



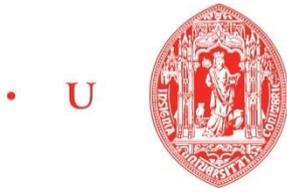
UNIVERSIDADE D
COIMBRA

João Armindo Ferreira Rebelo

DIREITO À HABITAÇÃO

**Dissertação no âmbito do mestrado em ciências jurídico forenses,
orientada pela Professora Doutora Fernanda Paula.**

2022



• C •

FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

2º Ciclo de Estudos em Direito

O direito à habitação

Breve reflexão sobre o direito à habitação

João Armindo Ferreira Rebelo

Coimbra

2022

Dissertação apresentada no âmbito do 2º
Ciclo de Estudos em Direito (conducente
ao grau de mestre) da Faculdade de Direito
da Universidade de Coimbra.

Área de Especialização: Mestrado em
ciências jurídico forenses.

Orientadora: Professora Doutora Fernanda
Paula

Este trabalho é escrito ao abrigo do antigo
acordo ortográfico.

The rights of every man are diminished when the rights of one man are threatened.

Excerto de discurso de John Fitzgerald Kennedy, Junho, 1963.

AGRADECIMENTOS

Aos SASUC, por terem tornado possível este percurso académico.

Nascido numa família disfuncional, na pobreza extrema, em situação de risco e exclusão, sem o apoio dos SASUC e outras entidades nunca teria sido possível formar-me nesta instituição.

À obra Kolping de Portugal e ao programa “padrinhos de Mainz” que sempre me ajudou desde criança.

À senhora Ingebor Meier e Ana Maria Lucena, que acreditaram em mim e altruisticamente me ajudaram neste percurso, dando apoio moral e pecuniário, sempre incentivando.

À minha falecida mãe e ao meu pai.

À minha orientadora.

E a todos que tornaram possível este percurso bastante sinuoso que finalmente terminou.

Abreviaturas e siglas utilizadas

Ac., Acs.- acórdão, acórdãos

AC.TC - Acórdão do Tribunal Constitucional

Art.º - Artigo

CCV – Código civil

CDC – Convenção sobre os direitos das crianças

CEDH- Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos Humanos

CEFDCM- Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher

CIEDR – Convenção internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial

CPC – Código de processo civil

CPP- Código de processo penal

CPPT - Código de Procedimento e de Processo Tributário

CRP – Constituição da República Portuguesa

DL – Decreto - lei

DUDH- Declaração Universal dos Direitos Humanos

IHRU- Instituto da habitação e reabilitação urbana

NCPC- Novo código de processo civil

NRAU – Novo regime de arrendamento urbano

PIDCP – Pacto internacional de direitos civis e políticos

PIDESC- Pacto internacional de direitos económicos, sociais e culturais

RAU – Regime de arrendamento urbano

TC- Tribunal Constitucional

SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS	5
Abreviaturas e siglas utilizadas	6
RESUMO	9
ABSTRACT	11
1. O direito à habitação – consagração.....	13
2. Aplicabilidade do direito internacional na nossa ordem jurídica interna.....	15
3. Breve introdução: os direitos fundamentais na Constituição.....	18
4. Os direitos liberdades e garantias e seu regime.....	18
4.1. Os direitos económicos, sociais e culturais	20
5. O direito à habitação como direito fundamental	25
6. A génese do artigo 65 da CRP	27
6.1. Breve nota sobre a inconstitucionalidade por omissão.....	28
7. O conteúdo do direito à habitação.....	30
7.1 O conteúdo do direito à habitação - <i>resumo observação geral nº4 do comité dos DESC das nações unidas</i>	33
7.2 Alusão a grupos vulneráveis:.....	34
7.2.1 Vítimas de violência doméstica	34
7.2.2 Sem abrigo, pessoas em situação de “sem abrigo”	36
7.3 Algumas notas acerca do conteúdo do direito à habitação e a segurança legal da ocupação	42
7.4 A segurança legal da ocupação no que respeita a <i>penhoras, direitos dos arrendatários e despejos</i>	48
7.4.1 No âmbito do direito privado: a penhora (alusão à lei 13/2016)	49
8. O controlo da aplicação por parte dos Estados do direito a uma habitação condigna 65	
9.1 Controlo judicial.....	66
9.2 Direito de uso e habitação	67

9. Políticas de habitação em Portugal.....	69
9.1. Sucintamente, 25 de Abril (e após 2018 – novas políticas de habitação).	69
NOVAS POLITICAS DE HABITAÇÃO E CONCLUSÃO	69
CONSIDERAÇÕES FINAIS	72
BIBLIOGRAFIA	73
JURISPRUDÊNCIA.....	76

RESUMO

Com esta dissertação pretendo, tal como o seu título indica, abordar algumas questões acerca do direito à habitação.

Refiro *algumas questões* porque este trabalho não pretende ser uma análise exaustiva do tema, devido à amplitude do mesmo e à limitação de caracteres a que estou sujeito.

Escolhi este tema porque julgo que este *direito* – à habitação, é dos mais importantes e “fundamentais” – nenhum outro pode ser realizado sem este. Este é um direito em que os cidadãos têm uma expectativa em vê-lo realizado plenamente, mas, na prática tal não acontece.

É certo que vivemos em tempos de crise financeira, económica e social – mas não se pode, por tal – por racionalidade económica, descurar os direitos sociais e culturais.

Como tratarei adiante, não tratarei apenas do direito “em si” a uma habitação, mas a um efectivo direito, com um conteúdo amplo, que não belisque a dignidade inerente a todo o ser humano.

Como refere o Doutor Faria Costa “o que está verdadeiramente em causa é, por sobre tudo, a ideia de que o respeito pela dignidade da pessoa humana impõe que todos os cidadãos possam usufruir de um lugar a que pertençam, de um espaço físico que possam constituir como lar, e aí viver com segurança, com privacidade e sem riscos para a sua saúde física e psíquica”.¹

¹ FARIA, Costa –“ O direito a uma habitação condigna: desafios do presente, horizontes do futuro”, em documentação do sito online do provedor de justiça, p.4

Continuando a acompanhar o Doutor Faria Costa que refere que “o direito a uma habitação condigna integra de um jeito absolutamente inequívoco o património civilizacional e, por isso, também jurídico, da nossa comunidade”².

Irei introdutoriamente abordar o direito à habitação: a sua génese e a sua consagração na nossa Constituição e em outras fontes internacionais.

Resumidamente, a consagração deste direito no nosso ordenamento jurídico.

Em Portugal – breve “história” do direito à habitação pré 25 de Abril e algumas medidas tomadas pelos poderes públicos – para realmente lhe darem vida, tirando-o do papel.

Trataremos dos meios de controlo judicial e também do papel do Provedor de Justiça.

Palavras-chave: Direito à habitação. Habitação social. Direito público.

Consultado em 9 out 2021

Disponível em https://www.provedor-jus.pt/documentos/2_de_outubro_2015_Conferencia_FIO.pdf;

² *Ibidem*, p. 3;

ABSTRACT

With this dissertation I intend, as its title indicates, to address some questions about the right to housing.

I mention some questions because this work does not intend to be an exhaustive analysis of the theme due to its amplitude and the limitation of characters to which I am subject.

I chose this theme because I believe that this right - to housing, is one of the most important and "fundamental" - no other right can be realized without it. This is a right in which citizens have an expectation of seeing it fully realized, but, in practice, this does not happen.

It is true that we are living in times of financial, economic and social crisis - but one cannot, therefore - out of economic rationality, neglect social and cultural rights.

As I will deal with below, I will not deal only with the right "in itself" to housing but with an effective right, with a broad content, which does not undermine the inherent dignity of every human being.

As Doctor Faria Costa states "what is really at stake is, above all, the idea that the respect for the dignity of the human being imposes that all citizens may enjoy a place to which they belong, a physical space that they may constitute as home and live there safely, with privacy and without risks to their physical and mental health".

Continuing to follow Doctor Faria Costa who states that "the right to decent housing integrates in an absolutely unequivocal way the civilizational and, therefore, also legal patrimony of our community".

I will introduce the right to housing: its genesis and its consecration in our Constitution and in other international sources.

In short, the consecration of this right in our legal system.

In Portugal - brief "history" of the right to housing before the 25th of April and some policies adopted by the legislator - to really give it life, getting it off the paper.

Judicial control and the role of the "Justice Provider".

Keywords: Right to housing, social housing, public law.

1. O direito à habitação – consagração

Este direito surgiu consagrado pela primeira vez, enquanto direito universal, na declaração universal dos direitos do homem no art.º 25³.

Estipula o referido artigo que toda a pessoa humana tem direito a alojamento, alimentação, vestuário, assistência médica entre outros direitos sociais (serviços sociais, segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade).

No plano internacional o direito à habitação não está apenas positivado na **DUDH**.

Está também consagrado em vários outros instrumentos internacionais, que passo a indicar *infra*.

É referido também, de forma indirecta no **PIDCP** no art.17⁴, que refere “domicílio”, como um escudo de protecção à reserva da vida privada, dando assim extremo relevo a este direito.

Também está consagrado na **CIEDR**, no art.º. 5^{o5}, na **CEFDCM** no art.14.^{º2\h}⁶ e na **CDC** no art.º 27^{º3} “Os Estados Partes, tendo em conta as condições nacionais e na

³ Citando, “Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade”;

⁴ Dispõe que “Ninguém será objecto de intervenções arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem de atentados ilegais à sua honra e à sua reputação”.

⁵ Art.5ºiii: direito ao alojamento;

medida dos seus meios, tomam as medidas adequadas para ajuda realizar este direito e asseguram, em caso de os pais e outras pessoas que tenham a criança a seu cargo a realizar este direito e asseguram, em caso de necessidade, auxílio material e programas de apoio, nomeadamente no que respeita à alimentação, vestuário e **alojamento**".

No **PIDESC**, o art.11^{o7} prescreve o reconhecimento do direito de todas as pessoas a "um nível de vida suficiente (...) incluindo alojamento".

Este compromisso de assistência e satisfação de direitos sociais, económicos e culturais encontra-se enraizado na própria redacção do nº1 do art.º 2 do diploma "cada um do Estados compromete-se a agir".⁸

Portugal é signatário de todos estes instrumentos internacionais.

O Pacto Internacional sobre os direitos cívicos e políticos, entrou em vigor na ordem internacional a 23 de Março de 1976 e foi assinado por Portugal a 7 de Outubro de 1976.

A convenção internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial foi adoptada e aberta à assinatura e ratificação pela resolução 2106 da Assembleia geral das nações unidas, de 21 de Dezembro de 1965.

Portugal aderiu a esta convenção (Lei nº 7/82, de 29 de Abril) e esta entrou em vigor na nossa ordem jurídica a 23 de Setembro de 1982.

A convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres foi adoptada e aberta à assinatura e ratificação pela resolução 34/180 da Assembleia Geral das nações unidas, de 18 de Dezembro de 1979.

Portugal aderiu a esta convenção a 24 de Abril de 1980.

⁶ Citando, "De beneficiar de condições de vida convenientes, nomeadamente no que diz respeito a alojamento, saneamento, fornecimento de electricidade e de água, transportes e comunicações";

⁷ Dispõe a norma que "Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas a um nível de vida suficiente para si e para as suas famílias, incluindo alimentação, vestuário e alojamento suficientes, bem como a um melhoramento constante das suas condições de existência. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas destinadas a assegurar a realização deste direito reconhecendo para este efeito a importância essencial de uma cooperação internacional livremente consentida";

⁸ Observatório dos direitos humanos: relatório Março 2015, pág. 4. Consultado em 11 out 2021. Disponível em https://www.observatoriodireitoshumanos.net/atividades/relatorios/Relatorio_DtoHabitacaoOdivelas.pdf ;

A convenção sobre os direitos da criança foi adoptada e aberta à assinatura e ratificação pela resolução nº 44/25 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 20 de Dezembro de 1989.

Portugal aderiu a esta convenção a 26 de Janeiro de 1990.

O pacto internacional sobre os direitos económicos, sociais e culturais foi adoptado e aberto à assinatura e ratificação pela resolução 2200ª (XXI) da Assembleia geral das nações unidas, de 16 de Dezembro de 1966.

Portugal aderiu a este pacto a 7 de Outubro de 1976.

O direito à habitação está consagrado na nossa constituição de 1974, no art.º 65º, que analisaremos adiante.

2. Aplicabilidade do direito internacional na nossa ordem jurídica interna

De acordo com Jorge Miranda⁹ “ há um enquadramento favorável à recepção automática do direito internacional na Constituição de 1976 (...)”, também o professor Gomes Canotilho¹⁰ refere que “parece poder afirmar-se ter a Constituição consagrado a doutrina da recepção automática das normas de direito internacional geral ou comum (...); não necessitando de qualquer transformação em lei ou outro acto de direito interno para poderem ser consideradas incorporadas no ordenamento interno”. Tratamos aqui do direito internacional geral ou comum – cfr. o art.º 8º/1 da constituição da república portuguesa.

Em relação ao valor jurídico das normas de direito internacional face às de direito interno falta na nossa Constituição preceito expresso sobre o lugar que as normas de direito internacional ocupam na ordem interna¹¹.

Existindo várias soluções (de acordo com o professor Gomes Canotilho):

- a) Têm o mesmo valor que as normas constitucionais;

⁹ Jorge Miranda, *As actuais normas constitucionais e o direito internacional*, pág. 25;

¹⁰ CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e teoria da Constituição*, pág. 8;

¹¹ Jorge Miranda, *As actuais normas constitucionais e o direito internacional*, pág. 26;

- b) Têm valor *infraconstitucional* e *supralegislativo* (as normas não podem valer contra a constituição, mas têm primazia sobre o direito interno);
- c) Têm valor equivalente ao das leis;
- d) Têm valor *supra* Constitucional;

Jorge Miranda¹² refere que a supremacia das normas constitucionais sobre as normas internacionais é consequência da própria soberania do Estado – sendo este postulado que por toda a parte se proclama.

Ensina o autor que “o estabelecimento na nossa constituição de um regime de fiscalização da constitucionalidade, que inclui as normas convencionais (cfr. os arts. 277º, 278º, 279º e 280º nº 2 da CRP) e não exclui as normas de direito internacional (...) reforça esta ideia.

O mesmo autor faz duas ressalvas, desde logo o art.º 7º nº1 da CRP que determina os princípios gerais de direito internacional que Portugal se rege nas relações internacionais (independência nacional, respeito pelos direitos do homem, etc.) – princípios estes que têm que ser respeitados, e também os princípios gerais da DUDH – em que os preceitos relativos aos direitos fundamentais consagrados na nossa Constituição devem ser integrados e interpretados de acordo com a mesma declaração (tendo estes preceitos verdadeiro valor supraconstitucional).

Em relação ao direito constante de tratados ou acordos cfr. o art.º 8º/2 CRP, também se aderiu à recepção automática deste – apenas com a condição *sua* da publicação oficial.

Coloca-se também aqui a questão do valor jurídico do direito constante de tratados e acordos, dividindo-se a doutrina como refere o professor Gomes Canotilho¹³ em duas posições fundamentais “valor infraconstitucional mas *supralegislativo*” e “paridade hierárquico – normativa” – entre estas normas e as internas.

Refere o autor que a paridade se deve rejeitar nos casos de conteúdo materialmente constitucional (CEDH, PISCP, PIDESC).

Este por exemplo, têm valor *supralegislativo*.

¹² *Idem*;

¹³ CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e teoria da Constituição*, pág. 821;

Os tratados internacionais são alvo de fiscalização preventiva da constitucionalidade – cfr. art. 278º da CRP¹⁴.

Verifica-se que apenas podem ser submetidas ao Tribunal Constitucional acções de controlo prévio das fontes elencadas no normativo constitucional.

Todas as restantes fontes serão controladas a partir do momento da sua entrada em vigor, isto é, sucessivamente.

Quanto ao direito comunitário: as suas fontes são os tratados constitutivos da União, criados por esta.

Os actos normativos emanados pela União são: as directivas comunitárias e os regulamentos.

Em suma, as directivas vinculam os Estados a legislar sob a matéria i.e, a traspor para a ordem jurídica interna o seu conteúdo, deixando alguma discricionariedade aos Estados em relação à forma de alcançar o fim das mesmas.

Os regulamentos têm alcance geral e são aplicáveis directamente – estes aplicam-se directamente no ordenamento jurídico dos Estados membros, sem qualquer necessidade de mediação por parte destes.

No que diz respeito ao valor jurídico do direito comunitário face ao direito interno a tese dominante é a da primazia do direito comunitário¹⁵.

Os instrumentos de direito internacionais especificados *supra*, têm, pelo menos valor legislativo.

Sendo que os preceitos constitucionais devem ser integrados de harmonia com a DUDH – cfr. o art.16º/2 da CRP e os direitos fundamentais presentes na nossa Constituição não excluem quaisquer outros –cfr. o art.16º/1 da CRP.

O direito à habitação, como referimos *supra* está consagrado na DUDH (e em outros instrumentos) no art.º 25º¹⁶ - tendo este preceito verdadeiro valor supraconstitucional.

¹⁴ Vide artigo 278, nº 1 da Constituição da República Portuguesa;

¹⁵ CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e teoria da Constituição* p.825;

3. Breve introdução: os direitos fundamentais na Constituição

A Constituição da República Portuguesa começa logo por afirmar no primeiro artigo que “Portugal é uma República soberana baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.

O segundo artigo contempla o princípio do Estado de Direito Democrático.

Refere que Portugal é um Estado de Direito democrático baseado no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais, visando a realização da democracia económica social e cultural.

Como explica o professor doutor Gomes Canotilho “pela análise dos direitos fundamentais, constitucionalmente consagrados, deduz-se que a raiz antropológica se reconduz ao homem como pessoa, como cidadão, como trabalhador e como administrado”¹⁷.

Na nossa Constituição existem duas grandes categorias de direitos fundamentais: os direitos, liberdades e garantias, que são o núcleo essencial dos direitos fundamentais e os direitos económicos, sociais e culturais (que já não são direitos liberdades e garantias)¹⁸.

4. Os direitos liberdades e garantias e seu regime

Desde logo, na primeira categoria, do núcleo essencial de direitos de qualquer sociedade de direito democrática, constam os direitos mais elementares, como por exemplo: o direito à vida, à integridade pessoal, à liberdade e segurança, à propriedade privada, à liberdade de expressão, etc.

¹⁶ O normativo estipula que “toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade”;

¹⁷ CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e teoria da Constituição* p.248;

¹⁸ CASIMIRO, JOSEFA «uma reflexão sobre direitos fundamentais», Lisboa, 2015, pág. 96;

Estes são, como não podia deixar de ser, direitos universais – cfr. o art.º 12º da CRP “todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição”.

Existe um regime comum que se aplica a todos os direitos fundamentais, desde logo o princípio da universalidade referido *supra* e o princípio da igualdade, nos precisos termos em que “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei” – cfr. o art.º 13º da CRP.

O regime dos direitos, liberdades e garantias aplica-se aos direitos enunciados no título II da lei fundamental e aos direitos fundamentais de natureza análoga – cfr. o art.º17º da CRP.

Segundo o artigo *supramencionado* os direitos, liberdades e garantias e direitos de natureza análoga beneficiam de um regime específico na Constituição.

Estes direitos aplicam-se directamente – cfr. o art.º 18º da CRP “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas.”, só podendo ser restritos nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitarem-se ao necessário para a salvaguarda de outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos [de forma proporcional].

Estas limitações (leis restritivas de direitos, liberdades e garantias) têm que ser gerais e abstractas, não podem ter efeitos retroactivos e também não podem diminuir a extensão e alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais – cfr o art.º 18º/3 da CRP).

Estes direitos “valem sem lei”, isto é, podem ser aplicados da forma imediata tal como estão consagrados no texto constitucional – sem necessidade de intervenção do legislador ordinário e são sempre invocáveis, visto beneficiarem de um regime constitucional específico, conforme se cita “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas”¹⁹.

Vinculam as entidades privadas e públicas: legislador, poderes públicos, governo /administração e tribunais.

¹⁹ Cfr. o artigo 18 da CRP;

Estes têm também uma natureza negativa, sendo mecanismos de defesa dos indivíduos face ao Estado.

Existem excepções a este princípio, como por exemplo o art. 40º da CRP que estipula que “Os partidos políticos e as organizações sindicais, profissionais e representativas das actividades económicas, bem como outras organizações sociais de âmbito nacional, têm direito, de acordo com a sua relevância e representatividade e segundo critérios objectivos a **definir por lei**, a tempos de antena no serviço público de rádio e de televisão”, e também a exemplo o art. 41º/6 CRP “É garantido o direito à objecção de consciência, **nos termos da lei**”, e ainda, o direito à propriedade privada - negrito meu.

Também **certas** categorias de direitos, como os direitos económicos, sociais e culturais também não são aplicáveis directamente – pois muitos deles são direitos a prestações do Estado, estando por isso dependentes de vários condicionalismos.

Os direitos económicos, sociais e culturais incluem o (s) direito (s): ao emprego, à segurança social, à alimentação adequada, à habitação adequada, a um salário-mínimo, à liberdade de associação e de reunião, ao livre acesso ao emprego, à educação, à saúde, à segurança social, à participação na vida cultural, à água, ao saneamento, entre outros.

Trataremos especificamente destes direitos no que diz respeito ao objecto do trabalho – ao direito à habitação.

4.1. Os direitos económicos, sociais e culturais

A Constituição Portuguesa consagra no artº.2º²⁰ a realização da economia, social e cultural, consagrando o **princípio da sociabilidade**, sub - princípio do Estado de Direito.

Trataremos este princípio em capítulo próprio.

²⁰Dispõe o art.º 2 da CRP que: a República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efetivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia **económica, social e cultural** e o aprofundamento da democracia participativa;

Estes direitos estão consagrados na Constituição da República no título III.

Estão consagrados vários direitos, como o direito ao trabalho, à segurança social, ao ambiente e qualidade de vida, à habitação.

Estes direitos ao contrário dos direitos mencionados anteriormente são, na maior parte das vezes, de aplicação diferida²¹.

Estes também fazem parte dos direitos fundamentais, mas que, em princípio não gozam de um regime especial²².

Se bem que, de acordo com o professor Gomes Canotilho²³, a doutrina aceita a eficácia horizontal dos direitos sociais económicos e culturais sob duas modalidades: impondo-se ao legislador e ao intérprete (interpretação de acordo com estas normas).

No dizer do professor Gomes Canotilho²⁴ “os direitos económicos, sociais e culturais andam estreitamente associados a um conjunto de condições – económicas, sociais e culturais”.

Ainda seguindo o professor “consideram-se pressupostos de direitos fundamentais a multiplicidade de factores – capacidade económica do Estado, clima espiritual da sociedade, estilo de vida, distribuição de bens, nível de ensino, desenvolvimento económico, criatividade cultural, convenções sociais, ética filosófica ou religiosa – que condicionam, de forma positiva e negativa, a existência e protecção dos direitos económicos, sociais e culturais”.

Estes pressupostos condicionam a protecção destes direitos.

Ainda nos dizeres deste²⁵ apontam-se “principalmente quatro possibilidades de conformação jurídica dos direitos sociais, económicos e culturais”.

Podendo ser conformados como normas programáticas, como normas de organização, como normas de garantia institucionais ou como normas que são verdadeiros direitos subjectivos públicos.

²¹ CASIMIRO, JOSEFA «uma reflexão sobre direitos fundamentais», Lisboa, 2015, pág. 96;

²² CASIMIRO, JOSEFA «uma reflexão sobre direitos fundamentais», Lisboa, 2015, pág. 97;

²³ CANOTILHO, Gomes, Direito Constitucional e teoria da Constituição pág. 473;

²⁴ Idem;

²⁵ Idem, p.474;

Estas normas, são segundo o professor e outros autores (também Jorge Miranda)²⁶ – normas programáticas.

Explica que “as constituições condensam, nestas normas programáticas, princípios definidores dos fins do Estado, de conteúdo eminentemente social (art.9º.CRP)²⁷”.

Parece ser este o entendimento maioritário da doutrina.

Estes direitos, quanto aos cidadãos são verdadeiros direitos subjectivos – independentemente da sua justicialidade e exequibilidade imediatas²⁸.

Como se referiu em cima, estes direitos também fazem parte dos direitos fundamentais e são direitos com a mesma dignidade subjectiva dos direitos liberdades e garantias.

Seguindo (ainda) o mesmo autor, objectivamente, estes direitos, obrigam o legislador (Estado) a actuar positivamente.

Por exemplo, no tema da dissertação, no caso do direito à habitação - art.º 65º/2 da CRP: “para assegurar o direito à habitação, incumbe ao Estado (...).

Ainda: não se devem confundir as suas duas dimensões (subjectiva e objectiva).

Como indica o professor “ao contrário do que geralmente se afirma, um direito económico, social ou cultural não se dissolve numa mera norma programática ou numa imposição Constitucional”.

No caso do direito à habitação, dispõe o art.º. 65º\1 da CRP que “todos têm direito, para si e para a sua família, a uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e privacidade familiar”.

Este direito, neste sentido, é um verdadeiro direito subjectivo.

Na nossa modesta opinião, fica, assim o Estado, obrigado a *pelo menos* negativamente a respeitar este direito (por ex. de não interferir desvantajosamente).

²⁶ CASIMIRO, JOSEFA «uma reflexão sobre direitos fundamentais», Lisboa, 2015, pág. 98;

²⁷ CANOTILHO, Gomes, Direito Constitucional e teoria da Constituição p.474;

²⁸ Idem, p. 476;

Se alguém já teve acesso a habitação [proibição de retrocesso] – o estado deve respeitar esse direito da mesma forma que o deve fazer nos “direitos liberdades e garantias” clássicos, respeitando o núcleo essencial desse direito.

E também como refiro *infra*, positivamente.

No número 2 do artigo 65º são elencadas as incumbências ao Estado para assegurar este direito (programar, promover, incentivar, estimular).

a) Programar e executar uma política de habitação inserida em planos de ordenamento geral do território e apoiada em planos de urbanização que garantam a existência de uma rede adequada de transportes e de equipamento social;

b) Promover, em colaboração com as regiões autónomas e com as autarquias locais, a construção de habitações económicas e sociais;

c) Estimular a construção privada, com subordinação ao interesse geral, e o acesso à habitação própria ou arrendada;

d) Incentivar e apoiar as iniciativas das comunidades locais e das populações, tendentes a resolver os respetivos problemas habitacionais e a fomentar a criação de cooperativas de habitação e a autoconstrução.

Existem, porém e também, direitos sociais de aplicabilidade directa – como o direito à propriedade, liberdade de profissão, etc.

Outros, como o direito à habitação, dependem, em larga medida, da intervenção do legislador.

Mas alguns direitos da primeira categoria, exposta *supra*, também carecem de concretização pelo legislador.

Pelo exposto, não se deve afirmar que estes direitos não são “verdadeiros” direitos fundamentais, porque como refere o professor Gomes Canotilho “a efectivação dos direitos económicos, sociais e culturais não se reduz a um simples apelo ao legislador”.

Existe uma verdadeira imposição constitucional, legitimadora, “entre outras coisas”, de transformações económicas e sociais (...) –cfr. o art.º 2º, 9º/d, 80º/81º”²⁹.

Esta foi uma pequena introdução ao regime dos direitos fundamentais.

Esta temática, no que diz respeito aos direitos sociais económicos e culturais é complexa, no que respeita à sua génese e aplicabilidade.

Coloca-se até a questão de que se estes direitos são “verdadeiros direitos constitucionais”.

Entendo (entende-se) que são verdadeiros direitos fundamentais, sendo porém aplicados na maior parte das vezes de *forma diferida*.

Os cidadãos têm o direito a exigir do Estado - legislador medidas adequadas à efectivação destes mesmos direitos e estes (estado e legislador) devem também abster-se de ofender o núcleo essencial destes mesmos direitos, tendo também em conta a proibição do retrocesso social³⁰ (AcTc 336/2007, também o AcTc 509/2002 e 590/2004)³¹.

Tendo este direito já ter sido materializado na ordem jurídica, o legislador e autoridades públicas devem abster-se de atentarem contra ele e reduzirem o seu núcleo fundamental.

²⁹ Idem, pág. 478;

³⁰ AC TC 336/2007 “Todavia, ainda que se não adopte posição tão restritiva, a proibição do retrocesso social operará tão-só quando, como refere J.J.Gomes Canotilho, se pretenda atingir «o núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana», ou seja, quando «sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios», se pretenda proceder a uma «anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial». Ou, ainda, tal como sustenta José Carlos Vieira de Andrade, quando a alteração redutora do conteúdo do direito social se faça com violação do princípio da igualdade ou do princípio da protecção da confiança; ou, então, quando se atinja o conteúdo de um direito social cujos contornos se hajam iniludivelmente enraizado ou sedimentado no seio da sociedade”;

AC TC 509/02 “Na medida em que se lida com direitos fundamentais – e, enquanto tal, furtados à disponibilidade do poder político –, quando pretende retroceder no grau de realização entretanto atingido, e porque de verdadeiras restrições a direitos fundamentais se trata, o Estado não pode bastar-se, para fundamentar a afectação ou restrição do conteúdo dos direitos sociais ou dos direitos derivados a prestações neles baseados, com razões ou preconceitos de natureza ideológica não constitucionalmente sustentados ou com justificações meramente apoiadas em diferenças de opinião política próprias da variação conjuntural das maiorias de governo (...) “e, mesmo quando se sustente numa justificação objectivamente comprovável e de base constitucional, o Estado não pode afectar ou suprimir prestações existentes de uma forma arbitrária, discriminatória, com eventual violação de princípios constitucionalmente consagrados como sejam o princípio da confiança próprio do Estado de Direito ou, mais especificamente, no caso, o princípio da igualdade ou o princípio da universalidade na titularidade e exercício dos direitos fundamentais.”;

³¹ Jorge Miranda, José Alexandrino «as grandes decisões dos tribunais constitucionais europeus», pág. 24;

Como refere Marcelene Ramos³² “Inobstante a divisão dos direitos fundamentais em direitos de defesa, de omissão estatal (liberdade abstracta) e os direitos fundamentais prestacionais, que impõem a actuação estatal, a fim de se assegurar a igualdade de condições ao livre desenvolvimento da personalidade humana (liberdade real), há uma nítida interpenetração dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais são a um só tempo direito objectivo e direito subjectivo, destacando, portanto, seu duplo carácter. São direitos subjectivos por que garantem um direito individual e impõem um dever estatal de assegurá-los. São direitos objectivos por que integram o ordenamento jurídico objectivo da colectividade”.

5. O direito à habitação como direito fundamental

O direito à habitação está interligado com o princípio da dignidade da pessoa humana³³ - princípio basilar do Estado de Direito Democrático.

Está consagrado, como já referimos, no artigo 65^{o34} n°1 da **CRP** – este artigo consagra que todos têm o direito a uma habitação adequada.

Não se consagra apenas o direito a uma *qualquer* habitação, mas sim a uma habitação adequada.

Este direito, como também já se tratou *supra*, na breve introdução aos direitos fundamentais faz parte dos «direitos económicos, sociais e culturais».

Como tratamos *supra* esta norma é entendida como uma norma programática.

O segundo número³⁵ do citado artigo impõe uma *obrigação* ao Estado de realizar este direito.

³² RAMOS, MARCELENE, relatório direito constitucional «estrutura e aplicabilidade das normas constitucionais de direitos sociais», pág. 69;

³³ FERNANDO CORREIA, ANA MONIZ, “*consideraciones sobre la promoción del derecho a la vivienda em Portugal*”, pág 1;

³⁴ Cfr. o artigo 65º: Todos têm direito, para si e para a sua família, a uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e a privacidade familiar;

³⁵ Cfr. o mesmo normativo no n° 2: Para assegurar o direito à habitação, incumbe ao Estado:

a) Programar e executar uma política de habitação inserida em planos de ordenamento geral do território e apoiada em planos de urbanização que garantam a existência de uma rede adequada de transportes e de equipamento social;

Deve assim o Estado programar e executar políticas de ordenamento de território, promover e colaborar com as autarquias na construção de habitações económicas ou sociais e estimular a sua construção e fomentar a criação de cooperativas de habitação.

O terceiro número do artigo em análise impõe ao estado a adopção de uma política que estabeleça um sistema de rendas compatível com os rendimentos familiares, para acesso a habitação própria³⁶³⁷.

Este direito tem duas vertentes fundamentais: uma vertente essencialmente dirigida ao Estado – em que se exige que promova políticas públicas de promoção de acesso à habitação e outra que impede que os cidadãos sejam arbitrariamente privados de habitação ou de conseguir uma³⁸³⁹⁴⁰.

-
- b) Promover, em colaboração com as regiões autónomas e com as autarquias locais, a construção de habitações económicas e sociais;
 - c) Estimular a construção privada, com subordinação ao interesse geral, e o acesso à habitação própria ou arrendada;
 - d) Incentivar e apoiar as iniciativas das comunidades locais e das populações, tendentes a resolver os respectivos problemas habitacionais e a fomentar a criação de cooperativas de habitação e a autoconstrução;

³⁶ Dentro das medidas de acesso à habitação própria **encontrava-se** (revogado pelo Decreto-lei 305/2003, de 9 de Dezembro) o crédito bonificado à habitação (Decreto-Lei n.º 349/98). O crédito à habitação constitui um contrato de mútuo (artigo 1142º do Código Civil) vinculado a um fim (aquisição de habitação), ver também o AC.TC 590/2004 (em relação ao tema da proibição do retrocesso social: revogação desta medida);

³⁷ De acordo com o **revogado** Decreto-Lei n.º 349/98, no artigo 2º “O sistema de crédito à aquisição, construção e realização de obras de conservação ordinária, extraordinária e de beneficiação de habitação própria é constituído pelos seguintes regimes:

- a) Regime geral de crédito;
- b) Regime de crédito bonificado;
- c) Regime de crédito jovem bonificado”.

³⁸ AC proferido no processo 155/99 cita-se *ipsis verbis*: em anotação ao direito consagrado no n.º 1 do artigo 65º da Lei Fundamental, Gomes Canotilho e Vital Moreira (), expendem que o mesmo 'apresenta, tal como vários outros direitos sociais, uma dupla natureza', consistente, 'por um lado, no direito de não ser **arbitrariamente privado da habitação** ou de não ser impedido de conseguir uma; neste sentido, o direito à habitação reveste a forma de «direito negativo», ou seja, de direito de defesa, determinando um dever de abstenção do Estado e de terceiros, apresentando-se, nessa medida, como um direito análogo aos «direitos, liberdades e garantias» ‘; e, '[p]or outro lado o direito à habitação consiste no direito de obtê-la, traduzindo-se na exigência das medidas e prestações estaduais adequadas, à realização de tal objectivo', apresentando-se, neste sentido, 'como verdadeiro e próprio «direito social»', que 'implica determinadas obrigações positivas do Estado (...), ou seja, 'um direito positivo que justifica e legitima a pretensão dos cidadãos a determinadas prestações', por cujo 'incumprimento por parte do Estado e demais entidades públicas das obrigações constitucionais aqui indicadas constitui uma omissão inconstitucional'. Consultado em 18 out. 2021.

Disponível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_main.php?ficha=9140&pagina=285&nid=4254 ;

³⁹ J.J.Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa, Anotada, Volume I, 4.ª Edição revista, Coimbra Editora, 2007, pág.833 e seg (citação supra);

6. A génese do artigo 65 da CRP

O artigo 2º⁴¹ da lei fundamental indica que a República Portuguesa visa a realização da democracia económica, social e cultural.

A referência à realização de uma democracia social, ou a pretensão da realização desta é uma consequência política e lógico-material do princípio Democrático⁴².

Como ensina o Doutor Gomes Canotilho⁴³ “quase todos os Estados Europeus integraram, de uma forma ou doutra, o princípio da sociabilidade no núcleo firme do Estado Constitucional Democrático”.

Daí a referência feita no artigo 2º e 9º da CRP: [às] “tarefas fundamentais do Estado”, no art.80º [aos] “princípios fundamentais de organização económica” e no artigo 81º são indicadas várias incumbências prioritárias do Estado, tais como promover o bem-estar social e económico, a justiça social, a igualdade de oportunidades, etc. (...).

O artigo 65º insere-se no princípio da *pretensão* da realização de uma democracia económica, social e cultural.

Esta norma não é perceptiva, mas sim programática, tendo como destinatário o legislador.

Como explica o Professor Doutor Gomes Canotilho, o cidadão, não pode, só com base no princípio geral da democracia económica e social fundamentar perante a administração e os tribunais pretensões subjectivas.

Também no mesmo sentido cita e explica o **AcTC** 143/07⁴⁴⁵ e Vieira de Andrade. O Professor refere, porém, que em certos casos pode e deve reconhecer-se a este princípio natureza de princípio jurídico fundamental imediatamente vinculante.

⁴⁰ Citado no acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul proferido no processo 471/18.9BEALM, consultado em: 20 de out de 2020, disponível em <http://www.dgsi.pt/> ;

⁴¹ A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa;

⁴² CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e teoria da Constituição* p.335;

⁴³ *Idem*;

Casos existem em que podemos estar perante uma inconstitucionalidade, por violação deste princípio [destas incumbências] – por exemplo nas situações de arbitrária inactividade do legislador, em que se verificará inconstitucionalidade por omissão – cfr. o art.º 283 CRP⁴⁶, neste sentido, também o AcTc 406/2007⁴⁷ (citando o AcTc 101/92⁴⁸).

Os cidadãos, têm porém, uma expectativa que estes direitos, nomeadamente o direito à habitação se efective e que o legislador não fique inerte.

O Estado, não está, porém, livre do escrutínio de vários organismos estrangeiros e ONGs.

Porém, como veremos mais detalhadamente existem algumas normas perceptivas (relativas ao direito em estudo) em que naturalmente os cidadãos podem ter direito a verdadeiras pretensões subjectivas.

6.1. Breve nota sobre a inconstitucionalidade por omissão

O sistema constitucional português prevê a fiscalização da constitucionalidade por omissão, configurando-se como um mecanismo de fiscalização abstracta.

⁴⁴O direito à habitação, como um direito social que é, quer seja entendido como um direito a uma prestação não vinculada, reconduzível a uma mera pretensão jurídica (cfr. J. C. Vieira de Andrade, os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976) ou, antes, como um autêntico direito subjectivo inerente ao espaço existencial do cidadão (cfr. J. J. Gomes Canotilho, Direito Constitucional, cit., p.680), não confere a este um direito imediato a uma prestação efectiva, já que não é directamente aplicável, nem exequível por si mesmo;

⁴⁵ J.C.VIEIRA DE ANDRADE – Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976, Coimbra, 1987;

⁴⁶Dispõe a norma “A requerimento do Presidente da República, do Provedor de Justiça ou, com fundamento em violação de direitos das regiões autónomas, dos presidentes das Assembleias Legislativas das regiões autónomas, o Tribunal Constitucional aprecia e verifica o não cumprimento da Constituição por omissão das medidas legislativas necessárias para tornar exequíveis as normas constitucionais. “**No número 2** “Quando o Tribunal Constitucional verificar a existência de inconstitucionalidade por omissão, dará disso conhecimento ao órgão legislativo competente”;

⁴⁷ O incumprimento por parte do Estado e demais entidades públicas das obrigações constitucionais (...) constitui uma omissão inconstitucional, e pode e deve desencadear os mecanismos da inconstitucionalidade por omissão (cfrº o artigo283.º) – citação do AC TC 101/92;

⁴⁸ Gomes Canotilho e Vital Moreira (Constituição da República Portuguesa Anotada, 1.º vol., 2.ª ed., pp. 345 e 346) a este respeito assinalam que «o incumprimento por parte do Estado e demais entidades públicas das obrigações constitucionais (...) indicadas constitui uma omissão inconstitucional, e pode e deve desencadear os mecanismos da inconstitucionalidade por omissão (artigo 283.º)». Ao contrário, a chamada dimensão negativa do direito à habitação, traduz-se num mero dever de abstenção do Estado e de terceiros em ordem a não praticarem actos que possam prejudicar a efectiva realização daquele direito;

A fiscalização da constitucionalidade por omissão está estabelecida no art.º 283º da lei fundamental.

Este tipo de fiscalização desencadeia-se por iniciativa do Presidente da República, do Provedor de Justiça e dos presidentes das Assembleias Legislativas das regiões autónomas.

Esta inconstitucionalidade apenas se limita às questões de omissão legislativa – no caso das normas que não são exequíveis por si mesmas.

Pode verificar-se nos casos em que o legislador não concretizou um comando Constitucional que lhe era dirigido directa ou indirectamente ou nos casos de completo vazio legislativo ou concretização manifestamente insuficiente.

Continuando a seguir por perto Gomes Canotilho⁴⁹ “omissão, em sentido jurídico- constitucional, significa não fazer aquilo a que se estava constitucionalmente obrigado”.

Estas imposições constitucionais destinam-se ao legislador – Governo, Assembleia da República e Assembleias regionais.

Citando o mesmo autor⁵⁰ “é legítimo duvidar-se da bondade desta solução, pois, algumas vezes, as medidas necessárias para dar exequibilidade às normas constitucionais podem reconduzir-se a actos não legislativos (...) e isto corroborado pelo facto de grande número de imposições se dirigir ao Estado”.

Por cá não existe um mecanismo de fiscalização concreta de omissões inconstitucionais – quando o tribunal verificar a existência de uma inconstitucionalidade por omissão dá conhecimento ao órgão legislativo competente cfr. o art.º 283º\2 da CRP.

Mesmo nos casos em que há uma estreita conexão entre a inconstitucionalidade por acção e por omissão, não devemos convocar [convular, confundir] os dois institutos.

⁴⁹ CANOTILHO, GOMES, «Direito Constitucional e teoria da Constituição, Almedina, 7ª Edição, Coimbra, pág. 1033;

⁵⁰ CANOTILHO, GOMES, «Direito Constitucional e teoria da Constituição, Almedina, 7ª Edição, Coimbra, pág. 1038;

Jorge Miranda⁵¹ explica que, “seria erróneo assimilar a verificação da existência da inconstitucionalidade por omissão à declaração de inconstitucionalidade por acção. Uma coisa é declarar inválida ou ineficaz uma norma com os efeitos que isso produz; outra coisa declarar que falta uma norma que não deveria faltar”.

Entendendo-se assim, esta figura torna-se muito restrita. A legitimidade para a suscitar é muito limitada (Provedor de Justiça, Presidente da República⁵²...).

No Brasil foi adoptado um mecanismo de fiscalização semelhante ao Português, mas para complementar o sistema foi criado o instituto do “mandato de injunção”, que funciona em sede concreta.

Este instituto está positivado no art.º 5º LXXI da Constituição Brasileira, que determina: “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”, sendo competência do Superior Tribunal de Justiça, cfr. o art.º 105º/I/h⁵³.

Podia (deveria) ser introduzido um novo recurso para o TC, que permitisse que se suscitasse uma omissão num caso concreto, tendo em conta as limitações existentes da figura actual.

Infra trataremos de algumas questões concretas.

7. O conteúdo do direito à habitação

O direito à habitação é um direito social com duas vertentes: uma positiva – em que compete ao Estado criar os meios para realmente o efectivar e uma negativa, no

⁵¹ MIRANDA, JORGE, «Manual de Direito Constitucional», Tomo VI, Coimbra Editora, 4ª Edição, Coimbra, 2013, págs. 389 e 390;

⁵² A requerimento do Presidente da República, do Provedor de Justiça ou, com fundamento em violação de direitos das regiões autónomas, dos presidentes das Assembleias Legislativas das regiões autónomas, o Tribunal Constitucional aprecia e verifica o não cumprimento da Constituição por omissão das medidas legislativas necessárias para tornar exequíveis as normas constitucionais (cfr. o art.º 283º da CRP);

⁵³ «O mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal»;

sentido de o Estado se deve abster de atentar contra o mesmo (contra o seu núcleo essencial, como já analisamos).

O artigo 65º\1 da lei fundamental não consagra apenas um *mero* direito à habitação (a uma qualquer habitação), mas sim a uma habitação adequada.

O normativo indica que a habitação tem que ser adequada (mais que um tecto e paredes)⁵⁴, tem que possuir condições de higiene e conforto e deve preservar a intimidade pessoal e privacidade familiar.

Existe aqui uma conexão com outros direitos fundamentais como o da reserva da intimidade da vida privada e familiar – cfr. o art. 26º CRP⁵⁵, ambiente e qualidade de vida⁵⁶ – cfr. o art.º 66º CRP, urbanismo, ordenamento do território e uso do solo e com o princípio basilar de qualquer Estado de Direito, que é o princípio da dignidade da pessoa humana.

A habitação também estará correlacionada com o direito de constituir família e de contrair casamento em condições de igualdade, consagrado no artigo 36º, nº 1 da Constituição.

Este direito é dos mais importantes, sem acesso a habitação o ser humano não consegue viver com dignidade e ter acesso a outros direitos fundamentais.

A habitação pressupõe o acesso a infra estruturas básicas, escolas e serviços – cfr. os artigos 65º, 66º e 74º da CRP, pressupõe também, que ninguém seja privado de usufruir de uma habitação dotada de um mínimo de dignidade e que ninguém possa ser arbitrariamente [a penhora nos termos da lei não será privação arbitrária, no sentido de que o direito à habitação não se esgota ou, ao menos, não aponta, ainda que de modo primordial ou a título principal, para o "direito a ter uma habitação num imóvel da

⁵⁴ PALMA, Fernanda, aula (..);

⁵⁵ Dispõe o artigo 26º da CRP “A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação”;

⁵⁶ ⁵⁶ FERNANDO CORREIA, ANA MONIZ, “*consideraciones sobre la promoción del derecho a la vivienda em Portugal*”, p139;

propriedade do cidadão”- Ac a seguir mencionado] privado da habitação ou de não ser impedido de conseguir uma **ACTC 649\99** ⁵⁷⁵⁸.

O cidadão também deve ser protegido contra despejos ilegais e legais (disponibilização de alternativas para evitar que o fique em situação de sem abrigo).

Vital Moreira e Gomes Canotilho⁵⁹ indicam, como já se citou em cima “o direito de não ser arbitrariamente privado da habitação ou de não ser impedido de conseguir uma”.

A habitação também deve ser acessível economicamente, cfr. o art.º 65º\2\b da lei fundamental “*habitações económicas e sociais*”. [promoção de habitação social económica].

E também [de referir] o “sistema de renda compatível com o rendimento familiar e de acesso à habitação própria” cfr. o nº 3º do supracitado artigo.

Deve ser também habitável, isto é “adequada”, não só em espaço, mas também – que ofereça protecção contra o frio e calor, etc.

A habitação deve estar situada (no caso de habitação social) – que tratarei *infra*, numa localização adequada, perto de todas as estruturas fundamentais e também integrada na comunidade / cidade.

Como concretização deste principio e ideal deve-se evitar a construção de bairros sociais homogéneos.

Dão origem a vários problemas como: exclusão social, dificuldade de acesso a bens fundamentais, discriminação, falta de oportunidades no acesso a educação e emprego, crime, entre outros.

Este direito compreende assim: a habitação em si – a estrutura, com todas as condições de habitabilidade, de segurança física e jurídica. A localização - perto de / e

⁵⁷Por um lado, no direito de não ser arbitrariamente privado da habitação ou de não ser impedido de conseguir uma; neste sentido, o direito à habitação reveste a forma de 'direito negativo', ou seja, de direito de defesa, determinando um dever de abstenção do Estado e de terceiros, apresentando-se, nessa medida, como um direito análogo aos 'direitos, liberdades e garantias'" [Gomes Canotilho e Vital Moreira Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª edição];

⁵⁸ Consultado em: 23 de out de 2021, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19990649.html>;

⁵⁹ Constituição da República Portuguesa Anotada, 3.ª ed., Coimbra, 1993 (cit pelo ac supramencionado);

com acesso a serviços básicos como iluminação, saneamento, redes de comunicações e infra-estruturas fundamentais como escolas, hospitais, supermercados e, nos casos de habitação social – deve ser construída\planejada em condições de **igualdade** perante os outros membros da comunidade para não fomentar a desigualdade.

Ou seja, o direito à habitação é **assim** o direito a uma habitação condigna com todas estas vertentes que constituem todo o seu conteúdo.

7.1 O conteúdo do direito à habitação - resumo observação geral nº4 do comité dos DESC das nações unidas

De acordo com a observação geral nº4⁶⁰ do comité dos direitos económicos, sociais e culturais, relativamente ao direito a uma **habitação condigna**, definiu-se este direito através de um número de elementos concretos.

Assim e como referi *supra*, e seguindo o relatório nº21 das nações unidas “o direito humano a uma habitação condigna” contempla vários elementos⁶¹:

1. Uma vertente de segurança legal da ocupação – protecção contra expulsões e outras afrontas ao direito à habitação (cfr. se indicou em cima o direito a não ser privado da habitação de forma arbitrária, à margem da lei e/ou sem possibilidade de defesa e *também*, nas situações de privação de acordo com a lei (por ex. término de contrato arrendamento, penhora, etc.) o realojamento em caso de manifesta necessidade de habitação);
2. A disponibilidade de serviços e infra-estruturas (equipamentos básicos como esgotos, água, electricidade, internet etc.⁶²);
3. Acessibilidade económica: os custos aquisitivos devem ser suportáveis e as rendas também não devem ser excessivas (devem ser concedidos apoios àqueles que não dispõem de meios económicos suficientes para ter uma habitação

⁶⁰ O Direito Humano a uma Habitação Condigna, ficha informativa número 25 [Alto Comissariado das Nações Unidas]. Consultado em: 24 de out de 2021, disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/ficha_informativa_21_direito_habitacao_condigna.pdf ;

⁶¹ *Idem*, pág. 26 e ss;

⁶² Água potável, energia para cozinhar, aquecimento e iluminação, instalações sanitárias e de limpeza, meios de conservação de alimentos, sistemas de recolha e tratamento de lixo, esgotos e serviços de emergência;

- adequada e os arrendatários também devem ser protegidos contra rendas excessivas ou aumentos abusivos);
4. Habitabilidade. A habitação deve ter condições mínimas de espaço e deve oferecer protecção contra a chuva, frio e calor;
 5. Deve ser segura (física e juridicamente);
 6. Também deve ser acessível aos grupos mais vulneráveis (excursão *infra*), pessoas com poucos recursos económicos, idosos, portadores de deficiências, doentes terminais, seropositivos, doentes crónicos, doentes mentais, vítimas de catástrofes naturais, etc (também referência às vítimas de violência doméstica – a falta de acesso a habitação limita a liberdade de escolha).
 7. Localizada perto de escolas, centros de saúde e outras estruturas fundamentais (deve situar-se em local onde exista a possibilidade de acesso a educação, acesso a saúde, acesso a centros de cuidados infantis, acesso ao emprego e outras estruturas sociais;
 8. Localizada longe de zonas que ameacem o direito à saúde dos habitantes (perto de zonas industriais, fábricas, aterros, lixeiras, etc.).
 9. Respeito pela cultura dos cidadãos e diversidade cultural (a ser tratado adiante).

7.2 Alusão a grupos vulneráveis:

7.2.1 Vítimas de violência doméstica

A 14-12-2013 foi assinado um protocolo entre a comissão para a cidadania e igualdade de género e o instituto da habitação e da reabilitação urbana⁶³.

Este protocolo tem como objectivo instituir uma cooperação institucional no processo de autonomização das vítimas de violência doméstica, no momento da saída das casas de abrigo (cfr.º o art.º 60º da lei 112/2009 alterada pela lei 57/2021).

De acordo com o artigo 60º da lei citada:

⁶³ Protocolo de colaboração entre a comissão para a cidadania e igualdade de género e Instituto da Habitação e Reabilitação Urbana, consultado em 30 de out de 2021, disponível em <https://www.cig.gov.pt/wp-content/uploads/2019/05/Protocolo-IHRU.pdf> ;

“As casas de abrigo são as unidades residenciais destinadas a acolhimento temporário a vítimas, acompanhadas ou não de filhos menores.

Ao Estado incumbe conceder apoio, com carácter de prioridade, às casas de abrigo de mulheres vítimas de violência doméstica e assegurar o anonimato das mesmas.”

Pretende-se que após o término desta medida (temporária) se encontrem respostas habitacionais para a vítima, visto que pode (por costume) encontrar-se em frágil situação económica.

Este processo de conseguir habitação é fundamental para a vítima ganhar autonomia face ao agressor e começar a sua vida de novo.

O Instituto da Habitação e Reabilitação Urbana comprometeu-se:

- a) A constituir uma bolsa de fogos de habitação, com cobertura nacional, destinados a vítimas de violência doméstica;
- b) Disponibilizar estes fogos para arrendamento a baixos custos às vítimas de violência doméstica, no momento da saída das casas de abrigo;

Este protocolo foi alvo de aditamento a 26 de Junho de 2018.

Alargou-se o âmbito às estruturas de atendimento e respostas de emergência que integram a rede nacional de apoio às vítimas de violência doméstica e introduziram-se mecanismos tendentes a uma maior eficácia nos procedimentos de atribuição dos fogos.

Com o aditamento da segunda cláusula passaram a constar as “estruturas de atendimento e respostas de acolhimento de urgência” e o compromisso em disponibilizar pelo menos 20 fogos até ao ano [transacto] de 2021, entre outras obrigações de comunicação e colaboração.

A 5 de Fevereiro de 2019 foi assinado um protocolo, substituindo um outro de 2012, entre a associação nacional de municípios portugueses (ANMP) e a comissão para a cidadania e igualdade do género⁶⁴ com o objectivo de “instituir uma cooperação

⁶⁴ Protocolo de colaboração entre a comissão para a cidadania e igualdade de género e associação nacional de municípios portugueses. Consultado em 3 de nov de 2021, disponível em: https://www.cig.gov.pt/wp-content/uploads/2019/05/Protocolo_ANMP_CIG_2019.pdf ;

institucional entre as partes no âmbito do processo de autonomização e empoderamento das vítimas de violência doméstica, sinalizadas pelas respostas de acolhimento de emergência e das casas de abrigo integradas na Rede Nacional de Apoio a Vítimas de Violência Doméstica, encontrando soluções que possam dar resposta às suas necessidades de habitação aquando da sua saída e retorno à vida na comunidade”.

A ANMP comprometeu-se, de acordo com o estipulado no artº 2 do protocolo:

a) Publicitar, por todos os meios ao seu dispor, o conteúdo do presente protocolo e as soluções resultantes do mesmo junto dos seus associados, por forma a constituir uma bolsa de municípios aderentes, promovendo uma cobertura de âmbito nacional;

b) Sensibilizar os seus associados para a necessidade de dar resposta habitacional a vítimas de violência doméstica que se encontrem em acompanhamento nas respostas de acolhimento de emergência e nas casas de abrigo;

c) Promover, junto dos seus associados, uma cultura de oferta de habitação acessível às populações em situação de vulnerabilidade e com necessidades específicas de intervenção, nomeadamente vítimas de violência doméstica”.

7.2.2 Sem abrigo, pessoas em situação de “sem abrigo”

De todos os grupos, o dos sem-abrigo é o que causa maior preocupação. Pode até falar-se de um verdadeiro flagelo social.

Milhares de pessoas vivem em situação de sem-abrigo nas grandes cidades de Portugal e do mundo.

Estima-se que Portugal tem 8.209 pessoas em situação de sem abrigo de acordo com um levantamento realizado no ano de 2020 (inquérito caracterização das pessoas em situação de sem-abrigo - 31 de dezembro 2020⁶⁵).

As causas desta situação estão [e nem só] relacionadas com problemas de saúde, consumo de álcool, drogas, custo e pelo desemprego sistémico.

⁶⁵ Inquérito Caracterização das Pessoas em Situação de Sem-Abrigo 31 de dezembro 2020. Consultado em 7 de nov de 2021. Disponível em <http://www.enipssa.pt/enipssa>;

A esmagadora maioria das pessoas em situação de sem abrigo encontra-se nos grandes centros urbanos de Lisboa e Porto. A maior parte são homens na faixa etária dos 45 aos 64, têm o ensino básico e têm como rendimento principal o rendimento social de inserção social.

A situação tem-se agravado.

Em relação a esta problemática merece destaque a “estratégia nacional para a integração de pessoas em situação de sem abrigo 2017- 2023” - ENIPSSA 2017-2023 que procedeu ao levantamento / inquérito supramencionado “inquérito caracterização das pessoas em situação de sem-abrigo - 31 de dezembro 2020”.

A resolução do conselho de ministros n.º 107/2017, de 25 de Julho⁶⁶, aprovou a estratégia nacional para a integração de pessoas em situação de sem-abrigo 2017-2023 (ENIPSSA 2017-2023). Foi posteriormente alterada pela resolução do conselho de ministros n.º 2/2020.

Tem como missão:

- a) Conhecer o fenómeno de todos que se encontram na situação de sem abrigo
- b) Reforçar a intervenção
- c) Coordenar a intervenção

De acordo com a resolução, pretende-se “consolidar uma abordagem estratégica e holística de prevenção e intervenção, centrada nas pessoas em situação de sem-abrigo, por forma a que ninguém tenha de permanecer na rua por ausência de alternativas”.

A ENIPSA⁶⁷, para harmonizar a acção, definiu sem-abrigo como “a pessoa **em situação** de sem abrigo”, visto que esta é uma situação (temporária) e não uma qualificação\qualidade da pessoa (perpétua).

Decidiu assim substituir-se a expressão “sem-abrigo” pela expressão “pessoa em situação de sem abrigo”.

Considera-se portanto “pessoa em situação de sem-abrigo” “aquela que, independentemente da sua nacionalidade, origem racial ou étnica, religião, idade, sexo,

⁶⁶ Resolução do Conselho de Ministros n.º 107/2017. Disponível em: <https://dre.pt/dre/detalhe/resolucao-conselho-ministros/107-2017-107745746>;

⁶⁷ Estratégia nacional para a integração de pessoas em situação de sem-abrigo;

orientação sexual, condição socioeconómica e condição de saúde física e mental, se encontra”:

- a) Sem tecto (vivendo em espaço público: como jardins, estações de metro, autocarro, estacionamentos, passeios), abrigo de emergência ou locais precários), num abrigo de emergência e ou [outro] local precário (sítios abandonados).
- b) Sem casa (encontrando-se num alojamento temporário).

Seguindo de perto a resolução (cfr.º o artº 3º), considera-se “pessoa em situação de sem-abrigo” aquela que, independentemente da sua nacionalidade, origem racial ou étnica, religião, idade, sexo, orientação sexual, condição socioeconómica e condição de saúde física e mental, se encontre - sem teto, vivendo no espaço público, alojada em abrigo de emergência ou com paradeiro em local precário; ou - sem casa, encontrando-se em alojamento temporário destinado para o efeito.

As vítimas de violência doméstica a residir nas casas de abrigo (cfr. artº. 60º, 63º e 64º da Lei n.º 112/2009, de 16 de Setembro), tal como quem se encontra em instituições de saúde, estabelecimentos prisionais, em estruturas provisórias, alojada com familiares e /ou amigos (sem perspectiva de ter acesso a habitação) e/ ou quem está em risco de despejo iminente são consideradas pessoas em risco de se tornarem sem-abrigo [por exemplo quem aguarda uma ordem de despejo⁶⁸ e não tem meios para aceder a outra habitação].

A adopção deste critério visa harmonizar a intervenção de todas as entidades.

A criação e adopção deste critério por todas as entidades de “pessoa em situação de sem abrigo” era um objectivo fundamental da estratégia anterior (ENIPSA 2009-2015⁶⁹).

Como relativa inovação no que diz respeito aos programas de alojamento para sem abrigo realça-se o programa “*housing first*” em que se privilegia o acesso a habitação em bairros dispersos no mercado de arrendamento urbano.

⁶⁸ Ou alvo de Penhora (Cfr. os arts 735.º, 755.º, 751º\4 do NCPC);

⁶⁹ Objectivos Estratégicos e Metas. Consultado em 9 nov 2021.

Disponível em <http://www.enipssa.pt/objectivos-estrategicos-e-metas;>

Segundo Nicholas Pleace o “alojamento em primeiro lugar”⁷⁰ difere dos outros programas porque fornece imediatamente aos sem-abrigo segurança na habitação.

Isto significa que o programa “alojamento em primeiro lugar” dá os sem-abrigo alojamento antes de qualquer outra coisa.

O alojamento em primeiro lugar "separa" o alojamento e apoio. Esta "separação" significa que os sem-abrigo recebem imediatamente um alojamento seguro sem serem obrigados a participar em programas de tratamento psiquiátrico ou tornando-se abstinentes de drogas e álcool.

Com este programa, evita-se assim a passagem por centros de acolhimento e todas as condicionantes inerentes, privilegiando-se a plena habitabilidade, responsabilidade e integração (suporte individual, flexibilidade, autonomia e escolha pessoal).

Este programa começou a ser aplicado em Portugal em Lisboa no ano de 2009.

Destaca-se a Portaria n.º 151/2021, que “estabelece as condições de acesso e candidatura à celebração de protocolos para projectos específicos de housing first e apartamento partilhado, de acordo com os modelos definidos, no âmbito da Estratégia Nacional para a Integração de Pessoas em Situação de Sem-Abrigo (ENIPSSA), sendo que “no âmbito do segundo eixo da ENIPSSA, prevê-se o reforço de uma intervenção promotora da integração das pessoas em situação de sem-abrigo, especificamente no alargamento de linhas de financiamento para a implementação de projetos Housing First dispersos na comunidade e, em paralelo, a priorização do alojamento permanente em habitações individualizadas.

Com efeito, é manifesta a prioridade na procura de uma solução habitacional consistente, em detrimento da abordagem institucional, tendo como principal objetivo o suporte concreto em termos do apoio no acesso a recursos habitacionais, educacionais, formativos ou de emprego. Desta forma, promove-se a concretização dos objetivos individuais das pessoas em situação de sem-abrigo, desde o seu bem-estar físico e mental à possibilidade de desenvolvimento de atividades, formação ou trabalho,

⁷⁰ Nicholas, Pleace (2012). EUROPEAN OBSERVATORY ON HOMELESSNESS, Housing First, pág3. Consultado em 12 nov 2021. Disponível em https://pure.york.ac.uk/portal/files/47540924/Final_report_Housing_First_English_version.pdf;

objetivos determinantes para a promoção da sua autonomia financeira, através do que se considera prioritário uma habitação condigna”.

Aplica-se a todo o território continental e destina-se ao funcionamento de projectos inovadores de alargamento e de reforço das respostas de alojamento e habitação destinadas a pessoas em situação de sem-abrigo, promovidas com a finalidade de combater situações de pobreza e exclusão social (cfr. o art.º 2º da portaria) e concretiza-se através dos modelos “housing first” (habitação em primeiro lugar) e apartamentos partilhados (cfr. o art.º 3º da portaria).

O artigo 4º da portaria concretiza o conceito do “housing first” definindo que “o modelo de housing first visa proporcionar à pessoa em situação de sem-abrigo uma habitação permanente e individualizada, apoiada por um conjunto diversificado de serviços de apoio social, em estreita ligação com outros recursos da comunidade e com o apoio técnico adequado, no sentido de promover a inserção social e a autonomização” e o “apartamento partilhado” (cfr. o art.º 5º da portaria) como “modelo de apartamento partilhado visa garantir à pessoa em situação de sem-abrigo um alojamento em contexto habitacional com carácter transitório e temporário, apoiado por um conjunto diversificado de serviços de apoio social, em estreita ligação com outros recursos da comunidade e com apoio técnico adequado, no sentido de promover a inserção social e a autonomização”.

O modelo mais tradicional e de resposta mais rápida, passa pelos centros de alojamento temporário (CAT), como por exemplo (a associação) “os albergues nocturnos do Porto”, que tem como fins principais “albergar temporariamente, todas as pessoas necessitadas que casualmente não tenham domicílio na cidade do Porto (...)” (cfr. o artigo 2º do estatutos da associação⁷¹), e a associação [entre outras] análoga em Lisboa, a “associação dos albergues nocturnos de Lisboa” que visa os mesmos fins na cidade de Lisboa.

Existem várias associações (IPSS) que prosseguem fins semelhantes, como também o “centro de apoio ao sem-abrigo” (artº 3º/b do estatuto⁷²), os centros de abrigo da AMI (abrigos nocturnos da AMI), etc.

Pelo decreto-Lei n.º 26/2021 foi criada a bolsa nacional de alojamento urgente e temporário. Esse decreto – lei procede (cfr. o art.º 1.º):

⁷¹Estatuto dos albergues nocturnos do porto. Consultado em 14 nov 2021. Disponível em <https://www.alberguesporto.com/anexos/estatutos.pdf>;

⁷²Estatuto centro de apoio ao sem-abrigo. Consultado em 16 nov 2021. Disponível em <https://casa-apoioaosemabrigo.org/doc/estatutos.pdf>.

a) À criação da Bolsa Nacional de Alojamento Urgente e Temporário, doravante designada por Bolsa de Alojamento;

b) À definição do Plano Nacional de Alojamento Urgente e Temporário, doravante designado por Plano Nacional de Alojamento;

c) À definição da forma de realização do Inventário de Alojamento Urgente e Temporário, doravante designado por Inventário de Alojamento;

d) À definição das modalidades e condições dos apoios para promoção das soluções de alojamento urgente e temporário.

As pessoas em situação [vítimas] de violência doméstica (como já analisamos e as que estão em situação de sem abrigo são abrangidas por este diploma (cfr. o art.º 5.º/1/i e iv⁷³).

Outras comunidades, como a comunidade cigana também têm problemas habitacionais.

Foi realizado um questionário⁷⁴, (no âmbito da estratégia nacional para a integração das comunidades ciganas cfr. a resolução do conselho de ministros n.º 25/2013⁷⁵, alterada pela resolução do conselho de ministros n.º 154/2018⁷⁶) que decorreu em duas fases (divididas pelos anos de 2013 e 2014) pelo IHRU (instituto da habitação e reabilitação urbana) e pelo ACIDI.

A realização deste estudo era uma das grandes metas da estratégia – “como condição da eficácia da intervenção, importa aprofundar o conhecimento da situação habitacional das comunidades ciganas, quer em termos quantitativos quer em qualitativos” e como meta geral “realização de, pelo menos, um estudo sobre as

⁷³ Cfr o art.º 5.º/1 i) e iv do Decreto-Lei n.º 26/2021. "Situações abrangidas:

i) Pessoas vítimas de violência doméstica;

iv) Pessoas em situação de sem-abrigo, considerando-se para este efeito as pessoas sinalizadas como tal pelas entidades competentes por estarem sem teto ou sem casa";

⁷⁴ Caracterização das condições de habitação das comunidades ciganas residentes em Portugal. Consultado em 14 jan. 2021. Disponível em

https://www.portaldahabitacao.pt/documents/20126/58203/caraterizacao_condicoes_habitacao.pdf/;

⁷⁵ Resolução do Conselho de Ministros n.º 25/2013

Disponível em: <https://dre.pt/dre/detalhe/resolucao-conselho-ministros/25-2013-260415>;

⁷⁶ Resolução do Conselho de Ministros n.º 154/2018

Disponível em: <https://dre.pt/dre/detalhe/resolucao-conselho-ministros/154-2018-117142874>;

condições de acesso e situação habitacional das comunidades ciganas, até 2020” (cfr. resolução do conselho de ministros n.º 25/2013 prioridade 26).

Conclui-se que 32% das famílias reside em alojamento não clássico (barracas, acampamentos ou alojamentos móveis) e 48% beneficia de habitação social, os restantes [minorias] reside em habitação convencional.

Existem, porém, 2500 famílias por realojar (que reside em alojamentos rudimentares).

De 7.696 famílias, 2461 reside em alojamento não clássico, 3516 reside em habitação social e 2.441 reside em alojamento dito clássico ou típico.

7.3 Algumas notas acerca do conteúdo do direito à habitação e a segurança legal da ocupação

a) A Inviolabilidade do domicílio

A Constituição da República Portuguesa consagra no art.º 34º o princípio da inviolabilidade do domicílio e da correspondência, estipulando que “o domicílio e o sigilo da correspondência e dos outros meios de comunicação privada são invioláveis”.

A exceção à inviolabilidade é a ordem dada por autoridade judicial⁷⁷, sempre de acordo com a lei ordinária.

Este princípio também está consagrado no art.º 12º da DUDH⁷⁸, dispõe este normativo que “ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação.

Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a protecção da lei”.

Na lei ordinária:

⁷⁷ Cfr. o art.º 34º/2 da Constituição da República Portuguesa;

⁷⁸ Cfr. DUDH artº 12º, PIDCP art.º 17, CEDH art.º 8;

De acordo com o art.º 174º\2 do CPP “quando houver indícios de que os objectos referidos no número anterior, ou o arguido ou outra pessoa que deva ser detida, se encontram em lugar reservado ou não livremente acessível ao público [como seja propriedade ou habitação], é ordenada busca” [objectos relacionados com um crime ou que possam servir de prova, nº 1].

Estes objectos podem ser *aprendidos* – cfr. o art.º 178º do CPP.

A busca domiciliária encontra-se prevista no art.º 177º do CPP.

Esta norma dispõe que “a busca em casa habitada ou numa sua dependência fechada só pode ser ordenada ou autorizada pelo juiz e efectuada entre as 7 e as 21 horas, sob pena de nulidade”.

A não observância das regras, no que respeita a *buscas*, que têm respeitar as formalidades estatuídas no CPP, pode levar a que as provas obtidas neste âmbito, ao arrepio do CPP, sejam nulas – cfr. o art.º 126º/3 “ressalvados os casos previstos na lei, são igualmente nulas, não podendo ser utilizadas, as provas obtidas mediante intromissão na vida privada, **no domicílio**, na correspondência ou nas telecomunicações sem o consentimento do respectivo titular”.

Assim, como vimos sumariamente, são “raras” as excepções ao princípio da inviolabilidade do domicílio e estas têm um âmbito limitado, regime “específico” e procedimento próprio.

É um pequeno sacrifício justificável para se protegerem outros princípios fundamentais, no que respeita ao exemplo dado – à protecção *de bens jurídicos*.

b) Direito à reserva sobre a intimidade da vida privada

O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada está consagrado no capítulo de direitos, liberdades e garantias da nossa Constituição da República, no artigo 26º/1⁷⁹ e no artigo 80º do Ccv⁸⁰, constituindo um direito de personalidade.

⁷⁹ A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação;

⁸⁰ (Direito à reserva sobre a intimidade da vida privada)

Todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem;

No dizer de Mota Pinto⁸¹ “(...) sempre a pessoa é titular de um certo número de direitos absolutos, que se impõem ao respeito de todos os outros, incidindo sobre os vários modos de ser físicos e morais da sua personalidade – são os chamados direitos de personalidade (art.º 70º e ss. do Ccv)”.

Ainda, segundo o mesmo autor, incidem os direitos de personalidade sobre a vida da pessoa, a sua saúde física, a sua integridade física, a sua honra, a sua liberdade física e psicológica, o seu nome, a sua imagem ou a reserva sobre a intimidade da sua vida privada.

Este direito está intimamente conexionado com o princípio da dignidade da pessoa humana e com o direito à habitação.

A habitação é fundamental para que a pessoa beneficie de um espaço de privacidade que lhe permita guardar reserva sobre a sua vida doméstica, familiar e afectiva⁸².

Quem se introduzir na habitação de outra pessoa ou nela permanecer depois de intimado a retirar-se comete objectivamente o crime previsto no artigo 190º⁸³ do Código penal.

Devido à sua extrema relevância este direito goza de protecção constitucional [tal e qual o direito à habitação] e tutela penal (bem jurídico fundamental).

c) Breve nota sobre a propriedade privada

O direito à propriedade privada está estatuído no art.º 62º da CRP⁸⁴, conforme se cita “a todos é garantido o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte, nos termos da Constituição”.

A extensão da reserva é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas;

⁸¹ MOTA PINTO, Carlos. *Teoria geral do direito civil*, 4ªed, Coimbra,2005, p. 101;

⁸² PAIS DE VASCONCELOS, Pedro. *Teoria Geral do Direito Civil*. 2005. P. 63;

⁸³ Cfr. o artigo 190.º Violação de domicílio ou perturbação da vida privada

Quem, sem consentimento, se introduzir na habitação de outra pessoa ou nela permanecer depois de intimado a retirar-se é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 240 dias.

Na mesma pena incorre quem, com intenção de perturbar a vida privada, a paz e o sossego de outra pessoa, telefonar para a sua habitação ou para o seu telemóvel;

Este direito está regulado [caracterizado] (“o código civil português não define o direito de propriedade, mas o artigo 1305.º caracteriza-o”⁸⁵) no CCv. no art.º 1305º “o proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas”.

De acordo com o art.º 1316º do CCv (modos de aquisição) o direito de propriedade “adquire-se” por contrato, sucessão, usucapião, ocupação e achamento.

No que concerne à defesa da propriedade, o art.º1311º CCv consagra a acção de reivindicação nos termos que “o proprietário pode exigir judicialmente de qualquer possuidor ou detentor da coisa o reconhecimento do seu direito de propriedade e a consequente restituição do que lhe pertence” e ainda também a acção directa prevista no art.º 336º⁸⁶ do CCv.

No que respeita essencialmente à propriedade de bens imóveis – esta está regulada no (s) art.º(s) 1344º do CCv e seguintes.

Como limitação a este direito o art.º 62º/2 da CRP⁸⁷ dispõe que “a requisição e a expropriação por utilidade pública só podem ser efectuadas com base na lei e mediante o pagamento de justa indemnização”.

Os titulares do direito de propriedade podem ser *privados deste* por expropriação por utilidade pública, confisco, requisição e até nacionalização (...).

De acordo com o art.º 1º do código das expropriações (Lei n.º.168/99 de 18 de Setembro, alterada pela Lei n.º 56/2008, de 04/09) “os bens imóveis e os direitos a eles inerentes podem ser expropriados por causa de utilidade pública compreendida nas atribuições, fins ou objecto da entidade expropriante, mediante o pagamento contemporâneo de uma justa indemnização nos termos do presente Código”.

⁸⁴ Bem como os arts. 61.º, 82.º e 86.º da CRP (tutela da iniciativa e propriedade privada).

⁸⁵ Cfr. MOTA PINTO, Carlos. *Teoria geral do direito civil*, 4ªed, Coimbra, 2005, p. 152;

⁸⁶ É lícito o recurso à força com o fim de realizar ou assegurar o próprio direito, quando a acção directa for indispensável, pela impossibilidade de recorrer em tempo útil aos meios coercivos normais, para evitar a inutilização prática desse direito, contanto que o agente não exceda o que for necessário para evitar o prejuízo;

⁸⁷ A todos é garantido o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte, nos termos da Constituição;

A expropriação deve limitar-se ao necessário para a realização do seu fim (...) – cfr. o art.º 3º⁸⁸ da supramencionada lei.

Constitui uma limitação ao direito de propriedade.

A habitação pode ou não ser propriedade do residente.

Como se adiantou em relação a este aspecto, volta a destacar-se o que foi dito, que o direito à habitação não corresponde a um direito a ser proprietário do imóvel no qual se reside (cfr. referência supra e considerações posteriores).

A relação que existe com o direito à habitação é que a propriedade do residente pode constituir a sua moradia de família (e goza de protecção nesses termos). Mas como se disse e se dirá, a propriedade constituída como habitação pode (ainda) ser objecto de penhora e objecto de todas outras limitações.

As limitações ao direito de propriedade são as que foram expostas e estão previstas na lei fundamental.

O direito de propriedade de uma coisa (imóvel seja habitacional ou não) constituirá sempre património susceptível de penhora e garantia de obrigações cfr. o art.º 601º do Ccv e os arts 735.º, 755.º, 751º\4 do NCPC.

d) A propriedade privada e o arrendamento urbano

Trataremos aqui da temática do arrendamento urbano.

Importa aqui realçar que o direito de propriedade que analisamos muito sumariamente na alínea anterior, não é “absoluto” e pode, de certa forma, colidir com o direito à habitação.

Por este motivo o (s) regime (s) de arrendamento urbano têm várias normas imperativas para proteger o arrendatário (parte mais fraca da relação, visto não ter habitação).

⁸⁸ A expropriação deve limitar-se ao necessário para a realização do seu fim, podendo, todavia, atender-se a exigências futuras, de acordo com um programa de execução faseada e devidamente calendarizada, o qual não pode ultrapassar o limite máximo de seis anos;

O detentor do direito de propriedade encontra-se subordinado à vontade dominante e restritiva do poder do Estado. Sendo que o proprietário é visto como o principal garante da função social que incumbe ao Estado⁸⁹.

Assim e seguindo de perto João Santos⁹⁰ os contratos de arrendamento⁹¹ podem ser unilateralmente modificados pelo Estado [contratos e regime].

As crises sócio – económicas (com consequências negativas no mercado de arrendamento) têm motivado diversas intervenções legislativas.

Refere ainda o mesmo autor que “o Decreto n.º 1079, de 23 de Novembro de 1914, congelou as rendas nos contratos existentes e a celebrar, obrigando o senhorio a arrendar prédios devolutos”.

A 28 de Setembro de 1917, a Lei n.º 1928 veio declarar “expressamente proibido aos senhorios ou sublocadores (...) intentar acções de despejo que se fundem em não convir-lhes a continuação do arrendamento, seja qual for o quantitativo das rendas” (art. 2º/5).

Estes diplomas que indica como exemplo criaram restrições ao exercício dos direitos por parte do proprietário – locador.

Esta área motiva várias intervenções legislativas, seja por questões económicas, sociais ou políticas.

Faz parte do conteúdo do direito à habitação o **direito de acesso à habitação**, seja através da aquisição de propriedade, por via de arrendamento ou por *qualquer* outro meio admissível juridicamente.

Sendo que, como vamos tratar *infra* (na penhora), o direito à habitação é distinto do direito de propriedade dum imóvel.

É entendimento, que se vem expondo ao longo deste trabalho e do TC que o direito à habitação não tem que corresponder à propriedade do imóvel (são dois direitos

⁸⁹ Santos, Filipe «O regime do arrendamento urbano: a possível colisão de direitos fundamentais sociais, tese de Mestrado CJP, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, pag.18» Consultado em 11 de nov de 2021, disponível em https://sigarra.up.pt/fdup/en/pub_geral.pub_view?pi_pub_base_id=24835;

⁹⁰ Idem;

⁹¹ E claro, está, o próprio regime de arrendamento;

autónomos, mas que se podem confundir por estarem por vezes em estreita conexão, por ex. constituídos na mesma pessoa).

7.4 A segurança legal da ocupação no que respeita a *penhoras, direitos dos arrendatários e despejos*

Citamos já vários princípios basilares no que respeita à segurança da ocupação: a inviolabilidade do domicílio, a propriedade privada (suas limitações) e a sua relação com o direito à habitação.

Como veremos em baixo, quando nos referirmos à penhora – que se pode considerar um “atentado” à segurança da ocupação e não só, também *ao direito de propriedade*, estabelecemos já que o direito à habitação pode, de certa forma, colidir com o direito de propriedade e que se pode “confundir” com o direito a uma habitação em “casa própria”.

Tal, por enquanto, parece pacífico, desde que o Estado cumpra o seu papel e promova efectivamente o direito à habitação.

A inviolabilidade do domicílio (princípio da inviolabilidade) *tem mais ou menos* o mesmo alcance quando este não é propriedade do residente, sendo que as restrições que aponte são, neste sentido, aplicáveis a ambos os casos.

O locador tem que respeitar, com algumas excepções⁹², este princípio.

A propriedade privada tem as “limitações” no que respeita a expropriações (e as citadas *supra* e na fundamental).

Também, neste âmbito do direito à habitação, **existem** algumas limitações impostas pelo Estado quando legisla sobre o arrendamento, podendo limitar este direito (propriedade) para assegurar *o direito à habitação* – o acesso à habitação (congelamento de rendas, regime geral de arrendamento, sobre despejos, direitos e deveres dos arrendatários, etc.).

⁹² Por ex. o art.º 1038ºb do Ccv, que dispõe que “são obrigações do locatário (...) facultar ao locador o exame da coisa locada”;

Como é consabido e importa salientar “é da exclusiva competência da Assembleia da República legislar sobre – regime geral do arrendamento rural e urbano” – cfr.º o art.º 165º da CRP.

Para não sair do âmbito do tema, iremos focar-nos especificamente na penhora e as suas implicações: no sentido de uma perda imediata de habitação [nos casos que assim seja], com conseqüente prejuízo da “segurança [legal] da ocupação” – segurança da ocupação.

À primeira vista e com efeito imediato uma penhora sobre uma habitação – uma morada de família, é um atentado *legal* e directo ao direito à habitação, mesmo se entendendo, como se entende, que ambos os direitos gozam de relativa autonomia.

7.4.1 No âmbito do direito privado: a penhora (alusão à lei 13/2016)

A penhora pode recair sobre bens móveis ou imóveis.

O art. 601º CCv estabelece o princípio geral de garantia das obrigações: “pelo cumprimento da obrigação respondem todos os bens do devedor susceptíveis de penhora, sem prejuízo dos regimes especialmente estabelecidos em consequência da separação de patrimónios”.

A casa de morada de família (habitação familiar) não consta do elenco dos bens [absolutamente] impenhoráveis – cfr. o art.º 822º CPC [736º NCPC].

Sendo assim um bem sujeito a penhora, como qualquer outro.

Apesar do legislador não ter estabelecido a impenhorabilidade da casa de morada de família, consagrou alguns meios de protecção:

A casa de família só pode alienada por ambos os cônjuges [1082º Ccv⁹³].

Nos termos do art.º 740º do NCPC quando a penhora incida sobre bens comuns do casal, numa execução movida só contra um cônjuge, é facultado ao cônjuge do

⁹³ Artigo 1682.º-A

(Alienação ou oneração de imóveis e de estabelecimento comercial)

1. Carece do consentimento de ambos os cônjuges, salvo se entre eles vigorar o regime de separação de bens:

a) A alienação, oneração, arrendamento ou constituição de outros direitos pessoais de gozo sobre imóveis próprios ou comuns;

b) A alienação, oneração ou locação de estabelecimento comercial, próprio ou comum.

2. A alienação, oneração, arrendamento ou constituição de outros direitos pessoais de gozo sobre a casa de morada da família carece sempre do consentimento de ambos os cônjuges.

executado que, querendo, requeira no prazo de 20 dias a “separação de bens ou junção certidão comprovativa da pendência da acção em que a separação já tenha sido requerida, sob pena de a execução prosseguir sobre os bens comuns”.

Também é de salientar o art.º 34º do NCPC que dispõe que “devem ser propostas por ambos os cônjuges, ou por um deles com consentimento do outro, as acções de que possa resultar a perda ou a oneração de bens que só por ambos possam ser alienados ou a perda de direitos que só por ambos possam ser exercidos, incluindo as acções que tenham por objecto, directa ou indirectamente, a casa de morada de família”.

O art.º 737º do NCPC, que dispõe sobre os bens relativamente impenhoráveis, no ponto 3º estipula que “estão ainda isentos de penhora os bens imprescindíveis a qualquer economia doméstica que se encontrem na casa de habitação efectiva do executado, salvo quando se trate de execução destinada ao pagamento do preço da respectiva aquisição ou do custo da sua reparação”.

Aqui apenas são referidos os bens imprescindíveis que se encontrem na casa de habitação efectiva do executado, não a habitação e si.

No artigo 388º do NCPC “arbitramento de reparação provisória”, nº4 “o disposto nos números anteriores é também aplicável aos casos em que a pretensão indemnizatória se funde em dano susceptível de pôr seriamente em causa o sustento ou **habitação do lesado**” (negrito nosso).

No artigo 704º do NCPC “requisitos da exequibilidade da sentença”, nº4 “enquanto a sentença estiver pendente de recurso, se o bem penhorado for a **casa de habitação efectiva do executado**, o juiz pode, a requerimento daquele, determinar que a venda aguarde a decisão definitiva, quando aquela seja susceptível de causar prejuízo grave e dificilmente reparável.” (negrito nosso)

No artigo 733º do mesmo diploma “efeitos do recebimento dos embargos”, nº 5 “se o bem penhorado for a **casa de habitação efectiva do embargante**, o juiz pode, a requerimento daquele, determinar que a venda aguarde a decisão proferida em 1.ª instância sobre os embargos, quando tal venda seja susceptível de causar prejuízo grave e dificilmente reparável.” (negrito nosso).

No artigo 751º “ordem de realização da penhora”.

A penhora deve começar pelos bens cujo valor pecuniário seja de mais fácil realização e se mostrem adequados ao montante do crédito exequente, sendo que o agente de execução deve respeitar as normas imperativas e o princípio da proporcionalidade.

Admite-se a penhora de bens imóveis ou estabelecimentos comerciais (mesmo que não se adequem por excesso, ao montante do crédito exequendo) nos casos em que “a penhora de outros bens presumivelmente não permita a satisfação integral do credor no **prazo de 12 meses**, no caso de a dívida não exceder metade do valor da alçada do tribunal de 1.ª instância e o imóvel seja a **habitação própria permanente do executado**” e “a penhora de outros bens presumivelmente **não permita a satisfação integral do credor no prazo de 18 meses**, no caso de a dívida exceder metade do valor da alçada do tribunal de 1.ª instância e o imóvel seja a habitação própria permanente do executado”.

Este artigo “contempla” o princípio da proporcionalidade (e pretende proteger a casa de família de penhora), porém, admite que a habitação própria “casa de família” seja objecto de penhora, quando outros bens não permitam a satisfação integral do credor em determinados valores e prazos.

No artigo 756º “penhora de bens imóveis – depositário”.

No caso do bem penhorado constituir casa de família fica o executado como depositário do bem e no caso de o bem estar arrendado, fica como depositário o arrendatário.

No artigo 861º “entrega da coisa”.

O ponto 6 deste artigo refere que quando a coisa é a casa de habitação própria do executado aplica-se o disposto no art.º 863º 3 a 5.

Também “caso se suscitem sérias dificuldades no **realojamento** do executado, o agente de execução comunica antecipadamente o facto à **câmara municipal e às entidades assistenciais competentes**”. (negrito nosso).

De acordo com o art.º 863º\3 quando se trata de arrendamento para habitação, o agente de execução suspende as diligências executórias, quando se mostre que a diligência pode por em risco a vida da pessoa que se encontra no local por razões de doença aguda.

No artigo 864º nº1 que trata da desocupação de imóvel arrendado para habitação “no caso de imóvel arrendado para habitação, dentro do prazo de oposição à execução, o executado pode requerer o diferimento da desocupação, por razões sociais imperiosas”, no nº2 “devendo o juiz ter em consideração as exigências da boa-fé, a circunstância de o **arrendatário não dispor imediatamente de outra habitação**, o número de pessoas que habitam com o arrendatário, a sua idade, o seu estado de saúde e, em geral, a

situação económica e social das pessoas envolvidas, só podendo ser concedido desde que se verifique algum dos seguintes fundamentos (...).

No caso de resolução por não pagamento de rendas se deva a carência de meios por parte do arrendatário e/ou que o mesmo é portador de deficiência com grau comprovado de incapacidade superior a 60%.

No caso de diferimento baseado na resolução por não pagamento de rendas, cabe ao Fundo de Socorro Social do IGFSS o pagamento das rendas ao senhorio correspondentes ao período do diferimento (864º/3).

- O direito de remição previsto no art.º 842º e 843º do NCPC (evitar que os bens saiam da esfera familiar do executado);

Apesar da não impenhorabilidade da casa de família, esta goza de protecção acrescida, conforme vimos.

De acordo com o acórdão do STJ (proferido no processo nº 3762/12.9TBCSC-B.L1.S1⁹⁴)... o direito à habitação consagrado no art. 65º da CRP não se confunde com o direito a ter casa própria, não tem cariz absoluto e nem se sobrepõe a qualquer outro, nomeadamente ao direito de propriedade.

Esse acórdão cita Gomes Canotilho e Vital Moreira [“quanto ao seu objecto, como direito de defesa, o direito à habitação justifica medidas de protecção contra a privação da habitação (limites à penhora da morada de família, limites mais ou menos extensos aos despejos). Como direito social, o direito à habitação não confere um direito imediato a uma prestação efectiva dos poderes públicos, mediante a disponibilização de uma habitação (...)].

Continua dizendo que “no entanto, não é menos certo que tal protecção do direito à habitação do cidadão e da família esgota-se nesse apoio, sendo que o legislador ordinário não obstante estar ciente da importância desse direito não consagrou como referimos, a sua impenhorabilidade. Não se pode confundir direito à habitação com direito a ter casa própria.”.

Cita também Jorge Miranda e Rui Medeiros (Constituição Portuguesa Anotada, volume I, págs. 665 a 666) [“ não se esgota ou, ao menos, não aponta, ainda que de modo primordial ou a título principal, para o direito a ter uma habitação num imóvel da propriedade do cidadão “].

⁹⁴ AC Supremo Tribunal de Justiça Consultado em 1 dez 2021;
Disponível em Ordem dos Advogados - Conselho Regional do Porto:
<https://www.direitoemdia.pt/search/show/cd3d8d0d6e62eae1efb0b4e166eee6e81975d1f26c0fc65862f8571d5bbcedf4>
;

Daí que uma norma que admite a penhora de um imóvel onde se situe a casa de habitação do executado e seu agregado familiar não viole o direito que todos têm de haver, para si e para a sua família, uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto, pois a habitação em causa, desligada da titularidade do direito real de propriedade sobre o imóvel onde essa habitação se situa, não é afectada, já que pela penhora o executado e a sua família não são privados da respectiva habitação, podendo, pois, manter-se no imóvel. “[...] (esta última transcrição é específica ao caso concreto citado).

Não tratamos aqui de um direito a se ser proprietário de uma habitação – apenas o direito à habitação nas condições supramencionadas, independentemente dos títulos e posições jurídicas,

Existe, porém, uma interligação e por vezes colisão com o direito de propriedade.

De acordo com um acórdão mais antigo, de 2011, da relação de Lisboa proferido no processo 4867/08.6TBOER-H.L1-7⁹⁵ – afirma-se desde logo, no sumário que “ o artigo 65º da CRP não obriga o legislador a estabelecer a impenhorabilidade da casa de morada de família do executado”. Nesse mesmo acórdão são citados os mesmos autores – no que diz respeito à matéria que se vem expondo.

Esta questão da penhorabilidade foi uma opção legítima do legislador, visto que do outro lado está também outro direito fundamental: o direito de propriedade (que constituirá garantia das obrigações).

Esta questão afasta-se um pouco do âmbito da dissertação, se bem que julgamos que o direito à habitação (propriedade que se constituiu como habitação, “morada de família”) fica fragilizado com a admissibilidade quase plena da penhora [mesmo com a protecção acrescida citada].

Acerca desta questão veja-se o projecto de Lei 88/XIII do PCP⁹⁶ de 4 de Janeiro de 2016 que estabelece um regime de impenhorabilidade da habitação própria e permanente fixando restrições à penhora e à execução de hipoteca⁹⁷.

⁹⁵Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa Consultado em 2 dez 2021.

Disponível em <http://www.dgsi.pt/>
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/2f90b5e66796c6be80257941003b07bd>

;
⁹⁶ Projecto de Lei 88/XIII/1 (PCP). Consultado em 3 dez 2021. Disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=39933> ;

⁹⁷ *Idem*;

De acordo com o projecto “não é admitida a penhora ou execução de hipoteca sobre imóvel que seja habitação própria e permanente do executado quando se comprove a inexistência de rendimentos suficientes para assegurar a subsistência do executado ou do seu agregado familiar”.

Também o Projecto Lei do BE – 86/XIII⁹⁸, de 30 de Dezembro de 2015⁹⁹, que pretende a impenhorabilidade e a impossibilidade de execução de hipoteca de imóvel de habitação própria e permanente por dividas fiscais, propondo a alteração do CPA e CPTA).

Na exposição de motivos o proponente afirma que desde 2014, 5891 famílias já perderam a casa numa penhora por dívidas à administração tributária e aos bancos (...).

Explica também que “A AT respeita uma ordem pela qual procede às penhoras: rendas, contas, depósitos bancários e outros créditos; depois, salários; de seguida os bens móveis e só em última instância avança com a penhora sobre bens imóveis. Ora, quando se avança para a penhora do imóvel, trata-se de um recurso de fim de linha, o que mostra que a habitação é já o único bem que resta a estas famílias”.

Também¹⁰⁰ o Projecto de lei 87/XII do PS que “protege a casa de morada de família no âmbito de processo de execução fiscal”, tendo dado entrada em 31 de Dezembro de 2015 e o projecto 89/XXIII do PCP que pretende suspender as penhoras e vendas de habitação própria e permanente em processos de execução fiscal e determina a aplicação de um regime de impenhorabilidade desses imóveis.

Fruto desses projectos a 9 de Maio de 2016 foi promulgada a Lei n.º 13/2016¹⁰¹, de 23 de Maio que protege a casa de morada de família no âmbito de processos de execução fiscal.

Estipula o artigo 2º “Alteração ao Código de Procedimento e de Processo Tributário (...) A penhora sobre o bem imóvel com finalidade de habitação própria e permanente está sujeita às condições previstas no artigo 244º”.

Esta lei apenas se aplica no âmbito de processos de execução fiscal, não tendo aplicabilidade nas execuções ditas “comuns” de direito privado.

O artigo 244º do CPPT passou a ter a seguinte redacção “não há lugar à realização da venda de imóvel destinado exclusivamente a habitação própria e

⁹⁸ Projeto de Lei 86/XIII/1 (BE). Consultado em 3 dez 2021. Disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=39930> ;

⁹⁹ *Idem*;

¹⁰⁰ *Idem*;

¹⁰¹ Lei 13/2016. Consultado em 4 dez 2021. Disponível em <https://dre.pt/dre/LinkAntigo?search=74498465> ;

permanente do devedor ou do seu agregado familiar, quando o mesmo esteja efectivamente afecto a esse fim”.

Alterou também o artigo 49º\d da LGT nestes termos “O prazo de prescrição legal suspende-se: (d) durante o período de impedimento legal à realização da venda de imóvel afecto a habitação própria e permanente.”

Como temos vindo a tratar, não se deve resumir o direito à habitação a um mero direito prestacional por parte do Estado dependente da boa vontade do legislador.

É verdade que a conjuntura económica é [sempre] desfavorável – mas neste âmbito, pode não estar assegurado o mínimo dos mínimos.

O legislador se pretende verdadeiramente proteger a casa de família tem que criar ou estender o regime para que se aplique a todas as penhoras.

a) No âmbito do direito público: a penhora

No código de Procedimento e de Processo Tributário, adiante designado por CPPT – a penhora “começa” pelos bens cujo valor pecuniário seja de mais fácil realização e se mostrem adequados ao montante do crédito do exequente (proporcionalidade) – cfr. o art. 219º do CPPT. No art.º 231º¹⁰² do mesmo diploma estipulam-se as formalidades a observar na penhora de imóveis, podendo também ser efectuada nos termos do CPC.

Assim, nos termos do artigo 219.º do diploma que se cita:

“Bens prioritariamente a penhorar

1 - Sem prejuízo do disposto nos n.os 4 e 5, a penhora começa pelos bens cujo valor pecuniário seja de mais fácil realização e se mostre adequado ao montante do crédito do exequente.

2 - Tratando-se de dívida com privilégio, e na falta de bens a que se refere o número anterior, a penhora começa pelos bens a que este respeitar, se ainda pertencerem ao executado e sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 157.º

4 - Caso a dívida tenha garantia real onerando bens do devedor por estes começará a penhora que só prosseguirá noutros bens quando se reconheça a insuficiência dos primeiros para conseguir os fins da execução.

¹⁰² Formalidades de penhora de imóveis;

5 - A penhora sobre o bem imóvel com **finalidade de habitação própria e permanente está sujeita às condições previstas no artigo 244.º**

Como já vimos *supra*, a Lei 13/2016 veio alterar o artigo 244º do CPPT, estipulando que “não há lugar à realização da venda de imóvel destinado exclusivamente a habitação própria e permanente do devedor ou do seu agregado familiar, quando o mesmo esteja efectivamente afecto a esse fim.

Existe esta protecção acrescida quando a penhora é realizada pela AT nos termos do CPPT do que por um particular nos termos gerais.

b) Arrendamento: *direito dos arrendatários*

Os arrendatários também têm o direito *supra* exposto à inviolabilidade do domicílio.

Estão, porém, sujeitos “às limitações impostas aos proprietários de coisas imóveis, tanto nas relações de vizinhança como nas relações entre arrendatários de partes de uma mesma coisa” – cfr. o art.º 1071º do Ccv.

Porém têm algumas obrigações, por força do art.º 1038º do Ccv:

- Facultar ao locador o exame da coisa locada;
- Não aplicar a coisa a fim diverso daquelas a que se destina;
- Não fazer dela uma utilização imprudente;
- Tolerar as reparações urgentes (...);
- Não proporcionar a outrem o gozo total ou parcial da coisa por meio de cessão onerosa ou gratuita da sua posição jurídica, sublocação ou comodato, excepto se a lei o permitir ou o locador o autorizar;
- Comunicar ao locador, dentro de quinze dias, a cedência do gozo da coisa por algum dos referidos títulos, quando permitida ou autorizada;

No que respeita ao exame da coisa locada, tal configura uma excepção à proibição imposta pelo art.º 1037º/1 Ccv “não obstante convenção em contrário, o locador não pode praticar actos que impeçam ou diminuam o gozo da coisa pelo locatário, com excepção dos que a lei ou os usos facultem ou o próprio locatário

consinta em cada caso, mas não tem obrigação de assegurar esse gozo contra actos de terceiro”.

Se o locatário for privado da coisa ou perturbado no exercício dos seus direitos pode usar, mesmo contra o locador, os meios facultados nos artigos 1276^{o103104} e seguintes do Ccv (meios de defesa da posse).

Este exame da coisa imóvel deve ser feito dentro dos limites do bom senso e da razoabilidade.

O motivo deve ser legítimo e circunscrever-se ao exame da coisa.

Deve, também, na nossa modesta opinião, ser marcado com antecedência e respeitar a privacidade do locatário e sua família.

Deve ser exercido muito excepcionalmente, sendo abusivo o seu uso frequente.

A lei n.º 12/2019 veio proibir e punir o assédio no arrendamento, procedendo à alteração ao novo regime do arrendamento urbano.

Foram aditados os arts.º 13º A e 13º B ao NRAU, aprovado pela lei 6/2006.

Dispõe o art.º 13º A que “É proibido o assédio no arrendamento ou no subarrendamento, entendendo-se como tal qualquer comportamento ilegítimo do senhorio, de quem o represente ou de terceiro interessado na aquisição ou na comercialização do locado, que, com o objectivo de provocar a desocupação do mesmo, perturbe, constranja ou afecte a dignidade do arrendatário, subarrendatário ou das pessoas que com estes residam legitimamente no locado, os sujeite a um ambiente intimidativo, hostil, degradante, perigoso, humilhante, desestabilizador ou ofensivo, ou impeça ou prejudique gravemente o acesso e a fruição do locado”.

A visita constante de potenciais interessados na compra do imóvel viola por ex. o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, inviolabilidade do domicílio e viola normas imperativas: a obrigação do locador assegurar o gozo da coisa para os fins a que se destina cfr. o art.º 1031º/b do CCv e a obrigação do locatário de [a] facultar **para exame** de acordo com 1038º/b do Ccv.

¹⁰³ Cfr. o art.º 1037º/2 do Ccv “O locatário que for privado da coisa ou perturbado no exercício dos seus direitos pode usar, mesmo contra o locador, dos meios facultados ao possuidor nos artigos 1276.º e seguintes;

¹⁰⁴ Se o possuidor tiver justo receio de ser perturbado ou esbulhado por outrem, será o autor da ameaça, a requerimento do ameaçado, intimado para se abster de lhe fazer agravo, sob pena de multa e responsabilidade pelo prejuízo que causar;

Entende-se que a obrigação do locatário prevista no art.º 1038/b do Ccv é para o locador examinar a coisa, não para a mostrar a terceiros para venda ou para qualquer outro fim.

As partes podem, porém, estabelecer ao abrigo da liberdade contratual que o arrendatário fica obrigado a permitir o acesso a imobiliárias e potenciais clientes.

Nos últimos três meses anteriores à desocupação “o arrendatário deve, em qualquer caso, mostrar o local a quem o pretender tomar de arrendamento” cfr. o art.º 1081º/3 do Ccv.

O art.º 13ºB instituiu a “intimação para tomar providência”.

A par desta possibilidade, o arrendatário pode fazer uso dos meios previstos no art.º 1037º/2 do Ccv (sem prejuízo de eventual responsabilidade civil).

O uso do imóvel para diferentes fins a que se destina é fundamento para a resolução do contrato –cfr o art.º1083/2/c.

Existem também limitações no que respeita à pessoa do locatário, por exemplo no trespassse cfr. o art.º 1112º do Ccv.

A transmissão deve ser celebrada por escrito e comunicada ao senhorio (obrigação do locatário).

O locatário também tem que tolerar reparações urgentes (cfr. ao art.º 1038.º/e do Ccv) – não se podendo opor à entrada do locador.

Neste caso também deve imperar o bom senso.

Existe também a obrigação do locatário utilizar prudentemente¹⁰⁵ o imóvel, sendo que lhe é permitido [apenas] “realizar pequenas deteriorações no prédio arrendado quando elas se tornem necessárias para assegurar o seu conforto ou comodidade.” –cfr.º o art.º 1073º do Ccv.

A utilização imprudente verifica-se quando se executam obras que alteram substancialmente o locado ou quando se praticam actos destrutivos.

Justificam-se estas limitações visto que o locatário é apenas usufrutuário.

¹⁰⁵Cfr. AcTR Guimarães proferido no processo 2171/17.8T8VCT.G1. Consultado em 1 dez 2021. Disponível em www.dgsi.pt. “O locatário será prudente no uso da coisa locada e cumprirá o seu dever sempre que, atendendo ao fim a que a coisa se destina, pautar a sua actuação pela diligência exigível ao bonus pater famílias, ao homem médio ou normal; por isso, ao entregar o locado, findo o contrato de arrendamento, não é obrigado a reparar as deteriorações resultantes de uma prudente utilização do locado, ou de uma actuação em conformidade com a diligência exigível a um bom pai de família”;

O locador tem várias obrigações¹⁰⁶, tais como: a obrigação de assegurar o gozo da coisa, fazer reparações¹⁰⁷ e está impedido de praticar actos que impeçam ou diminuam o gozo da coisa pelo locatário¹⁰⁸.

O locatário tem direito a viver com a sua família e receber três hóspedes.

Dispõe o art.º 1093º do Ccv que “nos arrendamentos para habitação podem residir no prédio, além do arrendatário (..) “todos os que vivam com ele em economia comum” - “um máximo de três hóspedes, salvo cláusula em contrário”.

Tem também o direito como referimos *supra* a fazer pequenas deteriorações no imóvel, o direito a fazer reparações urgentes e também a que exerça actividade como [uma] “indústria doméstica” no arrendamento habitacional.

De acordo com o art.º 1092º do Ccv “no uso residencial do prédio arrendado inclui-se, salvo cláusula em contrário, o exercício de qualquer indústria doméstica, ainda que tributada”,

Tem ainda o direito de denúncia do contrato *sem qualquer tipo de justificação* nos termos do art.º 1100º do Ccv [contrato de duração indeterminada].

O locador só o pode fazer nos termos do art.º seguinte (1101º), em caso de “necessidade de habitação pelo próprio ou descendentes em primeiro grau, demolição ou obra de remodelação de restauro profundo e mediante comunicação ao locatário com antecedência não inferior a dois anos sobre a data que pretende a cessação”.

Nos termos gerais qualquer parte pode resolver o contrato com base em incumprimento da outra parte – cfr. o art.º 1083º do CCv.

No artigo 1083º do CCv estão tipificados os fundamentos de resolução do contrato por parte do locador (os que respeitam às obrigações também referidas *supra*: violação de regras de higiene, sossego, boa vizinhança... a utilização do prédio contra a lei e bons costumes, o uso para fim não estipulado no contrato, o não uso do locado, a mora, etc.).

O locatário também tem o direito de preferência na compra ou dação em cumprimento do local arrendado há mais de dois anos¹⁰⁹, na celebração de novo contrato de arrendamento, em caso de caducidade do seu contrato por ter cessado o

¹⁰⁶ Cfr. o art.º 1031º do Ccv;

¹⁰⁷ No contrato de arrendamento, cfr. o art.º 1074º do Ccv “obras”;

¹⁰⁸ Cfr. o art.º 1037º do Ccv “ não obstante convenção em contrário, o locador não pode praticar actos que impeçam ou diminuam o gozo da coisa pelo locatário, com excepção dos que a lei ou os usos facultem ou o próprio locatário consinta em cada caso, mas não tem obrigação de assegurar esse gozo contra actos de terceiro”;

¹⁰⁹ Alterado de 3 anos para 2 pela lei n.º 64/2018” que garante o exercício do direito de preferência pelos arrendatários”;

direito ou terem findado os poderes legais de administração com base nos quais o contrato fora celebrado cfr. o art.º 1091º do CCv.

Também, por força do art.º 1106º do CCv, o arrendamento para habitação não caduca por morte do arrendatário quando lhe sobreviva: cônjuge com residência no locado, pessoa que com ele vivesse em união de facto há mais de um ano [e/ou] pessoa que com ele vivesse em economia comum há mais de um ano.

No que respeita à segurança e inviolabilidade do domicílio e ao próprio “direito à habitação” o locatário tem bastante protecção legal, sendo considerado a parte mais fraca do contrato.

Neste domínio não existe plena liberdade contratual. No regime existem várias normas imperativas devido à importância do direito à habitação.

Por vezes neste domínio, do arrendamento, são os privados que acabam por suportar os “custos” do direito à habitação.

O Estado por inércia não cumpre o seu papel em garantir habitação e pela via legislativa vai alterando o (s) regime (s) de arrendamento em favor do (s) arrendatário (s).

c) Despejos

Muitíssimo sucintamente em relação a esta temática.

O arrendamento cessa por acordo das partes cfrº o art.º 1082º, resolução cfr. o art.º 1083º, caducidade cfr. o art.º 1051º, denúncia cfr. o art.º 1100º e 1101º e confusão cfr. o art.º 868º.

Segundo o art. 14º da Lei n.º 6/2006¹¹⁰, de 27 de Fevereiro, alterado pela Lei n.º 79/2014, a acção de despejo destina-se a fazer cessar a relação jurídica do arrendamento sempre que a lei imponha o recurso à via judicial para promover tal cessação.

Com a revisão realizada, paralelamente à acção *supramencionada* para extinção do contrato, criou-se o procedimento especial de despejo – art.º 15º (pela Lei 31/2012) e foi criado o balcão nacional do arrendamento – art.º 15.º-A¹¹¹.

¹¹⁰ A acção de despejo destina-se a fazer cessar a situação jurídica do arrendamento sempre que a lei imponha o recurso à via judicial para promover tal cessação e segue a forma de processo comum declarativo;

¹¹¹ DL n.º 1/2013, de 07 de Janeiro;

De acordo com a definição legal “o procedimento especial de despejo é um meio processual que se destina a **efectivar** a cessação do arrendamento, independentemente do fim a que este se destina, quando o arrendatário **não desocupe o locado** na data prevista na lei ou na data fixada por convenção entre as partes”. – negrito nosso.

A acção de despejo destina-se às situações não abrangidas pelo procedimento especial de despejo - por exemplo a resolução feita nos termos do art.º 1083º\2 Ccv “fundamentos de resolução pelo senhorio” – “violação regras de higiene (...), utilização do prédio contrária à lei (...), uso do prédio para fim diverso daquele que se destina (...), o não uso pelo locado por mais de um ano (...), etc.

Conforme indica o art.º 1084º do Ccv [modo de operar] “a resolução pelo senhorio com fundamento numa das causas previstas no n.º 2 do artigo anterior [fundamentos da resolução cfr. o art.º 1082º] é decretada nos termos da lei de processo”, as outras causas mencionadas no artº 1083º 3 e 4, bem como a resolução pelo arrendatário operam por **comunicação à contraparte** (...) –cfr.º o art. 1084º\2 do Ccv.

Como por exemplo a mora no pagamento de rendas cfr. o art.º 1083.º/3 e 1084.º/1 do Ccv.

Quando o contrato é resolvido por “comunicação”, serve [esta] comunicação como base ao *procedimento especial de despejo*, previsto no art.º 15º do NRAU.

O banco nacional do arrendamento e este “novo” procedimento vieram agilizar o procedimento de despejo (é menos moroso, custoso e pode ser realizado inteiramente online).

O art.º 15º.-N do NRAU¹¹² dispõe que “no caso de imóvel arrendado para habitação, dentro do prazo para a oposição ao procedimento especial de despejo, o arrendatário pode requerer ao juiz do tribunal judicial da situação do locado o diferimento da desocupação, por razões sociais imperiosas (...)”. Também dispõem os nºs 2 e 3¹¹³:

¹¹² A este respeito o AcTrC proferido no processo 320/17.5T8LSA.C1, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

¹¹³“O diferimento de desocupação do locado para habitação é decidido de acordo com o prudente arbítrio do tribunal, devendo o juiz ter em consideração as exigências da boa-fé, a circunstância de o arrendatário não dispor imediatamente de outra habitação, o número de pessoas que habitam com o arrendatário, a sua idade, o seu estado de saúde e, em geral, a situação económica e social das pessoas envolvidas, só podendo ser concedido desde que se verifique algum dos seguintes fundamentos:

Nestes casos, de carência económica e obrigação de pagamento de rendas é onde se mais manifesta a necessidade de *efectivo* apoio do Estado.

É verdade que os locadores têm o direito a receber as rendas das suas propriedades, mas também é tão verdade que os locatários têm o direito à habitação. E é inadmissível que nos tempos que correm, que alguém vá “viver para debaixo de uma ponte”, como trasladaremos, *infra*.

É uma solução interessante, no que respeita ao direito à habitação, mas não suficiente.

O diferimento – em casos de manifesta carência económica e incapacidade devia prolongar-se até ao arrendatário conseguir outra habitação, ficando o FSS do IGFSS a pagar as rendas.

Entretanto, nos casos mais graves (de pobreza extrema) devia-se requisitar de imediato, com carácter de urgência aos serviços competentes das autarquias uma habitação social, cessando, quando atribuída, o apoio do FSS do IGFSS.

Isto de um ponto de vista teórico. Assim se cumprindo *a função do Estado*, de promover o direito à habitação e o direito a *todos* terem ou disporem de uma habitação.

Transcrevemos aqui uma situação relatada no Observatório dos direitos humanos, relatório de Maio de 2013 - efectivação do direito à habitação¹¹⁴:

"Após terem sido despejados da casa onde residiam – sita na Rua de Tiares, na freguesia de Campanhã -, Mariano Monteiro e esposa, juntamente com os seis filhos menores de ambos, com idades compreendidas entre os 4 e os 17 anos, deslocaram-se para o Bairro do Cerco (onde o Sr. Mariano tem um cunhado), onde montaram uma tenda, com ferros e cordas precárias e revestida com oleados, a qual, mesmo sem mínimas condições de habitabilidade, lhes passou a servir de abrigo.

a) Que, tratando-se de resolução por não pagamento de rendas, a falta do mesmo se deve a carência de meios do arrendatário, o que se presume relativamente ao beneficiário de subsídio de desemprego, de valor igual ou inferior à retribuição mínima mensal garantida, ou de rendimento social de inserção;

b) Que o arrendatário tem deficiência com grau comprovado de incapacidade igual ou superior a 60 /prct.. 3 - No caso de diferimento decidido com base na alínea a) do número anterior, cabe ao Fundo de Socorro Social do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social pagar ao senhorio as rendas correspondentes ao período de diferimento, ficando aquele sub-rogado nos direitos deste;

¹¹⁴ OBSERVATÓRIO DOS DIREITOS HUMANOS, Relatório, Maio de 2013. Consultado em 9 dez 2021. Disponível em

https://observatoriodireitoshumanos.net/atividades/relatorios/Relatorio_DireitoHabitacao.pdf ;

Quer o Sr. Mariano, como a sua esposa estão já há algum tempo desempregados e o único meio de sustento e sobrevivência de todo o agregado familiar é a quantia mensal de € 500,00 que o Sr. Mariano recebe a título de rendimento social de inserção. Tal rendimento não é, pois, suficiente para prover à satisfação das necessidades mais elementares do casal e dos seis filhos e ainda suportar o pagamento de uma renda e dos demais encargos inerentes a qualquer habitação (máxime água e luz).

Em estado de manifesta carência económica apresentaram, assim, em Julho de 2012, um pedido de habitação social à Domus Social – Empresa de Habitação e Manutenção do Município do Porto, E.E.M, mas porque não preenchem todos os requisitos legais estabelecidos para a atribuição da habitação social, foi o mesmo indeferido.

Perante esta decisão e não tendo outra alternativa, aquela tenda improvisada era o que de mais se assemelhava a uma casa. Aí apareciam por vezes ratazanas que lhes atacavam a comida e lhes roíam a roupa e nos dias de temporal ficava tudo inundado.

Em tais condições absolutamente precárias em que (sobre) viviam, valia-lhes, no entanto, a preciosa ajuda dos seus vizinhos que lhes cediam luz eléctrica, com uma extensão, e água, aos baldes, que o Sr. Mariano ajudava a pagar com contribuições simbólicas. Valiam-se também da casa do cunhado onde podiam satisfazer as suas necessidades fisiológicas e onde, por vezes, pernoitavam alguns dos menores.

Permaneceram nessas condições durante alguns meses, até que a Câmara Municipal do Porto lhes dirigiu uma ordem para desmontarem a tenda, na sequência de uma notícia na comunicação social acerca da sua situação. Porque não cumpriram de imediato a mesma foi, inclusive, destacado um contingente policial para promover o seu acatamento, ficando desde então sem qualquer abrigo (por mais rudimentar que este fosse).

Questionada pelos meios de comunicação social quanto à não atribuição de uma habitação social a esta família, a Domus Social E.E.M fundou a sua decisão no facto de estes não terem apresentado qualquer comprovativo de residência legal e permanente e de não assumirem a qualidade de residentes no concelho do Porto há pelo menos 5 anos, visto que já haviam residido no concelho de Gondomar".

Aderimos às conclusões do supramencionado relatório, no sentido em que “a Domus Social deveria ter pautado a sua decisão por uma análise da situação concreta deste agregado familiar, evitando um comportamento meramente burocrático e uma aplicação rígida da lei. Só assim se evitava o prejuízo dos direitos fundamentais desta família”.

Devia, assim, a entidade ter analisado a situação em concreto, respeitando o direito fundamental à habitação.

Este é um exemplo de um despejo em que os cidadãos ficam completamente desprotegidos. Mesmo que esta situação tivesse outro desfecho... a verdade é que realmente esta família ficou a viver na rua.

A denúncia pelo senhorio nos contratos de duração indeterminada

Nos contratos de duração indeterminada o senhorio só pode denunciar o contrato nos termos do art.º 1101º do Ccv “necessidade de habitação pelo próprio ou pelos seus descendentes em 1.º grau; para demolição ou realização de obra de remodelação ou restauro profundos que obriguem à desocupação do locado [e] mediante comunicação ao arrendatário com antecedência não inferior a dois anos sobre a data em que pretenda a cessação”. Esta comunicação, de acordo com o regime anterior, tinha que ser realizada com antecedência não inferior a 5 anos.

A comunicação ao arrendatário não opera quando “o arrendatário tiver idade igual ou superior a 65 anos ou deficiência com grau comprovado de incapacidade igual ou superior a 60 /prct” – cfr. o art.º 26º\4\c Lei 6\2006.

Nestas situações o senhorio fica com poucas opções para denunciar o contrato – e entende-se que assim seja, numa perspectiva de assegurar estabilidade às pessoas idosas e às que tenham certo grau de incapacidade.

Nas situações de necessidade para habitação própria do senhorio o TC no Ac. 297/2015¹¹⁵ decidiu no sentido de “julgar inconstitucional a alteração introduzida pela Lei 31/2012, de 14 de agosto, no artigo 26.º, n.º 4, alínea a), da Lei 6/2006, de 27 de Fevereiro, ao ofender o direito do arrendatário à permanência no local arrendado

¹¹⁵ Consultado em 14 dez 2021, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20150297.html>;

quando aí se tenha mantido por um período superior a trinta anos integralmente transcorrido à data da entrada em vigor daquela lei, por violação dos princípios da segurança jurídica e da protecção da confiança, integrantes do princípio do Estado de direito democrático contido no artigo 2.º da CRP”.

De acordo com o art.º 26º/4/a da Lei 6/2006 “os contratos sem duração limitada regem-se pelas regras aplicáveis aos contratos de duração indeterminada, com as seguintes especificidades - continua a aplicar-se o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 107.º do RAU”.

O art.º 107º do RAU determina que "o direito de denúncia do contrato de arrendamento, facultado ao senhorio pela alínea a) do n.º 1 do artigo 69.º, não pode ser exercido quando no momento em que deva produzir efeitos ocorra alguma das seguintes circunstâncias: a) ter o arrendatário 65 ou mais anos de idade ou, independentemente desta, se encontre na situação de reforma por invalidez absoluta, ou, não beneficiando de pensão de invalidez, sofra de incapacidade total para o trabalho; b) manter-se o arrendatário no local arrendado há 30 ou mais anos, nessa qualidade”.

A lei 31\2012 alterou o art.º 26º/4, passando a referir que apenas se aplicava a alínea a) do art.º 107º do RAU, excluindo-se a alínea b (manter-se no local arrendado há 30 ou mais anos).

Sendo assim, nestas situações, continua a aplicar-se o art.107º\1º\b do RAU, não numa perspectiva da “efectivação” do *direito à habitação*, mas sim, pela violação de sub princípios do Estado de Direito: segurança jurídica e protecção da confiança. Mas serve, de certa forma, embora indirectamente, como *protecção* a esse direito.

8. O controlo da aplicação por parte dos Estados do direito a uma habitação condigna

Ainda seguindo o *supramencionado* relatório¹¹⁶ – estas questões são controladas pelo **centro das nações unidas para os assentamentos humanos**.

¹¹⁶ OBSERVATÓRIO DOS DIREITOS HUMANOS, Relatório, Maio de 2013. Consultado em 9 dez 2021. Disponível em https://observatoriodireitoshumanos.net/atividades/relatorios/Relatorio_DireitoHabitaacao.pdf;

O centro elaborou vários indicadores que permitem identificar a concretização dos elementos essenciais deste direito em todos os Países. Os Governos devem apresentar de dois em dois anos relatórios sobre estes elementos a esta comissão.

São também controladas pelo sistema de direitos humanos das nações unidas.

“Em virtude do pacto internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e culturais, os Estados partes são obrigados a apresentar relatórios de cinco em cinco anos, descrevendo, nomeadamente, as medidas legislativas e outras que hajam adoptado para assegurar a todas as pessoas dependentes da sua jurisdição o exercício do direito a uma habitação condigna¹¹⁷”.

Estes relatórios são apresentados ao comité dos DESC¹¹⁸, que os examina, controlando assim o grau de realização por cada Estado.

Estes relatórios são públicos e cópias dos mesmos encontram-se no centro de direitos humanos das Nações Unidas.

9.1 Controlo judicial

De acordo com o comité dos direitos económicos, sociais e culturais o direito à habitação condigna pode ser invocado perante os tribunais internos, por exemplo, nos casos de recursos interpostos para se obter a proibição de expulsões ou demolições, acções de condenação (responsabilidade civil) – no caso de demolições\expulsões ilegais, questões de discriminação, queixas contra proprietários (*locadores*) e também – as acções judiciais colectivas decorrentes do aumento significativo de pessoas sem abrigo (!).

Como referimos no capítulo dos direitos fundamentais e sua eficácia, o direito à habitação pode ser *em princípio* invocado perante os tribunais, principalmente no que respeita à sua dimensão *negativa* – que é praticamente o que refere o comité dos direitos económicos, sociais e culturais.

¹¹⁷ Cfr. ficha informativa sobre direitos humanos n.º21, página 28, consultado em 10 dez 2021. Disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/ficha_informativa_21_direito_habitacao_condigna.pdf

¹¹⁸ Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais;

Porém, como referimos *supra*, existe controlo por parte do tribunal constitucional.

Pode-se invocar a inconstitucionalidade de normas que violem o núcleo essencial deste direito e também – quando o legislador não o efectiva na prática – a inconstitucionalidade por omissão (cfr. o art.º 283º da CRP).

Não existe verdadeiramente um “controlo judicial”, porém os cidadãos têm sempre o direito de “queixa” perante o provedor de justiça – cfr. o art.º 283º/1 da CRP “a requerimento (...) do provedor de justiça”.

De acordo com o relatório nº21 das nações unidas “o direito humano a uma habitação condigna” – o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais não instituiu um mecanismo formal, que permita às pessoas apresentar uma queixa contra o Governo.

Assim, apenas podem as pessoas interessadas fazer queixa às ONGS¹¹⁹ que participem nas sessões do Comité dos direitos económicos, sociais e culturais. Estas questões podem ser suscitadas perante várias comissões (e ONGS) – como a comissão dos direitos humanos.

9.2 Direito de uso e habitação

Ainda relacionado conexamente com o objecto do trabalho existe no nosso ordenamento jurídico o “direito de uso e habitação”.

O código civil regula o direito de uso como “faculdade de se servir de certa coisa alheia e haver os respectivos frutos, na medida das necessidades, quer do titular, quer da sua na família.” Quando este direito se refere a casas de morada, chama-se direito de habitação (cfr. o artº 1484º do Ccv).

Este direito é um direito pessoal e intransmissível.

Dispõe o art.º 1487º que “Na família do usuário ou do morador usuário compreendem-se apenas o cônjuge, não separado judicialmente de pessoas e bens, os

¹¹⁹ Organizações não governamentais.

filhos solteiros, outros parentes a quem sejam devidos alimentos e as pessoas que, convivendo com o respectivo titular, se encontrem ao seu serviço ou ao serviço das pessoas designadas.”

O art.º 2103.º-A regula o direito de habitação da casa de família em caso de herança, nos termos que “o cônjuge sobrevivente tem direito a ser encabeçado, no momento da partilha, no direito de habitação da casa de morada da família e no direito de uso do respectivo recheio, devendo tornas aos co-herdeiros se o valor recebido exceder o da sua parte sucessória e meação, se a houver”.

A lei 6/2001, alterada pela Lei n.º 82-E/2014, de 31/12, no art.º 5 protege a “casa de morada comum” nos termos que “em caso de morte da pessoa proprietária da casa de morada comum, as pessoas que com ela tenham vivido em economia comum há mais de dois anos nas condições previstas na presente lei têm direito real de habitação sobre a mesma, pelo prazo de cinco anos, e, no mesmo prazo, direito de preferência na sua venda”, e a lei 7/2001, alterada pela Lei n.º 71/2018, de 31/12, no artigo 5º refere que “em caso de morte do membro da união de facto proprietário da casa de morada da família e do respectivo recheio, o membro sobrevivente pode permanecer na casa, pelo prazo de cinco anos, como titular de um direito real de habitação e de um direito de uso do recheio.”

São aplicados aos direitos de uso e habitação as disposições que regulam o usufruto (..) cfr. o art.º 1490º do Ccv.

O usufrutuário pode assim usar e fruir da coisa (cf. art.º 1439º do CCV).

9. Políticas de habitação em Portugal

9.1. Sucintamente, 25 de Abril (e após 2018 – novas políticas de habitação).

Com a Constituição de 1974 a questão da habitação passa a integrar o quadro de atribuições do Estado “todos têm direito, para si e sua família, a uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e privacidade familiar”.

Conforme fomos analisando ao longo deste trabalho a CRP foi fundamental para consagrar o direito à habitação.

NOVAS POLITICAS DE HABITAÇÃO E CONCLUSÃO

A Resolução do Conselho de Ministros n.º 50-A/2018¹²⁰ veio estabelecer o sentido estratégico, objectivos e instrumentos de actuação para uma Nova Geração de Políticas de Habitação (NGPH).

Tem como missão conforme o exposto na resolução “garantir o acesso de todos a uma habitação adequada, entendida no sentido amplo de habitat e orientada para as pessoas, passando por um alargamento significativo do âmbito de beneficiários e da dimensão do parque habitacional com apoio público e criar as condições para que tanto a reabilitação do edificado como a reabilitação urbana passem de excepção a regra e se tornem nas formas de intervenção predominante, tanto ao nível dos edifícios como das áreas urbanas”.

No termos do art. 1º da resolução, visa-se a adopção de:

- a) De uma política centrada na oferta pública de habitação para os mais carenciados para uma política orientada para o acesso universal a uma habitação adequada;
- b) De uma política de habitação cujos principais instrumentos assentaram na construção de novos alojamentos e no apoio à compra de casa para uma política que privilegia a reabilitação e o arrendamento;

¹²⁰ Novas políticas de habitação, consultado em 02 jan 2022, disponível em <https://dre.pt/> ;

- c) De uma política de habitação centrada nas «casas» para uma política que coloca no seu centro as «pessoas»;
- d) De uma política centralizada e sectorial para um modelo de governança multinível, integrado, descentralizado e participado;
- e) De uma política reactiva para uma política proactiva, com base em informação e conhecimento partilhado e na monitorização e avaliação de resultados;

Foram instituídos os seguintes programas:

- a) Programa de apoio ao acesso à habitação;
- b) Porta de Entrada — Programa de Apoio ao Alojamento Urgente, para dar resposta às situações de agregados familiares que ficam privados das suas habitações, ou que estão em risco iminente de ficar nessa situação, em virtude de factos imprevisíveis ou excepcionais;
- c) Programa de arrendamento acessível;
- d) Instrumentos de promoção da segurança no arrendamento, promotores de uma maior transparência e segurança nas condições contratuais e de previsibilidade dos rendimentos;
- e) Fundo Nacional de Reabilitação do Edificado;
- f) Programa Porta 65 Jovem;
- g) Programa Reabilitar para Arrendar;
- h) Instrumento Financeiro para a Reabilitação e revitalização Urbanas (IFRRU 2020);
- i) Programa casa eficiente;
- j) Programa de Reabilitação urbana de bairros sociais na vertente da eficiência energética;
- k) Programa da habitação ao habitat, que visa promover a coesão e integração sócio territorial dos bairros públicos de arrendamento e dos agregados familiares nestes residentes;
- l) Programa Porta ao Lado, que visa apoiar os agregados familiares em matéria de acesso à habitação, melhorando a acessibilidade à informação;

- m) Programa de mobilidade habitacional, que possibilita a mobilidade habitacional aos moradores do parque de arrendamento público, designadamente face a necessidade de mudança de área de residência;
- n) Programa chave na mão. — programa de mobilidade habitacional para a coesão territorial, que permite ao Instituto da Habitação e da Reabilitação Urbana, I. P. (IHRU, I. P.), gerir ou arrendar a habitação própria de agregados familiares residentes em áreas de forte pressão urbana, para posterior disponibilização no âmbito do Programa de Arrendamento Acessível;

Concluimos com este diploma, citando a 1ª parte do anexo à resolução em análise.

Volvidos estes anos após a aprovação da constituição de 74 ainda se verificam lacunas graves no que diz respeito à habitação em Portugal.

Assim, citando e concluindo:

“Independentemente do caminho que Portugal tem vindo a percorrer nestas matérias, em particular, ao nível da redução quantitativa das carências habitacionais, o facto é persistem problemas de natureza estrutural, aos quais ainda é necessário atender, nomeadamente, em termos de: acesso à habitação por parte da população, equilíbrio entre os vários segmentos de ofertas habitacionais e na funcionalidade global do sistema e na qualificação do edificado e coesão sócio-territorial”¹²¹.

¹²¹ Resolução do Conselho de Ministros n.º 50-A/2018, em anexo “sentido estratégico”;

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a presente dissertação, propusemo-nos a analisar de forma sucinta o direito à habitação.

Comprometemo-nos ainda a estudar, de forma breve, os temas elencados, como: a consagração do direito, a sua aplicabilidade, o seu conteúdo, alusão a grupos vulneráveis, a segurança legal da ocupação, a penhora, controlo da aplicação deste direito, política habitacional passada e presente.

Não se pretendeu uma análise exaustiva do tema, tendo em conta também as limitações de tempo.

É necessário que se resolvam os problemas habitacionais: pela construção de nova habitação social, criação de novos regimes de rendas acessíveis e foco na população que não tem abrigo.

Só com boa vontade por parte do poder político, pela via legislativa e não só se dá realmente “vida” a este direito fundamental.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, PAULO, «Família, espaço doméstico e espaço social no porto contemporâneo», disponível em <https://repositorio-aberto.up.pt/> .

Breve historial das rendas sociais, Instituto da habitação e reabilitação urbana, Março e Abril de 2005.

CANOTILHO, Gomes, Direito Constitucional e teoria da Constituição, 7ª ed, Coimbra editora.

CANOTILHO, Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa, Anotada, Volume I, 4.ª Edição revista, Coimbra Editora, 2007.

Caracterização das condições de habitação das comunidades ciganas residentes em Portugal. Consultado em 14 jan. 2021, disponível em <https://www.portaldahabitacao.pt/>.

CASIMIRO, JOSEFA «uma reflexão sobre direitos fundamentais», Lisboa, 2015.

CONTRIBUTOS PARA O PLANO ESTRATÉGICO DE HABITAÇÃO 2008-2013 rel. 2 «Políticas de habitação» em www.portaldahabitacao.pt .

FARIA, Costa, “O direito a uma habitação condigna: desafios do presente, horizontes do futuro”, disponível em <https://www.provedor-jus.pt/> .

FERNANDO CORREIA, ANA MONIZ, consideraciones sobre la promoción del derecho a la vivienda em Portugal.

FICHA informativa sobre direitos humanos nº21, disponível em: <https://gddc.ministeriopublico.pt>.

Inquérito Caracterização das Pessoas em Situação de Sem-Abrigo 31 de dezembro 2020, disponível em <http://www.enipssa.pt/enipssa>.

J.C.VIEIRA DE ANDRADE – Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976, Coimbra, 1987.

JORGE, Miranda, As actuais normais constitucionais e o direito internacional.

JORGE, Miranda, José Alexandrino «as grandes decisões dos tribunais constitucionais europeus, disponível em <https://www.fd.ulisboa.pt/>.

MIRANDA, JORGE, «Manual de Direito Constitucional», Tomo VI, Coimbra Editora, 4ª Edição, Coimbra, 2013.

MOTA PINTO, Carlos. *Teoria geral do direito civil*, 4ªed, Coimbra, 2005.

NICHOLAS, Pleace (2012). EUROPEAN OBSERVATORY ON HOMELESSNESS, Housing First, disponível em <https://pure.york.ac.uk/> .

O Direito Humano a uma Habitação Condigna, ficha informativa número 25 [Alto Comissariado das Nações Unidas], disponível em: <https://gddc.ministeriopublico.pt/>.

OBSERVATÓRIO DOS DIREITOS HUMANOS, Relatório, Maio de 2013, disponível em <https://observatoriodireitoshumanos.net/>.

OBSERVATÓRIO dos direitos humanos: relatório Março 2015, disponível em <https://www.observatoriodireitoshumanos.net/>.

OLIVEIRA, FILIPA «Habitações económicas», casas de renda económica em Coimbra, Coimbra, Junho 2013, disponível em <https://eg.uc.pt> .

PAIS DE VASCONCELOS, Pedro. *Teoria Geral do Direito Civil*, 2005.

PAULA, Fernanda, aula(s) Mestrado Jurídico forenses, 2012, FDUC.

RAMOS, MARCELENE, relatório direito constitucional «estrutura e aplicabilidade das normas constitucionais de direitos sociais», disponível em <https://www.icjp.pt/>.

RUI MEDEIROS e Jorge Miranda, Constituição Portuguesa Anotada - Tomo I (2ª Edição).

SANTOS, Filipe «O regime do arrendamento urbano: a possível colisão de direitos fundamentais sociais, tese de Mestrado CJP, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, disponível em <https://sigarra.up.pt/> .

SERRA, NUNO «Território e habitação em Portugal», nº101, Dezembro 1997, disponível em <https://www.ces.uc.pt/> .

JURISPRUDÊNCIA

Ac. do TC 336/2007, processo nº 962/06, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do TC 509/02, processo nº 768/02, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do TC 590/04, processo nº 944/03, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do TC 155/99, processo nº 845/98, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do Tribunal Central Administrativo Sul, processo 471/18.9BEALM, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

Ac. do TC 143/07, processo nº 711/06, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do TC 406/2007, processo n.º 856/05, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do TC 101/92, processo n.º 472/91, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do TC 649/99, processo n.º 155/99, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do STJ, processo n.º 3762/12.9TBCSC-B.L1.S1, disponível em: Ordem dos advogados – CRP <https://www.direitoemdia.pt/>.

Ac do TRL, processo 4867/08.6TBOER-H.L1, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

Ac do TRG, processo 2171/17.8T8VCT.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

Ac TRC, processo 320/17.5T8LSA.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.

Ac. do TC 297/15, processo nº 369/14, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/>.

Ac. do TRL, processo 4867/08.6TBOER-H.L1-7, disponível em <http://www.dgsi.pt/>.