

SUB-ROGAÇÃO *EX LEGE* NA POSIÇÃO CONTRATUAL DO LOCADOR E OS REMÉDIOS PARA O ADQUIRENTE DO BEM*

Chan Chong In

*Estudante do Curso de Mestrado em Direito em Língua Portuguesa,
Faculdade de Direito, Universidade de Macau*

Resumo: Imaginemos que uma pessoa comprou uma fracção autónoma destinada a habitação em Macau. Após a celebração da escritura, ela levou a chave e chegou à referida fracção e veio a descobrir que na mesma estava a viver uma outra pessoa. Esta pessoa alegou que era arrendatário da fracção e mostrou o contrato de arrendamento celebrado entre si e o anterior proprietário para provar a sua posição. No caso em apreço, quais são as medidas que o adquirente da fracção pode adoptar? Expulsar o arrendatário da fracção? Ou deixá-lo continuar a viver na mesma até o fim do período do contrato de arrendamento?

Perante esta situação, já se prevê uma solução de forma expressa no Código Civil de Macau. Veja-se o artigo 1004.º do CCM: “*O adquirente do direito com base no qual foi celebrado o contrato sucede nos direitos e obrigações do locador, sem prejuízo das regras do registo.*” Como é óbvio, o espírito do legislador é o de proteger o direito do locatário do bem, prevendo assim uma transmissão automática da posição contratual do locador com a transmissão do direito de propriedade

* Título do Relatório do Projecto de tese no Curso de Mestrado em Direito (Língua Portuguesa), na área de especialização em Ciências-Jurídicas, orientado pelo Professor Manuel M. E. Trigo e apresentado à Faculdade de Direito da Universidade de Macau, e adaptado para esta publicação.

sobre o mesmo bem. Porém, essa solução parece injusta para o adquirente do bem porque o mesmo, às vezes, não tem conhecimento sobre a relação contratual de locação subjacente ao comprar esse bem.

Portanto, os objectivos do presente estudo são o de analisar a posição jurídica dos interessados envolvidos, bem como as diversas posições adoptadas na jurisprudência e na doutrina. Por fim, fornecer-se-ão alguns remédios que o adquirente do bem pode utilizar, bem como uma tentativa da alteração legislativa para resolver a problemática resultante da aplicação do artigo 1004.º do CCM.

Palavras-chave: Artigo 1004.º do CCM; sub-rogação *ex lege* na posição contratual; comprador; locatário; remédios.

CAPÍTULO I – Posição jurídica do comprador e do locatário

1. Posição jurídica do comprador

1.1. Aquisição do direito de propriedade com a celebração do contrato de compra e venda

Em linguagem corrente, quando falamos de “comprar um bem”, esse bem passa a pertencer a nós. Mas do ponto de vista jurídico, quando compramos um bem, ficamos com a propriedade deste bem (ou seja, o direito de propriedade sobre o bem). Portanto, a posição jurídica do comprador é inseparável do direito de propriedade, cujo regime jurídico irá ser abordado a seguir.

De acordo com o artigo 1241.º do CCM¹, o direito de propriedade pode ser adquirido através de seis modos, entre os quais o mais comum é o contrato. Conforme o princípio da liberdade contratual², as partes têm a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos e celebrar contratos diferentes dos previstos no CCM. Apesar disso, os contratos que têm por objeto a transferência da propriedade são muito limitados. Os casos paradigmáticos são a compra e venda³, a doação⁴ e a troca⁵, sendo contrato de compra e venda de análise chave no presente estudo.

1 Cfr. o artigo 1241.º do CCM (Modos de aquisição)

O direito de propriedade adquire-se por contrato, sucessão por morte, usucapião, ocupação, acessão e demais modos previstos na lei.

2 Cfr. o artigo 399.º, n.º 1 do CCM.

3 Cfr. o artigo 865.º e ss do CCM.

4 Cfr. o artigo 934.º e ss do CCM.

5 O contrato pelo qual as partes se obrigam a dar uma coisa por outra, que não seja dinheiro. Após

Os contratos de compra e venda são reconhecidos como um dos tipos dos contratos bilaterais ou sinalagmáticos, ou seja, aqueles que criam obrigações para ambas as partes, obrigações ligadas entre si por um nexo de causalidade ou correspectividade⁶. Após a celebração do contrato de compra e venda, o vendedor obriga-se a entregar o bem enquanto o comprador se obriga a pagar o preço do mesmo⁷. Em princípio, se o contrato de compra e venda não incidir sobre coisas futuras⁸, coisas indeterminadas⁹, frutos naturais¹⁰, partes componentes ou partes integrantes¹¹, a constituição ou transferência de direito de propriedade sobre o bem dá-se por mero efeito do mesmo, independentemente de entrega material da coisa¹². Por conseguinte, o contrato de compra e venda é também chamado *contrato real quoad effectum*.

Segundo o princípio da liberdade de forma¹³, os contratos de compra e

o surgimento do dinheiro, esse tipo de contrato foi substituído gradualmente pelo contrato de compra e venda.

- 6 Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 388.
- 7 Cfr. o artigo 869.º do CCM (Efeitos essenciais)
A compra e venda tem como efeitos essenciais: b) A obrigação de entregar a coisa; c) A obrigação de pagar o preço.
- 8 Cfr. o artigo 202.º do CCM (Coisas futuras)
1. As coisas futuras dividem-se em absolutamente futuras e relativamente futuras. 2. São coisas absolutamente futuras as que ainda não existem ao tempo da declaração negocial. 3. São coisas relativamente futuras as que, embora já tenham existência, não estão em poder do disponente, ou a que este não tem direito, ao tempo da declaração negocial. 4. O negócio considera-se sobre coisa futura quando as partes a tomem nessa qualidade.
- 9 As coisas indeterminadas estão ligadas com as obrigações genéricas (artigos 532.º e ss do CCM) e obrigações alternativas (artigos 536.º e ss do CCM).
- 10 Cfr. o artigo 204.º do CCM (Frutos)
1. Diz-se fruto de uma coisa tudo o que ela produz periodicamente, sem prejuízo da sua substância. 2. Os frutos são naturais ou civis; dizem-se naturais os que provêm directamente da coisa, e civis as rendas ou interesses que a coisa produz em consequência de uma relação jurídica.
- 11 Cfr. o artigo 200.º do CCM (Partes componentes e partes integrantes)
1. Partes componentes de uma coisa são aquelas que formam a coisa e sem as quais esta não existe ou é imperfeita. 2. Partes integrantes de uma coisa são todas as coisas móveis por natureza, ligadas materialmente a uma coisa com carácter de permanência, que não sejam partes componentes.
- 12 Cfr. o artigo 402.º do CCM.
Cfr. o artigo 869.º do CCM (Efeitos essenciais)
A compra e venda tem como efeitos essenciais: a) A transmissão da propriedade da coisa ou da titularidade do direito.
- 13 Cfr. o artigo 211.º do CCM (Liberdade de forma)
A validade da declaração negocial não depende da observância de forma especial, salvo quando a lei a exigir.

venda podem ser validamente celebrados, em regra, por qualquer forma. Porém, se os contratos têm por objecto coisas imóveis¹⁴, especialmente quanto às fracções autónomas referidas no presente estudo, devem os mesmos ser celebrados pela forma prescrita na lei do notariado¹⁵, ou seja, a escritura pública¹⁶, sob pena de os mesmos serem declarados nulos por vício de forma¹⁷. Por outro lado, após a celebração do contrato de compra e venda, o comprador tem o ónus¹⁸ de levar ao registo da sua aquisição¹⁹, a fim de se poder opor ao terceiro adquirente do mesmo bem²⁰ (também se designa por princípio da prioridade^{21/22}). No que toca ao sistema do registo predial de Macau, vigora a regra do registo consolidativo²³ uma vez que a aquisição do direito real não depende da feitura do registo, com

14 Cfr. o artigo 195.º do CCM (Coisas imóveis)

1. São coisas imóveis: a) Os prédios rústicos e urbanos; b) As águas; c) As árvores, os arbustos e os frutos naturais, enquanto estiverem ligados ao solo; d) As partes integrantes dos prédios rústicos e urbanos.

15 Cfr. o artigo 866.º do CCM.

16 Cfr. o artigo 94.º do CNotM (Exigência de escritura pública)

1. Celebram-se, em geral, por escritura pública, os actos que importem reconhecimento, constituição, aquisição, divisão ou extinção dos direitos de propriedade, usufruto, uso e habitação, superfície ou servidão de coisas imóveis.

17 Cfr. o artigo 212.º do CCM (Inobservância da forma legal)

A declaração negocial que careça da forma legalmente prescrita é nula, quando outra não seja a sanção especialmente prevista na lei.

18 O ónus não se confunde com o dever. Aqui se fala um ónus e não um dever porque a falta do registo da aquisição do direito de propriedade não implica para o comprador nenhuma sanção jurídica, mas apenas a perda de alguma vantagem.

19 Cfr. o artigo 2.º do CRPM (Factos sujeitos a registo)

1. Estão sujeitos a registo: a) Os factos jurídicos que determinem a constituição, o reconhecimento, a aquisição ou a modificação dos direitos de propriedade, usufruto, uso e habitação, superfície ou servidão.

20 Cfr. o artigo 5.º do CRPM (Oponibilidade a terceiros)

1. Os factos sujeitos a registo só produzem efeitos contra terceiros depois da data do respectivo registo.

21 Cfr. o artigo 6.º do CRPM (Prioridade do registo)

1. O direito inscrito em primeiro lugar prevalece sobre os que se lhe seguem relativamente aos mesmos bens, por ordem da data dos registos e, dentro da mesma data, pelo número de ordem das apresentações correspondentes.

22 A questão relacionada com o princípio da prioridade será analisada mais profundamente no Capítulo III.

23 A questão relacionada com o sistema do registo predial será analisada mais profundamente no Capítulo III.

a exceção da hipoteca²⁴. Por conseguinte, ainda que o comprador não leve ao registo a sua aquisição, o contrato de compra e venda continua a ser válido e produzir efeitos jurídicos entre as partes.

1.2. Conteúdo do direito de propriedade

Sendo o contrato de compra e venda um *contrato real quoad effectum*, isto é, a transferência do direito, designadamente real, se produzir por efeito do contrato, então quais são os poderes que o comprador do bem têm após a conclusão do contrato de compra e venda? De acordo com o artigo 1229.º do CCM, “*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.*” Do ponto de vista doutrinal, o direito de propriedade é um direito real pleno, no sentido de permitir ao titular do direito extrair toda a utilidade do bem, distinguindo-se assim dos outros direitos reais limitados, tais como o direito de usufruto²⁵ e o direito de superfície²⁶. Também a partir do teor do artigo 1229.º do CCM se percebe que o direito de propriedade abrange os poderes de usar, fruir e dispor do bem.

Em primeiro lugar, o proprietário pode usar o bem dentro do escopo que pode ser alcançado pelo uso do próprio bem. Imaginemos que A comprou uma fracção autónoma destinada a habitação, ele pode viver na mesma. Note-se que o poder de usar deve ser exercido dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas, por exemplo, a proibição de usar uma faca como arma para matar e o dever de seguir a instrução dos médicos para o consumo de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas²⁷.

Em segundo lugar, o poder de fruir permite ao proprietário obter, sem alterar

24 Cfr. o artigo 683.º do CCM (Registo)

A hipoteca deve ser registada, sob pena de não produzir efeitos, mesmo em relação às partes.

25 Cfr. o artigo 1373.º do CCM (Noção)

Usufruto é o direito de gozar temporária e plenamente uma coisa ou direito alheio, sem alterar a sua forma ou substância.

26 Cfr. o artigo 1417.º do CCM (Noção)

O direito de superfície consiste na faculdade de construir ou manter, perpétua ou temporariamente, uma obra em terreno alheio.

27 Cfr. o artigo 14.º da Lei n.º 17/2009 (Proibição da produção, do tráfico e do consumo ilícitos de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas)

(Noção)

1. Quem consumir ilicitamente ou, para seu exclusivo consumo pessoal, cultivar, produzir, fabricar, extrair, preparar, adquirir ou detiver ilicitamente plantas, substâncias ou preparados compreendidos nas tabelas I a IV, é punido com pena de prisão de 3 meses a 1 ano ou com pena de multa de 60 a 240 dias, salvo o disposto no número seguinte.

a substância do bem, os frutos produzidos periodicamente por este. Suponhamos que B plantou uma macieira, quando as maçãs estiverem maduras, ele pode colhê-las e vendê-las a outrem para obter receitas. São os chamados frutos naturais. Por outro lado, suponhamos que C possuía uma fracção autónoma destinada a habitação, ele pode arrendá-la a outrem para obter rendas. São os chamados frutos civis²⁸.

Em terceiro lugar, o poder de dispor de que está dotado o proprietário permite-lhe alienar ou onerar²⁹ o bem, destruir ou consumir o bem, e ainda abandonar ou transformar o bem.

No caso de o proprietário sofrer interferência de terceiros quando está a exercer os poderes supramencionados, salvo situações urgentes³⁰, o proprietário pode intentar acção de reivindicação no tribunal, pretendendo que a contraparte reconheça o seu direito de propriedade e a consequente restituição do que lhe pertence, nos termos do artigo 1235.º do CCM. Trata-se duma manifestação ou característica dos direitos reais, ou seja, oponibilidade *erga omnes*. No que respeita à classificação legal de acções, a acção de reivindicação é uma acção declarativa de condenação, nos termos do artigo 11.º, n.º 2, alínea b) do CPC³¹. Neste tipo de acções, existe um aspecto prévio de simples apreciação; não se pode condenar o réu no pedido formulado sem que previamente se averigüe da existência do direito que o autor invoca. Por isso, reúnem-se nas acções de condenação dois juízos: um de apreciação (*implícito*) e outro de condenação (*explícito*)³². Para que a acção de reivindicação proceda, o autor tem de indicar o facto aquisitivo do direito real invocado (neste caso, o direito de propriedade), que é a causa de pedir³³. Se se tratar de aquisição de propriedade dos bens sujeitos a registo e se

28 Cfr. o artigo 204.º do CCM (Frutos)

2. Os frutos são naturais ou civis; dizem-se naturais os que provêm directamente da coisa, e civis as rendas ou interesses que a coisa produz em consequência de uma relação jurídica.

29 Quer isto significa a constituição dos direitos reais limitados sobre o bem, tais como a hipoteca (artigos 682.º e ss do CCM), o penhor (artigos 662.º e ss do CCM) e o usufruto (artigos 1373.º e ss do CCM).

30 São situações em que o proprietário pode recorrer meios extrajudiciais para salvaguardar os seus direitos, por exemplo, a acção directa (artigos 328.º do CCM) e a legítima defesa (artigos 329.º do CCM).

31 Cfr. o artigo 11.º do CPC (Espécies de acções)

1. As acções são declarativas ou executivas. 2. As acções declarativas podem ser: b) De condenação, quando visam exigir a prestação de uma coisa ou de um facto, pressupondo ou prevenindo a violação de um direito.

32 Cfr. PIRES, Cândida da Silva Antunes, *Lições de Processo Civil de Macau*, 2.ª edição revista e ampliada, Coimbra: Almedina, 2015, p. 44-45.

33 A causa de pedir é o facto jurídico de que procede a pretensão do autor. *Vide* PIRES, Cândida

o autor adquirir de quem tinha registado, o autor beneficia duma presunção da titularidade do direito (por exemplo, se for o caso de aquisição da propriedade dos prédios, nos termos do artigo 7.º do CRPM³⁴). Porém, se se tratar da aquisição de propriedade dos bens não sujeito a registo (normalmente, os bens móveis), o autor tem de fazer prova a partir do momento da aquisição originária do direito sobre o bem e a subsequente linha de transmissão do respectivo direito para justificar a existência do direito na sua titularidade. Por conseguinte, é muito mais difícil a prova da aquisição do direito de propriedade nos últimos casos. Note-se que quando o proprietário intenta uma acção de reivindicação, pode também apresentar outros pedidos, por exemplo, a indemnização pelos prejuízos sofridos, a restituição dos frutos recebidos e o cancelamento do registo.

2. Posição jurídica do locatário

A posição jurídica do locatário estabelece-se com a celebração do contrato de locação entre o locador e o locatário. O regime jurídico da locação em Macau está regulado expressamente nos artigos 969.º e ss do CCM.

A locação pode ser dividida em arrendamento ou aluguer consoante a natureza do bem em causa, ou seja, diz-se arrendamento quando versa sobre coisa imóvel, aluguer quando incide sobre coisa móvel³⁵.

De acordo com o artigo 969.º do CCM, “*Locação é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar a outra o gozo temporário de uma coisa, mediante retribuição.*” O contrato de locação é também um dos tipos dos contratos bilaterais ou sinalagmáticos: a obrigação principal do locador é a de proporcionar ao locatário o gozo temporário do bem e a obrigação principal do locatário é a de pagar renda ao locador.

Uma das características do direito de locação é o carácter temporário do gozo concedido. A locação não pode durar por mais de 30 anos; quando estipulada por tempo superior, ou como contrato perpétuo, considera-se reduzida àquele limite, nos termos do artigo 973.º do CCM. Se não for estipulado um prazo de duração do contrato, entende-se que o de aluguer é igual à unidade de tempo a que corresponde a retribuição fixada, e o de arrendamento ao período de 1 ano, nos termos do artigo 974.º, n.º 1 do CCM.

De facto, é difícil determinar o conteúdo exacto do gozo de locatário por

da Silva Antunes, *ob. cit.*, p. 227.

34 Cfr. o artigo 7.º do CRPM (Presunções derivadas do registo)

O registo definitivo constitui presunção de que o direito existe e pertence ao titular inscrito, nos precisos termos em que o registo o define.

35 Cfr. o artigo 970.º do CCM.

o mesmo variar consoante o fim a que a coisa se destina. No que respeita ao aluguer, tanto pode ser um bem móvel ordinário (v.g. um carro) como pode ser uma empresa comercial³⁶. No que respeita ao arrendamento, pode revestir-se ainda em cinco modalidades, consoante o fim a que se destina: 1) Arrendamento para habitação (artigos 1040.º e ss do CCM); 2) Arrendamento para comércio (artigos 1045.º e ss do CCM); 3) Arrendamento para o exercício de profissão liberal (artigos 1048.º e ss do CCM); 4) Arrendamento rural (artigos 1050.º e ss do CCM); e 5) Arrendamento para quaisquer outros fins lícitos.

2.1. Locatário como detentor do bem

Um outro aspecto que vale a pena discutir é o de saber se o locatário tem posse sobre o bem. De acordo com o artigo 1175.º do CCM, “*Posse é o poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real.*” Na realidade, existem duas concepções quanto ao apuramento da existência de posse, ou seja, a concepção subjectivista e a concepção objectivista. As teses subjectivistas defendem que a posse é constituída por dois elementos autónomos, o *corpus* e o *animus*, cuja reunião é indispensável à sua existência³⁷. O *corpus* (elemento objectivo) refere-se ao domínio empírico sobre a coisa, enquanto o *animus* (elemento subjectivo) corresponde à intenção de exercer o direito real cujo conteúdo típico inclui aquele aproveitamento das utilidades da coisa. Segundo as teses subjectivistas, só se reúnem o *corpus* (elemento objectivo) e o *animus* (elemento subjectivo) é que podemos afirmar a existência de posse, assim se distinguindo da detenção, caracterizada pelo simples exercício do poder de facto, desprovido da referida intenção. Contrariamente, para a teoria objectiva³⁸, não há necessidade de separar o *animus* do *corpus* porque os comportamentos da pessoa já implicam a sua intenção de exercer o direito real. Por conseguinte, só é preciso provar o *corpus* para afirmar a existência de posse. Apesar disso, a doutrina dominante em Portugal é a de acolher a concepção subjectivista de posse, justificada pelo disposto no artigo 1177.º, alínea a) do CCM³⁹.

36 Refere-se à locação da empresa comercial. Vide o artigo 114.º e ss do CComM.

37 Cfr. LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado Vol. III*, 2.ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 5.

38 Trata-se da posição adoptada por Orlando de Carvalho, vide *Direito das Coisas*, Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 266 - «*A posse, no sistema objectivo só se exclui no que possui manifestamente para outrem, como o mandante ou o empregado doméstico, que se designa “servidor da posse” ou “detentor subordinado”*».

39 Cfr. o artigo 1177.º do CCM (Simples detenção)

São havidos como detentores: a) Os que exercem o poder de facto sem intenção de agir como beneficiários do direito.

Ora, voltamos para a situação do locatário. Segundo as teses subjectivistas, uma vez que o locatário não tem a intenção de exercer o direito real como se fosse o titular deste, falta assim o *animus* e é considerado um detentor, nos termos do artigo 1175.º e da alínea a) do artigo 1177.º do CCM. Alguns autores entendem que⁴⁰ o locatário não é um possuidor em nome próprio, mas em nome alheio, possui em nome do senhorio.

Em princípio, o locatário, por ser meramente um detentor, não pode exercer os meios de defesa da posse atribuídos pelo legislador ao possuidor, ou seja, os meios previstos nos artigos 1201.º a 1211.º do CCM, tais como a acção de prevenção, a autotutela e defesa judicial, a manutenção e restituição da posse, etc. Porém, o locatário é excepcionalmente admitido a usar os meios de defesa de que é dotado pelo possuidor, nos termos do artigo 982.º, n.º 2 do CCM. Esta solução, além de demonstrar uma protecção especial oferecida pelo legislador ao locatário, justifica bem a posição de se considerar o locatário como detentor. Porquê? Isto porque se ele tivesse a posse sobre o bem, seria escusado o legislador vir-lhe facultar expressamente os meios comuns de defesa da posse, já que os mesmos estariam à sua disposição exactamente na mesma medida que para qualquer outro possuidor: pelo facto de ter uma posse⁴¹.

2.2. Natureza jurídica do direito de locação (direito real *versus* direito de crédito)

O direito de locação é geralmente entendido como um direito pessoal de gozo, e agora a controvérsia acerca da sua natureza jurídica concentra-se em determinar se este é um direito real ou apenas um direito de crédito. De facto, as razões que justificam a natureza real do direito de locação são basicamente as seguintes: primeiro, o gozo do locatário é exercido imediatamente sobre a coisa, sem necessidade de colaboração do locador. Segundo, ao locatário é concedida a faculdade de utilizar as acções de defesa da posse previstas nos artigos 1201.º e ss do CCM. Terceiro, o locatário pode invocar o seu direito contra o do comprador, nos termos do artigo 1004.º do CCM⁴², revelando assim uma das características dos direitos reais: a sequela⁴³.

40 Designadamente Augusto Teixeira Garcia. *Vide* GARCIA, Augusto Teixeira, “Do Enquadramento do Arrendamento: Apontamentos para os Alunos”, *Macau: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Macau*, Ano XIX, N.º 36, 2015, p. 119.

41 *Ibidem*.

42 É o argumento invocado por António Menezes Cordeiro para defender a natureza real do direito do locatário. *Vide* CORDEIRO, António Menezes, “Da Natureza do Direito do Locatário”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 40.º, 1980, p. 362-363.

43 Também se designa por direito de perseguição ou direito de seguimento. Significa que o direito real segue a coisa, acompanha-a e pode ser exercido seja qual for a situação em que a coisa venha

No que respeita ao primeiro argumento, na verdade, a lei obriga o locador que assegure ao locatário o gozo do bem para os fins a que este se destina, nos termos do artigo 977.º, alínea b) do CCM. Surge assim a ideia de que a obrigação do locador se reveste da natureza passiva (ou seja, *non facere*) após a entrega ao locatário do bem em causa. Mas isto não corresponde à verdade. Para além de não perturbar o gozo do bem do locatário, o locador é obrigado a levar a cabo obras de conservação ordinária, extraordinária e de beneficiação⁴⁴ quando durar o contrato de locação. Quanto ao segundo argumento, tal como é referido anteriormente, o locatário não tem a intenção de exercer o direito real como se fosse o titular deste. Esta solução demonstra apenas uma proteção especial oferecida pelo legislador ao locatário, também se serve de uma justificação para a posição de se considerar o locatário como detentor. Quanto ao último argumento, diz-se que para que existisse sequela, seria necessário que ela funcionasse em relação a toda a gente⁴⁵. É de salientar que o direito do locatário só tem eficácia face ao adquirente derivado, já não quanto ao adquirente originário (ou seja, aquele que adquire o direito por usucapião)⁴⁶. Por conseguinte, o direito de locação não corresponde à ideia de sequela propriamente dita.

Ao nosso ver, o direito de locação constitui apenas um direito de crédito e não um direito real, pelos seguintes fundamentos: à primeira vista, o direito de locação e os outros direitos reais limitados de gozo (v.g. os direitos de usufruto⁴⁷, uso e habitação⁴⁸ e superfície⁴⁹) parecem ter a mesma natureza, porém, são de diferentes grupos, por os últimos poderem não surgir com base em relações obrigacionais⁵⁰. Ao invés, o direito de locação surge essencialmente com a celebração dos contratos⁵¹. Além disso, a própria redacção do artigo 969.º do

a encontrar-se, ainda que a coisa entre no domínio material ou na esfera jurídica de outrem. *Vide* HENRIQUES, Paulo Videira, “Sumários de Direitos Reais”, 2017/2018, p. 28.

44 Cfr. o artigo 989.º do CCM.

45 Cfr. MESQUITA, Manuel Henrique, *Obrigações e Ónus Reais*, Coimbra: Almedina, 1990, p. 146.

46 *Ibidem*, p. 139.

47 Cfr. os artigos 1373.º e ss do CCM.

48 Cfr. os artigos 1411.º e ss do CCM.

49 Cfr. os artigos 1417.º e ss do CCM.

50 Tal como o caso de usufruto. *Vide* o artigo 1374.º do CCM (Constituição)
O usufruto pode ser constituído por contrato, testamento, usucapião ou disposição da lei.

51 Pinto Furtado entende que a decisão do tribunal pode constituir fonte da relação de locação, nos termos do artigo 1648.º do CCM, “1. *Pode o tribunal dar de arrendamento a qualquer dos cônjuges, a seu pedido, a casa de morada da família, quer esta seja comum quer própria do outro, considerando as necessidades de cada um dos cônjuges, o interesse dos filhos e quaisquer outras*

CCM – “(...) *uma das partes se obriga a proporcionar a outra o gozo temporário de uma coisa (...)*” – revela o carácter obrigacional do direito de locação; pelo contrário, os direitos reais limitados de gozo são descritos a partir do próprio conteúdo destes (v.g. o usufruto, que tem a seguinte descrição nos termos do artigo 1373.º do CCM – “*Usufruto é o direito de gozar temporária e plenamente uma coisa ou direito alheio (...)*”), revelando assim o carácter real dos mesmos.

CAPÍTULO II – Análise teórica do artigo 1004.º do CCM

1. Sub-rogação *ex lege* na posição contratual

1.1. Modalidades de transmissão de créditos e de dívidas

Em princípio, desde que os créditos ou dívidas não sejam de natureza pessoal, podem ser transmitidos pelas partes a terceiro. A transmissão de créditos e de dívidas, consoante a sua especificidade, é dividida em quatro modalidades: 1) Cessão de créditos (artigos 571.º e ss do CCM); 2) Sub-rogação (artigos 583.º e ss do CCM); 3) Transmissão singular de dívidas (artigos 590.º e ss do CCM); e 4) Cessão da posição contratual (artigos 418.º e ss do CCM)⁵².

A cessão de créditos é o contrato pelo qual o credor transmite a terceiro, independentemente do consentimento do devedor, a totalidade ou uma parte do seu crédito⁵³.

A sub-rogação, por sua vez, divide-se em duas modalidades, ou seja, a sub-rogação pelo credor e a sub-rogação pelo devedor. A primeira modalidade refere-se à situação em que o credor recebeu a prestação de terceiro e depois sub-rogou-o nos seus direitos, enquanto na segunda situação modalidade existe uma substituição do credor, na titularidade do direito a uma prestação fungível, pelo terceiro que cumpre em lugar do devedor ou que faculta a este os meios necessários ao cumprimento⁵⁴.

A transmissão singular de dívidas (ou a assunção de dívidas) é a operação pela qual um terceiro se obriga perante o credor a efectuar a prestação devida por outrem⁵⁵.

razões atendíveis?. Vide FURTADO, Pinto, *Curso do Direito dos Arrendamentos Vinculísticos*, 2.ª edição, Coimbra: Almedina, 1988, p. 30 e ss.

52 Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral Vol. 2*, 7.ª edição, Coimbra: Almedina, 2014, p. 285 e ss, p. 383 e ss.

53 *Ibidem*, p. 295.

54 *Ibidem*, p. 335-336.

55 *Ibidem*, p. 361.

Por fim, a cessão da posição contratual consiste no negócio pelo qual um dos outorgantes em qualquer contrato bilateral ou sinalagmático transmite a terceiro, com o consentimento do outro contraente, o complexo dos direitos e obrigações que lhe advieram desse contrato⁵⁶.

1.2. Sub-rogação *ex lege* na posição contratual *versus* cessão da posição contratual

Entre as quatro modalidades supramencionadas, a situação referida no artigo 1004.º do CCM é a que mais se aproxima ao conceito de cessão da posição contratual, ou seja, o comprador sucede na posição contratual do locador com a celebração da compra e venda. Por outras palavras, o comprador torna-se o novo locador e deixa o locatário continuar a aceder às utilidades do bem até o vencimento do período do contrato de locação. Todavia, há autores que apontam⁵⁷, que a situação prevista no artigo 1004.º do CCM não pode ser considerada rigorosamente como uma cessão da posição contratual. De acordo com o artigo 418.º, n.º 1 do CCM, a cessão da posição contratual depende do consentimento do outro contraente, porém, não é previsto que a sucessão da posição contratual pelo comprador dependa do consentimento do locatário no artigo 1004.º do CCM. Carlos Mota Pinto tem semelhante posição, explicando haver aqui apenas *uma certa finalidade e não uma total coincidência* com a cessão da posição contratual, isto porque não se exige a confluência das três declarações de vontade (ou seja, do cedido, do cedente e do cessionário) que caracteriza a cessão da posição contratual, pelo contrário, nem o adquirente, nem o locatário podem, só por si, obstar à continuidade da locação celebrada⁵⁸. Assim, a situação referida no artigo 1004.º do CCM configura-se apenas uma sub-rogação *ex lege* na posição contratual (ou uma cessão forçada ou legal da posição contratual)⁵⁹ e não uma cessão da posição contratual propriamente dita.

Aliás, do ponto de vista jurídico, o locador nunca pode transmitir a sua posição contratual a terceiro por acto entre vivos, ou seja, por via da cessão da posição contratual propriamente dita prevista nos artigos 418.º e ss do CCM. Isto porque a faculdade de proporcionar o gozo do bem a outrem é “inerente” ao exercício do direito de propriedade.

Dito isto, resta saber se é possível aplicar o regime jurídico da cessão da posição contratual previsto nos artigos 418.º e ss do CCM para a situação

56 *Ibidem*, p. 385.

57 Designadamente Pires de Lima e Antunes Varela, *vide ob. cit.*, p. 401.

58 Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Cessão da Posição Contratual*, Coimbra: Almedina, 1970, p. 72, 86-87.

59 Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 390-391.

referida no artigo 1004.º do CCM. Em primeiro lugar, o legislador prevê que a posição do locatário é também transmissível em determinadas situações⁶⁰, entre as quais a cessão por acto entre vivos está sujeita ao regime geral da cessão da posição contratual previsto nos artigos 418.º e ss do CCM⁶¹. Se à cessão da posição do locador fosse aplicado o regime jurídico previsto nos artigos 418.º e ss do CCM, o legislador teria consagrado expressamente tal solução, mas isto não acontece. Em segundo lugar, embora a situação referida no artigo 1004.º do CCM e a cessão da posição contratual propriamente dita sejam aparentemente as mesmas, existe uma grande diferença entre as causas de surgimento delas. A situação referida no artigo 1004.º do CCM, por sua vez, não resulta de nenhuma convenção “inter partes” ou vontade das partes, mas sim da lei. Por outro lado, a cessão da posição contratual propriamente dita surge essencialmente com base no contrato de cessão celebrado entre o cedente e o cessionário, e eventualmente com a obtenção do consentimento do cedido. De facto, o regime jurídico da cessão da posição contratual propriamente dita é estabelecido tendo em conta essencialmente o contrato de cessão celebrado entre o cedente e o cessionário, por exemplo, a forma do contrato de cessão (artigo 419.º do CCM) e a garantia da existência da posição contratual transmitida (artigo 420.º, n.º 1 do CCM). Não há motivo nenhum para aplicar essas regras à situação da sub-rogação *ex lege* na posição contratual referida no artigo 1004.º do CCM quando não existe nem sequer um contrato de cessão entre o locador e o comprador.

Com base nos argumentos fornecidos *supra*, percebe-se que o regime jurídico da cessão da posição contratual previsto nos artigos 418.º e ss do CCM não pode ser aplicado directamente para a situação referida no artigo 1004.º do CCM. Todavia, esta solução não prejudica a possibilidade de se empregar o “espírito” do regime jurídico da cessão da posição contratual previsto nos artigos 418.º e ss do CCM, a fim de estabelecer um novo regime jurídico para a situação referida no artigo 1004.º do CCM. Isto porque ambas as situações estão relacionadas com a ideia da transmissão global da relação obrigacional no seu todo. Trata-se de uma tarefa da integração das lacunas da lei prevista no artigo 9.º, n.º 1 e 3 do CCM, ou seja, para a situação referida no artigo 1004.º do CCM, vamos, por um lado, recorrer a algumas normas ou ideias aplicáveis à cessão da posição contratual propriamente dita, e por outro lado, criar algumas normas novas tendo em conta

60 A posição contratual do locatário é transmissível por morte dele ou, tratando-se de pessoa colectiva, pela extinção desta, se assim tiver sido convencionado por escrito ou quando admitido pela lei. *Vide* o artigo 1006.º, n.º 1 do CCM. Além disso, o locatário pode ceder a sua posição contratual por acto entre vivos com a autorização do locador. *Vide* o artigo 983.º, alínea f) do CCM.

61 Cfr. o artigo 1006.º, n.º 2 do CCM. *Vide* LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 402.

o espírito do sistema e as especificidades da situação referida no artigo 1004.º do CCM.

1.3. Regime jurídico da sub-rogação *ex lege* na posição contratual referida no artigo 1004.º do CCM

A primeira questão que se coloca é a de saber se a sub-rogação *ex lege* na posição contratual referida no artigo 1004.º do CCM tem eficácia *ex nunc* ou *ex tunc*. Segundo o entendimento de Antunes Varela, a cessão da posição contratual implica os seguintes efeitos: “(...) a) a perda, para o transmitente, dos créditos, dos direitos potestativos e das expectativas correspondentes à posição contratual cedida; b) a liberação (para o mesmo contraente) das obrigações, dos deveres e dos estados de sujeição referentes à mesma posição; c) a aquisição derivada translativa, para o cessionário, dos créditos, direitos e expectativas perdidas pelo cedente e *subingresso daquele nos vínculos de que este fica exonerado (...)*”⁶². Os referidos efeitos da cessão da posição contratual operam em princípio *ex nunc* e não com efeito retroactivo, pois a cessão abrange a relação nascida do contrato básico com a sua configuração actual e não com a sua primitiva estrutura⁶³. Ora, se as partes do negócio agora passam a ser o cedido e o cessionário, é com este que aquela passa a “tratar” daí em diante tudo o que diga respeito ao contrato⁶⁴. Só são transferidos os direitos e obrigações que eventualmente ainda não tenham sido cumpridos à data da cessão, o que está cumprido não se transmite (ou melhor dito, não se repete)⁶⁵. No nosso entendimento, a sub-rogação *ex lege* na posição contratual prevista no artigo 1004.º do CCM gera também eficácia *ex nunc*, tal como sucede para a cessão da posição contratual prevista nos artigos 418.º e ss do CCM. Aliás, para a primeira hipótese, o legislador prevê expressamente que a liberação ou cessão de rendas ou alugueres não vencidos é inoponível ao sucessor entre vivos do locador, na medida em que tais rendas ou alugueres respeitem a períodos de tempo não decorridos à data da sucessão⁶⁶. Isto quer dizer que o locador não tem direito a rendas ou alugueres que respeitem a períodos de tempo não decorridos à data da sucessão. Da mesma maneira, o comprador também não tem direito a rendas ou alugueres que respeitem a períodos de tempo já decorridos antes da data da cessão.

Em seguida, na situação prevista no artigo 1004.º do CCM, analisa-se

62 Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 396.

63 *Ibidem*, p. 402.

64 Cfr. OLIVEIRA, João Gil de/ PINHO, José Cândido de, *Código Civil de Macau Anotado e Comentado, Livro II (Vol. VI)*, Macau: Centro de Formação Jurídica e Judiciária, 2020, p. 346.

65 *Ibidem*, p. 347.

66 Cfr. o artigo 1005.º do CCM.

se é necessário “notificar” o locatário sobre a compra e venda celebrada entre o locador e o comprador. Como do mencionado *supra*, a cessão da posição contratual propriamente dita surge essencialmente com base no contrato de cessão celebrado entre o cedente e o cessionário, e eventualmente com a obtenção do consentimento do cedido. Sendo o consentimento do cedido necessário à plena eficácia do negócio, na falta deste, há muito quem sustente que o acordo celebrado entre o cedente e o cessionário é nulo e não produz nenhum efeito⁶⁷. Segundo o entendimento de Carlos Mota Pinto, “*Se, por acaso, o cedido efectuar algum pagamento ao cedente esse acto não tem efeito liberatório, porque se trata de um cumprimento indevido porque efectuado a quem não tinha já legitimidade substantiva para o recebimento, salvo se o cedido tiver dado o seu consentimento prévio (correspondente ao artigo 418, n.º 1 do CCM) e ainda não tiver recebido até esse momento a notificação ou tiver prestado o reconhecimento a que se refere o art. 418, n.º 2 do CCM.*”⁶⁸ No que diz respeito à situação prevista no artigo 1004.º do CCM, é certo que a eficácia da cessão da posição contratual não depende do consentimento do locatário, todavia, é necessário lhe “notificar” sobre a compra e venda celebrada entre o locador e o comprador? Tal como o caso referido por Carlos Mota Pinto, pode acontecer que o locatário não tenha conhecimento sobre a compra e venda e por conseguinte continua a efectuar pagamento de rendas ou alugueres ao locador anterior. Nesta hipótese, no meu entendimento, cabe ao comprador notificar o locatário sobre a celebração da compra e venda para poder ter direito a rendas ou alugueres a partir da data da cessão, salvo se o comprador conseguir provar que o locatário já tinha conhecimento sobre esta circunstância⁶⁹. Na falta da notificação, o pagamento de rendas ou alugueres efectuado pelo locatário ao locador anterior já tem efeito liberatório, e o comprador só poderá reagir contra o locador anterior ao abrigo do enriquecimento sem causa (artigos 467.º e ss do CCM).

Na situação prevista no artigo 1004.º do CCM, analisa-se ainda se o locatário pode opor ao comprador os meios de defesa que lhe seria lícito invocar

67 Designadamente Carlos Mota Pinto. *Vide* VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 400-401.

68 João Gil de Oliveira e José Cândido de Pinho referiram a essa ideia na sua obra. *Vide* OLIVEIRA, João Gil de/ PINHO, José Cândido de, *ob. cit.*, p. 347.

69 Esta solução corresponde à da cessão de créditos consagrada no artigo 577.º do CCM, uma vez que em ambas as hipóteses a cessão não depende do consentimento do cedido (ou do devedor). *Vide* o artigo 577.º do CCM (Efeitos em relação ao devedor) 1. A cessão produz efeitos em relação ao devedor desde que lhe seja notificada, ainda que extrajudicialmente, ou desde que ele a aceite. 2. Se, porém, antes da notificação ou aceitação, o devedor pagar ao cedente ou celebrar com ele algum negócio jurídico relativo ao crédito, nem o pagamento nem o negócio é oponível ao cessionário, se este provar que o devedor tinha conhecimento da cessão.

contra o locador anterior e, da mesma forma, se o comprador pode opor ao locatário os meios de defesa dotados pelo locador anterior. No que respeita à cessão da posição contratual propriamente dita, o legislador prevê que o cedido tem o direito de opor ao cessionário os meios de defesa provenientes desse contrato, mas não os que provenham de outras relações com o cedente, a não ser que os tenha reservado ao consentir na cessão⁷⁰. A mesma solução deveria ser aplicada ao cessionário, no sentido de lhe permitir opor também ao cedido os meios de defesa provenientes desse contrato, uma vez que a referida cessão abrange não apenas do direito de crédito, mas de toda a relação contratual cedida⁷¹. Por outro lado, o facto de a cessão da posição contratual propriamente dita gerar apenas eficácia *ex nunc* tem também implicações para esta matéria. Conforme o entendimento de Antunes Varela, como o cessionário não tem direito à prestação vencida antes da cessão, a falta de cumprimento do cedido anterior ao contrato de cessão não dá ao cessionário o direito a resolver o contrato⁷². Todavia, se o fundamento da resolução consistir num facto duradouro que persista para além do contrato de cessão, ou em facto posterior à celebração do deste contrato, já haverá lugar a resolução do contrato⁷³. No meu entendimento, nada impede que as soluções supramencionadas possam ser aplicadas para a situação prevista no artigo 1004.º do CCM, ou seja, tanto o locatário como o comprador podem opor à contraparte os meios de defesa provenientes do contrato básico, quando o fundamento destes consistir num facto duradouro que persista para além do contrato de cessão, ou em facto posterior à celebração do deste contrato⁷⁴.

Por fim, resta saber se o locatário e o comprador têm legitimidade para impugnação do contrato após a cessão da posição contratual referida no artigo 1004.º do CCM. Em relação a esta matéria, costuma-se fazer uma distinção entre a anulação que se funde na incapacidade ou em qualquer vício de vontade

70 Cfr. o artigo 421.º e ss do CCM.

71 Cfr. VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 405. Aliás, segundo o entendimento de Antunes Varela, “A razão da referência unilateral ao cedido está em a lei ter pretendido introduzir a ressalva contida na 2.ª parte do artigo 427.º (correspondente à 2.ª parte do artigo 421.º do CCM), sendo certo que esse esclarecimento se não torna necessário em relação a quem era um estranho ao contrato básico, antes de efectuada a cessão.” *Vide ibidem*, p. 406.

72 *Ibidem*, p. 407.

73 Nesse sentido, *vide ibidem*.

74 Esse entendimento é confirmado de modo expreso por Pires de Lima e Antunes Varela, dizendo os últimos que a sub-rogação *ex lege* na posição contratual referida no artigo 1057.º do CCP (correspondente ao artigo 1004.º do CCM) não implica uma cessão do direito a rendas relativas ao período anterior à data da aquisição. Por conseguinte, ainda que o locatário não pague essas rendas, o comprador não tem legitimidade para propor a acção de despejo. *Vide* LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 401.

e a nulidade que se funde na falta de forma para a celebração do contrato. Nos primeiros casos, se for o locador anterior vítima de incapacidade ou vício de vontade, o comprador não tem legitimidade para invocar a anulação do contrato com fundamento deste. Por um lado, de acordo com o artigo 280.º do CCM, só têm legitimidade para arguir a anulabilidade as pessoas em cujo interesse a lei a estabelece, nesta hipótese, é a vítima de incapacidade ou vício de vontade (ou seja, o locador anterior). Por outro lado, a posição unânime da doutrina é no sentido de que a cessão da posição contratual em termos gerais não pode abranger as consequências dos vícios intrínsecos das declarações que estiveram na génese do contrato inicial⁷⁵. Todavia, se for o locatário vítima de incapacidade ou vício de vontade, no meu entendimento, este já pode invocar a anulação com fundamento deste mesmo contra o comprador⁷⁶. No que diz respeito à nulidade que se funde na falta de forma para a celebração do contrato, uma vez que o regime da nulidade é estabelecido para a protecção do interesse público, é invocável a todo o tempo por qualquer interessado e pode ser declarada oficiosamente pelo tribunal⁷⁷. Por conseguinte, tanto o locatário como o comprador podem invocar a nulidade do contrato com fundamento da falta de forma.

2. Afastamento das regras fundamentais para a resolução dos direitos total ou parcialmente incompatíveis entre si

De facto, a situação referida no artigo 1004.º do CCM implica um conflito ou incompatibilidade entre dois direitos sobre o mesmo bem, mais precisamente, o direito de propriedade do comprador e o direito de locação do locatário. Segundo uma das características dos direitos reais, que é a prevalência, existem duas regras fundamentais para a resolução dos conflitos entre direitos total ou parcialmente incompatíveis: 1) O direito real mais antigo prevalece sobre qualquer outro direito real constituído ulteriormente que conflitue de algum modo com aquele (*prior tempore potior iure*)⁷⁸; e 2) O direito real prevalece sobre qualquer direito de crédito, mesmo que este seja mais antigo⁷⁹.

75 Cfr. OLIVEIRA, João Gil de/ PINHO, José Cândido de, *ob. cit.*, p. 343.

76 Na prática, tenho dúvida de que esta hipótese possa acontecer. Se o locatário pretende que o contrato seja anulado com fundamento de incapacidade ou qualquer vício de vontade, *na maioria dos casos*, o comprador é também beneficiado porque este não quer que o bem seja onerado com a locação.

77 Cfr. o artigo 279.º do CCM.

78 É preciso compatibilizar com o instituto do registo, nomeadamente a regra da prioridade deste.

79 Cfr. HENRIQUES, Paulo Videira, *ob. cit.*, p. 30-31.

Como mencionado *supra*, o direito de propriedade adquirido pelo comprador constitui um direito real pleno, no sentido de lhe permitir extrair toda a utilidade do bem. Por outro lado, o direito pessoal de gozo adquirido pelo locatário constitui apenas um direito de crédito, e em princípio, só pode ser oposto ao outro contraente, que é o locador. Além de mais, o direito do locatário tem subjacente a relação de crédito que lhe serve de suporte essencial, ou seja, se o direito de propriedade do locador sobre o bem cai com a celebração da compra e venda, *por maioria de razão*, a posição jurídica do locatário também não poderá subsistir. Assim, e com base da característica da prevalência dos direitos reais sobre os direitos de crédito, o direito de propriedade adquirido pelo comprador terá que prevalecer sempre sobre o direito pessoal de gozo adquirido pelo locatário. Isto significa que no caso de o comprador sofrer interferência do locatário quando o primeiro está a exercer os seus poderes sobre o bem, pode intentar a acção de reivindicação no tribunal para obter a restituição do que lhe pertence.

No entanto, o legislador consagra uma solução distinta no artigo 1004.º do CCM, afastando as regras que se estabelecem originalmente para a resolução dos conflitos entre direitos total ou parcialmente incompatíveis. De facto, esta solução tem por base o princípio do «*emptio non tollit locatum*», ou seja, a compra não suprime o contrato de locação, com o fim principal de proteger a estabilidade da habitação. Ora, com a aplicação do artigo 1004.º do CCM, ainda que o comprador seja interferido pelo locatário quando o primeiro pretende exercer os seus poderes sobre o bem, não poderá intentar a acção de reivindicação no tribunal para obter a restituição do que lhe pertence.

CAPÍTULO III – Remédios para o adquirente do bem

1. Motivos atendíveis para proteger o adquirente do bem

1.1. Falta de conhecimento da existência de locação do bem

No que respeita aos bens móveis, se existir aluguer sobre os mesmos, não se coloca o problema de que o comprador não tenha conhecimento sobre a existência deste quando faz a compra uma vez que os referidos bens já foram entregues aos locatários para o gozo deles. O problema suscita-se sobretudo quando estamos perante a compra de bens imóveis. Todavia, em circunstâncias normais, antes de uma pessoa comprar uma fracção autónoma, deslocar-se-á àquela fracção para verificar se a mesma é apta para viver ou instalar actividade económica, por virtude do seu elevado valor. Por isso, se o proprietário actual já celebrou um contrato de arrendamento sobre a mesma, o potencial comprador terá

conhecimento sobre esta situação quando se desloca à referida fracção. Porém, temos que admitir que há situações em que as pessoas fazem a compra de fracções sem que as visitem, por exemplo, os compradores que vivem no estrangeiro e os grandes empresários comerciais. Há também situações em que os arrendatários não estão presentes nas fracções, nem estas pareçam estar arrendadas quando os compradores as visitam⁸⁰. Nestes casos, apesar de o proprietário actual ter celebrado um contrato de arrendamento sobre a fracção, o potencial comprador não tem conhecimento sobre esta situação. Uma outra hipótese mais extrema que poderá acontecer é a seguinte: A pretendia comprar uma fracção e depois deslocou-se àquela fracção para fazer a visita. Depois da visita, A celebrou com o proprietário B um contrato-promessa⁸¹ da compra e venda sobre a fracção e ambos combinaram que o contrato definitivo iria ser celebrado um mês depois. Todavia, entretanto, B celebrou com o terceiro C um contrato de arrendamento sobre a mesma fracção. Passando um mês, A e B acabaram de celebrar o contrato de compra e venda e A passou a ser o novo proprietário. Nesta situação, A não tinha conhecimento sobre a existência do contrato de arrendamento, ainda que fizesse anteriormente uma visita naquela fracção.

Curiosamente, não se encontra nenhuma norma na lei civil (designadamente no Capítulo de compra e venda) que preveja uma obrigação de “examinar” o estado dos bens antes de os comprar por parte do comprador. Apenas se refere, porém, à obrigação de denúncia por parte deste até 30 dias depois de conhecido o defeito e dentro de 1 ano após a entrega da coisa⁸². Por conseguinte, o facto de o comprador não examinar o estado dos bens antes de os comprar, o que leva ao não conhecimento da existência de locação sobre os mesmos, não lhe poderá resultar, em princípio, nenhuma sanção jurídica.

No sistema do registo predial de Macau, vigora o princípio da enunciação taxativa dos factos sujeitos a registo. Segundo o CRPM, no seu artigo 2.º, n.º 1⁸³,

80 Note-se que o proprietário e o potencial comprador cometerão o crime de violação de domicílio (*vide* o artigo 184.º do CPM) ou o crime de introdução em lugar vedado ao público (*vide* o artigo 185.º do CPM), consoante se entrarem na fracção destinada a habitação ou a comércio (podendo ser outros fins lícitos), sem que obtenham o consentimento do arrendatário.

81 Cfr. o artigo 404.º e ss do CCM.

82 Cfr. o artigo 909.º, n.º 2 do CCM.

83 Cfr. o artigo 2.º do CRPM (Factos sujeitos a registo)

1. Estão sujeitos a registo: a) Os factos jurídicos que determinem a constituição, o reconhecimento, a aquisição ou a modificação dos direitos de propriedade, usufruto, uso e habitação, superfície ou servidão; b) Os factos jurídicos confirmativos de convenções anuláveis ou resolúveis que tenham por objecto os direitos mencionados na alínea anterior; c) O acto constitutivo da propriedade horizontal e, bem assim, as respectivas modificações; d) A concessão de terrenos do domínio privado do Território e do uso privativo do domínio público hídrico e as suas transmissões ou

são enumerados de forma exaustiva os factos sujeitos a registo. Por exemplo, quando se pede a emissão de certidão⁸⁴ ou informação escrita de registo predial (normalmente, é chamada busca)⁸⁵ sobre um determinado prédio na Conservatória do Registo Predial de Macau, serão demonstrados todos os factos sujeitos a registo (se existirem) que incidem sobre o referido prédio, tais como o seu proprietário actual, a hipoteca, a penhora e o arresto. Trata-se duma manifestação do princípio de publicidade do registo predial consagrado no artigo 1.º do CRPM. Porém, no que respeita ao arrendamento, por não se revestir de natureza real, não é referido no artigo 2.º do CRPM. Isto quer dizer que o arrendamento não é objecto de registo predial em Macau, embora se produza efeito jurídico em relação ao comprador por força do artigo 1004.º do CCM, faltando assim um canal para que os interessados (sobretudo os potenciais compradores) possam saber a existência do arrendamento sobre o bem.

1.2. Ignorância das consequências jurídicas resultantes do artigo 1004.º do CCM

Pode acontecer que o comprador tinha conhecimento sobre a existência do contrato de locação quando comprou o bem, mas pretendia começar a exercer o seu direito de propriedade sobre o bem, expurgando assim a posição do locatário.

No entanto, o legislador consagra uma solução especial no artigo 1004.º do CCM, tendo a finalidade proteger a estabilidade da habitação. Ora, com a aplicação deste, ainda que o comprador seja interferido pelo locatário quando o primeiro pretender exercer os seus poderes sobre o bem, não poderá fazer nada (incluindo a proposta de acção de reivindicação no tribunal) para obter a restituição do que lhe pertence.

alterações; e) A mera posse; f) A promessa de alienação ou oneração, os pactos de preferência e a disposição testamentária de preferência, bem como a cessão contratual emergente destes factos, se lhes tiver sido atribuída eficácia real; g) A cessão de bens aos credores; h) A hipoteca, a sua cessão ou modificação, a cessão do grau de prioridade do respectivo registo e a consignação de rendimentos; i) A transmissão de créditos garantidos por hipoteca ou consignação de rendimentos, quando importe transmissão de garantia; j) A afectação de imóveis e de créditos hipotecários ao caucionamento das provisões das seguradoras; l) A locação financeira e as suas transmissões; m) A penhora, o arresto, a apreensão em processo de falência ou insolvência e o arrolamento, bem como quaisquer outros actos ou providências que afectem a livre disposição de bens; n) O penhor, a penhora, o arresto e o arrolamento de créditos garantidos por hipoteca ou consignação de rendimentos e quaisquer outros actos ou providências que incidam sobre os mesmos créditos; o) A constituição do apanágio e as suas alterações; p) Quaisquer outras restrições ao direito de propriedade e quaisquer outros encargos sujeitos, por lei, a registo; q) Os factos jurídicos que importem a extinção de direitos, ónus ou encargos registados.

84 Cfr. o artigo 99.º, n.º 1 do CRPM.

85 Cfr. o artigo 99.º, n.º 4 do CRPM.

Esta sub-rogação *ex lege* na posição contratual referida no artigo 1004.º do CCM é, de facto, fora da percepção de pessoas comuns no que respeita ao exercício do direito de propriedade sobre um bem, pelo que não sabem que sucederá a posição jurídica do locador com base do contrato de compra e venda.

Resumindo e concluindo, em ambas as hipóteses mencionadas *supra* (quer a falta de conhecimento da existência de locação sobre o bem, quer a ignorância de consequências jurídicas resultantes do artigo 1004.º do CCM), é obviamente injusto aplicar pura e simplesmente o mecanismo de sub-rogação *ex lege* na posição contratual para exigir que o comprador se torne o novo locador. Face ao exposto, cremos apresentar alguns remédios que este pode utilizar, e ao mesmo tempo, identificará as diferenças entre eles e dará algumas sugestões de aplicação na prática.

2. Anulação do contrato de compra e venda

Encontra-se, curiosamente, uma secção denominada “venda de bens onerados”⁸⁶ prevista no regime jurídico da compra e venda no CCM. A fim de podermos aplicar as disposições previstas para a venda de bens onerados, analisar-se-á se a venda dos bens onerados com a locação caberia no conceito desta.

Segundo o teor do artigo 896.º do CCM, “*Se o direito transmitido estiver sujeito a alguns ónus ou limitações não constantes do contrato que excedam os limites normais inerentes aos direitos da mesma categoria, o contrato é anulável por erro ou dolo, desde que no caso se verifiquem os requisitos legais da anulabilidade.*” Pires de Lima e Antunes Varela entendem que⁸⁷ os ónus ou limitações referidas no artigo 905.º do CCP (correspondente ao artigo 896.º do CCM) abrangem os direitos limitados de gozo, os direitos reais de garantia⁸⁸ e os direitos pessoais de gozo. Pois bem, o direito adquirido pelo locatário com base no contrato de locação é um direito pessoal de gozo, constituindo assim uma limitação que excede os limites normais inerentes ao direito transmitido ou qualquer outro de tipo semelhante (ou seja, um direito sem quaisquer ónus, um direito pleno e absoluto). Uma vez que a venda dos bens onerados com a locação cabe no conceito da venda dos bens onerados, poderemos, então, aplicar o regime desta para resolver o problema decorrente da primeira. Isto quer dizer que o comprador pode pedir a anulação do contrato de compra e venda com fundamento de erro ou

86 Cfr. o artigo 896.º e ss do CCM.

87 Cfr. LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado Vol. II*, 4.ª edição revista e actualizada, Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 197.

88 Os direitos reais de garantia abrangem o penhor (artigo 662.º e ss do CCM) e a hipoteca (artigo 682.º e ss do CCM).

dolo, desde que sejam verificados os requisitos necessários. Aliás, esta solução é mais uma vez confirmada por Pires de Lima e Antunes Varela ao falarem em meios que podem ser adoptados pelo comprador em face da aplicação do artigo 1004.º do CCM⁸⁹.

2.1. Erro (ou erro-vício)

O erro-vício é um dos vários tipos de vícios da vontade previstos na lei civil⁹⁰. Diz-se vício da vontade quando houver uma divergência entre a vontade real (que coincide com a declaração) e uma certa vontade hipotética, aquela que o declarante teria tido se não tivesse ocorrido a viciação da sua vontade^{91/92}. De facto, o erro-vício, por sua vez, consiste na ignorância ou numa falsa ideia, por parte do declarante, acerca de qualquer circunstância de facto ou de direito que foi decisiva na formação da sua vontade, por tal maneira que se ele conhecesse o verdadeiro estado das coisas não teria querido o negócio, ou pelo menos não o teria querido nos precisos termos em que o concluiu^{93/94}.

De acordo com o artigo 240.º do CCM⁹⁵, percebe-se que o declarante só pode

89 Cfr. LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 401.

90 Outros vícios da vontade são, por exemplo, o dolo (*vide* o artigo 246.º e ss do CCM), a coacção moral (*vide* o artigo 248.º e ss do CCM) e a incapacidade acidental (*vide* o artigo 250.º do CCM).

91 Cfr. PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *Regime Jurídico do Erro Negocial em Macau*, Macau: Fundação Rui Cunha, 2013, p. 23.

92 Diversamente do que sucede relativamente aos casos de vício da vontade, pode acontecer que existe uma divergência inconsciente, não intencional, entre a vontade e a declaração, neste caso, estamos já perante um erro na declaração (ou erro-obstáculo) (*vide* o artigo 243.º do CCM). Como referiu Paula Nunes Correia, “*As causas do erro-obstáculo podem ter duas origens: pode tratar-se de um desvio na vontade de acção*, hipótese em que estaremos diante de um lapsus ou erro mecânico, seja na forma de um lapsus linguae, seja na forma de um lapsus calami; *pode ainda tratar-se de um desvio na vontade negocial, o que nos coloca perante um erro de juízo, caso em que se atribui às palavras uma significação diferente do seu sentido objectivo.*” *Vide* PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *ob. cit.*, p. 25.

93 Cfr. ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *ob. cit.*, p. 233.

94 O erro-vício é distinto do chamado erro sobre a base do negócio (*vide* o artigo 245.º do CCM). Quanto a este último, estamos perante um erro bilateral que ocorreu anterior ou contemporâneo do negócio jurídico sobre condições patentemente fundamentais do mesmo. *Vide* PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *ob. cit.*, p. 44-45.

95 Cfr. o artigo 240.º do CCM (Erro-vício)

1. A declaração negocial é anulável por erro essencial do declarante, desde que o erro fosse cognoscível pelo declaratário ou tenha sido causado por informações prestadas por este. 2. O erro é essencial quando: a) Tenha recaído sobre os motivos determinantes da vontade do errante, de tal modo que este, caso tivesse tido conhecimento da verdade, não teria celebrado o negócio ou, a celebrá-lo, só o teria feito em termos substancialmente distintos; e b) Uma pessoa razoável colocada na posição do errante, caso tivesse tido conhecimento da verdade, não teria

anular o contrato com base do erro-vício quando se verificam cumulativamente quatro requisitos, ou seja, a essencialidade do erro, a cognoscibilidade do erro pelo declaratório, o erro não devido a culpa grosseira do declarante e o erro próprio.

a) Essencialidade do erro

Em princípio, só tem relevância o erro que seja essencial (artigo 240.º, n.º 1, *primeira parte* do CCM), isto é, aquele que levou o errante a concluir o negócio em si mesmo e não apenas nos termos em que foi concluído. O erro é essencial se, sem ele, se não celebraria qualquer negócio ou se celebraria um negócio com outro objecto ou de outro tipo ou com outra pessoa, isto é, em termos substancialmente distintos (artigo 240.º, n.º 2, alínea a) do CCM).⁹⁶ Pelo contrário, há erro que é meramente incidental, isto é, aquele que influiu apenas nos termos do negócio. Neste caso, ainda que o errante soubesse a verdade, celebraria sempre o mesmo negócio (manter-se-ia o tipo negocial, o objecto, os sujeitos), mas noutras condições (v.g. por um preço inferior)⁹⁷. Por isso, o erro incidental não pode ser considerado como um erro essencial para o efeito da anulação do contrato⁹⁸.

O erro relevante tem que ser essencial, distinguindo-se entre o chamado erro subjectivamente essencial e erro objectivamente essencial.

No que diz respeito ao erro subjectivamente essencial, de acordo com o artigo 241.º do CCM, o nosso sistema jurídico conhece duas modalidades. A primeira modalidade consiste na existência de um acordo do qual resulta, expressa ou tacitamente, o reconhecimento pelas partes da essencialidade do motivo, designadamente provando-se a existência de uma cláusula no sentido

celebrado o negócio ou, a celebrá-lo, só o teria feito em termos substancialmente distintos. 3. O erro considera-se cognoscível quando, face ao conteúdo e circunstâncias do negócio e à situação das partes, uma pessoa de normal diligência colocada na posição do declaratório se podia ter apercebido dele. 4. Contudo, o negócio não pode ser invalidado se o risco da verificação do erro foi aceite pelo declarante ou, em face das circunstâncias, o deveria ter sido, ou ainda quando o erro tenha sido devido a culpa grosseira do declarante.

96 Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *ob. cit.*, p. 507.

97 *Ibidem*.

98 Entende-se que, tanto da doutrina como da jurisprudência, a invocação de erro incidental tem ainda relevância, que vai no sentido de aplicar o regime jurídico de “redução do negócio” (cuja regulamentação está prevista no artigo 285.º do CCM). Carlos Mota Pinto pronunciou-se assim: “O erro incidental não será, todavia, irrelevante: o negócio deverá fazer-se valer nos termos em que teria sido concluído sem o erro”. Também *vide* o sumário do Ac. do STJ, de 18/06/2009, Processo n.º 08B3202 – “1. *Provada a existência do erro vício que apenas afecta o montante do preço, num contrato de compra e venda, incumbe à parte contrária o ónus de provar que se não teria celebrado o contrato por preço diferente, nos termos previstos para a redução do negócio jurídico.* 2. Na falta de prova, o negócio subsiste, cabendo determinar o preço devido, em liquidação.”

de a validade do negócio ficar dependente da verificação da circunstância sobre a qual o erro incidiu (artigo 241.º, alínea a) do CCM)⁹⁹. A segunda modalidade tem a ver com o conhecimento ou a cognoscibilidade, por parte do declaratório, da essencialidade para o declarante do elemento sobre que incidiu o erro (artigo 241.º, alínea b) do CCM). Por exemplo, imaginemos que o comprador já tinha mencionado ao vendedor que comprou a fracção porque iria lá viver ou instalar actividade económica, neste caso, estamos perante um erro subjectivamente essencial. Salieta-se que as condições de relevância do erro subjectivamente essencial não coincidem totalmente com as do erro objectivamente essencial. Em relação à primeira modalidade do erro subjectivamente essencial, o erro releva desde que haja um acordo, mesmo tácito, no sentido de a validade do negócio ficar dependente da verificação da circunstância sobre a qual o erro incidiu¹⁰⁰. Por outro lado, em relação à segunda modalidade do erro subjectivamente essencial, o erro será relevante desde que se verifiquem as seguintes condições: o conhecimento (ou a cognoscibilidade) por parte do declaratório da essencialidade para o declarante do elemento sobre que incidiu o erro (artigo 241.º, alínea b) do CCM), a essencialidade subjectiva (artigo 240.º, n.º 2, alínea a) do CCM), a cognoscibilidade do erro pelo declaratório (artigo 240.º, n.º 1 e 3, do CCM) e a desculpabilidade do erro (artigo 240.º, n.º 4, *in fine* do CCM)¹⁰¹.

De acordo com o artigo 240.º, n.º 2 do CCM, considera-se um erro objectivamente essencial quando se verificam cumulativamente a essencialidade subjectiva (artigo 240.º, n.º 2, alínea a) do CCM) e a essencialidade objectiva (artigo 240.º, n.º 2, alínea b) do CCM). Em primeiro, o erro tem que recair sobre os motivos determinantes da vontade do errante, ou seja, caso este tivesse tido conhecimento da verdade, não teria celebrado o negócio ou, a celebrá-lo, só o teria feito em termos substancialmente distintos (artigo 240.º, n.º 2, alínea a) do CCM); e em segundo, uma pessoa razoável colocada na posição do errante, caso tivesse tido conhecimento da verdade, não teria celebrado o negócio ou, a celebrá-lo, só o teria feito em termos substancialmente distintos (artigo 240.º, n.º 2, alínea b) do CCM). Quando falamos da compra do bem onerado com a locação, o comprador tem de demonstrar que se tivesse conhecido a existência da locação ou se tivesse conhecido a sub-rogação *ex lege* na posição contratual prevista no artigo 1004.º do CCM, não iria comprar o bem ou iria celebrar o contrato de compra e venda com o vendedor que incide sobre o outro bem. Além disso, o comprador tem que demonstrar que uma pessoa razoável colocada na posição deste iria fazer o mesmo.

99 Cfr. PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *ob. cit.*, p. 34.

100 *Ibidem*, p. 47.

101 *Ibidem*.

b) Cognoscibilidade do erro pelo declaratário

De acordo com o artigo 240.º, n.º 1 do CCM, é relevante o erro essencial desde que seja cognoscível pelo declaratário, ou causado por informações prestadas por este. O erro considera-se cognoscível quando, face ao conteúdo e circunstâncias do negócio e à situação das partes, uma pessoa de normal diligência colocada na posição do declaratário se podia ter apercebido dele, nos termos do artigo 240.º, n.º 3 do CCM.

Note-se que a cognoscibilidade da essencialidade do elemento que incidiu sobre o erro por parte do declaratário e a cognoscibilidade do erro pelo declaratário são circunstâncias diversas, sem que uma implique necessariamente a outra¹⁰². Todavia, no que respeita à compra do bem onerado com a locação, se o vendedor conhece a essencialidade do elemento sobre que incidiu o erro por parte do comprador (v.g. lá para viver ou instalar actividade económica), *por maioria de razão*, conhece também o próprio erro do comprador (ou seja, o não conhecimento da existência de arrendamento sobre a fracção) porque é ele próprio que celebrou o contrato da locação sobre o bem. Contudo, o vendedor pode invocar sempre que a sub-rogação *ex lege* na posição contratual referida no artigo 1004.º do CCM está fora da percepção de pessoas comuns no que respeita ao exercício do direito de propriedade sobre um bem, pelo que também não sabe que o comprador sucederá a posição jurídica do locador com base do contrato de compra e venda.

c) Erro não devido a culpa grosseira do declarante

Quando o erro tiver sido devido a culpa grosseira do declarante, o negócio em causa não pode ser invalidado, nos termos do artigo 240.º, n.º 4, *in fine* do CCM. Podemos, então, considerar que a ausência de culpa, até à culpa não grosseira, é ainda uma condição da sua relevância¹⁰³.

De facto, como mencionado *supra*, não se encontra nenhuma norma na lei civil que preveja uma obrigação de “examinar” o estado dos bens antes de os comprar por parte do comprador. Pelo contrário, o exame do estado dos bens corresponde a um direito por parte deste. Por conseguinte, quando estamos perante as situações em que os compradores que vivem no estrangeiro ou os grandes empresários comerciais que costumam comprar inúmeras fracções para instalar actividades económicas ou fazer investimentos, o facto de estes não se deslocarem pessoalmente às fracções antes de as comprarem, o que leva ao não conhecimento

102 *Ibidem*, p. 57. Aliás, Paula Nunes Correia citou um exemplo para justificar este entendimento – “O facto de AA comprar uma obra de arte por estar convencido de que a mesma é da autoria de Picasso, circunstância que é cognoscível, ou até mesmo conhecida, pelo vendedor, não significa que o erro – de que afinal a obra não era de Picasso – seja cognoscível pelo declaratário”.

103 *Ibidem*, p. 33.

da existência de arrendamento, não poderá ser entendido como havendo “culpa grosseira” (nem sequer que haja culpa) por parte destes para o efeito do artigo 240.º, n.º 4, *in fine* do CCM.

Para os restantes casos, temos que considerar também todos os elementos fácticos para afirmar se houver culpa grosseira por parte do comprador. Todavia, ao meu ver, uma vez que o exame do estado dos bens corresponde a um direito por parte do comprador, ainda que este não se desloque à fracção antes de a comprar, só podemos considerar como haver culpa mas não grosseira por parte deste.

d) Erro próprio

De facto, os primeiros três requisitos mencionados *supra* são condições legais para a anulação do negócio com fundamento do erro-vício, acresce uma quarta e última condição, desta feita de natureza doutrinal: a denominada propriedade do erro¹⁰⁴.

O erro próprio é aquele que incide sobre uma circunstância que não seja a verificação de qualquer elemento legal da validade do negócio. O erro já será impróprio quando, por exemplo, versar sobre os requisitos legais de forma negocial, a ilicitude do objecto mediato ou imediato e a capacidade do errante. Nestes casos, o negócio será inválido por vício de forma¹⁰⁵, por ilicitude do objecto negocial¹⁰⁶ e por incapacidade¹⁰⁷, aplicando-se-lhe o respectivo regime jurídico e não o correspondente ao erro-vício¹⁰⁸.

Verificando-se os requisitos supramencionados, e se o declarante não aceitou o risco da verificação do erro, nem o deveria ter aceitado em face das

104 *Ibidem*.

105 Cfr. o artigo 212.º do CCM (Inobservância da forma legal)

A declaração negocial que careça da forma legalmente prescrita é nula, quando outra não seja a sanção especialmente prevista na lei.

106 Cfr. o artigo 273.º do CCM (Requisitos do objecto negocial)

1. É nulo o negócio jurídico cujo objecto seja física ou legalmente impossível, contrário à lei ou indeterminável. 2. É nulo o negócio contrário à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes.

107 Um dos exemplos é o da anulabilidade dos actos dos menores. *Vide* o artigo 114.º do CCM (Anulabilidade dos actos dos menores)

1. Sem prejuízo do disposto n.º 2 do artigo 280.º, os negócios jurídicos celebrados pelo menor podem ser anulados: a) A requerimento, conforme os casos, de quem exerça o poder paternal, do tutor ou do administrador de bens, desde que seja proposta no prazo de 1 ano a contar do conhecimento que o requerente haja tido do negócio impugnado, mas nunca depois de o menor atingir a maioridade ou ser emancipado, salvo o disposto no artigo 119.º; b) A requerimento do próprio menor, no prazo de 1 ano a contar da sua maioridade ou emancipação; c) A requerimento de qualquer herdeiro do menor, no prazo de 1 ano a contar da morte deste, ocorrida antes de expirar o prazo referido na alínea anterior.

108 *Ibidem*. Também *vide* PINTO, Carlos Alberto da Mota, *ob. cit.*, p. 509-510.

circunstâncias¹⁰⁹, o negócio poderá ser anulado com fundamento do erro-vício. Em princípio, a anulação do negócio gera efeito retroactivo, ou seja, devendo ser restituído tudo o que tiver sido prestado ou, se a restituição em espécie não for possível, o valor correspondente¹¹⁰. No que respeita à compra do bem onerado com a locação, se o contrato de compra e venda vier a ser declarado anulado, o vendedor adquire novamente o direito de propriedade sobre o bem mas é obrigado a restituir ao comprador o preço pago por este. Note-se ainda que a anulabilidade só pode ser arguida pelas pessoas em cujo interesse a lei a estabelece (neste caso, o comprador) e dentro do ano seguinte ao momento em que o erro foi descoberto, a não ser que o negócio não se encontre ainda cumprido, caso em que a anulabilidade poderá ser arguida sem dependência do prazo¹¹¹.

Além de mais, de acordo com o artigo 901.º do CCM, no caso de o negócio ser anulado com fundamento em erro, o vendedor também é obrigado a indemnizar o comprador, ainda que não tenha havido culpa da sua parte, pelos danos emergentes do contrato que não resultem de despesas voluptuárias¹¹², tais como a despesa de reparação do cano de água quebrado na fracção (ou seja, as benfeitorias necessárias) e a despesa de construção de uma piscina na fracção (ou seja, as benfeitorias úteis)¹¹³.

No que respeita à venda dos bens onerados, o legislador prevê uma obrigação por parte do vendedor de sanar a anulabilidade do contrato, mediante a expurgação dos ónus ou limitações existentes (artigo 898.º, n.º 1 do CCM). Se o vendedor não cumprir essa obrigação, constitui-se em responsabilidade para com o comprador, nos termos do artigo 902.º do CCM. Assim, no caso de erro-vício, há uma acumulação da indemnização pelos danos emergentes do contrato que não resultem de despesas voluptuárias e da indemnização pelo não cumprimento da obrigação de sanar a anulabilidade do contrato, salvo na parte em que o prejuízo foi comum (artigo 902.º, n.º 1 do CCM).

109 Cfr. o artigo 240.º, n.º 4, na sua *primeira parte* do CCM.

110 Cfr. o artigo 282.º, n.º 1 do CCM.

111 Cfr. o artigo 280.º do CCM.

112 Cfr. o artigo 901.º do CCM.

113 Cfr. o artigo 208.º do CCM (Benfeitorias)

1. Consideram-se benfeitorias todas as despesas feitas para conservar ou melhorar a coisa.
2. As benfeitorias são necessárias, úteis ou voluptuárias.
3. São benfeitorias necessárias as que têm por fim evitar a perda, destruição ou deterioração da coisa; úteis as que, não sendo indispensáveis para a sua conservação, lhe aumentam, todavia, o valor; voluptuárias as que, não sendo indispensáveis para a sua conservação nem lhe aumentando o valor, servem apenas para recreio do benfeitorizante.

2.2. Dolo

O dolo, por sua vez, é também um dos vários tipos de vícios da vontade previstos na lei civil, cuja regulamentação está prevista nos artigos 246.º e 247.º do CCM. Tal como sugere P. Pais de Vasconcelos, o dolo é ainda um erro (erro-vício), porém com uma particularidade fundamental que dita a distinção entre ambos: já não se trata de um erro espontâneo mas sim provocado¹¹⁴.

Na realidade, de acordo com o artigo 246.º, n.º 1 do CCM, o dolo pode revestir-se de duas modalidades: 1) Dolo positivo; e 2) Dolo negativo. Segundo o entendimento de Paula Nunes Correia, “*No que respeita ao dolo positivo, quer este provenha da outra parte ou de terceiro, requer-se uma acção (traduzida pelo emprego de “qualquer sugestão ou artifício”, “expedientes enganatórios”, em suma) tomada com a intenção, ou ao menos a consciência, de criar um erro para o autor da declaração, ou se não de mantê-lo enganado.*”¹¹⁵ Imaginemos que o vendedor não permitiu que o comprador visitasse a fracção que este iria comprar, a fim de evitar que este tomasse conhecimento sobre a existência do arrendatário, então, estamos perante uma situação de dolo positivo. Por outro lado, de acordo com o entendimento de Paula Nunes Correia, “*O dolo negativo consiste na dissimulação, por parte do declaratório ou de terceiro, do erro do declarante, ou se preferimos, na omissão de esclarecer o declarante acerca do erro (...)*”¹¹⁶. Neste caso, no caso de o vendedor não dizer nada ao comprador quanto à existência da locação, verificar-se-á então a situação de dolo negativo.

No que respeita ao conceito de dolo, há que fazer uma distinção entre o *dolus bonus* e o *dolus malus*¹¹⁷, uma vez que só o último é que pode relevar para o efeito da aplicação do regime jurídico do dolo. No caso de *dolus bonus*, ou seja, quando as sugestões ou artificios usuais (*dolo positivo*) são considerados legítimos segundo as concepções dominantes no comércio jurídico e não contrariam à boa fé, ou quando nenhum dever de elucidar o declarante resulte da lei, de estipulação negocial ou daquelas concepções para o caso de dissimulação do erro (*dolo negativo*), não se gera o efeito jurídico previsto para o dolo¹¹⁸.

Se o dolo é proveniente de terceiro, é necessário fazer a seguinte distinção: numa primeira hipótese, o declaratório conheceu ou devia ter conhecimento do dolo de terceiro, sendo o negócio totalmente anulável (artigo 247.º, n.º 2, *primeira parte* do CCM); numa segunda hipótese, o declaratório não conheceu nem devia ter

114 Cfr. PAIS DE VASCONCELOS, Pedro, *Teoria Geral do Direito Civil Vol. II*, Coimbra: Almedina, 2002, p. 25.

115 Cfr. PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *ob.cit.*, p. 49.

116 *Ibidem*.

117 *Ibidem*, p. 50.

118 Cfr. o artigo 246.º, n.º 2 do CCM.

tido conhecimento do dolo de terceiro, só sendo o negócio anulável em relação ao terceiro *deceptor* (que foi o autor do dolo ou se o conhecia ou devia ter conhecido e adquiriu directamente algum direito por virtude do negócio), tratando-se de uma invalidade parcial (artigo 247.º, n.º 2, *segunda parte* do CCM)¹¹⁹. O dolo proveniente de terceiro pode acontecer quando o vendedor pediu a uma agência imobiliária para procurar e negociar com o comprador potencial sobre a venda da sua fracção. Se a agência imobiliária tomou conhecimento sobre a existência de arrendamento, mas empregou sugestões ou artifícios para induzir ou manter o comprador em erro, ou não disse nada a este quanto à existência de arrendamento, neste caso, a declaração do comprador é anulável com fundamento de dolo, no caso em que o vendedor conheceu ou devia ter conhecimento dele. Todavia, se o vendedor não conheceu nem devia ter conhecimento dele, o negócio só é anulável em relação à agência imobiliária e o comprador só pode recuperar a comissão paga a esta.

Discute-se muito em saber se o erro do declarante tem de ser essencial (*dolo essencial*) e não incidental (*dolo incidental*) para o efeito da aplicação do regime jurídico de dolo. Por um lado, Carlos Mota Pinto entende que o erro deve ser essencial ou determinante, embora o dolo incidental também possa vir a conduzir à anulabilidade¹²⁰, e por outro lado, para Manuel de Andrade, “o *dolo deve ser causal, essencial, determinante ou principal. Se for meramente incidental (também se lhe chama concomitante), apenas dá lugar à reparação do dano sofrido pelo deceptus*”¹²¹. O TUI adoptou as posições de J. Castro Mendes e de L. A. Carvalho Fernandes num acórdão que proferiu¹²², que tem o seguinte teor: “O requisito específico da relevância do dolo é a dupla causalidade, é necessário que o dolo seja determinante do erro e que o erro seja determinante do negócio”.

Pois bem, diversamente do que sucede relativamente ao regime jurídico do erro-vício previsto nos artigos 240.º e 241.º do CCM, não é mencionado o requisito de essencialidade do erro para o efeito da anulação do negócio no caso de dolo, o que resultará em divergências no entendimento na doutrina e na jurisprudência supramencionadas. Todavia, esta incerteza já é resolvida no que respeita à venda dos bens onerados. De acordo com o artigo 903.º, n.º 1 do CCM, prevê-se que quando as circunstâncias mostrarem que, mesmo sem dolo, o comprador teria igualmente adquirido os bens, mas por preço inferior, apenas lhe cabe o direito à redução do preço. Esta norma implica que, se houver dolo na hipótese de venda dos bens onerados, o erro do comprador tem de ser essencial para poder conduzir

119 Cfr. PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *ob.cit.*, p. 54.

120 Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *ob. cit.*, p. 526.

121 Cfr. ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *ob. cit.*, p. 261-262.

122 Cfr. o Ac. do TUI, de 13/06/2001, Processo n.º 3/2001.

à anulabilidade do negócio. Se se tratar de situação de dolo incidental, haverá lugar apenas a redução do preço.

Por fim, como Paula Nunes Correia sugere, “*A unilateralidade do dolo não é condição da sua relevância, não sendo excluída a anulabilidade pelo facto de o dolo ser bilateral (artigo 247.º, n.º 1, in fine do CCM). A reciprocidade do dolo pode ter como efeito a exclusão da responsabilidade pré-contratual (artigo 219.º do CCM*”¹²³).

Verificando-se os requisitos supramencionados, o negócio poderá ser anulado com fundamento de dolo (artigo 247.º, n.º 1, *primeira parte* do CCM). Uma particularidade que distingue o dolo do erro-vício tem a ver com o âmbito de indemnização resultante de ambas as situações. Em termos gerais, no que respeita ao dolo, Carlos Mota Pinto entende que o principal efeito é a anulabilidade do negócio, mas acresce a responsabilidade pré-negocial do autor do dolo (*deceptor*), por ter dado origem à invalidade do negócio, com o seu comportamento contrário às regras da boa fé, durante os preliminares e a formação do negócio (artigo 227.º do CCP¹²⁵)¹²⁶. Trata-se duma responsabilidade pelo dano da confiança ou interesse contratual negativo, ou seja, o *deceptus* tem o direito de repristinação da situação anterior ao negócio e a cobertura dos danos que sofreu por ter confiado no negócio e que não teria sofrido sem essa confiança¹²⁷. Esta solução proposta por Carlos Mota Pinto é mais uma vez confirmada pelo disposto no artigo 900.º do CCM, onde se refere à solução para o caso de anulação da venda de bens onerados com fundamento de dolo, isto é, o vendedor deve indemnizar o comprador do prejuízo que este não sofreria se a compra e venda não tivesse sido celebrada. Entre as verbas que integram o prejuízo do comprador figuram a restituição do preço, as despesas feitas com o contrato e com a coisa comprada, as despesas com a acção anulatória, o lucro que ele deixou de obter numa outra operação negocial pelo facto de ter que aplicar na compra anulada a verba correspondente ao preço, etc¹²⁸. Esse direito de indemnização prescreve no prazo de 3 anos, a contar da data em que o *deceptus* teve ou deveria ter tido conhecimento do direito que lhe compete e da pessoa do responsável, embora com desconhecimento da extensão integral

123 Cfr. o artigo 219.º do CCM (Culpa na formação dos contratos)

1. Quem negocea com outrem para conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte. 2. A responsabilidade prescreve nos termos do artigo 491.º.

124 Cfr. PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *ob.cit.*, p. 54.

125 Corresponde ao artigo 219.º do CCM.

126 Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *ob. cit.*, p. 525.

127 *Ibidem*.

128 Cfr. LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 200-201.

dos danos (artigo 491.º, n.º 1 do CCM).

Como refere Carlos Mota Pinto, a obrigação de indemnizar é um efeito do dolo, autónomo relativamente à anulabilidade, surgindo mesmo quando não se verificarem todos os requisitos do exercício do direito de anular ou este tenha já caducado¹²⁹.

No que respeita à venda dos bens onerados, o legislador prevê uma obrigação por parte do vendedor de sanar a anulabilidade do contrato, mediante a expurgação dos ónus ou limitações existentes (artigo 898.º, n.º 1 do CCM). Se o vendedor não cumprir essa obrigação, constitui-se em responsabilidade para com o comprador, nos termos do artigo 902.º do CCM. Assim, no caso de dolo, há uma acumulação da indemnização pelo dano da confiança ou interesse contratual negativo e da indemnização pelo não cumprimento da obrigação de sanar a anulabilidade do contrato, salvo na parte em que o prejuízo foi comum (artigo 902.º, n.º 1 do CCM). Neste caso, o comprador deve escolher entre a indemnização dos lucros cessantes pela celebração do contrato que veio a ser anulado e a dos lucros cessantes pelo facto de não ser sanada a anulabilidade (artigo 902.º, n.º 2 do CCM).

3. Conservação do contrato de compra e venda

3.1. Redução do preço

O comprador só pode pedir a anulação de contrato de compra e venda e obter o direito a indemnização desde que se verifiquem os requisitos legais para o erro-vício ou o dolo. Pelo contrário, se estes requisitos não puderem ser cumpridos, o respectivo contrato de compra e venda continuará a produzir os seus efeitos jurídicos, passando o comprador a ser o novo locador em virtude da aplicação do artigo 1004.º do CCM.

Nesta última hipótese, o comprador ainda dispõe de um outro meio de defesa. De acordo com o artigo 903.º do CCM, se as circunstâncias mostrarem que, sem erro ou dolo, o comprador teria igualmente adquirido o bem, mas por preço inferior, cabe-lhe o direito à redução do preço, em harmonia com a desvalorização resultante dos ónus ou limitações, além da indemnização que no caso competir. Aqui se refere à situação do erro incidental por parte do comprador. No caso de erro-vício, o comprador pode pedir uma redução do preço. Todavia, no caso de dolo, para além de pedir uma redução do preço, o comprador pode ainda pedir uma indemnização pelo dano da confiança ou interesse contratual negativo, nos termos do artigo 219.º do CCM.

A redução do preço é feita nos termos do artigo 874.º do CCM, onde são

129 Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *ob. cit.*, p. 525.

previstos dois critérios legais. Em primeiro lugar, se houver discriminação de cada parcela do preço global, o preço será o respeitante à parte válida (artigo 874.º, n.º 1 do CCM). Em alternativa, na falta de discriminação, a redução é feita por meio de avaliação (artigo 874.º, n.º 2 do CCM). No que respeita à venda dos bens onerados com a locação, uma vez que não existe discriminação de cada parcela do preço global, a redução é feita por meio de avaliação. Quanto a esta hipótese, podem as partes acordar numa avaliação extrajudicial, não havendo acordo, há que recorrer ao meio judicial que diz respeito à realização de prova pericial (artigos 490.º e ss do CPCM)¹³⁰.

Na realidade, a referida redução do preço tem por base o funcionamento do regime jurídico da redução do negócio (artigo 285.º do CCM¹³¹). O contraente que pretender a declaração da invalidade total tem o ónus de provar que a vontade hipotética das partes ou de uma delas, no momento de negócio, era nesse sentido. Se se não fez essa prova – isto é, se a vontade hipotética era no sentido da redução ou em caso de dúvida – a invalidade parcial não determina a invalidade total.¹³² Isto significa que o vendedor pode opor-se à redução do preço, alegando e fazendo prova de que mesmo com os ónus ou limitações do direito não venderia por preço inferior. Nesta hipótese, haverá lugar a anulação do contrato de compra e venda, em vez.

3.2. Expurgação da locação

No que respeita à venda dos bens onerados, o legislador prevê uma obrigação por parte do vendedor de sanar a anulabilidade do contrato, mediante a expurgação dos ónus ou limitações existentes (artigo 898.º, n.º 1 do CCM). De facto, esse pedido da expurgação dos ónus pressupõe a existência do vício de anulabilidade com base em erro-vício ou dolo. Por conseguinte, antes de o vendedor ser ordenado a expurgar os ónus, é preciso que o tribunal verifique em primeiro lugar se os requisitos de erro-vício ou dolo são cumpridos para o efeito da anulação do negócio.

A obrigação de expurgação dos ónus pode ser cumprida por diversos modos, consoante a natureza dos ónus. No que respeita à venda dos bens onerados com a locação, se se tratar de aluguer, o vendedor pode expurgar a locação mediante quatro modalidades, ou seja, a revogação por acordo entre as partes, a resolução, a caducidade e a revogação unilateral; no caso de arrendamento, para além das

130 Cfr. LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 176.

131 Cfr. o artigo 285.º do CCM (Redução)

A nulidade ou anulação parcial não determina a invalidade de todo o negócio, salvo quando se mostre que este não teria sido concluído sem a parte viciada.

132 Cfr. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *ob.cit.*, p. 635-636.

referidas quatro modalidades, haverá lugar ainda à denúncia¹³³.

A expurgação é imposta como uma obrigação ao vendedor, não sendo assim permitido ao comprador substituir-se ao obrigado para realizar essa expurgação à custa dele¹³⁴. O prazo para a expurgação dos ónus é fixado pelo tribunal, a requerimento do comprador (artigo 898.º, n.º 2 do CCM). Porém, se a existência de locação já houver causado prejuízo ao comprador, ou se este já tiver pedido em juízo a anulação da compra e venda, a anulabilidade persiste (artigo 897.º, n.º 2 do CCM).

No caso de dolo, para além de pedir a expurgação da locação, o comprador pode ainda pedir uma indemnização pelo dano da confiança ou interesse contratual negativo, nos termos do artigo 219.º do CCM.

CAPÍTULO IV – Considerações finais

1. Proposta de aplicação dos remédios supramencionados na prática (*Meio judicial*)

1.1. Erro (ou erro-vício) *versus* dolo

Embora a declaração causada tanto por erro-vício como por dolo relevante seja anulável, existem algumas diferenças fundamentais quanto ao regime jurídico destes.

No que respeita aos requisitos e à matéria de prova, a aplicação do regime jurídico do dolo é tendencialmente mais fácil do que a do erro-vício¹³⁵. No caso de erro-vício, é preciso verificar e provar a essencialidade do erro, a cognoscibilidade do erro pelo declaratório, o erro não devido a culpa grosseira do declarante e o erro próprio, a fim de se proceder à anulação do negócio. Por outro lado, no caso de dolo, só é preciso verificar e provar o dolo positivo ou negativo, o *dolus malus* e a essencialidade do erro¹³⁶ para que o negócio seja anulado. Na hipótese de venda dos bens onerados com a locação, quando o comprador não tomou conhecimento sobre a existência da locação, a verificação dos requisitos do dolo é quase automática, com a exceção de essencialidade do erro.

Em termos do âmbito de indemnização, no caso de o negócio ser anulado

133 Cfr. os n.º 1 e 2 do artigo 1013.º do CCM.

134 Cfr. LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 199.

135 Carlos Mota Pinto entende que será mais fácil a prova do dolo positivo do que a do erro simples. *Vide* PINTO, Carlos Alberto da Mota, *ob. cit.*, p. 528.

136 Embora haja divergência na doutrina e na jurisprudência ao exigir a essencialidade do erro para o efeito da anulação do negócio em termos gerais no caso de dolo.

com fundamento em erro-vício, o vendedor é obrigado a indemnizar o comprador pelos danos emergentes do contrato que não resultem de despesas voluptuárias, bem como os danos resultantes do incumprimento da obrigação para expurgar a locação, salvo na parte em que o prejuízo foi comum. Por outro lado, no caso de o negócio ser anulado com fundamento em dolo, o vendedor é obrigado a indemnizar o comprador pelos danos da confiança ou interesse contratual negativo (sendo um efeito autónomo relativamente à anulação), bem como os danos resultantes do incumprimento da obrigação para expurgar a locação, salvo na parte em que o prejuízo foi comum, e com a escolha entre a indemnização dos lucros cessantes pela celebração do contrato que veio a ser anulado e a dos lucros cessantes pelo facto de não ser sanada a anulabilidade. Por conseguinte, o âmbito de indemnização será mais abrangente no caso de dolo.

Pode ainda suceder que a anulabilidade por erro já esteja sanada (pelo esgotamento do prazo para a sua arguição ou por confirmação), permanecendo porém a anulabilidade por dolo (por só posteriormente se ter tido o conhecimento da provocação dolosa do erro)¹³⁷.

Em síntese, deve a aplicação do regime jurídico de dolo prevalecer sobre a do regime jurídico de erro-vício, por o primeiro oferecer ao comprador mais garantia no caso da venda dos bens onerados com a locação.

1.2. Redução do preço *versus* expurgação da locação

A redução do preço e a expurgação da locação são feitos com base na hipótese de conservação do contrato de compra e venda.

No que diz respeito à expurgação da locação, é preciso que o comprador faça prova em primeiro lugar da verificação de todos os requisitos para a anulação do contrato com fundamento de erro-vício ou dolo. Só depois é que o vendedor poderá ser ordenado a expurgar a locação. Por outro lado, ainda que se preveja a fixação do prazo pelo tribunal para o vendedor proceder às diligências devidas para a expurgação desta, não se trata duma tarefa simples. De facto, todas as modalidades para a expurgação de locação, ou seja, a revogação por acordo entre as partes, a resolução, a caducidade, a revogação unilateral e a denúncia, só podem ser alcançadas quando se verificam determinados requisitos ou se decorre certo período de tempo. Por conseguinte, *na maioria dos casos*, o vendedor não conseguirá expurgar a locação dentro do prazo fixado pelo tribunal.

Pelo contrário, a redução do preço poderá ter lugar quando se se tratar de erro incidental do comprador no caso de erro-vício ou dolo. Essa redução do preço é feita por meio de avaliação, podendo as partes acordar numa avaliação extrajudicial, ou não havendo acordo, recorre-se ao meio judicial que diz respeito

137 Cfr. PEREIRA Garcez Nunes Correia, Paula Rute, *ob.cit.*, p. 55.

à realização de prova pericial. Aliás, no caso de dolo, para além de pedir uma redução do preço, o comprador pode ainda pedir uma indemnização pelo dano da confiança ou interesse contratual negativo, nos termos do artigo 219.º do CCM.

Portanto, sendo a redução do preço o meio mais realista e directo para a protecção dos direitos do comprador, a sua aplicação prevalece sempre sobre a expurgação da locação.

1.3 Anulação do contrato *versus* conservação do contrato

Na hipótese da venda dos bens onerados com a locação, proponho a aplicação das disposições previstas para a venda de bens onerados para resolver a problemática resultante da sub-rogação *ex lege* na posição contratual prevista no artigo 1004.º do CCM. Referem-se aí basicamente aos dois modos de protecção do direito do comprador, ou seja, a anulação do contrato e a conservação do contrato.

A anulação do contrato tem por base a verificação de todos os requisitos previstos para o erro-vício ou o dolo. Como é mencionado *supra*, a anulação do contrato gera efeito retroactivo. No que respeita à compra do bem onerado com a locação, se o contrato de compra e venda vier a ser declarado anulado, o vendedor adquire novamente o direito de propriedade sobre o bem mas é obrigado a restituir ao comprador o preço pago por este. Para além da anulação do contrato, o comprador tem ainda direito a ser indemnizado por diferentes tipos de danos que o vendedor lhe causou.

A conservação do contrato terá lugar quando o comprador pede a expurgação da oneração ou quando não se verifica o requisito de essencialidade do erro para o efeito da anulação do contrato (nesta hipótese, haverá lugar a redução do preço). No caso de dolo, para além de pedir a expurgação da oneração ou a redução do preço, o comprador pode ainda pedir uma indemnização pelo dano da confiança ou interesse contratual negativo, nos termos do artigo 219.º do CCM.

Às vezes, ainda que o comprador prefira a anulação do contrato, a fim de evitar que o requisito da essencialidade de erro não seja verificado, aconselha-se o requerimento da redução do preço como pedido subsidiário da anulação do contrato no tribunal¹³⁸.

Nos restantes casos, a escolha entre a anulação do contrato e a conservação do contrato depende sempre da circunstância em concreto e da vontade do comprador. Por exemplo, se a compra da fracção foi feita no momento em que o mercado imobiliário se estava a desenvolver rapidamente, a opção da conservação do contrato seria mais preferível do que a da anulação deste.

138 Cfr. LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *ob. cit.*, p. 203.

2. Proposta da alteração legislativa quanto à registabilidade do arrendamento (*Meio legislativo*)

De facto, a publicidade assegurada pelo registo predial tem como finalidade específica dar a conhecer os factos relativos à situação jurídica dos prédios a todas as pessoas potencialmente interessadas, mesmo para além do círculo das pessoas a quem directamente respeitam. É por isso que a doutrina especializada sempre defendeu que só devem ter ingresso no registo aqueles factos ou actos jurídicos cuja publicidade tenha relevância para as partes e perante terceiros, tendo em conta a função primordial do próprio registo predial¹³⁹.

Como foi mencionado *supra*, o arrendamento, por não se revestir de natureza real, não é referido no artigo 2.º do CRPM. Isto quer dizer que o arrendamento não é objecto de registo predial em Macau. Apesar disso, esse arrendamento continua a produzir efeito jurídico em relação ao comprador por força da aplicação do artigo 1004.º do CCM. Se o arrendamento não é objecto de registo predial, faltarão assim um canal para que os interessados (sobretudo os potenciais compradores) possam saber da existência do arrendamento sobre o bem, o que contraria a finalidade que o CRPM pretende alcançar com o registo predial, que é a publicidade da situação jurídica dos prédios. Curiosamente, em Portugal, já se prevê que o arrendamento por mais de seis anos e as suas transmissões ou sublocações, excetuado o arrendamento rural, estão sujeitos a registo (artigo 2.º, n.º 1, alínea m) do CRPP). Isto implica que, se esses contratos não estão registados, não produzem efeitos contra terceiros (artigo 5.º, n.º 1 do CRPP), incluindo o comprador referido no artigo 1057.º do CCP (correspondente ao artigo 1004.º do CCM).

Pois bem, quais são as vantagens para exigir que o arrendamento seja registado? Em primeiro lugar, se o arrendamento está sujeito a registo, haverá mais um canal para que os interessados (sobretudo os potenciais compradores) possam saber a existência do arrendamento sobre o bem. Deste modo, os conflitos que surgem por virtude da aplicação do artigo 1004.º do CCM podem ser reduzidos. Aliás, apesar de serem expostos vários tratamentos que o comprador pode adoptar no processo judicial em face da aplicação do artigo 1004.º do CCM, o tempo despendido no julgamento pelo tribunal é muito moroso e as custas são relativamente elevadas. Por conseguinte, é melhor resolver essa problemática por via de prevenção (*meio legislativo*) e não por via de remédio (*meio judicial*). Em segundo lugar, ao exigir que o arrendamento seja registado, a situação jurídica

139 Cfr. MONTEIRO, Vicente João, *Código do Registo Predial de Macau Anotado e Comentado*, Macau: Centro de Formação Jurídica e Judiciária, 2016, p. 121-122.

dos prédios pode ser melhor publicitada, assegurará a segurança de transacções e promoverá as actividades de investimento em Macau no futuro.

Todavia, admite-se que a exigência de registo para o arrendamento possa criar algumas dificuldades e demora na fase da celebração do contrato de arrendamento. Além disso, os direitos do arrendatário serão prejudicados no caso em que este não tomou conhecimento ou se esqueceu de levar o arrendamento ao registo.

Estas dificuldades, de facto, podem ser ultrapassadas facilmente. Tal como o que sucede em Portugal, pode exigir-se que o arrendamento que ultrapassar certo período de tempo seja sujeito a registo¹⁴⁰. Esta limitação temporal, por um lado, evita que todos os contratos de arrendamento sejam objecto de registo para poderem produzir efeitos contra terceiros, protegendo assim os direitos do arrendatário em alguns casos, e por outro lado, garante a publicitação do arrendamento que durar por um período de tempo muito longo, protegendo assim os direitos do comprador potencial¹⁴¹. Além disso, após a alteração legislativa da registabilidade do arrendamento, é necessário promovê-la ao público através de diversos canais para que este tenha a consciência de levar o arrendamento a registo.

Aliás, a partir da entrada em vigor do Código Civil de Macau, o regime vinculístico do arrendamento foi afastado¹⁴² e passou a vigorar um regime dos

140 Em Portugal, o arrendamento por mais de seis anos e as suas transmissões ou sublocações, excetuado o arrendamento rural estão sujeitos a registo. *Vide* o artigo 2.º, n.º 1, alínea m) do CRPP.

141 O período de tempo que o arrendamento dura tem grande implicação quanto ao prazo de antecedência da comunicação de denúncia. *Vide* o artigo 1039.º do CCM.

142 Antes de o Código Civil de Macau actual entrar em vigor no dia 1 de Novembro de 1999, o regime jurídico do arrendamento urbano era regulado pela Lei n.º 12/95/M (Regime do Arrendamento Urbano), de 14 de Agosto. Naquela altura, em relação ao exercício da faculdade de denúncia no âmbito do arrendamento urbano, havia um tratamento desigual entre o senhorio e o arrendatário. O arrendatário, por sua vez, podia impedir a renovação automática do contrato procedendo à denúncia, desde que a referida denúncia seja comunicada ao outro contraente com certa antecedência mínima, nos termos dos seus artigos 76.º e 77.º. Por outro lado, apesar de o senhorio gozar também da faculdade de denúncia, era necessário se verificar em primeiro lugar um dos casos previstos no artigo 78.º: a) Contratos celebrados nos termos dos artigos 111.º e seguintes; b) Quando necessite do prédio para a sua habitação ou para nele construir a sua residência; c) Quando necessite do prédio para habitação dos seus descendentes em primeiro grau ou para nele construir residência para estes; d) Quando necessite do prédio para nele instalar actividade económica que exerça efectivamente ao tempo da denúncia, por si mesmo, a título profissional exclusivo e em seu nome individual, ou para qualquer dos seus descendentes em primeiro grau, nas mesmas condições; e) Quando se proponha ampliar o prédio ou construir novos edifícios. Isto quer dizer que quando não se verificar nenhum dos casos previstos no artigo 78.º, o senhorio não pode denunciar o contrato de arrendamento. Por isso, costumamos chamar

contratos a termo ou de duração limitada. Ora, o senhorio já pode denunciar o contrato de arrendamento para o seu termo ou para o termo das renovações antes do decurso de certo prazo (ou seja, três anos) sobre o início do arrendamento¹⁴³. No nosso entendimento, apesar de a posição jurídica do senhorio já ter sido muito acautelada por essa via, a aplicação do artigo 1004.º do CCM causará prejuízos e inconveniência para o comprador potencial, nomeadamente quando este necessita da fracção para habitação ou instalação de actividade económica.

Face ao exposto, não vejo grande obstáculo para que se possa opor à alteração legislativa quanto à registabilidade do arrendamento. Pelo contrário, é necessário levar a cabo essa alteração legislativa para resolver a problemática resultante da aplicação do artigo 1004.º do CCM.

REFERÊNCIAS

Bibliografia

- ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Teoria Geral da Relação Jurídica Vol. II*, Coimbra: Almedina, 1998.
- CARVALHO, Orlando de, *Direito das Coisas*, Coimbra: Coimbra Editora, 2012.
- CORDEIRO, António Menezes, “Da Natureza do Direito do Locatário”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 40.º, 1980.
- FURTADO, Pinto, *Curso do Direito dos Arrendamentos Vinculísticos*, 2.ª edição, Coimbra: Almedina, 1988.
- FURTADO, Pinto, *Manual do Arrendamento Urbano*, Coimbra: Almedina, 1996.
- GARCIA, Augusto Teixeira, “Do Enquadramento do Arrendamento: Apontamentos para os Alunos”, *Macau: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Macau*, Ano XIX, N.º 36, 2015.

o regime jurídico do arrendamento urbano que vigorava antes um regime vinculístico. Sobre essa matéria, *vide* TRIGO, Manuel M. C, *Lições de Direito das Obrigações*, Macau: Faculdade de Direito da Universidade de Macau, 2014, p. 679.

Nesta hipótese, Augusto Teixeira Garcia entende também que a duração do contrato fica na estrita disponibilidade do arrendatário, prolonga-se indefinidamente, tornando-se, praticamente, de duração ilimitada. *Vide* GARCIA, Augusto Teixeira, *ob. cit.*, p. 106.

143 Cfr. o artigo 1038.º do CCM (Denúncia)

2. No entanto, o senhorio não goza do direito de denunciar o contrato de arrendamento para o seu termo ou para o termo das renovações antes do decurso de 3 anos sobre o início do arrendamento.

- HENRIQUES, Paulo Videira, “Sumários de Direitos Reais”, 2017/2018.
- LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado Vol. II*, 4.^a edição revista e actualizada, Coimbra: Coimbra Editora, 2011.
- LIMA, Fernando Andrade Pires de/ VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado Vol. III*, 2.^a edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
- MESQUITA, Manuel Henrique, *Obrigações e Ónus Reais*, Coimbra: Almedina, 1990.
- MONTEIRO, Vicente João, *Código do Registo Predial de Macau Anotado e Comentado*, Macau: Centro de Formação Jurídica e Judiciária, 2016.
- OLIVEIRA, João Gil de/ PINHO, José Cândido de, *Código Civil de Macau Anotado e Comentado, Livro II (Vol. VI)*, Macau: Centro de Formação Jurídica e Judiciária, 2020.
- PAIS DE VASCONCELOS, Pedro, *Teoria Geral do Direito Civil Vol. II*, Coimbra: Almedina, 2002.
- PEREIRA GARCEZ NUNES CORREIA, Paula Rute, *Regime Jurídico do Erro Negocial em Macau*, Macau: Fundação Rui Cunha, 2013.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Cessão da Posição Contratual*, Coimbra: Almedina, 1970.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2012.
- PIRES, Cândida da Silva Antunes, *Lições de Processo Civil de Macau*, 2.^a edição revista e ampliada, Coimbra: Almedina, 2015.
- TRIGO, Manuel M. E., *Lições de Direito das Obrigações*, Macau: Faculdade de Direito da Universidade de Macau, 2014.
- VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral Vol. 2*, 7.^a edição, Coimbra: Almedina, 2014.

Jurisprudência

- Ac. do STJ, de 18/06/2009, Processo n.º 08B3202
- Ac. do TUI, de 13/06/2001, Processo n.º 3/2001