

A paridade de tratamento entre o Estado e os particulares: a propósito do acórdão n.º 819/2017 do Tribunal Constitucional

The parity of treatment between the State and private individuals: of Judgment No. 819/2017 of the Constitutional Court

Francisco Liberal Fernandes

Professor Auxiliar em regime de tenure da Faculdade de Direito da Universidade do Porto;
Investigador do CIJE — Centro de Investigação Jurídico-Económica

Rua dos Bragas, 223, 4050-123 Porto, Portugal

liberal@direito.up.pt

<https://orcid.org/0000-0003-0380-3557>

Janeiro de 2018

RESUMO: Apreciação da constitucionalidade da enfiteuse (introduzida pela Lei n.º 108/97) e do regime indemnizatório previsto no Decreto-Lei n.º 195 – A/76.

PALAVRAS-CHAVE: enfiteuse; usucapião; Decreto-Lei n.º 195 – A/76; Constituição; justa indemnização; arrendamento.

ABSTRACT: Assessment of the constitutionality of the emphyteusis and the indemnity regime introduced in Decree-Law no. 195 - A / 76 by Law no. 108/97.

KEY WORDS: emphyteusis; long lease; adverse possession; Decree-Law no. 195-A/76; Constitution; fair compensation; tenancy.

SUMÁRIO*:

1. O objecto do acórdão n.º 819/2017.
2. Sobre a proibição constitucional do aforamento.
 - 2.1. As especificidades do art. 5º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 195 - A/76.
 - 2.2. A liberdade legislativa perante a proibição do art. 96º, n.º 2, da Constituição.
3. Aquisição ablativa da propriedade e princípio da justa indemnização.
4. Conclusões.

Bibliografia

* O presente comentário retoma em certa medida (e, por vezes, em termos próximos) o texto apresentado na Conferência sobre a *Comemoração dos 50 anos do Código Civil*, organizada pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em Novembro de 2016, que se encontra em fase de publicação.

1. O objecto do acórdão n.º 819/2017

O acórdão n.º 819/2017 do Tribunal Constitucional (TC), de 7-12¹, debruçou-se sobre duas questões relativas à constitucionalidade do Decreto-Lei n.º 195 - A/76, de 16 de Março, que aboliu a enfiteuse sobre os prédios rústicos²: uma, relacionada com o conflito entre a proibição constitucional do aforamento (art. 96º, n.º 2) e a recuperação da enfiteuse, operada pela Lei n.º 108/97, de 16 de Setembro (que alterou o art. 5º, n.º 1, daquele DL), ou seja, com o facto de aquela Lei admitir a aquisição do domínio útil por usucapião relativamente a situações de arrendamento de longa duração (mais de trinta anos) de prédios rústicos, quando acompanhadas da realização de benfeitorias de determinado valor por parte do rendeiro ou do cultivador (ou dos seus sucessores) e do pagamento da respectiva renda ou prestação anual ao senhorio³.

A outra questão tinha a ver com a abolição da enfiteuse sobre os prédios rústicos levada a cabo pelo Decreto-Lei n.º 195 - A/76 — determinando, com efeitos a partir da sua entrada em vigor (16 de Março), a aquisição *ex lege* da propriedade do prazo pelo foreiro (art. 1º, n.º 1)⁴ —, mais especificamente com a circunstância de prever o direito à indemnização apenas em relação aos ex-titulares do domínio directo que fossem pessoas singulares e desde que auferissem um rendimento mensal inferior ao salário mínimo nacional, deixando assim excluídas daquele direito as pessoas colectivas, privadas e públicas, e as pessoas singulares com rendimento mensal superior ao salário mínimo nacional (art. 2º, n.º 1, do DL 195- A/76, *a contrario*)^{5 6}.

¹ O acórdão n.º 819/2017 do Tribunal Constitucional foi interposto na sequência da decisão do STJ de 23/06/2016 (proc. n.º 4753/07). Na linha dos acórdãos de 09/04/2013 (proc. n.º 79/06.), de 30/10/2014 (proc. n.º 5658/07) e de 12/03/2015 (proc. n.º 4583/07) do mesmo Tribunal, e do acórdão do Tribunal Constitucional n.º 786/2014, de 12/11/2014 (proc. n.º 412/2013), entendeu o STJ naquele aresto que o Decreto-Lei n.º 196 - A/76, na sua versão consolidada, continha normas inconstitucionais, acolhendo-se assim a doutrina defendida por GOMES CANOTILHO/VASSALO DE ABREU (cf. nota seguinte) e afastando-se da posição de MENEZES CORDEIRO (veja-se a nota seguinte) — no essencial, porque não contempla o direito de indemnização para a todos os ex-titulares do domínio directo.

² Sobre a matéria de facto e de direito relevantes para a decisão que se anota, leia-se o acórdão comentado. Na doutrina, veja-se GOMES CANOTILHO/VASSALO ABREU, “Enfiteuse sem extinção. A propósito da dilatação legal do âmbito normativo do instituto enfiteutico”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 140, n.º 3967 (p. 206 a 239), n.º 3968 (p. 266 a 300) e n.º 3969 (p. 326 a 345); BACELAR GOUVEIA, “A abolição da enfiteuse relativa a prédios rústicos à luz da Constituição da República Portuguesa”, in www.jorgebacelargouveia.com/enfiteuse; MENEZES CORDEIRO, “Da enfiteuse: extinção e sobrevivência”, in *O Direito*, ano 140, 2008, II, p. 313 e s. No mesmo sentido, veja-se ainda GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa* Anotada, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 808 s. e p. 1063.

³ O Decreto-Lei n.º 195 - A/76 foi objecto de várias alterações, as quais tiveram por finalidade facilitar a concentração do direito de propriedade na esfera do enfiteuta: pelo Decreto-Lei 546/76, de 10 de Julho, que veio determinar que as operações de registo correspondentes às transmissões da propriedade fossem oficiosa e gratuitamente efectuadas; pela Lei n.º 22/87, de 24 de Junho, que veio facilitar a prova da titularidade do domínio útil nos casos em que não existia título ou registo do direito; e pela Lei n.º 108/97, de 16 de Setembro, que qualificou como enfiteuticas relações jurídicas de cultivo das terras que não partilhavam dos parâmetros histórico-normativos do instituto plasmados no Código Civil, na sua redacção primitiva, admitindo a respectiva aquisição por usucapião (com a subsequente concentração do pleno domínio na esfera do enfiteuta).

⁴ Não obstante a redacção deste preceito (como também a do n.º 5 do mesmo artigo, na sequência da Lei n.º 108/97) estar literalmente mais próxima da ideia de aquisição automática ou imediata, julga-se que o regime consagrado se identifica com a aquisição potestativa, o qual nos parece ajustar-se melhor com o princípio geral da autonomia da vontade e da natureza privatística da matéria em causa (apesar, como se verá, da existência de interesses gerais de política agrícola a justificar a disciplina adoptada).

⁵ Art. 2º: “1. O Estado, através do Ministério da Agricultura, indemnizará o titular do domínio directo quando este for uma pessoa singular com rendimento mensal inferior ao salário mínimo nacional. 2. A indemnização consistirá no pagamento anual, enquanto forem vivas, de uma quantia em dinheiro igual a doze vezes a diferença entre o salário mínimo nacional e o seu rendimento mensal ou no pagamento do valor do foro quando este for inferior a esta quantia”.

De notar que, embora dogmaticamente distintos, estes dois aspectos acabam por ser interdependentes, dada a ligação entre o disposto no n.º 5 do art. 1.º daquele diploma e no n.º 1 do mesmo artigo. Com efeito, a aquisição do domínio útil por usucapião pelo arrendatário/cultivador, nos termos daquele n.º 5, tem como efeito automático ou *ex lege* a reunião dos domínios útil e directo na sua esfera jurídica e a consequente aquisição da propriedade plena, de acordo com o n.º 1 do mesmo artigo⁷. De comum têm, todavia, o problema relacionado com restrição do princípio da justa indemnização, consagrada no art. 2.º do mesmo DL.

Diferentemente do acórdão n.º 786/2014, no aresto que se comenta, o TC procedeu a uma fiscalização separada das duas questões, argumentando para tal que “o reconhecimento do direito por usucapião constituiu uma incidência claramente individualizável nesse quadro [do Decreto-Lei n.º 195 – A/76], necessariamente distinguível da questão da consolidação da propriedade sem direito a indemnização” (§ 2.6).

Nesse sentido, julgou, por um lado, não inconstitucionais as “normas contidas nos n.ºs 5 e 6 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 195 - A/76, de 16 de março, interpretados no sentido de permitirem o reconhecimento de uma relação de enfiteuse constituída por usucapião, tendo em vista a sua extinção, nos termos do n.º 1 do mesmo artigo”. E, por outro, inconstitucional a “norma contida no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 195 - A/76, de 16 de março, interpretada no sentido de a extinção do direito correspondente ao domínio direto numa relação jurídica de enfiteuse, com a consolidação da propriedade plena na esfera jurídica do titular do domínio útil, por força do disposto no artigo 1.º, n.º 1 do referido Diploma, não conferir direito a indemnização”.

Serão, pois, estes dois aspectos que abordaremos no presente comentário. Se, relativamente à primeira, subscrevemos o seu conteúdo na íntegra, no que respeita à segunda decisão colocam-se-nos algumas dúvidas⁸.

⁶ O Decreto-Lei nº 233/76, de 2-4, procedeu a idêntica abolição relativamente aos prédios urbanos; contudo, não originou os problemas levantados pelo Decreto-Lei nº 195 – A/76, na medida em que garantia a todos os ex-proprietários o direito à indemnização.

⁷ As mesmas questões estavam pendentes no acórdão n.º 786/2014 do Tribunal Constitucional (§ 5.4.), como foi especialmente salientado pelo Conselheiro Cura Mariano no seu voto de vencido. No entanto, a decisão final ficou circunscrita ao aspecto relacionado com o não reconhecimento pelo Decreto-Lei n.º 195 - A/76 do direito à justa indemnização que a Constituição conferia aos proprietários *ope legis* privados daquele seu direito, julgando “inconstitucional as normas constantes das alíneas a) e b) do n.º 5 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 195 - A/76, de 16 de março, na redação dada pela Lei n.º 108/97, de 16 de setembro, na medida em que aí se estabelece um regime de constituição de enfiteuse por usucapião, o qual, conjugado com o regime de consolidação dos domínios útil e direto decorrente da abolição da figura, opera a translação da propriedade plena, sem atribuição, em termos gerais, de indemnização”.

⁸ Problema diverso do abordado neste comentário é o relacionado com a questão da própria legitimidade constitucional da usucapião; sobre o tema, veja-se o nosso “Sobre a legitimidade constitucional da aquisição originária da propriedade no Código Civil”, in *Estudos Comemorativos dos 20 Anos da FDUP*, vol. I, 2017, pág. 535 s.; VASSALO ABREU, “Usucapião de imóveis sem indemnização: o ‘teste de conformidade’ com a Constituição e o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 205/2000, de 4 de Abril de 2000 (proc. n.º 390/96)”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, n.º LXXXVIII, 2012, pág. 217 s.

2. Sobre a proibição constitucional do aforamento

2.1. As especificidades do art. 5º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 195 - A/76

Os problemas colocados pela Lei n.º 108/97 (que alterou o art. 5º, n.º 1, do DL de 1976) têm a ver com a adopção de uma disciplina que se afasta das noções de posse e de usucapião tal como estão consagradas no Código Civil⁹. Com efeito, sob determinadas condições, aquele diploma veio considerar possessórias (com *animus* enfitêutico) determinadas situações de exploração da terra das quais estava ausente, à data da respectiva constituição, qualquer *animus possidendi* por parte do respectivo cultivador (art. 1251º do Código Civil); além disso, não fazia depender os efeitos da usucapião do domínio útil da necessidade de aquela ser invocada pelo arrendatário/cultivador, ao contrário do que dispõe o mesmo Código (arts. 1287º e 303º *ex vi* art. 1292º).

Apesar desse afastamento (ou mesmo “heresia”), impõe-se reconhecer a eficácia normativa do art. 1º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 195 - A/76, de acordo com o sentido que pode extrair-se da sua redacção e em abono do qual podemos invocar o art. 9º, n.º 3, do mesmo Código (“na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador...soube exprimir o seu pensamento em termos adequados”).

Na verdade, o que está em causa com o recurso à figura da enfiteuse é a intenção legislativa de dar cumprimento a determinados objectivos de política agrícola consagrados no art. 93º n.º 1, alíneas *a*) e *b*), da Constituição — concretamente, o aumento da produção e da produtividade na agricultura, e a promoção da melhoria da situação económica dos agricultores, respectivamente. É a vontade de realizar esse programa constitucional que explica que o legislador de 1997 tenha recorrido à requalificação dos elementos indicados no referido art. 1º, n.º 5 — o cultivo de duração superior a cinquenta anos (entre 1946 e 1997) e a realização de determinadas benfeitorias no prédio —, considerando-os constitutivos de uma posse conducente à usucapião em termos de domínio útil, relativamente à qual a actividade do cultivador constituiria o *corpus* e realização de benfeitorias a expressão de um *animus*.

O reconhecimento, por ficção legal¹⁰, de semelhante posse — na verdade, da situação em causa estava originariamente ausente o *animus possidendi* — não só tornava desnecessária a inversão do título da posse como meio de aquisição da posse pelo detentor/cultivador (art.

⁹ Para mais desenvolvimentos, cf. GOMES CANOTILHO/VASSALO ABREU, *op. cit.*, n.º 3967, p. 207.

¹⁰ Com efeito, sendo a posse uma situação de facto, a lei só pode prescindir dos respectivos pressupostos empíricos por ficção; *vide* ORLANDO DE CARVALHO, *Direito das coisas*, coordenação de LIBERAL FERNANDES/RAQUEL GUIMARÃES/REGINA REDINHA, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, p. 276. Aliás, o Código Civil contempla situações de posse ficta, como, por exemplo, a sucessão na posse regulada nos arts. 1255º e 2050º.

Ora, a Lei n.º 108/97 veio possibilitar a aquisição por usucapião do domínio útil a quem desde 15 de Março de 1946, pelo menos, até 16 Março de 1976 (data em que foi abolida a enfiteuse) tivesse cultivado prédio rústico alheio (ou uma sua parcela), com a obrigação de pagar uma prestação anual ao senhorio — o que implicou que o legislador tivesse ficcionado a existência de *animus possidendi* desde o início do cultivo das terras em causa. Aliás, o mesmo regime é aplicável aos foreiros. Como se refere expressamente nos textos preparatórios, procurava-se antes de mais resolver a situação dos foreiros que não puderam beneficiar (essencialmente por dificuldades de prova) do Decreto-Lei n.º 195 - A/76 e da Lei n.º 22/87 (que alterou o diploma anterior); cf. *Diário da Assembleia da República*, II Série A, n.º 19, de 8-2-1997, p. 298.

1290º do Código Civil), como permitia compatibilizar a relação entre posse e usucapião, porquanto esta apenas possibilita adquirir o direito real em termos do qual a posse é exercida (art. 1287º do Código Civil)¹¹.

2.2. A liberdade legislativa perante a proibição do art. 96º, n.º 2, da Constituição

O art. 96º, n.º 2, da Constituição (na redacção introduzida pela revisão constitucional de 1982) veio proibir qualquer tipo de relação enfiteutic, concretamente o desmembramento, com carácter de perpetuidade — relativizada, todavia, pela previsão do direito de remição do foro pelo enfiteuta ao fim de quarenta anos de duração (art. 1511º do Código Civil, primitiva redacção) —, da propriedade dos imóveis em dois direitos autónomos: o domínio directo e o domínio útil.

No que respeita aos prédios rústicos, o objectivo dessa proibição não se restringe a pôr cobro a uma figura que perdesse a sua finalidade histórica — o fomento do cultivo das terras —, mas deve igualmente ser associado à prossecução da política agrícola consagrada nos arts. 93º e s. da Constituição. Corolário dessa injunção constitucional é o dever de o legislador adoptar as medidas necessárias para proceder à extinção das situações que entenda serem semelhantes ou próximas no plano substantivo/económico daquele desmembramento.

Daí que a referida proibição constitucional não predetermine a liberdade de conformação do legislador dirigida à concretização dos objectivos de política agrícola, não o impedindo, por isso, de recorrer ao regime enfiteutic nos casos em que não esteja em causa a reconstrução do instituto com carácter de perpetuidade¹² — o que seria materialmente inconstitucional —, mas antes a sua utilização de forma instrumental para eliminar formas de exploração da terra vistas como substancialmente idênticas ao aforamento¹³. Ou seja, ao possibilitar que essas relações se consolidassem em pleno domínio na esfera do sujeito economicamente

¹¹ Muito embora só tivesse legitimidade para adquirir por usucapião nos termos da Lei nº 108/97 quem, à data da respectiva entrada em vigor (Setembro de 1997), reunisse as condições prescritas (o período de cultivo e a realização de benfeitorias de certo montante), o legislador de 1997 apenas considerou relevante (ou necessário) para efeitos aquisitivos o período compreendido entre 15 de Março de 1946, pelo menos, e a data da extinção da enfiteuse dos prédios rústicos (16 de Março de 1976) — se bem que permitisse (art. 5º, nº 1, alínea b)) que a condição relativa às benfeitorias pudesse estar satisfeita após aquela data, admitindo assim períodos temporais diferentes para o preenchimento das duas condições fixadas.

Ou seja, o facto de, para efeitos aquisitivos, o cultivo do prédio dever manter-se após 1976 e até 1997, o período legal de referência não era tão dilatado, como se disse (muito embora estivesse dependente da data em que as benfeitorias atingissem o valor exigido — o que, em teoria e no limite, poderia verificar-se até Setembro de 1997). Porém, a ficção possessória criada pela Lei nº 108/97 (ver nota anterior) conduzia a que o cultivador fosse considerado possuidor em termos de domínio útil desde o início do arrendamento e, nessa medida, após a data da extinção da enfiteuse (1976) e até ao início da vigência daquela Lei.

¹² Com efeito, para além da divisão da propriedade em dois domínios autónomos, a figura da enfiteuse tem como matriz jurídica a característica da perpetuidade, ainda que relativa.

¹³ De igual modo, os desvios ao regime comum da posse e da usucapião (o sistema subjectivo da posse) introduzidos pela Lei nº 108/97 poderão ser vistos como medidas dirigidas a promover a consolidação do pleno domínio na esfera das pessoas que exploram directamente os prédios rústicos — o mesmo objectivo, aliás, a que se dirigem as proibições contidas no art. 96º, n.º 2, e as normas de política agrícola do art. 93º, ambos da CRP.

activo, o arrendatário ou cultivador, a actuação do legislador enquadrava-se na realização de interesses constitucionais relacionados com a política agrícola.

Neste sentido, pode vislumbrar-se na admissibilidade da aquisição do direito de aforamento por usucapião, introduzida pela Lei de 1997, um fundamento materialmente constitucional, isto é, a racionalização das estruturas fundiárias e a tutela dos pequenos rendeiros e dos cultivadores (arts. 93º, n.º 1, alíneas a) e b), e 96º, n.º 1, da CRP).

Por conseguinte, determinante para apreciar a questão constitucional em causa é o facto de a finalidade daquela lei não ser a de reconstituir o fenómeno enfitêutico¹⁴, mas antes a de pôr termo a situações de cultivo da terra que dele se aproximavam¹⁵. Assim, ao adoptar medidas dirigidas ao cumprimento do programa constitucional, o legislador não só não contrariou a proibição constitucional do aforamento, como inclusive procurou conferir-lhe maior eficácia.

Neste sentido, afirma-se no acórdão n.º 819/2017, que “não existe obstáculo da lei fundamental ao reconhecimento da enfiteuse por usucapião nos termos consagrados no Decreto-Lei n.º 195 - A/76, de 16 de março, e se a consolidação da propriedade plena na esfera jurídica do titular do domínio útil cumpre o programa constitucional, forçoso é concluir que nenhum destes mecanismos que operam no plano dos efeitos reais (ou seja: o reconhecimento da enfiteuse por usucapião; e a extinção do domínio direto e consolidação da propriedade plena na esfera do titular do domínio útil) assenta em normas inconstitucionais” (§ 2.7.2).

Por isso, também se entende que “um regime de sentido coincidente com o programa constitucional, sem torção do sistema de aquisição dos direitos reais, antes procurando reagir às dificuldades práticas que a tentativa de cumprimento desse mesmo programa fez sentir, designadamente as dificuldades probatórias, relativamente às quais o mecanismo da presunção ilidível constitui resposta adequada, habitual e constitucionalmente permitida”.

“Em suma, o reconhecimento, no momento atual, de uma relação de enfiteuse constituída por usucapião, por referência à data da abolição desta figura (16 de março de 1976), nos termos do referido diploma não merece a censura inerente a um juízo de inconstitucionalidade” (§ 2.7.1, *in fine*).

¹⁴ Na verdade, no plano normativo adoptado pela Lei n.º 108/97, a coexistência do domínio útil com o domínio directo é um efeito meramente lógico, porquanto, uma vez adquirido o primeiro, o desmembramento extingue-se *de jure*, dando lugar à aquisição da propriedade pelo enfiteuta. Na lógica normativa do legislador, consumada a usucapião do domínio útil, o foreiro transforma-se em proprietário pleno.

¹⁵ Em rigor, a Lei n.º 108/97 aplica-se a arrendamentos que duravam, pelo menos, desde 1946, ou seja, com mais de cinquenta anos. Ora, se a perpetuidade da enfiteuse tinha como limite tendencial (embora não necessário) quarenta anos (art. 1511º, do Código Civil, primitiva redacção), que dizer dos arrendamentos de duração superior a cinquenta anos? Daí admitir-se que na origem deste regime específico, o reconhecimento da posse em termos de domínio útil, esteve a percepção pelo legislador de que o cultivo por mais de trinta anos de um prédio rústico — este é o período de referência legal —, associado à realização de benfeitorias avultadas no mesmo, constituía uma situação de desmembramento de facto da propriedade, cuja manutenção deixara de justificar-se na perspectiva da realização dos objectivos constitucionais de política agrícola.

Por isso, como se refere no acórdão n.º 819/2017, “os efeitos reais previstos no Decreto-Lei n.º 195 - A/76, de 16 de março, não correspondem a um renascimento (proibido) da enfiteuse, mas antes ao reconhecimento por referência à data da respetiva abolição”.

3. Aquisição ablativa da propriedade e princípio da justa indemnização

3.1. Relativamente ao problema da indemnização do senhorio desapropriado de forma originária, o TC foi peremptório (na linha do acórdão n.º 786/2014) em reconhecer que o âmbito do art. 2.º do Decreto-lei n.º 195 - A/76 privava a maioria dos senhorios do direito à indemnização¹⁶. Daí ter concluído que “não é constitucionalmente tolerável que a ablação do direito do titular do domínio direto, cujo conteúdo patrimonial é inegável, não seja acompanhada da perspetivação de alguma forma de compensação indemnizatória, conflituando essa ausência de normas (prevendo qualquer forma de compensação) com o disposto no artigo 62.º, n.º 2, da Constituição”. E acrescenta que “este juízo projeta-se, claro está, sobre os casos, como é o presente, em que o sentido normativo não faz acompanhar a ablação do direito da correspondente indemnização — plano em que se torna indiferente a natureza singular ou coletiva do sujeito afectado, porquanto a limitada concessão de indemnização a um pequeno grupo de pessoas singulares exclui todas as outras (singulares ou coletivas)” (§ 2.8.).

Ora, é relativamente a esta indiferença quanto à natureza do sujeito afectado que nos permitimos divergir parcialmente do juízo de inconstitucionalidade plasmado no acórdão n.º 819/2017¹⁷. O problema que se nos coloca pode ser assim formulado em termos abrangentes: o regime restritivo dos direitos fundamentais será aplicável em moldes necessariamente idênticos quando se trata de proteger direitos das entidades públicas ou direitos dos particulares? Como, recorrendo à história da formação e da natureza dos direitos, liberdades e garantias de índole subjectiva, nos parece que semelhante paridade de tratamento não se afigura um *a priori* indiscutível, temos dúvidas sobre se, pelas razões que serão avançadas, a decisão tomada não deveria ser diferente quando é o Estado (e só este) o sujeito prejudicado pela Lei n.º 108/97¹⁸.

3.2. No preâmbulo do Decreto-Lei n.º 195 - A/76 aludia-se ao facto de existir à data na esfera do Estado um número particularmente elevado de relações enfitêuticas sobre prédios rústicos e destacava-se a necessidade de ser adoptada uma política de apoio aos pequenos

¹⁶ Na verdade, este preceito exclui do direito à indemnização os senhorios que sejam pessoas colectivas, públicas e privadas, e pessoas singulares com rendimentos superiores ao salário mínimo nacional.

¹⁷ Saliente-se que o juízo de inconstitucionalidade proferido, por violação do princípio da justa indemnização, se nos afigura pacífico nas relações entre privados ou quando o adquirente é um ente público.

¹⁸ Em bom rigor, a mesma questão poderia colocar-se relativamente às entidades privadas “poderosas”. Na medida em que é determinante para o que se dirá em seguida, refira-se que o conflito que esteve na base do acórdão em anotação opunha o município de Almada (que, por simplificação expositiva, incluímos na designação geral Estado) na qualidade de titular de um conjunto de parcelas com aptidão agrícola aos rendeiros (ou seus sucessores) desses mesmos terrenos.

agricultores, precisamente através da extinção daquele tipo de direito real, cuja sobrevivência era vista como um resquício das relações feudais¹⁹.

Por conseguinte, daquele preâmbulo pode extrair-se a ideia de que, para além dos fins económicos ou de produção pretendidos alcançar, o legislador visava um objectivo estritamente político: o de reduzir a participação do Estado na actividade agrícola quando fundada num instituto jurídico anacrónico que se pretendia eliminar do ordenamento jurídico²⁰.

3.3. Embora o direito à justa indemnização previsto nos arts. 62º, n.º 2, 83º e 88º, n.º 1, todos da CRP, esteja contemplado em termos expressos relativamente à ablação do direito de propriedade que ocorra em benefício da autoridade pública²¹, parece-nos inquestionável que o mesmo direito vigora nas relações entre privados, na medida em que constitui um corolário não só do princípio geral do Estado de direito democrático, concretamente do respeito e da garantia da efectivação dos direitos e liberdades fundamentais (art. 2º da CRP), como da eficácia horizontal dos direitos, liberdade e garantias (art. 18º, n.º 1, da CRP). Se não oferece grandes dúvidas um tal reconhecimento, a respectiva determinação (art. 83º da CRP) não poderá deixar de obedecer ao princípio geral da proporcionalidade que preside à limitação daqueles direitos, entre os quais se inclui o direito de propriedade (art. 18º, n.º 2, da CRP).

3.4. Contudo, nas situações em que esteja em causa a transferência para os particulares do património privado das entidades públicas (como acontece no Decreto-Lei n.º 195 – A/76) não serão admissíveis restrições ao direito à justa indemnização quando fundadas na promoção de interesses constitucionais, designadamente a extinção do aforamento (art. 96º, n.º 2, da CRP), o aumento da produção agrícola ou a melhoria da situação económica dos agricultores (art. 93º, n.º 1, alíneas a) e b), da CRP, respectivamente)?

Daí que a apreciação da constitucionalidade do art. 2º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 195 – A/76 na perspectiva da tutela do direito à justa indemnização deva assentar num juízo de concordância prática entre a garantia geral do direito de propriedade (cujo âmbito compreende a dimensão indemnizatória) e a prossecução dos interesses a que se aludiu anteriormente, e não apenas no disposto no art. 62º da Constituição.

¹⁹ Veja-se RUI MARCOS, “O regresso da enfiteuse”, in *O sistema contratual romano: de Roma ao direito atual*, Coimbra, Coimbra Editora/Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2010, p. 980.

²⁰ Aliás, o problema da exclusão do instituto da enfiteuse do ordenamento português já havia sido levantado aquando da elaboração do actual Código Civil; cf. Orlando De Carvalho, *op. cit.*, p. 252.

²¹ Com efeito, estes preceitos têm por objecto as relações entre o Estado adquirente e os particulares desapropriados, assumindo objectivamente a função de defesa dos segundos.

Ora, não podendo o legislador deixar de garantir uma indemnização justa aos particulares quando privados pelo Estado do seu direito de propriedade, será que a obrigação de indemnizar se mantém em medida idêntica, quando, estando directamente em causa a realização de interesses constitucionais de política agrícola — e, portanto, não apenas meros fins particulares —, é afectado o domínio privado das entidades públicas em benefício dos particulares?

Note-se que a transferência da propriedade na situação *sub judice* está sujeita a um princípio de onerosidade, o qual se manifesta nas condições de duração do arrendamento, por um lado, e de investimento, por outro, impostas para a aquisição *ex lege* dos terrenos em causa. Ou seja, neste caso específico, o legislador acabou por considerar como elementos de indemnização os foros ou as rendas pagas, assim como o valor que, em caso de devolução do prédio, seria devido ao cultivador/rendeiro pelo proprietário em consequência das benfeitorias (úteis ou necessárias) efectuadas.

Nesta perspectiva, dir-se-á que a realização de determinados interesses constitucionais é susceptível de justificar que o legislador se tenha afastado do princípio da justa indemnização; ainda assim, não deixou de acautelar os interesses patrimoniais do Estado proprietário, na medida em que lhe garantiu um determinado rendimento que, na situação concreta, não poderá ser considerado meramente simbólico ou manifestamente inferior ao valor do prédio transferido.

Por isso, em face dos elementos de onerosidade subjacentes à aquisição do pleno domínio por usucapião, temos dúvidas de que o Decreto-Lei n.º 195 - A/76 (na sua versão consolidada) consubstancie, relativamente ao domínio privado do Estado, uma lesão desproporcionada do princípio da justa indemnização.

4. Conclusões

Atendendo ao programa constitucional prosseguido pelo legislador, por um lado, e às condições de onerosidade estabelecidas para os adquirentes, por outro, julga-se que a aquisição forçada pelos particulares de prédios rústicos pertencentes ao domínio privado de entidades públicas, prevista no art. 5º do Decreto-Lei n.º 195 - A/76, não deverá considerar-se inconstitucional por violação do princípio da justa indemnização, consagrado no art. 62º, n.º 2, da CRP.

A previsão do direito de aforamento pela Lei n.º 108/97 não poderá ser qualificada como uma reconstituição do fenómeno enfitêutico *qua tale*, mas antes uma medida instrumental e provisória dirigida à realização dos objectivos constitucionais de política agrícola (arts. 93º, n.º 1, alíneas a) e b), e 96º, n.º 1, da CRP).

Bibliografia

ABREU, VASSALO, “Usucapião de imóveis sem indemnização: o ‘teste de conformidade’ com a Constituição e o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 205/2000, de 4 de Abril de 2000 (proc. n.º 390/96)”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, n.º LXXXVIII, 2012, pág. 217 s.

CANOTILHO, GOMES/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.

CANOTILHO, GOMES/VASSALO ABREU, “Enfiteuse sem extinção. A propósito da dilatação legal do âmbito normativo do instituto enfitêutico”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 140, n.º 3967 (pp. 206 a 239), n.º 3968 (pp. 266 a 300) e n.º 3969 (pp. 326 a 345).

CARVALHO, ORLANDO DE, *Direito das coisas*, coordenação de Liberal Fernandes/Raquel Guimarães/Regina Redinha, Coimbra Editora, Coimbra, 2012.

CORDEIRO, MENEZES, “Da enfiteuse: extinção e sobrevivência”, in *O Direito*, ano 140, 2008, II, pp. 285-315

FERNANDES, FRANCISCO LIBERAL, “Sobre a legitimidade constitucional da aquisição originária da propriedade no Código Civil”, in *Estudos Comemorativos dos 20 Anos da FDUP*, vol. I, 2017, pág. 535 s.

GOUVEIA, BACELAR, “A abolição da enfiteuse relativa a prédios rústicos à luz da Constituição da República Portuguesa”, in www.jorgebacelargouveia.com/enfiteuse (3.01.2018)

MARCOS, RUI, “O regresso da enfiteuse”, in *O sistema contratual romano: de Roma ao direito atual*, Coimbra, Coimbra Editora/Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2010, pp. 975-983

Jurisprudência citada

Acórdão n.º 786/2014 do Tribunal Constitucional

Acórdãos do STJ, de 09/04/2013 (proc. n.º 79/06), de 30/10/2014 (proc. n.º 5658/07), de 12/03/2015 (proc. n.º 4583/07) e de 23/06/2016 (proc. n.º 4753/07).

(texto submetido a 8.1.2018 e aceite para publicação a 23.01.2018)