessoa a quem devem ser pagas as rendas ou pedidas reparações. Contudo, apenas se transmitirão para o adquirente os direitos e obrigações do senhorio respeitantes à execução futura do contrato, não lhe sendo atribuídos os direitos e deveres anteriores à transmissão, permanecendo estes no domínio do antigo senhorio. Deste modo, a menos que ocorra em simultâneo uma cessão de créditos a rendas vencidas, o adquirente não poderá reclamar a falta de pagamento de rendas anteriores à transmissão do direito, nem requerer a resolução do contrato com este fundamento. De igual forma o art. 1058º estabelece que “a liberação ou cessão de rendas ou alugueres não vencidos é inoponível ao sucessor entre vivos do locador, na medida em que tais rendas ou alugueres respeitem a períodos de tempo não decorridos à data da sucessão”.

Relativamente à ressalva final do artigo, *não afasta as regras de registo*, segundo o disposto no art. 2º, n.º1, al. m), do Código do Registo Predial, o arrendamento por mais de seis anos e as suas transmissões ou sublocações, excetuado o arrendamento rural, está sujeito a registo. Conclui-se segundo o disposto no art. 5º, n.º 5, do mesmo Código que no caso de um arrendamento sujeito a registo (celebrado por mais de seis anos) mas que tenha sido transmitida a posição do senhorio sem que tal registo se tenha verificado, o arrendatário só poderá opô-lo ao adquirente até à duração de seis anos, limite a partir do

qual passa a ser inoponível a terceiros a duração superior a seis anos do arrendamento não registado¹⁹.

Em caso de morte do senhorio, verifica-se a sucessão dos seus herdeiros na relação de arrendamento, não sendo o contrato de arrendamento considerado como *intuitu personae*²⁰ em relação ao senhorio.

2.1 A obrigação de preferência

Ao senhorio é-lhe atribuída a obrigação de dar preferência²¹ ao arrendatário, no âmbito do arrendamento urbano, no caso de compra e venda ou dação em cumprimento do prédio arrendado há mais de três anos (art. 1091.º, nº1, a)), bem como na celebração de novo contrato de arrendamento, em caso de caducidade do seu contrato por ter cessado o direito ou terem findado os poderes legais de administração com base nos quais o contrato fora celebrado (art.1091.º, nº1, b)). O direito de preferência previsto na al. b) do referido artigo confere ao arrendatário um direito de preferência na celebração de novo contrato de arrendamento, caso o contrato caduque nos termos do art. 1051.º, al.c). Assim, a obrigação de preferência só se mantém quando o senhorio pretenda celebrar novo contrato de arrendamento nos seis meses seguintes à caducidade do contrato de arrendamento. O arrendatário perde o direito de preferência se o senhorio não manifestar qualquer intenção de arrendar o locado dentro prazo mencionado, sendo exigível a restituição do prédio, nos termos do art. 1053.º (art. 1091.º, nº2).

A pluralidade de preferências leva à necessidade de graduar este direito imediatamente acima do direito de preferência conferido ao proprietário do solo pelo art. 1535º (art. 1091.º, nº3).

O direito de preferência está sujeito ao regime geral dos artigos 416.º a 418.º e 1410.º do Código Civil.

Nos termos do art. 416.º, o senhorio é obrigado a comunicar previamente o projeto do negócio ao arrendatário, sempre que pretender vender ou dar em cumprimento o local arrendado, assim como as cláusulas do respetivo contrato. Recebida a comunicação, o

¹⁹ Cfr. GEMAS, Laurinda/ PEDROSO, Albertina/ JORGE, João Caldeira, *Arrendamento Urbano: Novo regime anotado e legislação complementar*, Lisboa: Quid Iuris, 2006, cit., p.101 e FURTADO, Pinto, *Manual de Arrendamento Urbano*, Vol. II, 5.ª Edição Revista e Atualizada, Coimbra: Almedina, 2009, cit., p.613.

²⁰ Qualificar um contrato como “*intuitu personae*” envolve duas características principais: as obrigações que decorrem do contrato são rigorosamente pessoais dos contratantes; e estes últimos não as podem transmitir.

²¹ O direito de preferência consiste no direito atribuído a certa pessoa de, em igualdade de circunstâncias, preferir a qualquer outra na celebração de um determinado contrato.

arrendatário deve exercer o seu direito de preferência dentro do prazo de oito dias, salvo se outro diferente tiver sido convencionado ou conferido pelo senhorio, sob pena de caducidade (art. 416.º, n.º2).

No caso de se verificar uma alienação do local arrendado pelo proprietário, sem ter sido dada ao arrendatário a possibilidade de preferir, o preferente tem então o direito de haver para si a coisa alienada²², podendo intentar a ação de preferência, nos termos do art. 1410.º, desde que o faça dentro do prazo de seis meses a contar da data em que teve conhecimento dos elementos essenciais da venda ou dação em cumprimento e deposite o preço devido nos 15 dias seguintes à propositura da ação. Se não o exercer o direito caduca.

Aquele que compra uma coisa, sujeita ao direito de preferência de outrem, não pode considerar-se como seu verdadeiro proprietário, enquanto não decorrer o prazo para o exercício daquele direito ou enquanto este não é definido, judicialmente, ficando numa situação semelhante a aquela que contrata sob condição resolutiva ou que é sujeito de um negócio jurídico inválido.

O direito real de preferência atribuído ao arrendatário habitacional não carece de ser registado para produzir os seus efeitos, em relação a terceiros, a quem é oponível, podendo respetivo titular exercer o seu direito, não apenas contra o primitivo adquirente da coisa sujeita à preferência, mas, também, contra qualquer terceiro sub-adquirente que sobre a mesma venha a adquirir, posteriormente, um direito real de gozo conflituante.

O direito real de preferência legal assegura a sua publicidade, por se dever poder presumir conhecido de toda a gente, ou por se tornar público, mediante o registo, ou, então, facilmente, cognoscível de terceiros, pela própria natureza das coisas.

Tendo a ação sido registada, o direito legal de preferência torna-se, reforçadamente, oponível a terceiros que tenham adquirido direitos sobre a coisa litigiosa, no período da *mora litis*, obtendo, então, a sentença favorável do preferente preterido uma eficácia superior à que, normalmente, resulta do caso julgado.

²² Cfr. ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito de preferência do arrendatário*, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles, III – Direito do Arrendamento Urbano*, Coimbra, Almedina, 2002, p.272.

3. Transmissão da posição do arrendatário

O art. 1059.º, n.º2, do Código Civil prevê que “a cessão da posição do locatário está sujeita ao regime geral dos arts. 424.º e ss. do Código Civil, sem prejuízo das disposições especiais deste capítulo”. Desta forma, o legislador remete para o regime geral da cessão da posição contratual que exige o consentimento do senhorio, antes ou depois da celebração do contrato (art. 424.º, n.º1).

Se o consentimento do senhorio for anterior à cessão, esta só produz efeitos a partir da sua notificação ou reconhecimento (art. 424.º, n.º2).

Caso o senhorio não consinta na realização da cessão, esta é ineficaz em favor de terceiro continuando como contraparte para o senhorio, o arrendatário cedente. Assim, se a cessão for realizada sem o seu consentimento constitui um ato ilícito de tamanha gravidade²³ podendo o senhorio resolver o contrato por ser violada uma das obrigações do locatário prevista na al.f) do art. 1038.º (art.1083.º, n.º2, al.e)).

Não basta o consentimento do senhorio na cessão. Ao locatário é-lhe imposta ainda a necessidade de comunicação, conforme o disposto na al.g) do art.1038.º. Assim, à luz do referido artigo a comunicação deverá ser feita no prazo de quinze dias, sob pena da sua ineficácia, a menos que haja reconhecimento dela pelo senhorio.

Há consentimento da cessão da posição do arrendatário se o senhorio manifestar uma declaração de concordância, quer seja anterior, contemporânea ou posterior à cessão da posição contratual.

O reconhecimento, contrariamente ao consentimento, só se pode verificar após a celebração da cessão, e consiste na admissão de um ato ainda que realizado à sua revelia, enquanto vontade abdicativa do senhorio.

A ausência de consentimento, bem como a falta de comunicação²⁴, que deverá seguir-se obrigatoriamente à cessão previamente consentida, podem, assim, sanar-se através do reconhecimento. Em ambas as situações, havendo reconhecimento, este faz caducar o direito de resolução do contrato de arrendamento que assistia ao senhorio (art. 1049.º).

²³ Cfr. GOMES, Januário da Costa, *Arrendamentos para Habitação*, Coimbra, Livraria Almedina, 1994, cit., pp.148-149.

²⁴ A falta de comunicação ao senhorio, no caso de posteriormente também não haver lugar ao reconhecimento, constitui também um ato ilícito por se violar uma obrigação que impende sobre o arrendatário (art. 1038.º, al.g)). Mesmo com o consentimento do senhorio, a não comunicação resulta a ineficácia da cessão face ao locador e conseqüente constituição de facto resolutivo do contrato (art. 1083.º, n.º2, al.e)).

Importa ainda referir a possibilidade da cessão da posição contratual depender ainda do consentimento do cônjuge do arrendatário, quando o arrendamento incida sobre a casa de morada de família (art. 1682.º-B, al.c)).

Julgamos ser natural que o senhorio queria selecionar os ocupantes do imóvel. Ainda assim, há circunstâncias em que não há dependência de autorização do senhorio. É o que nos diz a parte final do n.º2 do art. 1059.º. Embora este artigo nos remeta inicialmente para o regime geral dos artigos 424.º e ss., ressalva as disposições especiais do capítulo da locação. No arrendamento urbano para habitação ocorre uma dessas situações, em que há transmissão do direito ao arrendamento, independentemente da vontade do senhorio. É o caso do art. 1105.º do Código Civil, relativo à transmissão e concentração da casa de morada de família por divórcio ou separação judicial de pessoas e bens, que iremos analisar no ponto seguinte.

3.1 A comunicabilidade e transmissão em vida para o cônjuge

Em caso de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens, os cônjuges podem acordar, segundo o disposto no art. 1105.º, n.º1, sobre o destino a dar à casa de morada de família, podendo optar pela transmissão ou pela concentração a favor de um deles. A primeira ocorre quando quem arrendou a casa sai, ficando o cônjuge a habitá-la. A concentração, por sua vez, dá-se quando ambos fizeram o arrendamento e, após o divórcio, apenas um fica no imóvel. A possibilidade de concentração do arrendamento a favor de um dos cônjuges decorre da inovadora norma relativa à comunicabilidade do arrendamento, prevista no art. 1068.º do Código Civil. Nos termos do art. 1068.º, o direito do arrendatário comunica-se ao cônjuge, nos termos gerais e de acordo com o regime de bens vigente. Relativamente ao regime de bens vigente, se os cônjuges tiverem sido casados sob o regime da comunhão geral de bens ou sob o regime da comunhão de adquiridos e se, neste último caso, o contrato de arrendamento for celebrado após o casamento, o direito do cônjuge arrendatário comunicar-se-á ao outro. Assim, tal comunicação não será possível na eventualidade dos cônjuges terem contraído matrimónio sob o regime de separação de bens.

Naturalmente, se a casa tiver sido arrendada apenas por um dos cônjuges e a mesma lhe for atribuída, o contrato não sofre alterações.

Note-se que na falta de acordo dos cônjuges, em caso de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens, cabe ao tribunal decidir, pela transmissão ou concentração a favor de um deles do arrendamento sobre a casa de morada da família, tendo em conta a necessidade de cada um, os interesses dos filhos ou outros fatores relevantes (art. 1105.º, n.º2).

Para Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira²⁵, o juízo sobre a necessidade da casa de morada de família depende da situação patrimonial dos cônjuges ou ex-cônjuges e o interesse dos filhos, a quem ficou a pertencer a guarda dos filhos menores no processo de regulação do exercício do poder paternal, e se é do interesse dos filhos viverem na casa que foi do casal com o progenitor a quem ficarem confiados. Estes autores consideram ainda como fatores relevantes a idade e o estado de saúde dos cônjuges ou ex-cônjuges, a localização da casa relativamente ao local de trabalho de um e outro, o facto de algum deles dispor eventualmente de outra casa em que possa estabelecer a sua residência, etc. Analisados estes elementos, os autores defendem que “o tribunal deve atribuir o direito ao arrendamento da casa de morada da família àquele que mais precisar dela; só quando as necessidades de ambos os cônjuges ou ex-cônjuges forem iguais ou sensivelmente iguais haverá lugar para considerar outros factores”.

Este ponto de vista foi confirmado pelo Ac. do TRP, de 19-12-2012,²⁶ ao afirmar que “na atribuição do arrendamento da casa de morada de família, os critérios essenciais a considerar são as necessidades de cada um dos cônjuges e o interesse dos filhos quando menores. Na mesma atribuição é avaliada a necessidade de cada um deles, deferindo-se àquele que mais precisar dela. Só quando as suas necessidades forem sensivelmente iguais é que haverá lugar à convocação de outros fatores, tidos por secundários.”

Assim se conclui que o que releva na atribuição do arrendamento da casa de morada de família é a proteção dos seus membros, tendo em especial consideração a situação do ex-cônjuge que mais careça dela e a estabilidade emocional dos possíveis filhos existentes do ex-casal, que não têm culpa dos desentendimentos dos progenitores.

A transmissão ou concentração ou a concentração acordadas e homologadas pelo juiz (ou pelo conservador) e a decisão judicial correspondente são comunicadas ao

²⁵ Cfr. COELHO, Francisco Pereira e DE OLIVEIRA, Guilherme, Curso de Direito da Família, Volume I, 4ª Edição - Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, cit., pp. 681-682.

²⁶ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 19-12-2012.

senhorio nos termos do n.º3 do art. 1105.º, pelo que a sua omissão não terá quaisquer consequências para o arrendatário.

3.2 Fim da união de facto

Apesar de existir uma omissão na redação do art. 1105.º relativamente às situações de união de facto, entende-se que por força dos arts. 3.º e 4.º da Lei n.º7/2001, de 11 de maio²⁷ que remetem para os arts. 1105.º e 1793.º do Código Civil, se deverá aplicar analogicamente, e com as necessárias adaptações, a regulação do direito do arrendatário em caso de divórcio ou separação judicial de bens.

No entanto, para que a casa de morada de família seja atribuída a um dos membros da união de facto, em condições análogas do que é disposto no art. 1105.º, é ainda necessário que, cumulativamente a esse pedido de atribuição, haja lugar à declaração judicial de dissolução da união de facto, conforme está previsto no art. 8.º, n.º1, al.b) e n.º2. A declaração judicial da dissolução da união de facto tem de ser proferida na ação mediante a qual o interessado pretende exercer direitos dependentes da dissolução da união de facto, ou em ação que siga o regime processual das ações do estado (n.º3 do referido artigo).

O Ac. do TRP de 15-09-2016²⁸ exemplifica, na nossa jurisprudência, a possibilidade de atribuir a casa de morada de família a um dos ex-unidos de facto, por analogia ao regime da comunicabilidade e transmissão do arrendamento sobre casa de morada de família, em caso de divórcio ou de separação judicial de pessoas e bens. Assim, segundo o referido acórdão: “Na união de facto, mesmo ocorrendo a sua rutura, a lei confere tutela à atribuição da casa de morada de família, devendo assim ser considerada a habitação, própria de um dos conviventes, ou arrendada, onde o casal, e filhos, se os houver, manteve organizada a sua vida em comum. Cada um dos membros que tenha convivido entre si em união de facto pode unilateralmente romper essa relação, pondo termo à mesma, conforme decorre do n.º 1, alínea b), do artigo 8º da citada Lei n.º 7/2001. Nesta hipótese, a dissolução apenas terá de ser judicialmente declarada quando se pretendam fazer valer direitos da mesma dependentes, a proferir na ação onde os direitos reclamados são exercidos, ou em ação que siga o regime processual das ações de estado. A

²⁷ Alterada pela Lei n.º 2/2016, de 29/02.

²⁸ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 15-09-2016.

declaração judicial de dissolução da união de facto não constitui ato extintivo desta, antes se limitando a constatar – e, portanto, a declarar – a situação de rutura já existente. Verificada essa dissolução, e com pressuposto na sua existência, qualquer um dos ex-membros da união de facto pode requerer ao tribunal que lhe seja atribuído o direito à utilização da casa que foi a morada da família, quer esta seja bem próprio do ex-companheiro, quer se trate de bem arrendado.”

Assim, também resulta da inexistência de acordo entre os unidos de facto, a decisão de atribuição por parte do tribunal do arrendamento sobre casa de morada de família tendo em conta as necessidades de cada um deles, os interesses dos filhos ou outros fatores relevantes, por remissão do art. 4.º da Lei n.º7/2001, de 11/05, ao art. 1105.º, n.º2 do CC.

A união de facto é uma forma de convivência comum análoga ao casamento, onde há comunhão de leito, mesa e habitação, e em que seja manifesta uma tendencial estabilidade, exigindo o legislador, como já referimos, que esta perdure há mais de dois anos. Não basta, como tal, que se trate de “uma relação fugaz, uma aventura amorosa ou encontros esporádicos para que possa falar-se em união de facto”²⁹. Ora, será numa residência comum, isto é, na casa de morada de família, que tal comunhão de leito, mesa e habitação poderá ser praticada, e onde poderão os unidos de facto desenvolver o seu projeto de vida em comum. No âmbito da união de facto, justifica-se a sua proteção legal tendo em consideração, mais uma vez, o peso da casa de morada de família.

4. Transmissão por morte da posição contratual do arrendatário

Tal como já referimos anteriormente, em caso de morte do senhorio, o contrato de arrendamento não tem cariz *intuitu personae*, havendo lugar à sucessão dos seus herdeiros na relação de arrendamento.

Situação inversa ocorre quando o arrendatário falece – “a locação é qualificada como um contrato *intuitu personae* em relação ao locatário, pelo que habitualmente caduca

²⁹ Cfr. PITÃO, José António de França, *Os novos casamentos ou a crise do casamento tradicional no direito português*, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, cit., p. 193

por morte deste ou, tratando-se de uma pessoa coletiva, pela extinção desta (art.1051.º, d)).³⁰

No entanto, esta regra da caducidade do contrato de arrendamento por morte do arrendatário pode ser afastada através de duas exceções: seja por acordo das partes, através da inserção no contrato de uma cláusula que preveja a transmissão da posição contratual do arrendatário por morte deste (art. 1059.º/n.º1), atribuindo aos herdeiros a possibilidade de continuarem a residir na habitação, seja através das hipóteses legalmente previstas de transmissão por morte do direito do arrendatário. Tais hipóteses serão, de seguida, alvo do nosso estudo.

4.1 O artigo 1106.º

A transmissão do direito ao arrendamento habitacional por morte do arrendatário é disciplinada pelo artigo 1106.º, tratando-se de contratos celebrados depois da entrada em vigor da Lei n.º6/2006³¹.

A redação do art. 1106.º, com a entrada em vigor do NRAU de 2006 era a seguinte:

1 – O arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário quando lhe sobreviva:

a) Cônjuge com residência no locado ou pessoa que com o arrendatário vivesse no locado em união de facto e há mais de um ano;

b) Pessoa que com ele residisse em economia comum e há mais de um ano.

2 – No caso referido no número anterior, a posição do arrendatário transmite-se, em igualdade de circunstâncias, sucessivamente para o cônjuge sobrevivente ou pessoa que, com o falecido, vivesse em união de facto, para o parente ou afim mais próximo ou de entre estes para o mais velho ou para o mais velho de entre as restantes pessoas que com ele residissem em economia comum há mais de um ano.

3 – A morte do arrendatário nos seis meses anteriores à data da cessação do contrato dá ao transmissário o direito de permanecer no local por período não inferior a seis meses a contar do decesso.

³⁰ Cfr. LEITÃO, Menezes, *Arrendamento Urbano*, Coimbra: Almedina, 2014, cit., p.105.

³¹ As regras aplicáveis à transmissão diferem consoante os contratos sejam anteriores ou posteriores a 28 de junho de 2006, data em foi publicado o Novo Regime do Arrendamento Urbano (NRAU). Aos contratos anteriores ao NRAU aplica-se o disposto no art. 57.º da Lei n.º6/2006.

A interpretação dada ao prazo de um ano referido no art. 1106.º, n.º1, al. a) e b), 2ª parte era extremamente ambígua. Tal confusão foi manifestamente visível na nossa doutrina. António Menezes Cordeiro³² conseguiu identificar cinco teorias díspares, entre nós, de diversos autores:

a) Em primeiro lugar, Cunha de Sá e Leonor Coutinho entendiam que a união de facto e a residência no locado deviam, ambas, durar mais de um ano;

b) Maria Olinda Garcia, Luís Menezes Leitão, Joaquim de Sousa Ribeiro e José Diogo Falcão entendiam que o prazo de um ano se referia ao tempo de convivência entre os sujeitos;

c) Outra teoria, desta vez sustentada por Soares Machado e Regina Santos Pereira, apontava no sentido em que a união de facto deveria durar sempre dois anos, para ser relevante, segundo a Lei 7/2001, de 11/05; mas além disso, haveria que computar mais um ano de residência comum no locado, assim se chegando aos três anos;

d) Já segundo Jorge Pinto Furtado, Francisco Pereira Coelho, Guilherme de Oliveira e Jorge Duarte Pinheiro, tinha-se em consideração o facto de a lei geral requerer dois anos para que a união de facto relevasse; a partir daí, a lei do arrendamento exigia um ano de permanência no locado: bastavam, pois, dois anos de união, dos quais um, no locado;

e) Por último, importa ainda referir a teoria apresentada por Laurinda Gemas, Albertina Pedroso e João Caldeira Jorge segundo a qual a lei do arrendamento encurtou, para os seus próprios efeitos, de dois para um ano, o período de vida em comum, para a união de facto relevar; logo, apenas se exigia um ano de união, independentemente de ela ocorrer, ou não, no locado.

Ao considerar-se que o prazo de um ano (se olharmos isoladamente para a última parte da al.a) do antigo art.1106.º, sem a confrontarmos com a al.b)) se referia ao tempo de vivência no locado e não à união de facto, então esta união teria de ter a duração relevante para a aplicação dos requisitos gerais da Lei n.º7/2001 (medidas de proteção das uniões de facto), ou seja, dois anos. Para além disso, como se verifica na redação anterior da al. b) do nº1 do art.1106º, não é feita qualquer referência ao local arrendado, pelo que nada obstará que a convivência em economia comum se tivesse iniciado noutra residência. Para esta última categoria de pessoas, a contagem do prazo de um ano referia-se, assim, ao tempo de

³² Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Leis do arrendamento urbano anotadas*, Coimbra: Almedina, 2014, cit. pp. 348-349.

convivência entre os sujeitos, independentemente do lugar de vivência. Este entendimento resultaria numa grande disparidade entre a pessoa que vivia em união de facto com o arrendatário e qualquer outra pessoa que com ele vivesse em economia comum. O nosso entendimento vai no sentido de acreditar que, apesar das dúvidas que possam suscitar a citada referência temporal, o legislador quis favorecer a posição tanto da pessoa que vivia em união de facto, como da pessoa que vivia em economia comum com o arrendatário, entendendo-se que o prazo de um ano se referia ao tempo de convivência entre os sujeitos e não ao tempo de vivência no locado, em ambas as situações. Estávamos desta forma perante um desvio relativamente ao prazo geral de dois anos, relevante para a produção de efeitos jurídicos tanto da Lei n.º7/2001 (para a união de facto) como da Lei n.º6/2001 (para a economia comum).³³

O art. 1106.º sofreu importantes alterações com a entrada em vigor da Lei n.º 31/2012 e, em algumas situações passou a restringir a transmissão do direito ao arrendamento³⁴. As alterações da nova Lei, apesar de se traduzirem num esforço do legislador para atenuar as imperfeições da Lei de 2006, continuam a comportar preceitos confusos e a exigir especiais cuidados interpretativos³⁵.

Após sofrer significativas alterações introduzidas pela Lei n.º 31/2012, eis a redação atual dada ao art. 1106.º: *(Transmissão por morte)*

1 – O arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário quando lhe sobreviva:

- a) Cônjuge com residência no locado;*
- b) Pessoa que com ele vivesse em união de facto há mais de um ano;*
- c) Pessoa que com ele vivesse em economia comum há mais de um ano.*

2 – Nos casos previstos nas alíneas b) e c) do número anterior, a transmissão da posição de arrendatário depende de, à data da morte do arrendatário, o transmissário residir no locado há mais de um ano.

³³ Indo ao encontro da posição defendida por Maria Olinda Garcia. Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento Urbano Anotado - Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei n.º 31/2012*, 3ª Edição, Coimbra Editora, 2014, cit., pp.80-81 e GARCIA, Maria Olinda, *A nova disciplina do arrendamento urbano : NRAU anotado e legislação complementar*, Coimbra Editora, 2006, cit., pp.38-39.

³⁴ Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento Urbano Anotado - Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei n.º 31/2012*, 3ª Edição, Coimbra Editora, 2014, cit., p.81.

³⁵ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Leis do arrendamento urbano anotadas*, Coimbra: Almedina, 2014, cit. p.349.

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

4 – *O direito à transmissão previsto nos números anteriores não se verifica se, à data da morte do arrendatário, o titular desse direito tiver outra casa, própria ou arrendada, na área dos concelhos de Lisboa ou do Porto e seus limítrofes ou no respetivo concelho quanto ao resto do País.*

5 – *A morte do arrendatário nos seis meses anteriores à data da cessação do contrato dá ao transmissário o direito de permanecer no local por período não inferior a seis meses a contar do decesso.*

4.1.1 O artigo 1106.º, n.º1, al. a)

O cônjuge é o primeiro beneficiário do direito de transmissão, por morte, do direito do arrendatário que vai de encontro à regra da incomunicabilidade prevista no art. 1051.º, al. d) para os arrendamentos habitacionais. Assim é desde que o direito de transmissão é estatuído na legislação portuguesa.

À exceção do que iremos observar nas alíneas seguintes do n.º1 do art.1106.º, verificamos que ao cônjuge não é exigido qualquer limite temporal de convivência nem de residência no locado.

Menezes Cordeiro salienta que “esta medida tem pouco relevo prático, uma vez que, em regra, o cônjuge do arrendatário é, ele próprio, também arrendatário, por via do 1068.º”³⁶.

Dispõe o art. 1068.º que “o direito do arrendatário comunica-se ao seu cônjuge, nos termos gerais e de acordo com o regime de bens vigente”.

Para Rita Lobo Xavier³⁷ só haveria transmissão por morte nas situações em que o direito ao arrendamento não se comunicou entre os cônjuges, em virtude do regime de bens.

³⁶ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Leis do arrendamento urbano anotadas*, Coimbra: Almedina, 2014, cit. p.349.

³⁷ Cfr. XAVIER, Rita Lobo, *O Regime dos Novos Arrendamentos Urbanos e a perspectiva do Direito da Família*, in *O Direito*, Ano 136.º, 2004, II-III, cit., p.331.

Neste sentido, José Diogo Falcão³⁸ afirma que “comunicando-se o direito do arrendatário ao seu cônjuge, não haverá transmissão do arrendamento por morte do cônjuge que celebrou o contrato de arrendamento, mas antes concentração do arrendamento no cônjuge sobrevivente, o qual já era, em consequência da comunicabilidade, arrendatário.”

Quer isto significar que sendo o regime de bens do arrendatário o regime da comunhão geral ou da comunhão de adquiridos a posição do arrendatário comunica-se ao cônjuge em virtude do regime de bens, pelo que o contrato de arrendamento celebrado na constância do casamento terá como arrendatários ambos os cônjuges e não apenas o cônjuge que celebrou o contrato.

Já Menezes Cordeiro³⁹ assume que esta disposição deve ser interpretada com algumas restrições entendendo que só há transmissão quando o locado seja residência da família (não sendo o caso, não se justificaria o sacrifício imposto ao senhorio). Além disso, a transmissão exige que, à data da morte do arrendatário, o transmitente esteja a residir no locado, não obrigando a qualquer período de convivência comum. Não significa isto que ficam excluídos da transmissão o cônjuge que tenha uma profissão que o obriga a estar temporariamente ausente de casa.

Esta questão da “residência no locado” tem suscitado diversos entendimentos. Há quem entenda que se o cônjuge que celebrou o contrato abandonar o lar e passar a residir noutra localidade (continuando os cônjuges casados, mas separados de facto), continuando o outro cônjuge a viver no local arrendado, o arrendamento transmite-se ao cônjuge sobrevivente. Esta orientação resulta de uma interpretação restritiva da lei, que fora acolhida pela jurisprudência, ainda no domínio do R.A.U., como é exemplo o Ac. do TRL, de 24-01-2000, segundo o qual, no caso de os cônjuges estarem separados de facto não deve caducar por morte do arrendatário transmitindo-se ao cônjuge sobrevivente. Contudo, este entendimento acaba por ser uma exceção à regra da resolução do arrendamento por falta de residência permanente no locado⁴⁰ ao admitir a transmissão do arrendamento para pessoa

³⁸ Cfr. FALCÃO, José Diogo, *A transmissão do arrendamento para habitação por morte do arrendatário no NRAU*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 67, N. 3, 2007, cit., p.1168.

³⁹ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Leis do arrendamento urbano anotadas*, Coimbra: Almedina, 2014, cit. p.349.

⁴⁰ Indo ao encontro da posição adotada pelo Ac. Tribunal da Relação de Coimbra de 05-06-2011, segundo o qual “não se compreenderia que, estabelecendo a lei como causa de resolução do arrendamento a falta de residência permanente no locado, a mesma lei deferisse a transmissão do arrendamento a quem, no momento em que o direito nasce na sua esfera jurídica, não tem no locado essa residência permanente”.

que não esteja permanentemente no locado, dado que poderá não ser a sua residência habitual, como caso de os cônjuges estarem apenas separados de facto e permanecendo no locado apenas o beneficiário.

A separação de facto traduz-se numa rutura no casamento. Assim não sucederá quando consistir num afastamento ditado por motivos profissionais, académicos, de férias, de tratamento de doença, etc.⁴¹

Aderimos, por isso, à doutrina firmada pelo Ac. do STJ de 07-10-2010⁴², onde se decidiu que inexistindo uma comunhão de vida típica da relação conjugal entre os cônjuges, que se manifesta na comunhão de cama, mesa, habitação e na vontade de ambos a manter, independentemente da causa da separação daqueles e da sua imputabilidade a um deles, por exemplo, ao arrendatário, o arrendamento não se comunica nem se transmite ao cônjuge sobrevivente deste, caducando com o óbito.

Em suma, importa fazer uma ponderação em cada caso concreto, partindo sempre do princípio que o local arrendado deverá constituir a morada de família e ser o centro estável da economia doméstica do cônjuge – o seu domicílio geral (local onde o cônjuge dorme, toma as suas refeições, recebe a sua correspondência)⁴³.

4.1.2 O art. 1106.º, n.º1, alíneas b) e c) e o n.º2

Optamos por analisar as alíneas b) e c) em conjunto, apesar das suas definições serem distintas e de protegerem um leque de pessoas distinto, uma vez que dispõem de uma redação legislativa similar: ambas preveem a duração de um ano, assim como ambas são regulamentadas no n.º2 do art. 1106.º

Através da reforma de 2012, o legislador, numa tentativa de esclarecimento sobre a transmissão *mortis causa* do direito do arrendatário, tanto no caso da união de facto como da vivência em economia comum, estabelece que em ambas as hipóteses a transmissão depende de esses beneficiários residirem no local arrendado há mais de um ano.

Como já referimos anteriormente, na redação de 2006, relativamente às relações de união de facto lia-se “cônjuge com residência no locado ou pessoa que com ele vivesse em união de facto e há mais de um ano”, com a redação atual passa-se a ler “pessoa que

⁴¹ Cfr. SEIA, Jorge Alberto Aragão, *Arrendamento Urbano*, 7ª Edição, Coimbra: Almedina, 2003, cit., p. 581.

⁴² Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 07-10-2010.

⁴³ Cfr. FALCÃO, José Diogo, *A transmissão do arrendamento para habitação por morte do arrendatário no NRAU*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 67, N. 3, 2007, cit., p.1169.

com ele vivesse em união de facto há mais de um ano”, dando-lhe autonomia tornando-a numa alínea autónoma separada da alínea a). Quanto à economia comum, a única alteração foi a remoção do “e” que precedia “há mais de um ano”. Assim, para efeitos da transmissão do arrendamento, apenas se exige que se tenha vivido em união de facto por mais de um ano com arrendatário, exigindo-se o mesmo tempo de duração de vivência em economia comum. Estas soluções podem ser entendidas como autênticos desvios à regra geral da duração da união de facto como da economia em comum ao diferirem do estabelecido na Lei n.º7/2001, como na Lei n.º6/2001, respetivamente. No art. 57.º da Lei n.º6/2006, que estabelece as regras de transmissão do direito por morte do arrendatário, nos arrendamentos celebrados antes da entrada em vigor deste diploma, nomeadamente na al.b) do nº1 do mesmo artigo, o legislador especificou as suas duas exigências: a) que a união de facto dure há mais de dois anos; b) que o beneficiário resida no locado há mais de um ano. Por tudo isto, entende-se que não possa ser outra a interpretação do aditamento da referência temporal presente na nova redação do art. 1106.º: trata-se de um desvio à regra geral de dois anos exigidos para a produção dos demais efeitos normativos quer na hipótese de união de facto, quer em economia comum.⁴⁴

Tendo em consideração a apreciação crítica da autoria de Maria Olinda Garcia⁴⁵ relativamente a alteração da redação do art.1106.º, salientamos alguns exemplos práticos para demonstrar o quão desadequado pode ser considerado o regime de transmissão do direito ao arrendamento por morte do arrendatário, desprotegendo severamente o direito à habitação do unido de facto, bem como a vivência em economia comum:

a) A pessoa que vive em união de facto com o arrendatário, por exemplo, há 10 anos, quando é celebrado o contrato de arrendamento, só um ano depois de residir no novo local arrendado terá direito à transmissão por morte do arrendatário;

b) Se um casal viver “de facto em união”, há menos de um ano, e viver no local arrendado também há menos de um ano, caso o arrendatário morra deixando a sua companheira grávida de sete ou oito meses, este não terá direito à transmissão do arrendamento.

⁴⁴ Nota para o facto do art. 57.º da Lei n.º6/2006 não prever na sua redação a categoria das pessoas que vivem em “economia comum” de entre a sua lista de beneficiários da transmissão. Para além da referência ao unido de facto, considera como beneficiários da transmissão do direito do arrendatário, nas alíneas c), d) e e), três tipos de familiares que com ele convivessem há mais de um ano.

⁴⁵ Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *Alterações ao regime substantivo do arrendamento urbano - apreciação crítica da reforma de 2012* in *Revista da Ordem dos Advogados*, Lisboa, Ano 72, n. 2/3 (2012), cit., pp. 708-709.

c) Imagine-se a hipótese de dois irmãos, que há várias décadas vivem em economia comum, que agora celebram um contrato de arrendamento, pelo prazo de 4 ou 5 anos, vindo a falecer aquele que assumiu a qualidade de arrendatário, antes de se completar o primeiro ano de residência no local arrendado. Nos termos da nova redação dada ao n.º2 do art.1106.º, este arrendamento caduca. E o legislador não atendeu sequer ao facto de a pessoa que perde a sua habitação ter, eventualmente, idade avançada ou incapacidade superior a 60%.

No art. 1106.º, n.º2, o legislador procura clarificar o tempo de residência no locado, quanto à transmissibilidade do direito do direito ao arrendamento nas hipóteses de união de facto e economia em comum. Assim, para além da convivência de um ano, relevante para a transmissão do direito, esta convivência tem de se desenvolver no local arrendado, que é alvo da transmissão. O transmissário terá de, à data da morte do arrendatário, residir no locado há mais de um ano.

Mais uma vez reforçamos o nosso entendimento de que estamos perante um desvio em relação ao regime geral da união de facto e da economia comum, reconhecendo-se suficiência normativa, em ambas as hipóteses quando estas perfizerem uma convivência com duração superior a um ano, no local arrendado (em vez dos dois anos exigidos para a produção dos efeitos normativos nos regimes da união de facto e da economia em comum).

4.1.3 O artigo 1106.º, n.º 3

Esta disposição visa expor a ordem pela qual se irá processar a transmissão acabando por enumerar aqueles que considera terem predominância nas relações de economia comum. Os parentes ou afins mais próximos são os primeiros a serem salvaguardados e posteriormente as restantes pessoas que possam viver com o arrendatário em economia comum.

De acordo com o art.1106.º, n.º 3, no caso de estarmos perante uma situação em que uma pluralidade de pessoas concorra ao direito à transmissão, transmite-se ao arrendatário, em primeiro lugar, o cônjuge sobrevivente ou pessoa que com o falecido viesse em união de facto. Em segundo lugar na ordem de transmissão surge o parente ou afim mais próximo, preferindo, de entre estes, em igualdade de circunstâncias, o mais velho. Por último, na falta de parentes ou afins são chamadas as pessoas que viviam em economia comum com o arrendatário, preferindo de entre estas a mais velha.

4.1.4 O artigo 1106.º, n.º 4

A solução prevista no n.º4 do mesmo artigo é inovadora, mas também ela alvo de muitas críticas, excluindo o direito à transmissão se à data da morte do arrendatário o titular desse direito tiver outra casa, própria ou arrendada, na área dos concelhos de Lisboa ou do Porto e seus limítrofes, ou no respetivo concelho, quanto ao resto do país.

Será de vedar a transmissão do direito ao potencial beneficiário pelo simples facto de este ser proprietário ou arrendatário de outra casa, inclusive de uma casa de férias, no mesmo concelho limítrofe no caso de Lisboa e Porto, ou no respetivo concelho, no que concerne o resto do país?

Mais uma vez, segundo Maria Olinda Garcia “esta norma tem de ser teleologicamente interpretada⁴⁶”. Só fará sentido aplicar esta norma se os potenciais beneficiários da transmissão tiverem uma “alternativa viável de habitação⁴⁷”, não relevando “quem apenas é titular de certos direitos respeitantes a outro imóvel, que em concreto, por razões físicas ou jurídicas, não pode ser habitado⁴⁸”.

A verdade é que o facto de ser proprietário de um imóvel pode não significar que tal imóvel esteja pronto a habitar pelo seu proprietário e nem que esse local seja “adequado a satisfazer as necessidades habitacionais ou profissionais próprias e da sua família⁴⁹”. O local pode, pois, estar arrendado (podendo estar em causa, por exemplo, um arrendamento antigo a um arrendatário com mais de 65 anos); pode ainda existir algum direito real de gozo limitado a favor de terceiro (tais como usufruto ou direito real de habitação) ou pode ainda dar-se o caso de o imóvel não reunir condições de habitabilidade, encontrando-se deveras degradado.

Apesar de ter em consideração que a comunicabilidade prevista no art. 1068.º atenuará os seus inconvenientes, Menezes Cordeiro não deixa de referir que esta norma

⁴⁶ GARCIA, Maria Olinda, *Principais alterações ao regime substantivo do arrendamento urbano introduzidas pela lei n.º31/2012* in *AB Instantia: Revista do Instituto do Conhecimento AB*; Almedina; Abril 2013, Ano I, N.º1, Semestral, cit., p.45.

⁴⁷ GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento Urbano Anotado - Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei n.º 31/2012, 3ª Edição*, Coimbra Editora, 2014, cit., p.83.

⁴⁸ GARCIA, Maria Olinda, *Principais alterações ao regime substantivo do arrendamento urbano introduzidas pela lei n.º31/2012* in *AB Instantia : Revista do Instituto do Conhecimento AB*; Almedina; Abril 2013, Ano I, N.º1, Semestral, cit., p.45.

⁴⁹ Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *Alterações ao regime substantivo do arrendamento urbano - apreciação crítica da reforma de 2012* in *Revista da Ordem dos Advogados*, Lisboa, Ano 72, n. 2/3, 2012, cit., p.710.

poderá ser gravosa uma vez que acaba por destruir o conceito de casa de morada de família⁵⁰.

Com esta norma o legislador acaba por restringir o direito de transmissão. Não será lógico que se o transmissário, independentemente de possuir ou não um outro imóvel que obedeça aos requisitos da norma em análise, resolve fixar a sua residência no local arrendado terá como significado o facto de ser nesse locado que se concentra o seu círculo de interesses, rotina e onde consegue viver em harmonia?

Consideramos, por isso, que a aplicação da norma deveria excetuar os casos onde poderia ser um transtorno incomportável para o beneficiário a alteração da sua residência, quer por motivos pessoais, quer por motivos profissionais.

4.1.5 O artigo 1106.º, n.º 5

Nos termos do n.º5 do art.1106.º, na eventualidade da morte do arrendatário ter ocorrido nos seis meses anteriores à data da cessação do contrato, é dado ao transmissário o direito de permanecer no local por período não inferior a seis meses a contar do decesso. Desta forma, poderá faltar um mês para a cessação do contrato que o beneficiário da transmissão dispõe de seis meses para permanecer no locado.

Se por ventura não se verifique nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 1106.º, o contrato de arrendamento caduca, nos termos do art. 1051.º, al. d).

Importa ainda referir que os limites à transmissão do direito previstos no artigo 1106º não serão aplicados se estivermos perante um arrendamento plural⁵¹, seja na situação que já analisámos quando ocorra comunicabilidade do direito ao cônjuge do arrendatário (art. 1068.º), seja quando as parte acordem expressamente que o imóvel seja tomado de arrendamento por dois ou mais co-arrendatários, uma vez que a morte de um dos co-arrendatários resulta na concentração do direito no arrendatário sobrevivente (espelhando o que acontece em caso de divórcio, nos termos do art. 1105.º).

⁵⁰ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Leis do arrendamento urbano anotadas*, Coimbra: Almedina, 2014, cit. p.350.

⁵¹ “No arrendamento para habitação, se duas ou mais pessoas pretendem partilhar a mesma casa (para além da hipótese de se tratar de pessoas casadas em regime de comunhão), o arrendamento plural tem a vantagem de, em caso de morte de um dos arrendatários, os outros poderem continuar, por direito próprio, no gozo do imóvel, o que não aconteceria no arrendamento singular caso não se verificassem os requisitos legais para a transmissão do direito (previstos no art. 1106.º do CC)”. Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *O arrendamento plural: quadro normativo e natureza jurídica*, Coimbra Editora, 2009, cit., p.122.

A transmissão ou a concentração do arrendamento por morte do arrendatário deve ser comunicada ao senhorio no prazo de três meses a contar da ocorrência. A comunicação deve ser acompanhada da cópia dos documentos comprovativos necessário, nos termos do artigo 1107.º, n.º 1, e com respeito pelos formalismos insertos nos art. 9.º e ss. do NRAU. A inobservância da comunicação referida não prejudica a transmissão mas faz incorrer o transmissário na obrigação de indemnizar o senhorio pelos danos resultantes da omissão (art. 1107.º, n.º 2).

5. O regime transitório relativamente aos antigos contratos de arrendamento urbano habitacional

O NRAU consagra as normas do regime do arrendamento urbano bem como uma série de disposições transitórias aplicáveis aos contratos para fins habitacionais e não habitacionais, celebrados na vigência do RAU⁵².

A sua aplicação no tempo encontra-se prevista no respetivo art. 59.º, n.º1, segundo o qual este se aplica “aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor, bem como às relações contratuais constituídas que subsistam nessa data, sem prejuízo do previsto nas normas transitórias”, que constam dos arts. 26.º a 58.º do NRAU.

Os artigos 26.º a 58.º consistem, deste modo, num conjunto de normas transitórias elencados na Lei n.º 6/2006, cuja aplicação depende de estarmos perante contratos celebrados antes da entrada em vigor dessa lei. Contudo, este regime transitório não depende apenas desse marco temporal para que seja viável a sua aplicação sendo ainda necessário ter em consideração a possível distinção entre contrato mais antigos e contratos menos antigos, para além, também, da necessidade de atentar sobre a distinção entre contratos para fim habitacional e para fim não habitacional. Este conjunto de normas transitórias, apesar de se aplicarem apenas a contratos antigos, aos contratos antigos é-lhes também aplicável o regime dos novos contratos, face ao art. 12.º, n.º2, do Código Civil, que refere expressamente que sempre que a lei dispõe sobre as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos ou sobre os seus efeitos, entende-se, em caso de dúvida, que só os factos novos. Mas quando dispuser sobre o conteúdo de certas relações jurídicas, abstraindo dos factos que lhes deram origem, entender-se-á que a lei abrange as relações já constituídas, que subsistam à data da sua entrada em vigor.

⁵² Aprovado pelo DL 321-B/90, de 15 de outubro.

Para o nosso estudo, em matéria de transmissão por morte no arrendamento para habitação, dispõe o n.º 2 do art. 26.º que nos casos de transmissão por morte serão aplicados os arts. 57.º e 58.º (consoante se tratem de arrendamentos para fins habitacionais ou arrendamentos para fins não habitacionais), não sendo sujeitos ao regime instituído nos arts. 1106.º e 1113.º do CC.

Assim concluímos que o regime do art. 57.º NRAU visa regular as relações contratuais que subsistem até à data da entrada em vigor da Lei n.º 6/2006, mais concretamente até ao dia 28 de junho de 2006 (120 dias após a data de publicação da referida Lei, nos termos do art. 65.º), enquanto o nosso Código Civil se direciona para os contratos celebrados após essa data.

Eis a redação do art. 57.º (*Transmissão por morte no arrendamento para habitação*):

1 - O arrendamento para habitação não caduca por morte do primitivo arrendatário quando lhe sobreviva:

a) Cônjuge com residência no locado;

b) Pessoa que com ele vivesse em união de facto há mais de dois anos, com residência no locado há mais de um ano;

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

d) Filho ou enteado com menos de 1 ano de idade ou que com ele convivesse há mais de 1 ano e seja menor de idade ou, tendo idade inferior a 26 anos, frequente o 11.º ou o 12.º ano de escolaridade ou estabelecimento de ensino médio ou superior;

e) Filho ou enteado, que com ele convivesse há mais de um ano, com deficiência com grau comprovado de incapacidade igual ou superior a 60%.

2 - Nos casos do número anterior, a posição do arrendatário transmite-se, pela ordem das respetivas alíneas, às pessoas nele referidas, preferindo, em igualdade de condições, sucessivamente, o ascendente, filho ou enteado mais velho.

3 - O direito à transmissão previsto nos números anteriores não se verifica se, à data da morte do arrendatário, o titular desse direito tiver outra casa, própria ou arrendada, na área dos concelhos de Lisboa ou do Porto e seus limítrofes ou no respetivo concelho quanto ao resto do País.

4 - Sem prejuízo do disposto no número seguinte, quando ao arrendatário sobreviva mais de um ascendente, há transmissão por morte entre eles.

5 - Quando a posição do arrendatário se transmite para ascendente com idade inferior a 65 anos à data da morte do arrendatário, o contrato fica submetido ao NRAU, aplicando-se, na falta de acordo entre as partes, o disposto para os contratos com prazo certo, pelo período de 2 anos.

6 - Salvo no caso previsto na alínea e) do n.º 1, quando a posição do arrendatário se transmite para filho ou enteado nos termos da alínea d) do mesmo número, o contrato fica submetido ao NRAU na data em que aquele adquirir a maioridade ou, caso frequente o 11.º ou o 12.º ano de escolaridade ou cursos de ensino pós-secundário não superior ou de ensino superior, na data em que perfizer 26 anos, aplicando-se, na falta de acordo entre as partes, o disposto para os contratos com prazo certo, pelo período de 2 anos.

Como se verifica, as hipóteses de transmissão do direito ao arrendamento são mais amplas no art. 1106.º do CC do que as previstas no art. 57.^{o53}, levando a que neste último caso seja maior a probabilidade de caducidade do contrato por morte do arrendatário, nos termos da al.d) do art. 1051.º do CC⁵⁴. Ainda mais limitadas ficaram as hipóteses de transmissão com a nova redação do art. 57.º, atualizado pela Lei n.º 79/2014, de 19 de dezembro⁵⁵.

⁵³ Comparativamente ao antigo n.º 1 do art. 85.º do RAU, o art. 57.º, desde a primitiva redação da Lei n.º 6/2006 que verifica a eliminação da classe das pessoas que com o arrendatário vivessem em economia comum há mais de dois anos (al. f) do n.º 1 do art. 85.º do RAU). Eliminando esta categoria de beneficiários, limitou-se, ainda mais, as hipóteses de transmissão do direito ao arrendamento para habitação.

⁵⁴ Tanto o art. 1106.º do CC como o art. 57.º do NRAU partem da regra geral da caducidade por morte do arrendatário, prevista na alínea d) do art. 1051.º do CC, prevendo cada norma os seus requisitos (um pouco distintos) para que seja possível o afastamento dessa regra geral.

⁵⁵ A redação anterior do ar. 57.º da Lei n.º 6/2006 era a seguinte: (*Transmissão por morte no arrendamento para habitação*)

1 - O arrendamento para habitação não caduca por morte do primitivo arrendatário quando lhe sobreviva:

a) Cônjuge com residência no locado;

b) Pessoa que com ele vivesse em união de facto, com residência no locado;

c) Ascendente que com ele convivesse há mais de um ano;

d) Filho ou enteado com menos de 1 ano de idade ou que com ele convivesse há mais de um ano e seja menor de idade ou, tendo idade inferior a 26 anos, frequente o 11.º ou 12.º ano de escolaridade ou estabelecimento de ensino médio ou superior;

e) Filho ou enteado maior de idade, que com ele convivesse há mais de um ano, portador de deficiência com grau comprovado de incapacidade superior a 60%.

2 - Nos casos do número anterior, a posição do arrendatário transmite-se, pela ordem das respectivas alíneas, às pessoas nele referidas, preferindo, em igualdade de condições, sucessivamente, o ascendente, filho ou enteado mais velho.

3 - Quando ao arrendatário sobreviva mais de um ascendente, há transmissão por morte entre eles.

4 - A transmissão a favor dos filhos ou enteados do primitivo arrendatário, nos termos dos números anteriores, verifica-se ainda por morte daquele a quem tenha sido transmitido o direito ao arrendamento nos termos das alíneas a), b) e c) do n.º 1 ou nos termos do número anterior.

Em primeiro lugar, é de salientar o facto da letra do art. 57.º, n.º 1, referir a expressão “primitivo arrendatário”, diferentemente do que se verifica na norma equivalente constante no art. 1106.º do Código Civil. Tal expressão, já presente no art. 85.º do RAU, suscitou muita discussão, quer na doutrina, quer na jurisprudência, dividindo as opiniões: se para uns a expressão se reportava apenas ao arrendatário que assinou o contrato de arrendamento em causa, outros consideravam que a expressão também dizia respeito ao arrendatário a quem tenha sido transmitida em vida esta posição por cessão da posição contratual (nos termos do art. 424.º e 1059.º do CC). A este respeito, José Diogo Falcão julga ser mais acertada a segunda solução “pois a lei não estabelece qualquer limitação ao número de cessões da posição contratual de arrendatário, e, cada cessão, tem de ser consentida pelo senhorio para produzir os seus efeitos jurídicos. (...) Em todas as outras hipóteses não subsumíveis na previsão desta norma, é o interesse do senhorio que prevalece, caducando o contrato de arrendamento.”⁵⁶

O n.º1 do art. 57.º prevê a ordem pela qual se estabelece a transmissão. No caso de haver mais do que uma pessoa dentro da mesma categoria, preferem, em igualdade de condições, sucessivamente, o ascendente, filho ou enteado mais velho (art. 57, n.º 2). O disposto no n.º2 do art. 57.º acaba por ter o mesmo intuito que o n.º3 do art. 1106.º do CC, no sentido de estipular a ordem pela qual se irá processar a transmissão do direito de arrendamento e por que graus.

No que diz respeito aos cônjuges (n.º1, al.a)), verifica-se uma sinonímia relativamente ao regime da al. a) do art. 1106.º do CC (já analisado anteriormente no ponto 4.1.1) uma vez que não é imposto um limite temporal e o cônjuge mantém-se como o primeiro beneficiário da transmissão do direito de arrendamento.

Já no que concerne a alínea b) do n.º 1 notamos uma alteração em relação à redação anterior da mesma alínea. Enquanto que a alínea anterior do artigo se lia “*pessoa que com ele vivesse em união de facto, com residência no locado*”, atualmente exige-se que a união de facto dure há mais de dois e que o unido de facto resida no locado com o arrendatário há mais de um ano. Analisando o artigo com atenção chega-se à conclusão que o artigo impõe um limite temporal, exigindo-se um limite temporal de um ano para que o direito se transmita, ao contrário da redação da Lei 6/2006 em que não era exigido qualquer limite temporal. Todavia, Maria Olinda Garcia salienta que a doutrina já entendia

⁵⁶ Cfr. FALCÃO, José Diogo, *A transmissão do arrendamento para habitação por morte do arrendatário no NRAU*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 67, N. 3, 2007, cit., pp. 1184-1185.

que se deveriam verificar os requisitos gerais da união de facto (dois anos) para que esta se tornasse juridicamente relevante, mas não era exigido qualquer tempo de residência no locado⁵⁷.

Verifica-se que a união de facto ficou extremamente prejudicada tanto em relação ao regime anterior como em relação aos cônjuges (aos quais não é exigido qualquer limite temporal).

À luz da redação atual do preceito devemos presumir a existência de união de facto quando duas pessoas vivem em condições análogas às dos cônjuges por um período de dois anos e, o artigo, exige ainda que essa união de facto dure há pelo menos dois anos. Ultrapassando o primeiro limite temporal é imposto ainda um outro limite que é o facto de terem de residir no locado há um ano. Relativamente a este ano, pressupomos que possa correr ao mesmo tempo que os dois anos mencionados na primeira parte do artigo.

O limite temporal de residência no locado de pelo menos um ano acaba por ser exagerado e desprotege a casa morada de família. No fundo, julgamos serem impostos dois limites temporais, desfavorecendo os unidos de facto em toda a sua convivência em comum.

No caso de não se encontrar preenchido tal requisito, o contrato caduca ficando o unido de facto obrigado a desocupar a casa no prazo de seis meses, nos termos do art. 1053.º do CC.

A nova redação da alínea c) do n.º 1 veio restringir a transmissão por morte do primitivo arrendatário ao ascendente em 1.º grau, quando anteriormente se previa simplesmente a transmissão aos ascendentes, sem estabelecimento de qualquer grau. Contudo, a nova redação do n.º 4, quando ao arrendatário sobreviva mais de um ascendente, continua a ser possível a transmissão por morte entre eles, desde que se trate de outro ascendente em 1.º grau. Estes casos em que sobreviva ao arrendatário mais do que um ascendente são a única hipótese em que se admite, atualmente, a transmissão por morte entre ascendentes, verificando-se uma clara restrição à transmissão por morte com a eliminação do anteriormente previsto no n.º 4. Isto significa que, à exceção da situação prevista no atual n.º 4, a transmissão por morte do primitivo arrendatário só se pode verificar uma única vez, e não sucessivamente. Com efeito, de acordo com o atual regime, não haverá lugar a mais de uma transmissão por morte do primitivo arrendatário,

⁵⁷ Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento Urbano Anotado - Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei n.º 31/2012, 3ª Edição, Coimbra Editora, 2014, cit., p.173.*

contrariando o disposto no antigo regime que permitia duas ou mesmo três transmissões por morte.

A solução prevista no n.º 3 é inovadora, excluindo-se o direito à transmissão do arrendamento se, à data da morte do arrendatário, o titular desse direito tiver outra casa, própria ou arrendada, na área dos concelhos de Lisboa ou do Porto e seus limítrofes ou no respetivo concelho quanto ao resto do País. Verificando-se alguma destas circunstâncias, a transmissão não se verifica, tendo por consequência a caducidade do contrato de arrendamento. trata-se de solução idêntica à agora prevista no n.º 4 do art. 1106.º do CC, já analisada *supra* no ponto 4.1.4.

A transmissão por morte verificada no âmbito do regime transitório mantém o carácter vinculístico do arrendamento, salvo algumas exceções, nos termos dos novos n.º 5 e n.º 6 do art. 57.º. Assim, nos casos em que a posição de arrendatário se transmite para ascendente com idade inferior a 65 anos à data da morte do arrendatário, fica submetido ao NRAU em matéria de duração, aplicando-se, na falta de acordo entre as partes, o disposto para os contratos com prazo certo, pelo período de dois anos (art. 57.º, n.º5). Contudo, nada obsta a que o senhorio se oponha à renovação do contrato (relativamente aos contratos a prazo certo de dois anos) desde que comunique esse propósito ao arrendatário com a antecedência de 120 dias, de acordo com o estipulado na alínea b) do n.º 1 do art. 1097.º do CC.

O mesmo não se verifica no caso de se tratar de uma transmissão para ascendente no 1.º grau com idade igual ou superior a 65 anos, ou para descendente portador de deficiência que lhe provoque um grau de incapacidade igual ou superior a 60%. Em ambas as hipóteses o contrato mantém o regime que anteriormente lhe correspondia. O ónus da prova recai sobre o interessado da transmissão, tendo de provar documentalmente a sua idade ou o seu grau de incapacidade.

No caso da transmissão da posição do arrendatário para filho ou enteado nos termos da alínea d), o contrato fica submetido ao NRAU na data em que aquele adquirir a maioridade ou, caso frequente o 11.º ou 12.º ano de escolaridade ou de cursos de ensino pós-secundário não superior ou de ensino superior, na data em que perfizer 26 anos, aplicando-se, na falta de acordo entre as partes, o disposto para os contratos com prazo certo, pelo período de dois anos (art. 57.º, n.º 6).

Já quanto à solução prevista na alínea e), a sua nova redação deixou de fazer referência à maioria do filho ou enteado, eliminando-se essa exigência. Para além disso, através da atualização por parte da Lei n.º 79/2014, de 19 de dezembro, passou a prever-se também a possibilidade de transmissão ao filho ou enteado “portador de deficiência com grau comprovado de incapacidade igual ou superior a 60%”, aumentando-se, assim, as hipóteses de transmissão relativamente à redação anterior onde se considerava apenas um “grau comprovado de incapacidade superior a 60%”.

Segundo Maria Olinda Garcia⁵⁸, o disposto nos novos n.º 5 e n.º 6 do art. 57.º traduz a intenção manifestada pelo legislador, já desde 2006, de progressivamente fazer com que os arrendamentos mais antigos acabassem por desaparecer e ao mesmo tempo protege os interesses dos possíveis beneficiários, de forma a evitar que estes sejam bruscamente privados do seu alojamento devido à caducidade do contrato.

6. O Subarrendamento

O subarrendamento, enquanto vicissitude do contrato de arrendamento regulada especificamente nos arts, 1088.º e ss. do Código Civil, é uma manifestação da sublocação⁵⁹, que se encontra, por sua vez, regulada nos arts. 1060.º a 1063.º, de forma genérica.

A sublocação vem definida no art. 1060.º que dispõe que “a locação diz-se sublocação, quando o senhorio a celebra com base no direito de locatário, que lhe advém de um precedente contrato locativo”. Daqui resulta que o subarrendamento é também uma “manifestação do subcontrato, que é o contrato outorgado pelo beneficiário de contrato anterior, que cria em benefício de terceiro uma nova posição análoga à sua.”⁶⁰

O arrendatário do contrato de locação anterior celebra um novo contrato de arrendamento, enquanto sublocador, com pessoa diferente (o subarrendatário). Este novo contrato vai-se sobrepor ao anterior, mas fica dependente dele, resultando num contrato subordinado.

⁵⁸ Cfr. GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento Urbano Anotado - Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei n.º 31/2012, 3ª Edição*, Coimbra Editora, 2014, cit., p.175.

⁵⁹ A sublocação diz-se subarrendamento ou subaluguer, consoante o objeto em causa tenha natureza imóvel ou móvel (art. 1023.º).

⁶⁰ Cfr. ASCENSÃO, José de Oliveira, *Subarrendamento e direitos de preferência no novo regime do arrendamento urbano*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 51, N.1, 1991, cit., p.45.

De acordo com o conceito de subarrendamento apresentado por Pedro Romano Martinez⁶¹ “o subarrendamento é um contrato subordinado, mediante o qual o inquilino, ao abrigo da sua qualidade de locatário, proporciona a terceiro (subarrendatário) o gozo do prédio arrendado, mediante retribuição. Passam assim a coexistir dois contratos de arrendamento sobrepostos, ficando o segundo negócio jurídico (subarrendamento) dependente do primeiro (arrendamento).

O subsenhório pode proporcionar ao subarrendatário um subarrendamento total ou parcial, consoante se conceda todo o gozo do imóvel locado ou apenas uma parte dele. No subarrendamento total o subsenhório perde completamente o desfrute do prédio. Caso se trate de um subarrendamento parcial, o locatário e o subarrendatário partilham o gozo do bem⁶². Esta última hipótese não resulta, contudo, num obstáculo à constituição de um subcontrato, apesar de se verificar que o segundo contrato incide apenas sobre parte do objeto do primeiro contrato.

Ao longo do nosso estudo temos vindo a analisar as várias formas de transmissão ou cessão da posição contratual no contrato de arrendamento habitacional. O subarrendamento, apesar de também se tratar de uma das vicissitudes do contrato de arrendamento, distingue-se da modalidade da cessão da posição contratual (arts. 424.º e ss. CC). Em primeiro lugar, no subarrendamento não estamos perante uma modificação subjetiva, contrariamente ao que acontece na cessão, em que o antigo contraente (cedente) deixa de ser parte no contrato transmitindo o seu lugar ao novo contraente (cessionário). E em segundo lugar, enquanto que na cessão se substituem as partes num contrato, verificamos que no subarrendamento não há lugar a qualquer substituição: pressupõe-se a coexistência de dois contratos.

Outra distinção que merece destaque é a de subarrendamento e hospedagem. A hospedagem, permitida nos termos do art. 1093.º, n.º1, al.b), consiste num contrato misto oneroso, distinguindo-se do subarrendamento por ser um misto de subarrendamento e prestação de serviço: o locatário proporciona-lhe habitação e, além disso serviços relacionados com ela, como limpeza do local, lavagem de roupa e alimentos, mediante retribuição (art. 1093.º, n.º3).

⁶¹ Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano, *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles – Direito do arrendamento urbano*, vol. III, Almedina, 2002, cit., p. 238.

⁶² Pedro Romano Martinez afirma que também se deverá considerar como sublocação parcial os casos em que locatário e sublocatário usam e fruem a coisa com alternância temporal. Cfr. MARTINEZ, Pedro Romano, *O subcontrato*, Almedina, 2006, cit., p. 28.

Como vimos, deste segundo contrato de subarrendamento nasce, para o subsenhorio (locatário), o dever de conceder ao sublocatário o uso da coisa sublocada. Esta solução vai de encontro com a obrigação do arrendatário de não proporcionar o gozo da coisa a terceiro, nos termos do art. 1038.º, al.f). Todavia, este mesmo artigo, *in fine*, admite a possibilidade de afastar tal obrigação “se a lei o permitir ou o locador o autorizar”. À luz do art. 1088.º chegamos à conclusão de que é necessária a autorização por escrito para o subarrendamento, concedida pelo senhorio, enquanto requisito de eficácia deste negócio.

Mesmo que seja dada autorização para o subarrendamento, deve o mesmo ser comunicado ao senhorio no prazo de quinze dias após a sua verificação, para que o negócio produza efeitos em relação ao senhorio e a terceiros (art. 1038.º, al.g).

Contudo, o reconhecimento⁶³ do subarrendatário como tal por parte do senhorio dispensa quer a autorização, quer a comunicação (arts. 1049.º, 1061.º e 1088.º, n.º2).

O subarrendamento considera-se eficaz em relação ao senhorio apenas após a comunicação ou o reconhecimento do subarrendatário pelo senhorio (art. 1061.º). Verificando-se a ineficácia da sublocação em relação ao senhorio, este pode resolver o contrato nos termos do art. 1083.º, n.º2, al. e).

Como já referimos no início deste ponto, ao subarrendamento é-lhe aplicável o regime geral da locação, bem como o regime especial do arrendamento. Contudo, importa referir que o subarrendamento tem algumas especificidades de regime que se afastam do regime geral do arrendamento.

Primeiro, para evitar abusos por parte do sublocador (como a especulação), a lei estabelece um limite à sub-renda, não devendo esta ser “superior ou proporcionalmente superior ao que é devido pelo contrato de locação, aumentado de vinte por cento, salvo se outra coisa tiver sido convencionada com o locador” (art. 1062.º). As sub-rendas ilícitas recebidas pelo sublocador, com violação do art. 1062.º, para além de permitirem ao senhorio resolver o contrato, nos termos gerais do art. 1083.º, atribuem-lhe ainda o direito

⁶³ Segundo José de Oliveira Ascensão, esse reconhecimento pode ser ou não expresso, não estando dependente de qualquer forma. “Reconhecer o subarrendatário como tal” implica apenas que o senhorio conheça a situação de subarrendamento. Se este conhece e se conforma, reconhece. Pedro Romano Martinez considera que o reconhecimento pode verificar-se se o senhorio tiver recebido sub-rendas, sustentando o autor que “reconhecer o subarrendatário não é simplesmente ter conhecimento do subarrendamento, torna-se necessário aceitar o subarrendatário”. Cfr. ASCENSÃO, José de Oliveira, *Subarrendamento e direitos de preferência no novo regime do arrendamento urbano*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 51, N.1, 1991, cit., p.48.

de reclamar o excesso de rendas recebidas pelo sublocador, com base em enriquecimento sem causa (art. 473.º).

Segundo, se tanto o arrendatário como o subarrendatário estiverem em mora quanto às respetivas prestações de renda, a lei admite que o senhorio possa exigir diretamente do subarrendatário a prestação que lhe é devida (art. 1063.º). Trata-se de uma ação direta em que apesar do senhorio não ser parte no contrato de subarrendamento este possa exigir ao subarrendatário a cobrança da sub-renda, ficando este último exonerado perante o sublocador. Esta ação direta não elimina a mora do locatário, no que concerne aos aspetos que não digam respeito à precisa satisfação obtida, não extinguindo a hipótese de resolução por não pagamento e rendas⁶⁴. A lei admite mesmo que o senhorio se possa fazer substituir ao arrendatário, mediante notificação judicial, considerando-se resolvido o primeiro arrendamento e passando o subarrendatário a arrendatário direto (art. 1090.º, n.º 1). De igual forma, se o senhorio receber alguma renda do subarrendatário e lhe passar recibo após a extinção do arrendamento, será o subarrendatário havido como arrendatário direto (art. 1090.º, n.º 2).

Por último, o subarrendamento depende da manutenção do contrato de arrendamento. assim, segundo o disposto no art. 1089.º, “o subarrendamento caduca com a extinção, por qualquer causa, do contrato de arrendamento, sem prejuízo da responsabilidade do sublocador para com o sublocatário, quando o motivo da extinção lhe seja imputável”. Tal é natural que aconteça em virtude de estarmos perante um subcontrato, que está intrinsecamente ligado ao contrato principal. Independentemente da causa dessa extinção, se o arrendamento termina, termina o subarrendamento, porque este vive nos termos daquele – o subarrendamento não sobrevive à extinção do arrendamento⁶⁵.

⁶⁴ Cfr. CORDEIRO, António Menezes, *Leis do arrendamento urbano anotadas*, Coimbra: Almedina, 2014, cit., p.136.

⁶⁵ Cfr. ASCENSÃO, José de Oliveira, *Subarrendamento e direitos de preferência no novo regime do arrendamento urbano*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 51, N.1, 1991, cit., pp. 49-50

III – A TRANSMISSÃO DA POSIÇÃO CONTRATUAL NO ARRENDAMENTO NO ARRENDAMENTO PARA HABITAÇÃO NA SUÍÇA

1. Breve introdução sobre o arrendamento habitacional na Suíça

Com uma área de cerca de 41,285 km² e uma população aproximadamente de 8,000,000 de habitantes, a Confederação Suíça é um dos países de menor dimensão da Europa. Enquanto República Federal, é constituída por 26 estados, denominados de cantões, sendo atribuída à cidade de Berna a qualidade de capital do país.

A Suíça é um país de arrendatários, uma vez que estes correspondem a aproximadamente 60% da população. Este fenómeno em conjunto com a falta de possibilidades de construção e os grandes surtos de imigração⁶⁶ explicam a escassez de habitações na Suíça.

Reconhecido como um dos países mais ricos do mundo e ocupando duas das suas cidades, Zurique e Genebra, os lugares cimeiros de uma lista das cidades com melhor qualidade de vida no mundo, este aumento do nível de vida na Suíça teve como consequência inevitável o elevado custo dos terrenos e da construção. Assim, a aquisição da propriedade torna-se francamente difícil para a maioria dos habitantes.

No domínio do arrendamento, encontrar uma habitação adequada com uma renda acessível é uma tarefa cada vez mais árdua. Os abusos resultantes deste desequilíbrio acentuado entre a oferta e a procura são constantes.

O direito do arrendamento suíço encontra-se regulado principalmente nos arts. 253.º a 273.º do Código das Obrigações (em francês, “Code des obligations”, abreviado CO) e no despacho relativo ao arrendamento para habitação, rústico e comercial (em francês, “Ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d’habitation et de locaux commerciaux du mai 1990”, abreviado OBLF).

Podemos também salientar duas disposições presentes no Código Civil suíço (Code civil) em matéria da casa de morada de família (art. 121.º) e da atribuição do arrendamento a um dos cônjuges em caso de divórcio (art. 169.º).

⁶⁶ No final de 2012, cerca de 23,3% da população residente na Suíça era estrangeira. Enquanto maiores grupos de estrangeiros residentes na Suíça registavam-se por ordem decrescente a Itália (15,6%), a Alemanha (15,2%) e Portugal (12,7%). Para além disso, cerca de 16,5% de todos os imigrantes provinham originalmente de um dos estados sucessores da antiga Jugoslávia. Em 2012, 149,100 pessoas imigraram para a Suíça e 103,900 emigraram. Cfr. TENLAW: Tenancy Law and Housing Policy in Multi-level Europe – National Report for Switzerland, disponível em http://www.tenlaw.uni-bremen.de/reports/SwitzerlandReport_24072014.pdf.

Note-se ainda a existência de dois contratos-quadro no território suíço que podem derrogar algumas normas imperativas do Código das Obrigações⁶⁷. No que diz respeito à Suíça romanda, aplica-se aos cantões de Genève, Vaud, Neuchâtel, Fribourg, Jura, bem como aos sete distritos de língua francesa do cantão de Valais o contrato-quadro romando (em francês, “Contrat cadre romand de baux à loyer”, abreviado CCR).

O cantão de Vaud, para além das 11 disposições presentes no CCR, foi mais longe, inserindo 28 novas disposições específicas para o referido cantão, criando o seu próprio contrato-quadro (em francês “Règles et usages locatifs du canton de Vaud”, abreviado RULV).

No próximo ponto iremos analisar a transmissão da posição contratual no contrato de arrendamento para habitação na Suíça.

2. A transmissão da posição contratual do senhorio

De acordo com o art. 261.º al.1 CO, se após a celebração do contrato de arrendamento o senhorio alienar a coisa locada ou se esta lhe for retirada por motivos de dívidas ou falência, sucede-lhe no contrato de arrendamento o adquirente da propriedade da coisa locada. Tal transmissão não implica a extinção do contrato de arrendamento entre o arrendatário e o anterior senhorio. Contudo, o adquirente poderá, em certos casos, extinguir antecipadamente o arrendamento (art. 261.º al.2).

Mas é dada a possibilidade ao arrendatário de este se precaver contra uma extinção antecipada do arrendamento no caso de uma mudança de proprietário (art. 261.º b CO): através da inscrição do arrendamento no registo predial. Através deste registo o adquirente do imóvel terá de respeitar o arrendamento até ao fim do seu prazo, não o podendo resolver antecipadamente de acordo com o art. 261.º al.2, nem mesmo em caso de extrema necessidade do locado.

O adquirente assume a posição de senhorio no arrendamento na data em que se efetua o registo da transmissão de propriedade. A partir dessa data, o antigo senhorio

⁶⁷ Philippe Conod e François Bohnet definem estes contratos-quadro como uma convenção estabelecida entre associações de locadores e locatários onde se fixam previamente todos os termos aplicáveis no direito ao arrendamento. Dotados de força obrigatória geral estes contratos-quadro possuem disposições capazes de derrogar algumas disposições imperativas presentes no Código das Obrigações, excetuando os casos de disposições absolutamente imperativas presentes no mesmo código, como por exemplo, as normas que dizem respeito à forma de rescisão, assim como o direito atribuído ao arrendatário de solicitar uma redução da renda ou mesmo de contestar contra o seu aumento. Cfr. CONOD, Philip/ BOHNET, François, *Droit du bail – Fond et procedure*, Neuchâtel, Helbing Lichtenhahn, 2014, cit. pp. 3-4.

(alienante) libera-se das suas obrigações perante o arrendatário e *vice-versa*. Mas tal transmissão não tem qualquer efeito retroativo: o antigo senhorio mantém as suas obrigações e conserva os seus direitos respeitantes ao período anterior à transmissão de propriedade.

O novo adquirente pode fazer cessar o contrato de arrendamento respeitando os prazos do contrato, como o pode fazer de forma antecipada, respeitando o pré-aviso legal para o termo do prazo de duração inicial do contrato ou da sua renovação e nos casos de necessidade de habitação pelo próprio, pelos seus parentes próximos ou afins (art. 261.º al.2 letra a CO).

Caso se rescinda o contrato de arrendamento de forma antecipada pelo novo adquirente e que tal rescisão seja válida, o arrendatário poderá reclamar o pagamento de uma indemnização por perdas e danos ao antigo senhorio. O valor da indemnização deverá corresponder à diferença entre o valor da renda atual e aquele que irá pagar no novo local arrendado até ao termo do prazo inicial do contrato de arrendamento celebrado com o antigo senhorio.

Por outro lado, se o motivo invocado pelo novo adquirente, seja a necessidade de habitação urgente pelo próprio ou para os parentes ou afins, não for justificado, a rescisão é ineficaz.

Como referimos inicialmente, a transmissão de propriedade do imóvel não implica a caducidade do contrato de arrendamento, a não ser no caso excecional que já analisámos. Desta forma, o adquirente do imóvel pode comprometer-se perante o alienante (antigo senhorio) a manter o arrendamento atual. Este acordo pode ser feito através da inserção de uma cláusula no contrato de compra e venda que o preveja ou até mesmo através de uma convenção posterior, podendo ainda tratar-se de um acordo oral. Esta convenção protege o vendedor de um pedido de indemnização por perdas e danos por parte do arrendatário, previsto no art. 261.º al.3 CO. Para além disso, protege também os interesses do arrendatário, visto que a sua existência proíbe o adquirente de rescindir o contrato de arrendamento antecipadamente, mesmo que se verifique a necessidade urgente de habitação. Deste modo o arrendatário poderá invocar exigir o respeito pelo prazo contratual ao adquirente. Quando se procede ao registo do arrendamento, o adquirente do imóvel é igualmente obrigado a respeitar o prazo contratual (art. 261.ºb), verificando-se também a impossibilidade de rescindir antecipadamente o contrato, de acordo com o

previsto no art. 261.º al.2 letra a, ainda que esteja em causa a necessidade urgente do imóvel.

Já no caso de morte do senhorio, vale a regra de que o contrato continua entre os herdeiros e o arrendatário (art. 560.º CC). Deste modo, os herdeiros não podem resolver o contrato antecipadamente, não valendo aqui a regra do art. 261.º al.2 letra a do CO.

O Código das Obrigações é omissivo em relação à morte do senhorio. Jean Guinand⁶⁸ afirma não se tratar de um motivo justo, de acordo com o art.266.ºg CO, que permita assim a extinção antecipada do contrato de arrendamento.

3. A transmissão da posição contratual do arrendatário

Em matéria de transmissão do arrendamento, por parte do arrendatário, aplica-se o art. 263.º CO, onde se prevê que tal transmissão é celebrada através de um novo contrato tripartido segundo o qual um novo arrendatário (beneficiário da transmissão) adquire os direitos e obrigações de um antigo arrendatário (transmitente), mediante o acordo do senhorio.

No entanto, a transmissão prevista neste artigo é apenas válida para arrendamentos comerciais.

O legislador não prevê ao arrendatário habitacional o direito de impor ao senhorio um “sucessor” à sua escolha. Considerou que o arrendatário estava suficientemente protegido pelo art. 264.º CO, que lhe permite resolver antecipadamente o arrendamento, na condição de sugerir um novo arrendatário para o substituir, sem a observância da antecedência mínima adequada.

Através deste artigo o legislador permitiu ao arrendatário restituir o locado sem respeitar os termos nem pré-avisos legais e sem ter contrapartidas financeiras.

Para que se possa restituir antecipadamente o imóvel, é necessário que o arrendatário apresente ao senhorio um novo arrendatário solvente e que o senhorio não o possa “razoavelmente” recusar. Para além disso, o novo arrendatário deve estar disposto a manter o arrendamento nas mesmas condições⁶⁹. Caso contrário, deve o arrendatário pagar

⁶⁸ Cfr. GUINAND, Jean, *Décès du bailleur, décès du locataire, quelles conséquences? – 7^e Séminaire sur le droit du bail*, disponível em <https://bail.ch/bail/page/doctrine>.

⁶⁹ Segundo o acórdão do Tribunal Federal ATF II 156 de 24.05.91, foi decidido que o senhorio poderia recusar um candidato que estava disposto a pagar uma renda com um valor sensivelmente abaixo do que estava a ser pago pelo arrendatário, mesmo no caso deste último se ter disponibilizado a pagar a diferença até ao termo do contrato.

a renda até ao termo do prazo de duração inicial do arrendamento ou até ao próximo termo pretendido do contrato, tendo de observar a antecedência mínima adequada, consoante a duração efetiva do contrato.

Ao contrário da transmissão do arrendamento, esta norma vale tanto para os arrendamentos para comércio como para os arrendamentos habitacionais.

Se as condições previstas no art. 264.º al.1 CO forem cumpridas, o arrendatário fica exonerado, de imediato, das suas obrigações.

Cabe ao senhorio verificar a solvência do candidato, com base nos documentos que lhe serão fornecidos pelo arrendatário. Caso o senhorio aceite um candidato insolvente, o arrendatário não será responsabilizado.

Quando se refere que o senhorio não deverá razoavelmente recusar o novo arrendatário, significa que o candidato deverá ser objetivamente aceitável. Por exemplo, tratando-se de um arrendamento parcial, em que o senhorio habita o mesmo imóvel, este pode recusar o candidato apresentado se se tratar do seu ex-cônjuge ou de alguém com quem mantém um litígio em tribunal. Terá de ter-se em consideração o fim do local arrendado, a tipologia do imóvel, o tamanho deste, bem como a personalidade e comportamento do candidato.

Contudo, o senhorio não poderá recusar o candidato por motivos políticos, religiosos ou sexuais.

Em relação aos animais de estimação, nota para o artigo 15.º RULV, que prevê a sua tolerância na condição de não incomodarem os outros arrendatários nem provocarem danos nem sujidade no imóvel ou nas suas imediações.

De acordo com os arts. 9.º CCR e 35.º RULV, o arrendatário deverá comunicar ao senhorio por escrito, indicando data de restituição da coisa, respeitando o prazo de um mês para o dia 15 ou para o fim do mês. Caso o senhorio se oponha ao candidato proposto, deverá justificar ao arrendatário o motivo da sua recusa.

Assim, é do interesse do arrendatário fornecer ao senhorio de forma célere todas as informações necessárias acerca do candidato (nome, morada, estado civil, profissão, registro de cobranças, etc.).

A doutrina considera que o tempo necessário para o senhorio examinar as candidaturas propostas depende das circunstâncias, admitindo, no entanto, que seja razoável um prazo de 10 a 20 dias para o arrendamento habitacional.

Na falta de resposta do senhorio ou que esta seja injustificavelmente tardia, presume-se a sua aceitação perante a restituição antecipada da coisa, sem contrapartida financeira.

A aplicação do art. 264.º supõe que o arrendatário manifeste claramente e sem ambiguidade a sua intenção de restituir o locado ao senhorio de forma antecipada. O arrendatário deve deste modo proceder efetivamente à restituição completa e definitiva. A restituição do locado apenas é tida em conta quando o arrendatário devolva todas as chaves e esvazie as divisões⁷⁰.

3.1 A comunicabilidade e proteção da casa de morada de família

Relativamente à proteção da casa de morada de família, apenas beneficiam de tal proteção os cônjuges e os chamados “parceiros registados”⁷¹, não gozando de tal proteção uma união de facto não reconhecida.

O art. 169.º do Código Civil suíço, bem como os arts. 266.ºm e 266.ºn do Código das Obrigações visam proteger a família e particularmente o cônjuge não titular do contrato de arrendamento, restringindo o direito do cônjuge arrendatário e do senhorio de rescindir o contrato de arrendamento que incida sobre uma casa de morada de família.

Assim, o cônjuge arrendatário só pode cessar o contrato de arrendamento sobre casa de morada de família com o consentimento do seu cônjuge (art. 169.º al.1 CC e 266.ºm al.1 CO)⁷².

⁷⁰ Conforme o disposto no Acórdão do Tribunal Federal TF 4A_388/2013 de 07.01.2014.

⁷¹ Por “parceria registada” (em francês, “partenariat enregistré”) entenda-se a união entre duas pessoas do mesmo sexo, maiores de idade, não casadas e nem ligadas a outra “parceria registada” e que uma delas tenha nacionalidade suíça ou tenha domicílio na Suíça, registada por um conservador de registo civil. O “partenariat enregistré” encontra-se regulado na Lei Federal da “parceria registada” entre pessoas do mesmo sexo (em francês, “Loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe, abreviado LPart), que entrou em vigor no dia 1 de janeiro de 2007. Aos “parceiros registados” é-lhes atribuído um estatuto muito semelhante ao que é atribuídos aos cônjuges nomeadamente em matéria de direito das sucessões, de direito fiscal, de direito de arrendamento, entre outros, excluindo-se, no entanto, o direito à adoção. Contudo, verificamos algumas diferenças no cantão de Genève e no cantão de Neuchâtel, onde se prevê não apenas um “partenariat enregistrés” para pessoas do mesmo sexo, como também se admite a união de pessoas heterossexuais. De acordo com a LPart de Genève (LPart-GE), os direitos nela previstos são atribuídos a duas pessoas que desejam ver reconhecida a sua vida em comum e a sua união enquanto casal, perante a entidade estatal competente na área de residência de um dos membros do casal (art. 1.º LPart-GE). No entanto, a validade destas uniões está limitada aos respetivos cantões, ao contrário da união prevista na Lei Federal, cujos efeitos se propagam por todo o território suíço.

⁷² Este consentimento é igualmente necessário se o cônjuge arrendatário pretender subarrendar, transmitir ou sempre que, através de outros atos jurídicos se restrinjam os direitos relacionados com a casa de morada de família, nos termos do art. 169.º al.1 do CC.

Quanto ao senhorio que pretenda extinguir o contrato de arrendamento, de forma antecipada ou no termo do contrato, que incida sobre a casa de morada de família, deverá notificar a resolução ao arrendatário e ao seu cônjuge, separadamente (art. 266.ºn CO), sob pena da nulidade da resolução (art. 266.ºo). O mesmo é necessário se os dois cônjuges forem arrendatários do imóvel.

Em caso de cessação do contrato de arrendamento sobre a casa de morada de família, o cônjuge não titular do contrato goza dos mesmos direitos do arrendatário como por exemplo, requerer a anulação da resolução, bem como pedir o prolongamento do arrendamento.

Durante o arrendamento, o arrendatário tem o dever de informar o senhorio sobre quaisquer modificações importantes (divórcio, separação, saída de um dos cônjuges do domicílio, etc.), que possam determinar a existência ou não de casa de morada de família⁷³.

No caso de divórcio, estando em causa o arrendamento de casa de morada de família, aplica-se o disposto no art. 121.º do CC.

O juiz apenas pode atribuir a casa de morada de família ao cônjuge não arrendatário na condição de existir motivos importantes que o justifiquem, dando a lei como exemplo a existência de filhos. Deste modo, o juiz terá em consideração o grau do vínculo dos filhos em relação à habitação familiar, bem como as suas idades. Caberá ao cônjuge que pretende que lhe seja atribuída a habitação reivindicá-la e provar a existência de tais “motivos importantes”.

O juiz terá em consideração sobretudo os interesses dos membros da família, em detrimento dos interesses do senhorio.

O art. 121.º do CC aplica-se dentro de duas hipóteses:

a) Ambos os cônjuges são titulares do arrendamento: caso o juiz atribua o arrendamento a qualquer dos cônjuges, tal atribuição terminará com a relação contratual entre o senhorio e o ex-cônjuge a quem não foi atribuído o arrendamento. Este último continuará enquanto garante/fiador da renda até ao fim do contrato (contrato a prazo) ou de acordo com a antecedência mínima prevista, consoante a duração efetiva do contrato (contrato de duração indeterminada), num período máximo de dois anos;

b) A casa de morada de família é atribuída ao cônjuge não arrendatário: nesta situação, o senhorio não se pode opor à mudança de arrendatário, tendo de aceitar o novo

⁷³ Neste sentido, o Acórdão do Tribunal Federal TF 4A_673/2012, de 21.11.2012.

arrendatário que lhe é imposto. Se não satisfeito com a decisão do juiz o senhorio decide denunciar o arrendamento, tal será anulável (art. 271.ºa letra f CO).

A atribuição do arrendamento ao cônjuge não arrendatário implica a transmissão dos direitos e obrigações do arrendatário. Se for o caso, o cônjuge a quem foi atribuído o arrendamento assume todas as obrigações e benefícios do antigo arrendatário.

O art. 121.º CC tem carácter absolutamente imperativo, não podendo ser afastada a sua aplicação no contrato de arrendamento, nem através de uma convenção celebrada entre os cônjuges na constância do casamento. No entanto, em caso de divórcio, o cônjuge a quem poderia ter sido atribuído o arrendamento pode renunciar a tal disposição.

4. A transmissão por morte da posição contratual do arrendatário

Regra geral, o arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário. A transmissão da posição do arrendatário transmite-se aos seus herdeiros, que assumem os direitos e obrigações do falecido arrendatário (art. 560.º CC).

As partes podem, no entanto, convencionar o fim do arrendamento após a morte do arrendatário, dando origem a um contrato de arrendamento a prazo.

Importa salientar que no caso do cônjuge sobrevivente ou o “parceiro registado” não serem coarrendatários, a transmissão do arrendamento não pode ser feita a favor deles. Verifica-se assim que o cônjuge sobrevivente tem menos proteção do que o ex-cônjuge ou o ex-parceiro registado, que podem obter a atribuição da casa de morada de família através do divórcio ou da dissolução judicial da “parceria registada”.

O senhorio não está, à partida, habilitado a pôr fim antecipadamente ao arrendamento após a morte do arrendatário. Tal decisão caberá apenas aos herdeiros, de acordo com o art. 266i CO.

Contudo, quando o arrendamento diga respeito à casa de morada de família, a resolução só é válida se o cônjuge sobrevivente ou o “parceiro registado” do falecido arrendatário, não coarrendatários e nem dignos da sucessão, derem o seu consentimento (art. 266m al.1 e 3 CO).

A decisão de resolução deverá ser unânime (art. 602.º e 653.º al.2, ambos do CC), sob pena de ser nula.

A rescisão deverá ser notificada após a morte do arrendatário, de forma a respeitar o pré-aviso de três meses (desde o dia da morte do arrendatário) para o arrendamento habitacional, de acordo com o art. 266.º CO.

Se os herdeiros nada fizerem durante o referido prazo legal, presume-se terem decidido manter o contrato de arrendamento, deixando de poder cessar antecipadamente o contrato, não se excluindo a possibilidade de restituírem o imóvel antes do tempo, conforme prevê o art. 264.º CO.

No entanto, a doutrina admite que por vezes esse prazo não é suficiente, sendo necessário um prazo razoável para reflexão, nomeadamente nos casos em que o arrendatário falece pouco tempo antes do termo do prazo. Deverá ter-se em consideração diversas circunstâncias, tais como o facto de o paradeiro dos herdeiros ser incerto ou de estes terem tomado conhecimento do falecimento tardiamente, entre outros. Este prazo permite aos herdeiros resolver o contrato no termo seguinte.

Optando por não resolver o contrato de arrendamento, o arrendamento transmite-se, imutavelmente, aos herdeiros que passam a ser partes do contrato de arrendamento com os mesmos direitos e deveres do falecido arrendatário.

5. O subarrendamento

Na Suíça, o subarrendamento também consiste num contrato distinto do contrato principal entre senhorio e o arrendatário, apesar da existência do segundo contrato estar correlacionado com o contrato principal de arrendamento.

Fala-se num sistema de “pisos”, numa autêntica “cadeia de contratos” ou até mesmo de uma “cascata”, de no mínimo dois contratos, sendo ainda possível que se prolongue, à medida que o subarrendatário subarrenda, por sua vez, o locado a um terceiro e este último repita outra vez o processo, assim sucessivamente.

O subarrendamento tem de ser visto como uma solução provisória. O locatário principal tem de ter em mente a vontade de recuperar o gozo do locado, conservando para si o *animus locandi*, ainda que a data para tal ainda não esteja definida. O que se pretende é evitar que o locatário principal mascare a transmissão da sua posição contratual num subarrendamento, nomeadamente, nos casos em que este abandona o locado a título definitivo mas, por exemplo, os lucros provenientes da sub-renda sejam vistos como um bom negócio para este subsenhorio. Segundo o Acórdão do Tribunal Federal TF

4A_367/2010, de 04.10.2010, há que haver rigor em relação à intenção do locatário principal de recuperar o gozo do local arrendado, intenção esta que deve resultar de uma necessidade legítima e claramente perceptível.

É certo que o subarrendamento oferece algumas vantagens ao subsenhório, que precisa, por exemplo, de se ausentar para frequentar um curso ou um estágio profissional no estrangeiro, por alguns meses ou até por alguns anos e que não pretende perder o locado para poder recuperar o seu gozo no seu regresso. Ou até mesmo nos casos em que o subsenhório, face à possibilidade prevista na lei do subarrendamento parcial, por motivos financeiros, decide subarrendar parte do imóvel, deixando de concentrar apenas em si o montante total da renda.

Contudo, é também certo que o subarrendamento pode trazer alguns riscos para o subsenhório, nomeadamente se o subarrendatário não cumprir as suas obrigações, como é o caso do pagamento da renda, recaindo sobre o subsenhório o dever do seu pagamento. Aconselha-se, assim, ao locatário principal que apenas subarrende a uma pessoa da sua inteira confiança.

O art. 262.º, al.1, do Código das Obrigações, prevê que o locatário principal possa subarrendar total ou parcialmente a coisa locada com o consentimento do locador.

Apesar de não estar previsto especificamente qualquer forma, o pedido deverá ser, de preferência, por escrito, cabendo ao arrendatário informar ao senhorio as condições do subarrendamento (identidade do subarrendatário, o valor da renda, local arrendado).

O n.º2 do mesmo artigo prevê os três casos em que o senhorio pode não consentir no subarrendamento:

a) Se o arrendatário se recusar em comunicar ao senhorio as condições do subarrendamento: nos cantões submetidos ao contrato-quadro romando (art. 8.º CCR), o arrendatário deve comunicar por escrito, por sua iniciativa, os elementos essenciais do contrato de subarrendamento (valor da sub-renda, identidade do subarrendatário, número de habitantes, o objeto alvo de subarrendamento no caso de subarrendamento parcial, etc.); o senhorio deve pronunciar-se nos trinta dias subsequentes desde a receção da comunicação. No entanto, esta exigência não se verifica no art. 262.º do CO. Fora dos casos em que se aplica o contrato-quadro romando, este artigo vale no caso em que o senhorio solicitou ao arrendatário as condições do subarrendamento pretendido e este se recusou ou simplesmente não respondeu ao pedido do senhorio. Tal obrigação de

informação ao senhorio mantém -se durante toda a duração do subarrendamento, devendo o arrendatário manter o senhorio informado no caso de modificações eventuais das condições do subarrendamento.

b) Se as condições do subarrendamento forem abusivas: o senhorio pode opor-se ao subarrendamento se o valor da sub-renda se puder considerar abusivo em relação ao valor da renda fixada no contrato de arrendamento principal. No entanto, não se verifica um consenso nem na doutrina, nem na jurisprudência relativamente à determinação deste abuso, nem tão pouco se o sub-senhorio poderá ou não retirar algum benefício financeiro do subarrendamento, e, se sim, qual será a margem de lucro admissível. É sabido que o sub-senhorio pode solicitar ao subarrendatário o pagamento de “prestações adicionais”, quando se trate, por exemplo, de um subarrendamento mobilado, ou ainda o caso do pagamento de uma taxa de limpeza a cargo do sub-senhorio, etc.

Segundo Noémie Carretero e Loris Magistrini⁷⁴ o que a norma visa controlar não é propriamente o carácter abusivo do subarrendamento, mas sim impedir que o sub-senhorio obtenha benefícios à custa do subarrendatário.

Quanto a Lachat⁷⁵, o autor defende que para determinar o carácter abusivo da sub-renda, segundo a al.2 do art. 262.º do CO, importa ter em consideração o fim visado pelo legislador, que seria o de proteger o arrendatário principal (por exemplo porque o arrendatário se ausenta provisoriamente do país ou da região, ou até mesmo porque este pretende ver diminuídos os seus encargos financeiros), evitando, contudo, a exploração do subarrendatário. Considera ainda que o senhorio poderá validamente opor-se ao subarrendamento quando o sub-senhorio retira um lucro substancial⁷⁶, na ordem dos 30% ou 40%. Tal consideração é também defendida no Acórdão ATF 119 II 353⁷⁷. Já o Acórdão ATF 134 III 300⁷⁸ considera absolutamente desproporcional o facto de o valor da sub-renda corresponder ao triplo do valor da renda principal, ainda que se trate de um subarrendamento mobilado, tendo-se considerado um subarrendamento abusivo.

⁷⁴ Cfr. CARRETERO, Noémie/ MAGISTRINI, Loris, *L'autorisation de la sous-location*, disponível em http://www.cvi.ch/fileadmin/documents/Cours/Article_L_Magistrini_et_N_Carretero.pdf

⁷⁵ Cfr. LCHAT, David, *Le bail à loyer*, ASLOCA romande, Genève, 2008, cit. pp. 569-570.

⁷⁶ Quando a sub-renda é visivelmente mais elevada do que a renda resultante do arrendamento principal, sem que tal se justifique pela existência de prestações adicionais, ou quando o subarrendamento é parcial mas o valor da sub-renda é idêntico ao valor da renda principal, consideram-se abusivas as condições do subarrendamento.

⁷⁷ Acórdão do Tribunal Federal ATF 119 II 353, de 30-09-93.

⁷⁸ Acórdão do Tribunal Federal ATF 134 III 300, de 06-03-08.

c) Se o subarrendamento provocar grandes inconvenientes para o senhorio: esta norma tem como fim proteger o senhorio, permitindo-lhe opor-se ao subarrendamento sempre que este se traduza num grande inconveniente. É o caso, por exemplo, sempre que se verifica o uso do locado para fim diverso, mas também podem estar relacionados com o próprio subarrendatário. A alteração do fim do locado deverá ser tomada em consideração apenas se esta for relevante (por exemplo, quando o subarrendatário pretenda exercer no locado atividades ilícitas ou contrárias aos bons costumes).

Quanto ao subarrendatário, o senhorio poderá opor-se ao subarrendamento quando algumas condições convencionadas no contrato de arrendamento principal não forem cumpridas neste segundo contrato. Tal é o caso quando está em causa um arrendamento destinado a pessoa não fumadora, a uma família com crianças, a um estudante, entre outros.

No entanto, não podem ser considerados enquanto grandes inconvenientes a duração do contrato de subarrendamento, a situação financeira do subarrendatário (veremos mais adiante que em caso de não pagamento da sub-renda tal não extingue a responsabilidade que o arrendatário mantém de pagar a renda ao senhorio), nem a sua nacionalidade ou religião.

O consentimento do senhorio não está sujeito a qualquer tipo de forma. Pode ser escrito ou oral, pode também resultar da aceitação do senhorio, sem qualquer protesto por parte deste, ou ainda do silêncio do senhorio informado. No entanto, na Suíça Romanda exige-se a forma escrita do consentimento por parte do senhorio (art. 8.º CCR). Esta norma vale em matéria de prova. Considera-se que a falta de resposta à comunicação escrita pelo arrendatário, de acordo com o prazo previsto no art. 8.º, n.º2 do CCR (trinta dias desde a receção do pedido), se traduz num consentimento do subarrendamento por parte do senhorio. Fora destes casos a lei não indica qual o prazo de resposta atribuído ao senhorio, podendo tal prazo ser convencionado, validamente, no contrato de arrendamento ou, na falta deste, entende a doutrina que lhe deva ser dado um “prazo razoável” de acordo com a complexidade do contrato de subarrendamento. No fim do prazo contratual ou prazo razoável, o arrendatário pode presumir o consentimento do subarrendamento por parte do senhorio principal.

No caso de se tratar de um arrendamento para habitação de casa de morada de família, o consentimento do senhorio deve ser requerido pelos dois cônjuges, quer no caso

de ambos serem coarrendatários, como no caso de apenas um deles ser arrendatário, exigindo-se igualmente o acordo do cônjuge não titular no contrato de arrendamento, à luz do art. 169.º, n.º1 do CC.

Apesar do art. 262.º do CO não prever, expressamente, a obrigação por parte do senhorio de justificar a sua eventual oposição perante o subarrendamento, tal parece inerente ao artigo. Na eventualidade do senhorio recusar o subarrendamento sem invocar um motivo justo ou se o arrendatário não concordar com tal motivo, o arrendatário poderá recorrer à Autoridade de Conciliação, para que tal consentimento necessário lhe seja dado. Se se tratar de uma recusa justificada, o sub-senhorio terá obviamente de informar o subarrendatário. O sub-senhorio que já tiver concluído o contrato de subarrendamento sem incluir uma cláusula de condição suspensiva que subordina a validade do contrato de subarrendamento ao consentimento do senhorio principal, fica sujeito ao pagamento de uma indemnização por perdas e danos ao subarrendatário. No caso de ser ignorada a oposição válida do senhorio, o senhorio pode extinguir o contrato de arrendamento, de acordo com o art. 257.º f al. 3 do CO.

O consentimento do senhorio vale durante a duração do contrato de arrendamento principal. No entanto, se se verificarem alterações importantes das condições do subarrendamento, deve ser requerido um novo consentimento ao senhorio: por exemplo, caso haja uma alteração de subarrendatário, quando se passa de um subarrendamento parcial para um subarrendamento total. ou até mesmo no caso do subarrendatário desejar, por sua vez, subarrendar o locado.

O subarrendamento sem consentimento do senhorio pode causar a rescisão antecipada do contrato de arrendamento, nos termos do art. 257.º f al. 3 do CO, quando o arrendatário se recuse a comunicar as condições do contrato de subarrendamento, ou quando o arrendatário ignora a recusa justificada do subarrendamento por parte do senhorio, ou ainda quando, através de um exame retrospectivo dos factos, se consiga concluir que o senhorio teria um motivo válido para se opor ao subarrendamento, se tal consentimento tivesse sido requerido. Assim, segundo o art. 257.º f al.3 do CO, o locador pode resolver o contrato de arrendamento quando a sua manutenção se torna “insuportável”⁷⁹.

⁷⁹ Neste sentido, o Acórdão do Tribunal Federal TF 4A_487/2008, de 10-03-2009, considerou que, de acordo com a aplicação dos arts. 257.º f e 262.º do CO, um subarrendamento sem o consentimento do locador pode justificar a resolução antecipada do contrato de arrendamento. O simples facto de não ter sido requerido o

Uma rescisão injustificada do contrato de arrendamento é anulável quando resulta exclusivamente da falta do pedido de consentimento para subarrendar e se, perante as condições do subarrendamento este deveria ser autorizado.

Relativamente à relação entre o sub-senhorio e o subarrendatário, entre eles nasce um contrato de subarrendamento ao qual se aplicam as regras relativas ao contrato de arrendamento (arts. 253.º e ss. do CO). No entanto, ao subarrendatário não podem ser atribuídos mais direitos do que os que foram atribuídos ao sub-senhorio, enquanto arrendatário. Quando o locado apresente deteriorações, o subarrendatário deverá dirigir-se junto do sub-senhorio, não podendo dirigir-se diretamente ao senhorio principal, uma vez que não existe qualquer tipo de relação jurídica entre eles⁸⁰. Assim que o sub-senhorio tome conhecimento de tais defeitos, deve imediatamente transmitir tal informação ao senhorio principal (de preferência por escrito) e solicitar-lhe a realização de obras. Se o senhorio principal não der seguimento ao pedido, recai sobre o sub-senhorio o dever de responder perante o sub-arrendatário.

O contrato de subarrendamento pode ser oral ou escrito, devendo ser privilegiada a forma escrita para que o sub-senhorio possa transmitir ao senhorio uma cópia do contrato.

Quanto ao senhorio principal e ao subarrendatário, juridicamente não existe, em princípio, qualquer relação entre eles. O senhorio principal não pode resolver o contrato de subarrendamento. No entanto, segundo o art. 262.º al. 3 CO, o senhorio poderá dirigir-se diretamente ao subarrendatário para o obrigar a gozar a coisa de acordo com o seu fim, convencionado no contrato de arrendamento principal⁸¹. Por outro lado, o senhorio não tem o direito de exigir diretamente do subarrendatário o pagamento da renda.

consentimento do locador não é suficiente, todavia, para que tal resolução seja feita imediatamente, sem um aviso prévio. Assim, nos termos do art. 257.º al. 3 CO, o locador que toma conhecimento que o locado se encontra subarrendado sem o seu consentimento, deve convidar o locatário, por escrito, a pôr fim ao subarrendamento, ou contestar a inexistência de um pedido de autorização, que poderá ser requerido pelo locatário, segundo a jurisprudência, *a posteriori*. Caso o locatário não reaja perante o aviso escrito do locador, dar-se-á lugar à rescisão antecipada do contrato de arrendamento, sempre que, através de um exame retrospectivo dos factos, se possa concluir que o locador teria à sua disposição um motivo válido para se opor ao subarrendamento, de acordo com o art. 262.º al. 2 CO.

⁸⁰ A não ser nos casos em que se trate de vícios de construção ou de defeitos de manutenção do imóvel. Ao abrigo do art. 58.º do CO, o subarrendatário poderá agir diretamente contra o senhorio principal

⁸¹ Na prática, esta ação direta do senhorio contra o subarrendatário é pouco utilizada. No lugar dela, considera-se mais eficaz para o senhorio agir diretamente contra o locatário principal, podendo mesmo resolver o contrato de arrendamento nos termos do art. 257.º al.3 CO. Cfr. LCHAT, David, *Le bail à loyer*, ASLOCA romande, Genève, 2008, cit. p. 579.

Apesar de juridicamente não haver qualquer tipo de relação entre o senhorio e o subarrendatário, falta saber se a ordem de expulsão dirigida ao arrendatário se pode estender ao subarrendatário e ainda se o senhorio dispõe de alguma ação contratual de expulsão contra o subarrendatário. A maioria da doutrina⁸² considera que a ordem de expulsão se pode estender ao subarrendatário. Para além disso, entende-se também que, caducando o contrato de arrendamento principal, o senhorio possa intentar uma ação de despejo contra o subarrendatário que se recuse a abandonar o locado junto da Autoridade de Conciliação.

Já quanto à relação entre o senhorio e o arrendatário, esta não sofre qualquer modificação: o arrendatário mantém todos os direitos e obrigações provenientes do contrato de arrendamento, independentemente do conteúdo do contrato de subarrendamento. Através do art. 262.º al.3 CO, verificamos que o arrendatário é responsável perante o senhorio no caso de o subarrendatário não utilizar o local arrendado de acordo com o fim visado no contrato principal⁸³. Este artigo traduz-se na aplicação da regra geral prevista no art. 101.º al.1 CO, atribuindo ao subarrendatário a categoria de auxiliar do arrendatário, na medida em que o primeiro exerce um direito que provém de uma obrigação que foi confiado pelo arrendatário. Este último artigo, *in fine*, refere-se ainda à responsabilidade atribuída ao locatário por todos os danos causados pelo subarrendatário, como é exemplo a violação da obrigação de usar o locado com o cuidado necessário (art. 257f al.1 CO), ou ainda a violação da obrigação de restituir o locado, no fim do contrato, num estado que resulte de uma utilização adequada ao contrato (art. 267.º al.1 CO). Contudo, a al.2 do art. 101.º admite a possibilidade de o locatário propor ao subarrendatário a assinatura de um acordo prévio que lhe permita eximir-se de qualquer responsabilidade derivada de um dano causado pelo subarrendatário.

Por último, à luz do art. 423.º al.1 CO, um subarrendamento que se mantém após o termo do contrato de arrendamento principal atribui ao senhorio o direito de reivindicar o lucro obtido pelo locatário.

⁸² Neste sentido, CONOD, Philip/ BOHNET, François, *Droit du bail – Fond et procedure*, Neuchâtel, Helbing Lichtenhahn, 2014, cit. pp. 144-145 e LACHAT, David, *Le bail à loyer*, ASLOCA romande, Genève, 2008, cit. p.580.

⁸³ Para se eximir de tal responsabilidade, o locatário deverá demonstrar que, caso estivesse na posição do subarrendatário, não poderia ser acusado de tal dano.

CONCLUSÃO

Chegados ao fim desta jornada, urge tecer algumas conclusões e reflexões em relação aos diversos pontos abordados até aqui.

A relação de arrendamento é suscetível de sofrer modificações objetivas (relativas ao conteúdo do contrato), assim como é passível de sofrer modificações subjetivas (no plano dos sujeitos). Desta forma, as partes, providas de liberdade contratual, podem, em consenso, modificar o conteúdo do contrato, sem que para tal se deva extinguir ou constituir uma nova relação de arrendamento.

I - Quanto à transmissão da coisa locada a terceiro pelo senhorio, por ato *inter vivos*, vale o princípio *emptio non tollit locatum*, isto é, a transmissão da coisa locada não faz cessar o contrato de arrendamento existente, visto que o adquirente sucede na posição do senhorio (art. 1057.º).

Nota ainda para a obrigação do senhorio de dar preferência ao arrendatário, no caso de compra e venda ou dação em cumprimento ou ainda na celebração de novo contrato de arrendamento, nos termos previstos no art. 1091.º

II - Em caso de morte do senhorio, verifica-se a sucessão dos seus herdeiros na relação de arrendamento.

III - Já em matéria de transmissão da posição contratual do arrendatário, o art. 424.º, n.º1, por remissão do art. 1059.º, n.º2 do CC, exige o consentimento do senhorio para que seja válida a cessão da posição contratual.

Contudo, não basta o consentimento do senhorio sendo ainda imposta ao arrendatário a necessidade de comunicação (art. 1038.º, al.g).

A ausência de consentimento, bem como a falta de comunicação podem sanar-se através do reconhecimento, caducando o direito de resolução do contrato de arrendamento que assistia ao senhorio, em ambas as situações (art.1049.º).

Destaque ainda para os casos em que o arrendamento incida sobre a casa de morada de família, uma vez que a possibilidade de transmissão depende ainda, à luz do art. 1682.º-B, al. c), do consentimento do cônjuge arrendatário.

Nos casos de transmissão ou concentração da casa de morada de família por divórcio ou separação judicial de pessoas e bens, a transmissão ocorre independentemente da vontade do senhorio (art.1105.º). Nesta matéria, na falta de acordo dos cônjuges, cabe ao tribunal decidir pela transmissão ou concentração a favor de um deles do arrendamento

sobre a casa de morada de família, tendo em conta a necessidade de cada um, os interesses dos filhos ou outros fatores relevantes (art. 1105.º, n.º2).

Concluimos que o que releva na atribuição do arrendamento da casa de morada de família é a proteção dos seus membros, tendo em especial consideração a situação do ex-cônjuge que mais careça dela e a estabilidade emocional dos filhos (quando existentes), que não têm culpa dos desentendimentos dos progenitores.

Por remissão do art. 4.º da Lei n.º7/2001, de 11 de maio, o art. 1105.º, n.º2 do CC deverá aplicar-se analogicamente, e com as necessárias adaptações, às situações que retratam o fim da união de facto, a regulação do direito do arrendatário em caso de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens.

IV - Diferentemente da transmissão por morte do senhorio, quando o arrendatário falece o contrato é qualificado como *intuitu personae*, caducando por morte deste (art. 1051.º, d)). Todavia, esta regra da caducidade pode ser afastada através de duas exceções: por acordo das partes (art. 1059.º, n.º1), ou através das hipóteses legalmente previstas.

As regras aplicáveis à transmissão por morte do arrendatário diferem consoante os contratos sejam anteriores ou posteriores a 28 de junho de 2006, data em que foi publicado o NRAU. Aos contratos anteriores ao NRAU aplica-se o disposto no art. 57.º da Lei n.º6/2006; aos contratos celebrados depois da entrada em vigor da Lei n.º6/2006 aplica-se o art. 1106.º.

O art. 1106.º sofreu importantes alterações com a entrada em vigor da Lei n.º31/2012, restringindo-se (ainda mais) a transmissão do direito ao arrendamento.

Em primeiro lugar, o cônjuge é o primeiro beneficiário do direito à transmissão por morte do arrendatário (art. 1106.º, n.º1, al.c), não sendo exigido qualquer limite temporal de convivência nem de residência no locado.

Em relação ao unidos de facto e à economia em comum, em ambas as hipóteses a transmissão depende de esses beneficiários residirem no local arrendado há mais de um ano (art. 1106.º, n.º1, al.b) e c) e n.º2).

O nosso entendimento vai no sentido de que estamos perante um desvio à regra geral de dois anos exigidos para a produção dos demais efeitos normativos, quer na hipótese de união de facto, quer em economia comum.

De acordo com o art.1106.º, n.º 3, no caso de estarmos perante uma situação em que uma pluralidade de pessoas concorra ao direito à transmissão, transmite-se ao

arrendatário, em primeiro lugar, o cônjuge sobrevivente ou pessoa que com o falecido vivesse em união de facto. Em segundo lugar na ordem de transmissão surge o parente ou afim mais próximo, preferindo, de entre estes, em igualdade de circunstâncias, o mais velho. Por último, na falta de parentes ou afins são chamadas as pessoas que viviam em economia comum com o arrendatário, preferindo de entre estas a mais velha.

Quanto à solução prevista no art. 1106.º, n.º4, apesar de inovadora é alvo de muitas críticas. Só fará sentido aplicar esta norma se os potenciais beneficiários da transmissão tiverem uma “alternativa viável de habitação”, pois o facto de ser proprietário de um imóvel (no mesmo concelho limítrofe, no caso de Lisboa e Porto, ou no respetivo concelho, no que concerne o resto do país), pode não significar que este esteja pronto a habitar, nem que tal residência corresponda ao local indicado para concentrar o círculo de interesses, rotina e satisfazer as necessidades profissionais próprias e da sua família.

Consideramos, por isso, que a aplicação da norma deveria excetuar os casos onde poderia ser um transtorno incomportável para o beneficiário a alteração da sua residência, quer por motivos pessoais, quer por motivos profissionais.

Nos termos do n.º5 do art.1106.º, na eventualidade da morte do arrendatário ter ocorrido nos seis meses anteriores à data da cessação do contrato, é dado ao transmissário o direito de permanecer no local por período não inferior a seis meses a contar do decesso. Desta forma, poderá faltar um mês para a cessação do contrato que o beneficiário da transmissão dispõe de seis meses para permanecer no locado.

Conclui-se, assim, que é visível o esforço do legislador para tentar clarificar a redação do art.1106.º, através da Reforma de 2012. Contudo, ainda estão por solucionar alguns problemas do direito de transmissão em caso de morte do arrendatário, tendo sido frustrada a oportunidade dada ao legislador, em 2012, de tornar o artigo mais claro e conciso.

Para além de não contribuir para uma ideia de estabilidade e confiança para quem procura uma habitação, com certeza que também não contribui para a dinamização do mercado do arrendamento. Em vez disso poderá, sim, potencializar a escolha pela aquisição de casa própria. Sem uma regra geral de caducidade do contrato de arrendamento por morte do arrendatário, devendo antes transmitir-se esse direito a quem com ele vivia, sem prever qualquer limite de duração temporal dessa convivência, não seria muito mais atrativo para quem procura uma habitação estável? E isto mesmo que o contrato prossiga

até ao fim do prazo convencionado ou renovado. Estas soluções em matéria de transmissão do direito ao arrendamento por morte do arrendatário também não dizem respeito a qualquer interesse do senhorio digno de tutela legal, uma vez que esta transmissão deixou de ser prejudicial para o senhorio e nem tão pouco afeta a duração normal do contrato. Assim, nada impede o senhorio, no caso de o contrato ter sido celebrado por prazo certo, de se opor à sua renovação, nos termos dos prazos previstos no art.1097.º. Por outro lado, se se tratar de um contrato de duração indeterminada também não será a morte do arrendatário que afetará o direito do senhorio a denunciar o contrato com antecedência mínima não inferior a dois anos sobre a data em que pretenda a cessação (art.1101.º c)).

V - Como se verifica, as hipóteses de transmissão do direito ao arrendamento são mais amplas no art. 1106.º do CC do que as previstas no art. 57.º, levando a que neste último caso seja maior a probabilidade de caducidade do contrato por morte do arrendatário, nos termos da al.d) do art. 1051.º do CC. Ainda mais limitadas ficaram as hipóteses de transmissão com a nova redação do art. 57.º, atualizado pela Lei n.º 79/2014, de 19 de dezembro.

VI - Enquanto que na cessão se substituem as partes num contrato, verificamos que no subarrendamento não há lugar a qualquer substituição: pressupõe-se a coexistência de dois contratos. Como vimos, deste segundo contrato de subarrendamento nasce, para o subsenhorio (locatário), o dever de conceder ao sublocatário o uso da coisa sublocada. Esta solução vai de encontro com a obrigação do arrendatário de não proporcionar o gozo da coisa a terceiro, nos termos do art. 1038.º, al.f). Todavia, este mesmo artigo, *in fine*, admite a possibilidade de afastar tal obrigação “se a lei o permitir ou o locador o autorizar”. À luz do art. 1088.º chegamos à conclusão de que é necessária a autorização por escrito para o subarrendamento, concedida pelo senhorio, enquanto requisito de eficácia deste negócio.

VII – À semelhança do que acontece no ordenamento jurídico português, de acordo com o art. 261.º al.1 do Código das Obrigações suíço, a transmissão da posição contratual do senhorio, *inter vivos*, não implica a extinção do contrato de arrendamento existente. No entanto, o legislador suíço admite a possibilidade, em certos casos, do adquirente extinguir antecipadamente o arrendamento (art. 261.º al.2).

VIII – Em caso de morte do senhorio, a regra é idêntica: os seus herdeiros sucedem-lhe na relação de arrendamento.

IX – Já em matéria de transmissão da posição contratual do arrendatário, a transmissão prevista no art. 263.º é apenas válida para arrendamentos comerciais. Essa transmissão (que pressupõe a celebração de um novo contrato tripartido) não é permitida no arrendamento para habitação por se considerar que o arrendatário está suficientemente protegido pelo art. 264.º, que lhe permite resolver antecipadamente o arrendamento, na condição de sugerir um novo arrendatário para o substituir, sem a observância da antecedência mínima adequada. Para que se possa restituir antecipadamente o imóvel, é necessário que o arrendatário apresente ao senhorio um novo arrendatário solvente e que o senhorio não o possa “razoavelmente” recusar. Para além disso, o novo arrendatário deve estar disposto a manter o arrendamento nas mesmas condições.

Relativamente à proteção da casa de morada de família, apenas beneficiam de tal proteção os cônjuges e os chamados “parceiros registados”, não gozando de tal proteção uma união de facto não reconhecida, verificando-se um regime mais restritivo do que no ordenamento jurídico português.

X - Regra geral, o arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário. A transmissão da posição do arrendatário transmite-se aos seus herdeiros, que assumem os direitos e obrigações do falecido arrendatário (art. 560.º CC).

Importa salientar que no caso do cônjuge sobrevivente ou o “parceiro registado” não serem coarrendatários, a transmissão do arrendamento não pode ser feita a favor deles. Verifica-se assim que o cônjuge sobrevivente tem menos proteção do que o ex-cônjuge ou o ex-parceiro registado, que podem obter a atribuição da casa de morada de família através do divórcio ou da dissolução judicial da “parceria registada”, o que, mais uma vez, tende a limitar ainda mais a possibilidade de transmissão por morte do arrendatário em Portugal.

O senhorio não está, à partida, habilitado a pôr fim antecipadamente ao arrendamento após a morte do arrendatário. Tal decisão caberá apenas aos herdeiros, de acordo com o art. 266i CO.

XI – Em relação ao subarrendamento, na Suíça também se prevê a necessidade do consentimento do senhorio. Contudo, contrariamente à lei portuguesa, o art. 262.º n.2 prevê três casos em que o senhorio pode não consentir no subarrendamento: se o arrendatário se recusar em comunicar ao senhorio as condições do subarrendamento; se as condições do subarrendamento forem abusivas ou se o subarrendamento provocar grandes inconvenientes para o senhorio. O consentimento do senhorio vale durante a duração do

contrato de arrendamento principal. No entanto, se se verificarem alterações importantes das condições do subarrendamento, deve ser requerido um novo consentimento ao senhorio.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Bibliografia e Fontes

ANDRADE, Maria Paula Gouveia, *Dicionário Jurídico Português-Francês, Francês-Português*, Quid Juris, 2008.

ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil. Reais*, 5ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1993.

ASCENSÃO, José de Oliveira, *Subarrendamento e direitos de preferência no novo regime do arrendamento urbano*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 51, N.1, 1991.

ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito de preferência do arrendatário*, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles, III – Direito do Arrendamento Urbano*, Coimbra, Almedina, 2002

BOHNET, François e MONTINI, Marino, *Droit du bail à loyer - CO et OBLF, Contratcadre romand, dispositions pénales et internationales, Commentaire pratique*, Helbing & Lichtenhahn Verlag, Basel, 2010.

BONETTI, Danièle, *Les concubins hétérosexuels et les partenariats enregistrés cantonaux*, 2015. Disponível em <http://www.fiduciaire-favre.ch/wp-content/uploads/2015/06/Les-concubins-h%C3%A9t%C3%A9rosexuels-et-les-partenariats-enregistr%C3%A9s-cantonaux.-juin-juillet-2015.pdf>

BURKHALTER, Peter R. e MARTINEZ-FAVRE, Emmanuelle, *Le droit suisse du bail à loyer – Commentaire*, Association suisse de l'économie immobilière; Schulthess Verlag, 2011.

CARRETERO, Noémie/ MAGISTRINI, Loris, *L'autorisation de la sous-location*. disponível em http://www.cvi.ch/fileadmin/documents/Cours/Article_L_Magistrini_et_N_Carretero.pdf

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

COLAÇO, Amadeu, *Reforma do novo regime do arrendamento urbano: guia prático*, Almedina, 2015.

COELHO, Pereira, *Arrendamento: Lições ao curso do 5º ano de Ciências Jurídicas no ano letivo de 1986-1987*, Coimbra, 1987.

COELHO, Francisco Pereira e DE OLIVEIRA, Guilherme, *Curso de Direito da Família*, Vol.I, 4ª Edição - Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 2014.

CONOD, Philip e BOHNET, François, *Droit du bail – Fond et procedure*, Neuchâtel, Helbing Lichtenhahn, 2014.

CORDEIRO, Menezes, *Da natureza do direito do locatário*, in *Separata da Revista da Ordem dos Advogados*, Lisboa, 1980.

CORDEIRO, Menezes, *A posse: Perspectivas dogmáticas actuais*, 3ª ed., Coimbra, Almedina, 2000.

CORDEIRO, António Menezes, *Leis do arrendamento urbano anotadas*, Almedina, 2014.

CORDEIRO, António Menezes, LEITÃO, Luís Menezes e GOMES, Januário da Costa, *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles, Vol.3, – Direito do arrendamento urbano*, Almedina, 2002.

COVITA, Sónia e SILVA, Joaquim Rodrigues da, *Arrendamento para habitação: guia prático para inquilinos e senhorios*, Deco Proteste, 2015.

FALCÃO, José Diogo, *A transmissão do arrendamento para habitação por morte do arrendatário no NRAU* in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 67, N. 3, 2007.

FURTADO, Pinto, *Manual de Arrendamento Urbano*, Vol.I, Coimbra, Almedina, 2009.

FURTADO, Jorge Henrique da Cruz Pinto, *Manual do arrendamento urbano*, Vol.2, Almedina, 2011.

GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamentos para Comércio e fins equiparados*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.

GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento Urbano Anotado - Regime Substantivo e Processual (Alterações Introduzidas pela Lei nº 31/2012)*, 3ª Edição, Coimbra Editora, 2014.

GARCIA, Maria Olinda, *Principais alterações ao regime substantivo do arrendamento urbano introduzidas pela lei nº31/2012* in *AB Instantia: Revista do Instituto do Conhecimento AB*, Almedina, Ano I, Nº1, Semestral, Abril 2013.

GARCIA, Maria Olinda, *Alterações ao regime substantivo do arrendamento urbano - apreciação crítica da reforma de 2012* in *Revista da Ordem dos Advogados*, Lisboa, Ano 72, 2012.

GARCIA, Maria Olinda, *Transmissão do direito ao arrendamento habitacional por morte do arrendatário: alterações introduzidas pelas leis n. 6/2001 e n. 7/2001, ambas de 11 de Maio* in *Boletim da Faculdade de Direito*, Vol.78, 2002.

GARCIA, Maria Olinda, *A insustentável leveza das alterações legislativas no arrendamento urbano sobre as modificações introduzidas pela Lei nº79/2014*, in *Revista*

do Instituto do Conhecimento AB Instantia: Estudos comemorativos dos 20 anos da Abreu Advogados, Almedina, 2015.

GARCIA, Maria Olinda, *Contrato de arrendamento urbano – Caracterização do seu regime e reflexão crítica*, in *Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Tomo LXII, N°335, Maio/Agosto 2014.

GARCIA, Maria Olinda, *O arrendamento plural: quadro normativo e natureza jurídica*, Coimbra Editora, 2009.

GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento urbano: direito à habitação e resolução alternativa de conflitos* in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Macau*, A. 14, n° 29, 2010.

GARCIA, Maria Olinda, *Arrendamento urbano e outros temas de direito e processo civil*, Coimbra Editora, 2004.

GARCIA, Maria Olinda, *A nova disciplina do arrendamento urbano: NRAU anotado e legislação complementar*, Coimbra Editora, 2006.

GARCIA, Maria Olinda e PASSINHAS, Sandra, *Contratos civis: casos práticos resolvidos*, Almedina, 2013.

GEMAS, Laurinda, PEDROSO, Albertina, e JORGE, João Caldeira, *Arrendamento Urbano: Novo regime anotado e legislação complementar*, Lisboa: Quid Iuris, 2006.

LACHAT, David, *Le bail à loyer*, ASLOCA romande, Genève, 2008.

LACHAT, David e MICHELI, Jacques, *Le nouveau droit du bail*, ASLOCA, 1992

LEITÃO, Luís Menezes, *Arrendamento Urbano*, Almedina, 2014.

LEITÃO, Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol.I, Coimbra, Almedina, 13ª Edição, 2016.

LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol.2, Coimbra Editora, 1987.

MARTINEZ, Pedro Romano, *O subcontrato*, Almedina, 2006.

MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito das obrigações: programa 2014-2015 – apontamentos*, AAFDL - Associação Académica da Faculdade de Direito, 2014.

MARTINEZ, Pedro Romano, *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles – Direito do arrendamento urbano*, vol. III, Almedina, 2002.

MARTINS, Manteigas, SUBTIL, A. Raposo e CARVALHO, Luís Filipe, *O Novo Regime do Arrendamento Urbano: Aprovado pela Lei nº6/2006, de 27 de Fevereiro*, Vida Económica, 2006.

MARTINS, Manteigas, NABAIS, Carlos, FREIRE, Carla e RAIMUNDO, José M., *Novo regime do arrendamento urbano anotado e comentado*, Vida Económica, 2015.

PAIS DE SOUSA, António, *Anotações ao regime do arrendamento urbano*, Rei dos Livros, 2001.

PINHEIRO, Jorge Duarte, *A morte do arrendatário* in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Martim de Albuquerque*, Coimbra Editora, 2010.

PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Cessão da posição contratual*, Almedina, 2003.

PITÃO, José António de França, *Os novos casamentos ou a crise do casamento tradicional no direito português*, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, Vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.

ROCHA, António Soares da, *O essencial sobre o arrendamento urbano*, Porto: Vida económica, 2014.

ROCHA, Isabel e ESTIMA, Paulo, *Novo Regime do Arrendamento Urbano - Notas Práticas e Jurisprudência Recente*, Porto Editora, 2014.

SEIA, Aragão, *Arrendamento Urbano*, 7.^a edição, Almedina, 2003.

TELLES, Galvão, *Arrendamento - Lições ao Curso do 5º ano Jurídico no ano letivo de 1944/1945, publicadas pelos alunos Bento Garcia Domingues e Manuel A. Ribeiro*, Lisboa, Pro Domo, 1945/1946

THÉVENOZ, Luc e WERRO, Franz, *Commentaire romand Code des obligations I - art. 1-529 CO*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2003.

XAVIER, Rita Lobo, *O Regime dos Novos Arrendamentos Urbanos e a perspectiva do Direito da Família*, in *O Direito*, Ano 136.º, 2004.

2. Páginas da Internet

“Bail.ch”: <https://www.bail.ch/public/index.php/pubdroit>

“Direção-Geral dos Serviços de Informática” (Bases Jurídico-Documentais):
<http://www.dgsi.pt/>

“Le Conseil federal – Le portail du Gouvernement suisse”:
<https://www.admin.ch/gov/fr/accueil.html?organization=1&startDate=23.04.201>

“Linguee”: <http://www.linguee.pt/>

“Notaires de Genève”:
<http://www.notaires-geneve.ch/fr/activites-notaire/union/concubinage/>

“Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa” (Base de Dados de Jurisprudência e Legislação Portuguesa): <http://www.pgdlisboa.pt/home.php>

“TENLAW: Tenancy Law and Housing Policy in Multi-level Europe: http://www.tenlaw.uni-bremen.de/reports/SwitzerlandReport_24072014.pdf

“Ville de Genève”: <http://www.ville-geneve.ch/themes/etat-civil-parcours-vie/mariage-partenariat/partenariat/>

3. Jurisprudência

Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, 13-03-2007, Hélder Roque, Proc. n.º 29/1997.C1. Disponível em <http://www.dgsi.pt>.

Ac. do Tribunal da Relação do Porto, 19-12-2012. Carlos Portela, Proc. n.º 10731/10.1TBVNG.P1. Disponível em <http://www.dgsi.pt>.

Ac. do Tribunal da Relação do Porto, 15-09-2016, Judite Pires, Proc. n.º 111/11.7TVPRT.P3. Disponível em <http://www.dgsi.pt>.

Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, 07-10-2010, Moreira Camilo, Proc. n.º 1999/07.1TBEVR.E1.S1. Disponível em <http://www.dgsi.pt>.

Ac. do Tribunal Federal ATF II 156, 24.05.91. Disponível em http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_ducid=atf%3A%2F%2F117-II-156%3Ade&lang=de&type=show_document.

Ac. do Tribunal Federal TF 4A_388/2013, 07.01.2014. Disponível em http://www.polyreg.ch/bgeunpub/Jahr_2013/Entscheide_4A_2013/4A.388_2013.html.

Ac. do Tribunal Federal TF 4A_673/2012, 21.11.2012. Disponível em http://www.servat.unibe.ch/dfr/bger/121121_4A_673-2012.html.

Ac. do Tribunal Federal TF 4A_367/2010, 04.10.2010. Disponível em http://www.polyreg.ch/bgeunpub/Jahr_2010/Entscheide_4A_2010/4A.367_2010.html.

Ac. do Tribunal Federal ATF 119 II 353, 30.07.1993. Disponível em http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F119-II-353%3Ade.

Ac. do Tribunal Federal ATF 134 III 300, 06.03.2008. Disponível em http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?lang=de&zoom=&type=show_document&highlight_docid=atf%3A%2F%2F134-III-300%3Ade.

Ac. do Tribunal Federal TF 4A_487/2008, 10.03.2009. Disponível em http://www.polyreg.ch/d/informationen/bgeunpubliziert/Jahr_2008/Entscheide_4A_2008/4A.487_2008.html.