

A abolição da enfiteuse relativa a prédios rústicos à luz da Constituição da República portuguesa de 1976

Jorge Bacelar Gouveia

Resumo

O artigo aborda o instituto da enfiteuse, enquanto direito real, e a sua abolição relativa a prédios rústicos à luz da Constituição da República portuguesa de 1976. A enfiteuse é um direito real que se dá quando o proprietário de qualquer imóvel transfere seu domínio útil para outra pessoa, obrigando esta a pagar anualmente pensão determinada, a qual se chama foro ou cânon. O artigo faz uma análise histórica do instituto da enfiteuse, confrontando-a com a recente legislação portuguesa, que a aboliu, e as possíveis inconstitucionalidades materiais da legislação ordinária relativa a prédios rústicos.

Palavras-chave: Direito real. Enfiteuse. Portugal.

O instituto da enfiteuse no direito português e a sua abolição legislativo-constitucional

O Código Civil de 1966 e a enfiteuse

I. A enfiteuse era regulada pelo Código Civil de Seabra, aprovado pela Carta de lei de 1º de julho de 1867, e que, em seu artigo 1653º, a considerava uma das modalidades de propriedade imperfeita e sobre ela estabelecia a seguinte definição:

* Professor catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e da Universidade Autónoma de Lisboa. Agregado e Doutor em Direito. E-mail: jbg@fd.unl.pt. Website: www.jorgebacelargouveia.com. Blog: www.jorgebacelargouveia.blogspot.com

Recebido em: 10/10/2011 - Aprovado em: 05/11/2011

Dá-se o contrato de empraçamento, aforamento ou enfiteuse, quando o proprietário de qualquer prédio transfere o seu domínio útil para outra pessoa, obrigando-se esta a pagar-lhe anualmente certa pensão determinada, a que se chama fôro ou cânon.¹

Aprovação do Código Civil de 1966, após muito debate, se deu com a manutenção do instituto da enfiteuse, que ficou regulado pelos seus artigos 1491^o a 1525^o, que compunham o Título IV do Livro III do Código Civil, sobre o Direito das Coisas, instituto que se incorporava no grupo dos direitos reais de gozo aí contemplados:

- Título II - Do direito de propriedade (arts. 1302^o a 1438^o-A);
- Título III - Do usufruto, uso e habitação (arts. 1439^o a 1490^o);
- Título IV - Da enfiteuse (arts. 1491^o a 1523^o);
- Título V - Do direito de superfície (arts. 1524^o a 1542^o);
- Título VI - Das servidões prediais (arts. 1543^o a 1575^o).

Quase que imediatamente após a aprovação do referido código, foi estabelecida a regra de que não seria permitida a constituição de novos direitos de enfiteuse, sendo possível, contudo, manter os direitos pré-constituídos à entrada em vigor do Código Civil de 1966, o que data de 1^o de junho de 1967.²

II. A existência da enfiteuse implicava um cruzamento de posições jurídicas por parte do proprietário – o senhorio, titular do domínio direto – e por parte do enfiteuta – o titular do domínio útil.

O Código Civil de 1966, por seu lado, apresentava a seguinte definição jurídica desse feixe de posições jurídicas reais: “Tem o nome de empraçamento, aforamento ou enfiteuse o desmembramento do direito de propriedade em dois domínios, denominados direto e útil.”³

III. Da parte do titular do domínio direto (proprietário ou senhorio), havia o seguinte conjunto de direitos sobre o bem:⁴

- o direito de receber anualmente o foro;
- o direito de alienar e onerar o seu domínio, por ato *inter vivos* ou *mortis causa*;
- o direito de preferir na venda ou dação em cumprimento;
- o direito à devolução do prédio no caso em que o foreiro o deteriorasse.

IV. Da parte do titular do domínio útil (o enfiteuta ou foreiro), estabeleciam-se os seguintes direitos em seu favor:⁵

- o direito de usar e fruir o prédio como coisa sua;
- o direito a constituir ou extinguir servidões ou o direito de superfície;
- o direito a alienar e onerar o seu domínio, por atos *inter vivos* ou *mortis causa*;
- o direito de preferir na venda ou dação em cumprimento do domínio direto, ficando graduado em último lugar entre os preferentes legais;
- o direito a obter a redução do foro ou a encampar o prazo;
- o direito a remir o foro.

O foro era pago em dinheiro e em gêneros, quando, no entanto, fosse relativo a prédios urbanos,⁶ seu pagamento devia se dar exclusivamente de forma pecuniária.

V. A confluência dos direitos de propriedade e de enfiteuse sempre suscitou polêmica do ponto de vista da sua natureza jurídica,⁷ parecendo melhor aquela que propende para uma qualificação mista, sendo certo que em cada um dos domínios se assinalam posições jurídicas reais complexas.

Como sugere José de Oliveira Ascensão,

concluimos assim que têm razão os autores que, como GIERKE, afirmam que qualquer das posições, no apagamento da outra, vai por sua própria força à plenitude; e portanto que ambas são de propriedade. Não haverá uma verdadeira *propriedade dividida*, se entendermos esta expressão num dos sentidos em que é utilizada, e que significaria que deixaria de haver propriedade para qualquer das partes. Há antes uma *comunhão irregular*.⁸

A extinção legislativa da enfiteuse relativa a prédios rústicos: o decreto-lei nº 195-A/76, de 16 de março, e os diplomas legislativos posteriores

I. A revolução de 25 de abril de 1974, como seria inevitável, projetou-se em múltiplos aspectos da vida coletiva portuguesa, mudando mentalidades e, sobretudo, provocando alterações legislativas profun-

das, políticas, econômicas e sociais, a começar pelo sistema político-constitucional.

Essas mudanças também afetariam as concepções jurídicas sobre a propriedade e os direitos reais em geral, designadamente em matéria de enfiteuse, instituto já muito questionável no seu interesse, dúvidas existenciais que se multiplicariam fortemente logo após a deflagração dos acontecimentos revolucionários.

Assim, rapidamente se formou a opção política e a decisão legislativa de extinção da enfiteuse, dado o seu arcaísmo e a escassa efetividade, ao que se aliaram também as suas raízes ancestrais, pouco ou nada compatíveis com os desejos modernizadores e progressistas dos ideais revolucionários.

II. Não pode assim admirar que a grande medida tomada no tempo revolucionário – e depois continuada em diversas ocasiões – tivesse sido a da extinção legislativa da enfiteuse.

O primeiro ato legislativo aprovado seria o decreto-lei nº 195-A/76, de 16 de março, ainda no tempo revolucionário, elaborado pelo Ministério da Agricultura e Pescas, no qual se declara no respetivo artigo 1º, nº 1, o seguinte: “É abolida a enfiteuse a que se acham sujeitos os prédios rústicos, transferindo-se o domínio direto deles para o titular do domínio útil.”

Em contrapartida, esse mesmo diploma legal atribuiu indenização ao titular do domínio direto se com baixos rendimentos e sendo pessoa jurídica física, nos seguintes termos, de acordo com o artigo 2º, nº 1, daquele mesmo diploma:

O Estado, através do Ministério da Agricultura, indenizará o titular do domínio direto quando este for uma pessoa singular com rendimento mensal inferior ao salário mínimo nacional.

Nos termos do decreto-lei nº 195-A/76, a abolição da enfiteuse rural, e as consequências da conversão dos direitos reais em causa, operam automaticamente por efeito deste ato legislativo, *ope legis* portanto, dizendo-se mesmo que “serão oficiosamente efetuadas as correspondentes operações de registo”, nos termos do artigo 1º, nº 3, daquele diploma.

III. Um importante desenvolvimento legislativo quanto à abolição da enfiteuse relativa a prédios rústicos seria protagonizado pela lei nº 22/87, de 24 de junho, sob a epígrafe “Sobre extinção de enfiteuse ou aforamento”.

O que de mais saliente se assinala aqui foi o fato de se aceitar, *ex professo*, o reconhecimento da enfiteuse com base na usucapião:

No caso de não haver registro anterior nem contrato escrito, o registo de enfiteuse poderá fazer-se com base em usucapião reconhecida mediante justificação notarial ou judicial.⁹

A amplitude desta especial modalidade de extinção da enfiteuse é depois parametrizada na disposição seguinte do mesmo diploma parlamentar, em benefício daquele que alegar a titularidade de domínio útil assim provado:¹⁰

a) Que em 16 de Março de 1976 tinham decorrido os prazos de usucapião previstos na lei civil;

- b) Que pagava uma prestação anual ao senhorio;
- c) Que as benfeitorias realizadas pelo interessado, contitular ou seus antecessores na posse do prédio ou parcela foram feitas na convicção de exercer um direito próprio como enfiteuta;
- d) Que as benfeitorias, à data da interposição da ação, têm um valor de, pelo menos, metade do valor da terra do estado de inculta, sem atender à sua virtual aptidão para a urbanização ou outros fins não agrícolas.

IV. Mais tarde, em 1997, nova intervenção legislativa viria a corrigir os parâmetros da verificação da usucapião da enfiteuse, com base no seguinte duplo requisito, desta feita nos termos da lei nº 108/97, de 16 de setembro:¹¹

- a) Desde, pelo menos, 15 de Março de 1946 até à extinção da enfiteuse o prédio rústico, ou a sua parcela, foi cultivado por quem não era proprietário com a obrigação para o cultivador de pagamento de uma prestação anual ao senhorio;
- b) Tiverem sido feitas pelo cultivador ou seus antecessores no prédio ou sua parcela benfeitorias, mesmo que depois de 16 de Março de 1976, de valor igual ou superior a, pelo menos, metade do valor do prédio ou da parcela, considerados no estado de incultos e sem atender a eventual aptidão para urbanização ou outros fins não agrícolas.

A extinção legislativa da enfiteuse relativa a prédios urbanos: o decreto-lei nº 233/76, de 2 de abril, e os diplomas legislativos posteriores

I. Logo a seguir ao movimento da abolição da enfiteuse relativa a prédios rústicos, chegaria a vez da extinção da enfiteuse relativa a prédios urbanos, a qual se consumaria pela vigência do decreto-lei nº 233/76, de 2 de abril, em cujo preâmbulo se afirmava o seguinte: “A enfiteuse relativa a prédios urbanos é um instituto jurídico que não desempenha, nos tempos atuais, qualquer função social útil.”¹²

O artigo 1º, nº 1, desse diploma legislativo governamental aboliria a enfiteuse: “É extinta a enfiteuse relativa a prédios urbanos”, estabelecendo-se noutro preceito desse mesmo artigo 1º que “o enfiteuta fica investido, a partir da data da entrada em vigor deste diploma, na titularidade do direito de propriedade plena do prédio”.¹³

O artigo 2º consagrou o direito à indenização: “O senhorio tem direito a indenização equivalente ao que seria o preço da remição do foro.”¹⁴

Embora afinando pelo mesmo diapasão da extinção da enfiteuse, no caso da abolição da enfiteuse urbana, diversamente da abolição da enfiteuse rústica, optou-se pela consagração de uma indenização em favor do titular do domínio direto.

II. A matéria do exercício do direito de indenização do titular do domínio direto viria a ser alvo de diversas intervenções legislativas, todas elas no sentido da sua prorrogação:

- dois anos inicialmente, nos termos do decreto-lei nº 233/76, de 2 de abril;¹⁵
- três anos, nos termos do decreto-lei nº 82/78, de 2 de maio;¹⁶
- quatro anos, nos termos do decreto-lei nº 73-A/79, de 3 de abril;¹⁷
- seis anos, finalmente, nos termos do decreto-lei nº 226/80, de 15 de julho.¹⁸

A proibição da enfiteuse no texto da Constituição portuguesa de 1976 e as suas versões

I. A opção levada a cabo pelo legislador ordinário, ainda no tempo revolucionário e enquanto se esperava o novo texto constitucional definitivo, viria a ter um eco claro nesse mesmo texto, dele passando a constar, até aos nossos dias, uma alusão específica a este problema da abolição da enfiteuse.

A despeito de haver diferentes localizações e fraseologias, é de sublinhar um perene entendimento jurídico-constitucional, expresso nas múltiplas versões do correspondente preceito, acerca da rejeição do instituto da enfiteuse, dessa proibição se podendo colher dois significados mais profundos em relação a decisões tomadas pelo poder legislativo revolucionário:

- um primeiro significado, de legitimação política, que estabelece um consentimento ao nível da lei fundamental a uma opção tomada ainda antes de ter entrado em vigor, colocando-se a importância da sua rejeição no mais elevado patamar constitucional;
- um outro significado, de estabilização jurídica, confere um estatuto irreversível àquelas decisões, que se inserem no novo ciclo jurídico-constitucional português.

II. Não obstante o fato de o texto constitucional português já ter sofrido sete revisões constitucionais até então,¹⁹ o preceito da abolição da enfiteuse, sob a designação de “aforamento”, não deixa de ter estado sempre presente, do seguinte modo:

- texto da versão de 1976: “Serão extintos os regimes de aforamento e colônia e criadas condições aos cultivadores para a efetiva abolição do regime de parceria agrícola”;²⁰
- texto da versão de 1982: “São proibidos os regimes de aforamento e colônia e serão criadas condições aos cultivadores para a efetiva abolição do regime de parceria agrícola”;²¹
- texto da versão de 1989: “São proibidos os regimes de aforamento e colônia e serão criadas condições aos cultivadores para a efetiva abolição do regime de parceria agrícola”;²²
- texto da versão de 1997: “São proibidos os regimes de aforamento e colônia e serão criadas condições aos cultivadores para a efetiva abolição do regime de parceria agrícola”.²³

III. A partir da revisão constitucional de 1989, o preceito constitucional que proíbe o aforamento – ou a enfiteuse – tem-se mantido sempre inalterado, quer na sua numeração, quer no seu conteúdo.

Até ao momento, esse preceito constitucional, por junto com os preceitos legais extintivos da enfiteuse, não proporcionaram qualquer intervenção do Tribunal Constitucional quanto à constitucionalidade das respetivas soluções.

No plano doutrinário, a despeito da extinção logo decretada em 1976 e até antes do início da vigência da Constituição, a verdade é que tem havido alguns importantes comentários a respeito da conformidade daquelas soluções legais de extinção da enfiteuse em relação aos direitos fundamentais e aos princípios gerais acolhidos pelo novo texto constitucional, que a seu tempo referiremos.

A inconstitucionalidade material da abolição da enfiteuse rural à luz da nova constituição patrimonial privada

A garantia do direito de propriedade privada na Constituição portuguesa

I. A Constituição portuguesa não deixa de se filiar na tradição de outras constituições, portuguesas históricas e estrangeiras, e estabelece a garantia da propriedade privada, nos seguintes termos:

Artigo 62º

Direito de propriedade privada

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

2 - A requisição e a expropriação por utilidade pública só podem ser efetuadas com base na lei e mediante o pagamento de justa indemnização.

Esta é uma garantia que está ainda em sintonia com outras disposições normativas que, pertencendo a outras latitudes, de igual modo assumem a função de conferir a proteção ao direito de propriedade privada, sendo de referir esses dois importantes preceitos:²⁴

- o art. 17º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada em 10 de dezembro de 1948:

1 - Toda a pessoa, individual ou coletivamente, tem direito à propriedade. 2 - Ninguém pode ser arbitrariamente privado da sua propriedade;

- o art. 1º, em seu primeiro parágrafo, do Protocolo Adicional nº 1 à Convenção Europeia dos Direitos do Homem, de 20 de março de 1952, prevê que

qualquer pessoa singular ou colectiva tem direito ao respeito dos seus bens. Ninguém pode ser privado do que é sua propriedade, a não ser por utilidade pública e nas condições previstas pela lei e pelos princípios gerais do Direito Internacional.

Mesmo não integrando a Constituição Documental Portuguesa, tais normas têm, na parte em que asseguram a proteção do direito de propriedade privada, a mesma força jurídico-constitucional da

Constituição formal portuguesa, por força dos mecanismos previstos no art. 16º da CRP.²⁵

Ainda que localizado no capítulo I do título III da parte I, a CRP não deixa de consagrar, em seu articulado, o direito de propriedade,²⁶ o qual é garantido não apenas em termos privados, permitindo-se a sua existência e a sua transmissão *inter vivos* e *mortis causa*, mas também em termos públicos, dizendo-se que a intervenção extintiva na requisição e expropriação só pode se dar mediante pagamento de justa indenização.²⁷

II. Uma primeira leitura dos termos utilizados tanto no texto constitucional como nos outros dois documentos internacionais aqui mencionados conduziria à afirmação de que o campo de proteção constitucional do direito de propriedade se resumiria à categoria dos direitos de apropriação de coisas corpóreas.

Há de se reconhecer, porém, que a definição constitucional do direito de propriedade vai muito para além deste primeiro e restrito círculo constituído pela *proprietariorum*. Há, ainda, outros direitos que igualmente merecem defesa nesta sede. É o caso, v.g., do direito de posse, dos direitos de crédito, dos direitos materiais de autor, dos direitos industriais ou dos direitos societários.

Outro alargamento que igualmente devemos sublinhar no sentido constitucional da propriedade é o da admissibilidade de diferentes categorias de situações jurídicas, agora não tanto quanto ao ramo do direito que as regula quanto à sua estru-

tura. Para a CRP, são semelhantemente protegíveis verdadeiros direitos subjetivos como faculdades, poderes funcionais, direitos potestativos, interesses ou expectativas jurídicas.²⁸

Ao cabo e ao resto, o substrato do direito aqui protegido englobará, numa visão compreensiva, todas as situações jurídicas ativas avaliáveis em dinheiro, que possibilitem aos respectivos titulares diversas intensidades no aproveitamento econômico dos respectivos objetos. O âmbito do direito abrangido por essa proteção constitucional acaba por se reconduzir à esfera patrimonial ativa dos sujeitos jurídicos.²⁹

III. Ao nível do conteúdo desta garantia, segundo nos ensinam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, deparamos com quatro componentes fundamentais:

- o direito de adquirir bens;
- o direito de usar e fruir desses bens;
- o direito de os transmitir;
- o direito de não ser privado deles.³⁰

IV. Às três primeiras componentes – que se apresentam como relativamente pacíficas no direito de propriedade – corresponde o n.º 1 do art. 62.º da CRP.

O direito de adquirir bens e de os transmitir são expressamente referenciados nesse preceito. Todas as pessoas têm a possibilidade de constituir, na sua esfera patrimonial, direitos a título originário ou derivado e de transferi-los para a esfera patrimonial de outrem, *mortis causa* ou *inter vivos*.

Omite-se a referência, contudo, à liberdade de uso e fruição dos bens objetos de propriedade. Mas trata-se de um senti-

do que se extrai sem dificuldade do alcance que se atribui à faculdade de os adquirir.

V. Naturalmente que particular realce deve ser dado ao direito de não ser privado dos seus bens,³¹ aspeto que, contudo, do ponto de vista constitucional, não é consagrado em termos absolutos,³² porquanto no n.º 2 do art. 62.º da CRP se admite a hipótese de desapropriação forçada da propriedade. Tal desapropriação obedece a certas regras, devendo respeitar a sua utilidade pública, basear-se na lei e dar lugar ao pagamento de justa indenização.

O efeito extintivo da propriedade deve necessariamente fundar-se num relevante motivo de interesse público, não numa fantasia do órgão competente aparentada com o interesse público ou com o interesse particular de alguém.

À privação do bem extraído do patrimônio do titular deve corresponder o pagamento de uma indenização, de molde a contrabalançar o prejuízo infligido, indenização que deve ser justa.

Todo o procedimento extintivo da propriedade – seja por requisição (para bens móveis e de duração temporária), seja por expropriação (para bens imóveis e definitiva), seja ainda por outro instituto – tem de apoiar-se em ato legislativo prévio que o discipline.

VI. Sintetizando, o efeito extintivo da propriedade só pode se dar se verificados os seguintes três princípios:³³

- o princípio da utilidade pública;
- o princípio da indenização;
- o princípio da legalidade.

A inconstitucionalidade material da extinção da enfiteuse rural sem justa indenização ao proprietário

I. A explicitação do objeto e do conteúdo da proteção da propriedade privada que a CRP contém, não obstante a perspectiva social que acolhe, serve também para fundamentar a inconstitucionalidade material da legislação que extinguiu a enfiteuse sem que concomitantemente tivesse conferido ao senhorio qualquer indenização pelo desaparecimento do domínio direto de que era titular.

Naturalmente que não está em causa a faculdade de o legislador ordinário, em cada momento histórico, reconfigurar os direitos subjetivos em geral e os direitos reais em particular.

É isso, de resto, que tem sucedido nas mudanças dos grandes períodos da história e isso também seria de esperar num momento em que Portugal abraçou a III República, com todo um novo ideário democrático e social.

Só que esses legítimos e tantas vezes necessários momentos de rotura não podem ser feitos à custa dos direitos de cada um, a quem a história não pode castigar arbitrariamente.

Quer isto dizer que não se pode questionar a eliminação de um tipo de direito real, como foi a enfiteuse. Mas já é inadmissível que essa eliminação tivesse sido operada à custa do direito de propriedade do titular do domínio direto.

II. Isso fica por demais evidente, no caso da enfiteuse rural, pelo fato de a abolição da enfiteuse fazer do enfiteuta o novo proprietário pleno sem que ao antigo titu-

lar do domínio direto seja atribuída qualquer significativa compensação pecuniária pelo efeito de extinção do seu limitado direito de propriedade.

Tal apenas sucede marginalmente quando o titular do domínio direto é uma pessoa singular e apenas tem um rendimento equivalente ao salário-mínimo. Estão reunidos aqui, portanto, os pressupostos de uma violação de um direito real de propriedade, onerado pelo direito de enfiteuse, constitucionalmente intolerável à luz da garantia do direito de propriedade: por um lado, o efeito ablativo do direito, ou seja, a extinção do direito de propriedade, que consistia na titularidade do domínio direto; por outro, a ausência de qualquer contrapartida por parte de quem ficou avantajado com esse desaparecimento, o antigo enfiteuta e novo proprietário pleno, nem sequer se descortinando um interesse público relevante.

III. Uma vez que o efeito da violação do direito de propriedade privada deriva do próprio ato legislativo, promanado pelo Estado português, é-lhe diretamente assacável a inconstitucionalidade material, na medida em que a desapropriação do direito de propriedade não vem acompanhada de qualquer indenização e essa consequência é perpetrada pelo ato legislativo em causa.

Trata-se de uma exigência da defesa constitucional da propriedade privada, pois que todo e qualquer ato ablativo da propriedade – seja pública, seja privada – tem de ser acompanhado não apenas pelos fundamentos justificativos como por uma contemporânea e justa indenização.

Nem uma coisa nem outra aqui encontramos:

- não há fundamentos de interesse público, uma vez que a existência de aforamentos não constituía qualquer impedimento ao livre desenvolvimento da atividade econômica, eles existindo noutros países desenvolvidos;
- não há indenização porque a mesma não é simultaneamente prevista, com uma significativa dimensão, no efeito extintivo da propriedade que ocorre na conversão do antigo enfiteuta na nova posição de proprietário pleno.

IV. Só podemos concordar, portanto, com a opinião que tem sido expendida na doutrina portuguesa sobre essa situação de veras insólita e absolutamente injusta, sendo interessante invocar mestres com formações jurídicas e ideológicas bem diferenciadas, com isso se comprovando o acerto total das suas afirmações do ponto de vista do consenso que devem gerar.

A opinião mais antiga, e produzida por um dos maiores especialistas em direitos reais, é a de Pires de Lima, que não se coíbe de qualificar essa solução legislativa como sendo de um verdadeiro confisco, nos seguintes termos:

O Decreto-Lei nº 195-A776, de 16 de Março, sem a realização prévia de nenhum estudo económico-social sobre a relação de aforamento [...], aboliu a enfiteuse sobre prédios rústicos, impondo um verdadeiro confisco a muitos dos titulares do domínio direto.³⁴

Mais recentemente, cumpre assinalar a posição de Gomes Canotilho e Vital

Moreira, que, na sua última edição da conhecida *Constituição da República portuguesa anotada* (4. ed.), vão um pouco mais longe na anotação ao art. 99º, nº 2, da CRP, referindo o seguinte:³⁵

Note-se que, no caso da extinção dos aforamentos de prédios rústicos, não se previu qualquer tipo de indemnização do fofreiro ao senhorio, tendo havido portanto um verdadeiro confisco do direito deste.³⁶

A mesma opinião veio a ser defendida ultimamente por Rui Medeiros:

Em contrapartida, em face do atual estatuto do direito de propriedade no texto constitucional em vigor, o sacrificio lícito do direito do proprietário em favor daqueles que exploram diretamente a terra dificilmente pode ser feito sem o pagamento de *justa indemnização*. Com efeito, sem entrar agora no problema da aplicação da lei constitucional no tempo [...], o artigo 62º, nº 1, da Constituição está consagrado com alcance geral, abrangendo, igualmente, os próprios meios de produção e a propriedade fundiária.³⁷

E o autor conclui:

Numa palavra, independentemente do modo como se apresenta o sacrificio do direito de propriedade, a garantia constitucional da propriedade postula, em caso de expropriação, ainda que por utilidade particular, o pagamento de uma justa indemnização...³⁸

A irrelevância substancial da constitucionalização posterior da abolição da enfiteuse

I. A conclusão a respeito da violação do direito de propriedade por parte da legislação que aboliu a enfiteuse rural sem esta ter tido o cuidado da atribuição de

uma justa indenização não fica postergada pelo fato de ser anterior à vigência da CRP, nem sequer por a lei Magna se referir expressamente à sua abolição.

É que seria sempre possível pensar numa solução original de a CRP, sendo posterior àquele efeito extintivo, legitimar, de alguma forma, essa extinção, praticada nesses exatos moldes.

II. Julga-se que assim não será porque a indicação constitucional vale apenas como opção jurídico-político fundamental de confirmar a abolição legislativa da enfiteuse e de proibir, para o futuro, o legislador ordinário de fazer renascer tal instituto.

Não é pelo facto de se referir simplesmente a abolição sem indenização que se pode considerar legítimo esse efeito ablativo da propriedade sem a devida compensação: a Constituição limita-se a referir uma opção fundamental, não entrando em pormenores, que seriam sempre descabidos.

De resto, nenhum pormenor é referido e não é apenas o pormenor de a extinção legislativa da enfiteuse não ser acompanhada da devida indenização, também não se distingue entre os regimes da enfiteuse nas suas modalidades de urbana e rural.

III. Igualmente não parece possível o exercício de pensar que com a constitucionalização da abolição da enfiteuse, juntamente com a consagração na nova Constituição da garantia da propriedade privada, evitar-se-ia a sua inconstitucionalidade material com base no raciocínio de que aquela proteção só teria acontecido a partir da entrada em vigor da CRP em 25 de abril de 1976, logo, sempre depois

de o efeito extintivo ter ocorrido, ainda em março de 1976.

São vários os motivos para concluir pelo absurdo dessa conclusão:

- em primeiro lugar, a assertiva de que o período anterior à vigência da ordem constitucional não era um período “vazio” no tocante à proteção dos direitos fundamentais, nele naturalmente se incluindo o direito de propriedade privada, sendo vários os diplomas legais revolucionários que remetiam para a proteção de direitos fundamentais;
- em segundo lugar, o texto da Constituição de 1933. Nesse período revolucionário conservou-se em vigor como legislação ordinária provisória na parte que não fosse contrariada pelos princípios revolucionários, correspondendo tal parte precisamente àquela que respeitava a proteção dos direitos fundamentais, incluindo o direito de propriedade privada;
- em terceiro lugar, a revolução de 25 de abril de 1974 e a legislação posterior que a concretizaria em sucessivas fases. Sempre se reivindicou de um legado humanista e personalista, em cujo núcleo central estava a proteção dos direitos fundamentais, pelo que não faria sentido que o poder legislativo revolucionário os pudesse simplesmente ignorar;
- por fim, em quarto lugar, em múltiplas outras ocasiões de intervenção legislativa na propriedade fundiária, o fato de que o legislador cuidou dos aspectos pertinentes à indeniza-

ção dos sacrifícios causados, pelo que analogicamente essa consequência teria sempre de ser aqui admitida.

A inconstitucionalidade material da abolição da enfiteuse rural à luz do princípio do Estado de direito

A “luta” liberal pelo Estado de direito e a sua atual afirmação multidimensional

I. Na ótica do tipo histórico de Estado, o princípio do Estado de direito surge como um dos principais resultados do constitucionalismo e do liberalismo, sendo a expressão firme da oposição ao sistema político precedente, com a preocupação essencial pela limitação do poder político, por isso também fundando o Estado constitucional contemporâneo.

O Estado absoluto, quer na sua fase primeira de fundamentação divina do poder, quer na sua fase última de poder inspirado na doutrina do despotismo esclarecido, de todo em todo atendia ao problema da limitação jurídica do poder estadual.

O poder público era criado e executado livremente pelo monarca, que em qualquer momento não só o transformava como também concentrava em si os seus diversos momentos de criação, execução e controle.

II. Este foi o ambiente propício para o aparecimento do princípio do Estado de

direito, mas numa primeira veste de uma simples “construção doutrinária”, no fito de reprimir a arbitrariedade do poder monárquico absoluto.

Tal mérito caberia ao autor germânico Robert Von Mohl, que na década de trinta do século XIX inovatoriamente o formularia, usando esse nome.

O conceito doutrinário de Estado de direito compreendia a limitação jurídica do poder público segundo um conjunto de regras que se impunham externamente ao próprio Estado.

Foi contra aquele conjunto de situações – em que reinava o puro arbítrio, ainda que se pudessem admitir algumas, mas muito tênues, garantias – que o princípio do Estado de direito se iria formar, através da sua progressiva densificação, até a respetiva ramificação, extensiva e intensiva, rapidamente saindo do meio germânico e atingindo as latitudes de outras experiências constitucionais.

III. Só que não é fácil, nos dias de hoje, e depois de dois séculos de luta pelo Estado de direito,³⁹ em que este passou de *Kriegsbegriff* a *Verteidigungsbegriff*, definir o seu significado jurídico-constitucional, tomando em consideração a complexificação por ele absorvida à medida que os sistemas constitucionais foram amadurecendo.

Havia, porém, uma lógica de fundo que já permitia intuir bastante do sentido íntimo do princípio do Estado de direito e que se mantém plenamente atual: a ideia de que a atuação do Estado, ou do poder político em geral, longe de se desenvolver fora do Direito, se lhe devia submeter.

Com isso se proscreveu, perentoriamente, o arbítrio como critério de atuação do Estado, o mesmo se substituindo pela ideia de racionalidade decisória, de acordo com a vertente organizatória que este princípio jurídico-constitucional obviamente comporta.

IV. Esta dimensão da limitação formal do Estado pelo direito, embora importante por si mesma, mostrava-se, contudo, bastante insuficiente e, sobretudo, muito empobrecedora, se vistas as potencialidades materiais que depois se extrairiam desse mesmo princípio.

Daí que rapidamente se tivesse caminhado rumo à consagração de uma dimensão material do princípio do Estado de direito, pela qual se coloca igualmente em relevo um conjunto de limitações que internamente contém o poder do Estado.

Assim, abrir-se-ia o princípio do Estado de direito ao Estado-sociedade, para além da sua aplicação óbvia no domínio do Estado-poder: a proteção dos direitos fundamentais, como as diversas limitações no modo de atuação do poder na sua relação com os cidadãos.

À dimensão material do princípio do Estado de direito ainda se juntaria uma *dimensão normativa*, transparecendo o objetivo de enquadrar o poder público no seio das novas exigências impostas pelo constitucionalismo na construção do sistema jurídico em geral.

V. O estágio atual da evolução do princípio do Estado de direito, para a qual têm contribuído, concorrentemente, a doutrina e a teoria do direito constitucional,

assenta, pois, num pluralismo de elementos que concretizam a ideia geral de que o poder público está submetido a regras que disciplinam a sua atuação, não atribuída, mas limitada por padrões que não podem ser voluntariamente manipulados pelo próprio poder público.

Desse modo, se cristalizariam três indesmentíveis facetas desse princípio, a beneficiar, segundo as aceções específicas de cada direito constitucional positivo, diversos graus de desenvolvimento:⁴⁰

- uma dimensão *material*, transcendente ao poder público, que se lhe impõe segundo uma axiologia que o próprio poder público não controla e não elabora, antes lhe devendo obediência;
- uma dimensão *normativa*, que se revela num particular arranjo do Ordenamento Jurídico Estadual ao nível das fontes normativas, com uma função específica a atribuir à Constituição;
- uma dimensão *organizatória*, que exprime a necessidade de a limitação desse poder público agir através de uma sua específica distribuição pelos órgãos públicos, sobretudo realçando-se o papel da vertente do controlo da constitucionalidade do mesmo.⁴¹

É assim que os textos constitucionais, um pouco por todo o mundo, mais ou menos generosamente, mais ou menos tecnicamente, vão consagrando não apenas as nomenclaturas do “Estado de direito”, nas respetivas partes introdutórias, como também positivando, nos lugares próprios,

diversos índices que assinalam o acolhimento do correspondente princípio.

No século XX, é justo ver na Lei Fundamental de Bonn, de 1949, um excelso contributo no reconhecimento desse princípio, não apenas previsto na sua primeira parte, sendo também possível deparar com o mesmo princípio em vários outros pontos do respectivo texto.

Foi, na verdade, a partir desse texto constitucional, seguido de um inestimável desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial, que irradiaria nova conceção do princípio do Estado de direito, posteriormente acolhida noutras constituições, tendo chegado a Portugal e sido incorporada na CRP.

Essa importância é expressivamente indiciada logo no preâmbulo do texto constitucional português, para ser depois confirmada na introdução e, a seguir, concretizada nas suas múltiplas disposições.

O princípio do Estado de direito consagrado na Constituição portuguesa e os seus mais relevantes subprincípios

I. A consideração conjunta das diversas dimensões que o princípio do Estado de direito foi integrando, no seu percurso ao longo de dois séculos de constitucionalismo, e na passagem do Estado liberal ao Estado social, permite sintetizar os seguintes subprincípios que melhor o densificam:⁴²

- o princípio da dignidade da pessoa humana;
- o princípio da juridicidade e da constitucionalidade;

- o princípio da separação de poderes;
- o princípio da segurança jurídica e da proteção da confiança;
- o princípio da igualdade;
- o princípio da proporcionalidade.

II. O princípio do Estado de direito constitucionalmente relevante na CRP apresenta-se com *múltiplas facetas*, em grande parte mercê do desenvolvimento que o conceito foi beneficiando desde que surgiu, pela primeira vez, no século XIX, sendo hoje praticamente total a sua positividade.

A ideia básica da subordinação do Estado ao direito, com exclusão do arbítrio, encontra-se expressa no preâmbulo e num dos preceitos constitucionais iniciais:

- no preâmbulo, ao dizer-se que “a Assembleia Constituinte afirma a decisão do povo português [...] de assegurar o primado do Estado de Direito Democrático...”,⁴³
- num dos preceitos iniciais, com a precisa epígrafe de “Estado de direito democrático”, ao estipular-se que “a República Portuguesa é um Estado de Direito Democrático...”⁴⁴

Entrando pelo articulado constitucional, há a oportunidade de melhor vencer cada uma daquelas dimensões do princípio do Estado de direito, de certa sorte servindo de pórtico a cada uma das partes relevantes do direito constitucional português, algumas delas merecendo, pela sua complexidade, um tratamento autonomizado.⁴⁵

O princípio constitucional da proteção da confiança e a aplicação retroativa de atos legislativos

I. O princípio da segurança jurídica e da proteção da confiança, a despeito do seu extenso conteúdo, é também chamado a integrar o princípio do Estado de direito, devendo ser desdobrado em duas distintas vertentes:

- o princípio da segurança jurídica, que exige a publicidade nos atos do poder público, assim como a clareza e a determinabilidade das fontes do direito;
- o princípio da proteção da confiança, que requer que o quadro normativo vigente não mude de modo a frustrar as expectativas geradas nos cidadãos acerca da sua continuidade, com a proibição de uma intolerável retroatividade das leis, assim como a necessidade da sua alteração em conformidade com as expectativas que sejam constitucionalmente tuteladas.

II. A vertente do princípio da proteção da confiança, em particular, pretende instituir um clima de estabilidade entre o poder público e os cidadãos destinatários dos respetivos atos.

Essa relação de confiança relaciona-se com o problema da aplicação prospectiva ou retroativa daqueles atos jurídico-públicos, numa questão que acaba por ser distinta da questão geral da aplicação no tempo das fontes constitucionais.

Do que se trata agora é de observar as orientações que o direito constitucional projeta nas outras fontes do ordenamento jurídico, com o objetivo de prosseguir este clima de confiança.

III. Tal como já sucedeu com a matéria das fontes do direito em geral, de novo o Código Civil de 1966 contém disposição sobre a matéria:

A lei só dispõe para o futuro; ainda que lhe seja atribuída eficácia retroativa, presume-se que ficam ressalvados os efeitos já produzidos pelos factos que a lei se destina a regular.⁴⁶

Trata-se, no entanto, de uma perspectiva errada, tanto metodológica como normativamente falando, porque em Estado de direito tal função se comete ao texto constitucional, não a uma codificação civil, por mais perfeita e completa que seja, além do que, feita na vigência de uma outra ordem constitucional, a Constituição de 1933 do Estado Novo.

A função dessa norma do Código Civil de 1966 é, quando muito, interpretativa na dúvida acerca do sentido que se possa atribuir ao preciso momento da entrada em vigor de qualquer fonte em apreço:⁴⁷ apenas se a fonte infraconstitucional não estipular o alcance da sua vigência é que se pode, daqui, inferir-se um entendimento específico.

IV. É assim que na CRP encontramos a solução para o problema, dado que o Código Civil de 1966 não tem força constitucional e deve subordinar-se aos ditames que daquela derivam.

O princípio geral do direito constitucional português é o de que se admite a aplicação retroativa dos atos de poder público, não havendo indicações genéricas no sentido dessa proibição, com isso se mostrando a ambivalência – prospetiva e retroativa – dos atos jurídico-públicos ou das fontes normativas em geral.⁴⁸

A razão de ser para se poder afirmar a existência desse princípio, ainda que escassamente reconhecido na doutrina, reside no fato de a atribuição de poder normativo às fontes de direito que a CRP estabelece não ser feita com qualquer limitação de aplicação temporal, pressupondo-se que a concessão de um poder normativo – legislativo ou qualquer outro – sem qualquer restrição deste teor implica a concomitante concessão de uma liberdade de aplicação no plano da eficácia temporal dos respetivos atos jurídico-públicos.

V. Unicamente encontramos algumas limitações parcelares quando estamos em face de realidades determinadas, as quais abrangem os seguintes casos:⁴⁹

- a irretroatividade das leis restritivas dos direitos, liberdades e garantias: dirige-se diretamente aos atos legislativos e aos atos executórios desses atos legislativos, abrangendo os diversos graus possíveis de retroatividade, da máxima à mínima;⁵⁰
- a irretroatividade da lei penal incriminadora: expressamente reconhecida na CRP, com larga tradição depois do dealbar do constitucionalismo, aplicando-se tanto à descrição dos fatos típicos como à imposição das penas, a qual admite qualquer

grau de retroatividade e tem como importante exceção a aplicação retroativa sistemática da lei penal mais favorável;⁵¹

- a irretroatividade da lei penal processual através do princípio do juiz legal: intimamente conexo com o direito penal substantivo, este princípio de direito processual penal acolhe uma orientação de não retroatividade, determinando que a competência jurisdicional, nesta matéria, tenha de estar definida até ao momento do cometimento do delito;⁵²
- a irretroatividade da lei fiscal de tributação positiva: com a revisão constitucional de 1997,⁵³ o direito constitucional fiscal contou com a novidade, de inequívoco reforço da posição dos contribuintes, da proibição da retroatividade da lei fiscal;
- a irretroatividade dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade com a formação do caso julgado: a destruição de um ato jurídico por inconstitucionalidade, em aplicação deste princípio, fica limitada à salvaguarda do caso julgado, admitindo-se, no entanto, algumas exceções ligadas a normas mais favoráveis dentro de certo condicionalismo.⁵⁴

VI. Em contrapartida, há casos em que a CRP impõe a aplicação retroativa de fontes normativas, em atenção a especiais características, como sucede no caso da lei penal posterior mais favorável em relação a fatos regulados por lei penal anterior mais gravosa. Diz a CRP que

ninguém pode sofrer pena ou medida de segurança mais graves do que as previstas no momento da correspondente conduta ou da verificação dos respetivos pressupostos, aplicando-se retroativamente as leis penais de conteúdo mais favorável ao arguido.⁵⁵

VII. Além dessas indicações específicas de tipo impositivo, o princípio do Estado de direito também tem sido diretamente invocado, fora daqueles casos, quando fica em causa a proteção da confiança, com base na aplicação retroativa de fontes normativas, alargando os âmbitos proibitivos que dali resultam.

A aplicação deste princípio da proteção da confiança tem-se apoiado em dois requisitos fundamentais:

- por um lado, a frustração de legítimas expectativas criadas, que se traduz na mudança de regimes jurídicos previamente estabelecidos, em conexão direta com o recorte das posições jurídicas dos cidadãos;
- por outro, a necessidade de essa mudança ser legítima em função de um forte interesse público que a justifique, não podendo ser o produto de uma vontade arbitrária, discricionária ou mesmo caprichosa, apresentando-se neste caso como excessiva.

Nesta vertente, o princípio do Estado de direito tem uma óbvia implicação com a aplicação das leis no tempo, impondo limitações à sua aplicação retroativa.

Por força deste princípio, certas aplicações retroativas – e não todas elas – ficam sendo ilegítimas, proscrevendo-se a modificação das legítimas expectativas dos cidadãos.

Em que condições? Precisamente quando configurem hipóteses de prepotência ou arbítrio do poder público, surgindo aos olhos da comunidade como caprichosas e desprovidas de justificação material bastante.

VIII. Este tem sido um princípio constitucional por diversas vezes já densificado pelo Tribunal Constitucional português,⁵⁶ tendo o caso mais relevante certamente sido o do imposto retroativo de 1983 e, em geral, a questão da retroatividade da lei fiscal.

Na versão do texto constitucional de então, nenhuma regra existia – cenário que hoje é totalmente distinto, havendo norma direta sobre o assunto – estabelecendo a proibição da aplicação retroativa de normas fiscais.

Não se tendo considerado aplicável o regime das restrições de direitos, liberdades e garantias, dada a dúvida sobre o carácter restritivo dos impostos, que simultaneamente configuravam um dever fundamental, os juízes constitucionais chamaram à colação o princípio do Estado de direito, tendo concluído pela ausência da respetiva violação:

- a Comissão Constitucional escreveu que

[...] a Constituição não garante a irretroatividade da lei fiscal, de uma forma global e genérica, acontecendo, porém, que a retroatividade pode ser constitucionalmente ilegítima, em certos casos, nos termos ditos, sobretudo naqueles casos em que a retroatividade se mostre manifestamente ofensiva das exigências da proteção da confiança do contribuinte, exigências que o Estado de Direito democrático postula;⁵⁷

- o Tribunal Constitucional referiu que

[...] se o princípio da proteção da confiança, ínsito na ideia de Estado de Direito Democrático, não exclui em absoluto a possibilidade de leis fiscais retroativas, exclui-a seguramente quando se esteja perante uma retroatividade *intolerável*, que afete de forma *inadmissível e arbitrária* os direitos e expectativas legitimamente fundados dos cidadãos contribuintes.⁵⁸

IX. Mais recentemente, o entendimento do Tribunal Constitucional, considerando outras questões, tem se mostrado estável no sentido de a retroatividade ser intolerável quando em face dessas duas situações típicas, tal como se escreve no acórdão nº 287/90 do Tribunal Constitucional.⁵⁹

- a afetação de expectativas, em sentido desfavorável, será inadmissível quando constitua uma mutação da Ordem Jurídica com que, razoavelmente, os destinatários das normas delas constantes não possam contar;
- quando não for aditada pela necessidade de salvaguardar direitos ou interesses constitucionalmente protegidos que devam considerar-se prevaletentes...

Nesse mesmo aresto, noutra fórmula lapidar, o Tribunal Constitucional referiu-se mesmo ao arrendamento, admitindo a sua modificação retroativa:

Não há, com efeito, um direito à não-frustração de expectativas jurídicas ou a manutenção do regime legal em relações jurídicas duradouras ou relativamente a factos complexos já parcialmente realizados. Ao legislador não está vedado alterar o regime do casamento, do arrendamento, do funcionalismo público ou das

pensões, por exemplo, ou a lei por que se regem processos pendentes. Cabe saber se se justifica ou não na hipótese da parte dos sujeitos de direito ou dos agentes um “investimento na confiança” na manutenção do regime legal – para usar uma expressão da jurisprudência constitucional alemã atrás referida. Valem aqui, por maioria de razão, as considerações que a jurisprudência deste Tribunal, atrás referida, tem feito ao negar uma proibição genérica de retroatividade.

E o Tribunal Constitucional ainda acrescentaria:

Tal é particularmente claro quando o sacrifício das expectativas anteriores resulta de uma imprevisível alteração das circunstâncias: como na doutrina privatística da base negocial, não há então lugar à manutenção das expectativas. Assim, por exemplo, medidas legislativas de política económica conjuntural poderão ser alteradas, com frustração de expectativas, se a conjuntura económica mudar ou se, mesmo sem essa mudança, mudar a orientação geral da política económica em consequência de mudança de Governo, constitucionalmente previsível. Nada dispensa a ponderação na hipótese do interesse público na alteração da lei em confronto com as expectativas sacrificadas.⁶⁰

A inconstitucionalidade material da legislação que modificou o regime da usucapião da enfiteuse rural em razão da sua aplicação retroativa

I. Uma segunda situação de inconstitucionalidade material que igualmente se verifica nesta legislação que aboliu a enfiteuse relativa a prédios rústicos diz respeito à violação do princípio constitucional da

proteção da confiança, inserido no princípio do Estado de direito.

Esse princípio constitucional implica que da parte do legislador – como de qualquer poder público – se assinale um comportamento gerador de confiança, sem mudanças abruptas e de tal forma que as mudanças necessárias fundem-se numa justificação material forte, não aparecendo como desrazoáveis ou caprichosas.

Uma das mais diretas consequências desse princípio é a proibição de mudanças legislativas com eficácia retroativa que venham a prejudicar interesses e posições atendíveis e que nada faria supor que viessem a ser postos em causa.

II. Ora, é exatamente isso o que aconteceu com as intervenções legislativas que foram feitas depois de tomada a primeira decisão legislativa de abolir a enfiteuse relativa a prédios rústicos.

Recorde-se que, num evidente ineditismo legislativo, foram publicadas duas leis da Assembleia da República em que, repetidamente, se modificou o regime da usucapião do direito real de enfiteuse, com o objetivo, em cada momento, de facilitar a sua aquisição em favor do enfiteuta, a fim de colocar na posição de novo proprietário pleno do prédio rústico.

Não é possível olhar para essas alterações legislativas – aprovadas dez e vinte anos depois da abolição da enfiteuse relativa a prédios rústicos, em que já se previa a aquisição deste direito real por enfiteuse, como desde sempre – sem um olhar de espanto e de incredulidade perante os efeitos nefastos produzidos sobre situações consolidadas num passado já longínquo.

III. Qual a razão de ser da inconstitucionalidade material deste efeito retroativo?

Ela radica em três razões:

- em primeiro lugar, cada nova intervenção veio alargar os pressupostos que permitiam aceder à usucapião, o que tem de ser visto, simetricamente, como a desvalorização da posição do proprietário;
- em segundo lugar, feita a constitucionalização da abolição da enfiteuse, rural e urbana, a partir de 25 de abril de 1976, data da entrada em vigor da CRP, deixou de ser possível ao poder legislativo ordinário intervir num domínio que passou a estar proscrito do ponto de vista constitucional;
- em terceiro lugar, sendo as intervenções legislativas restritivas de um direito de propriedade – que foi mais facilmente extinto por ação do prolongamento do exercício de um direito de indenização em favor do enfiteuta-novo proprietário pleno –, elas estão abrangidas pelo art. 18º da CRP, cujo texto prevê que as restrições legislativas aos direitos, liberdades e garantias não podem ter um efeito retroativo, sendo, em matéria de regime, o direito de propriedade um direito análogo aos direitos, liberdades e garantias.

O princípio constitucional da igualdade

I. O princípio da igualdade é ainda uma realidade forçosamente presente no amplo princípio do Estado de direito,⁶¹ desta feita voltando a ter uma incidência material.

Só que o princípio da igualdade em muito transcende a dimensão constitucional, situando-se como um dos princípios constitutivos da ideia de sistema jurídico, sem a qual o mesmo nem sequer poderia conceber-se.⁶²

Aliás, a CRP, não obstante a localização sistemática da formulação do princípio da igualdade na parte I relativa aos direitos fundamentais, acaba por assumir essa mesma genérica relevância, ao referir-se a quaisquer situações jurídicas, mesmo que não jurídico-constitucionais.⁶³

II. O princípio da igualdade reside numa relação triangular, na qual se confrontam as realidades em comparação, sob o prisma da disciplina jurídica que se quer estabelecer.

Nesses termos, o princípio da igualdade vai assumir duas dimensões distintas, mas absolutamente complementares:

- uma dimensão igualizadora: tratar igualmente o que é igual;
- uma dimensão diferenciadora: tratar diferenciadamente o que é desigual.

O ponto focal do princípio da igualdade reside na apreciação material da diferença ou da identidade das situações sob o ponto de vista da disciplina jurídica a que ficam sujeitas, devendo surgir justificada numa apreciação valorativa e não meramente naturalística.

III. A CRP é sensível, em diversos dos seus preceitos, ao princípio da igualdade, mas a formulação mais solene e geral de todas consta do respectivo art. 13º, que

contém, dessa perspetiva, dois incisos fundamentais:

- a imposição geral da igualdade: “Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei”,⁶⁴
- a proibição do tratamento arbitrário e discriminatório, negativo e positivo: “Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever...”⁶⁵

IV. Ainda em sede geral, a CRP vai um pouco mais longe e ajuda o intérprete-aplicador do princípio da igualdade, fornecendo-lhe uma listagem de critérios ou índices que, *a priori*, não considera legítimos para fundar um tratamento diferenciado, positivo ou negativo, e que são os seguintes: ascendência, sexo (ou gênero), raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas, convicções ideológicas, instrução, situação econômica, condição social, orientação sexual.

Todavia, como tem sido referido, mesmo que literalmente o preceito constitucional em causa não o implicate, este elenco é meramente exemplificativo e é possível aplicar outros critérios para fundar um tratamento desigualitário ilegítimo, ora recorrendo ao conceito geral de igualdade, ora recorrendo a outros preceitos pertinentes em matéria de igualdade.

Este é um caso que bem se exemplifica através do recurso à Declaração Universal dos Direitos do Homem, cujo preceito inicial permite ampliar a listagem daque-

les critérios, para além de conter um índice geral residual, como sucede com a matéria da “origem nacional” ou com a matéria do “nascimento”:

Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamadas na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação.⁶⁶

A inconstitucionalidade material da legislação que extingue a enfiteuse rural por tratar com desigualdade os proprietários no plano indenizatório

A terceira justificativa para se considerar a legislação que extinguiu a enfiteuse como ferida de inconstitucionalidade material radica na violação do princípio da igualdade, previsto especificamente no art. 13º da Constituição, mas sendo ele um princípio geral de Direito constitucional e até de direito.

Essa é uma conclusão que radica na verificação de que há um conjunto de cidadãos que são objeto de uma legislação extintiva do seu direito de propriedade que não penaliza outros mesmos cidadãos nesse efeito, uma vez que o pagamento da indenização não é feito a todos por igual, mas apenas em benefício de uma ínfima parte dos proprietários, que agora veem a sua propriedade extinta em favor dos enfiteutas como novos proprietários.

De resto, essa conclusão de violação do princípio constitucional da igualdade é bem manifesta se atentarmos no regime da extinção da enfiteuse relativa a prédios

urbanos, regime em que a indenização estabelecida em favor daquele que vai deixar de ser proprietário não distingue qualquer condição temporal ou econômica.

II. É seguro que o legislador levou por diante uma intenção de compensação pecuniária mínima, sobretudo em relação aos proprietários singulares e com um rendimento baixo.

Todavia, por aí se quedou, não considerando a concessão de indenizações no caso de o proprietário ser uma pessoa coletiva ou no caso de, sendo pessoa jurídica singular ou coletiva, possuir um rendimento superior ao máximo permitido por aquela legislação.

Eis uma solução gritantemente inconstitucional à luz desse princípio constitucional da igualdade, juízo que se pode exercer sobre todas as soluções contidas naquela legislação.

III. Desde logo, cumpre mencionar a circunstância de a abolição da enfiteuse, convertendo o enfiteuta em proprietário pleno, não poder ser em nada influenciada pela qualidade do titular do domínio direto do bem em causa.

Estando em causa um direito real de gozo, a consistência do mesmo direito, para efeitos de avaliabilidade pecuniária no caso de ser extinto, apresenta-se imune a quaisquer considerações que extravasem essa natureza objetiva, sendo impertinentes as qualidades do titular, pessoa singular ou coletiva.

De resto, este é um domínio em que nem sequer faz sentido operar qualquer

distinção por força da aplicação do princípio da universalidade, o qual equipara em direitos – mesmo estando em causa direitos fundamentais, sendo os direitos reais abrangidos pelo global direito de propriedade privada – às pessoas singulares, às pessoas coletivas, visto não haver aqui qualquer solução diferenciada que seja ditada pela diversidade das suas naturezas.

É exatamente isso o que se estabelece na CRP: “As pessoas coletivas gozam dos direitos e estão sujeitas aos deveres compatíveis com a sua natureza.”⁶⁷

IV. Noutra perspetiva, não se mostra materialmente justificada a diferenciação que se opera entre a extinção da enfiteuse rural que dá direito à indenização e aquela que não dá apenas em função do rendimento do proprietário.

A origem das propriedades gravadas com a enfiteuse são remotas e não se considera apropriado que a compensação pela eliminação legislativa de um direito seja ditada por considerações exteriores ao conteúdo dos direitos reais em apreço.

Esse é um pensamento que sofre de uma enorme distorção na observação da realidade, dado que o prejuízo com a eliminação da posição do proprietário não fica melhor compensado quando o mesmo tem rendimentos inferiores, podendo receber uma indenização.

Essas são considerações irrelevantes em relação ao que está em causa com a abolição da enfiteuse, ou seja, o fato de que o enfiteuta, pela titularidade que passa a ter do domínio direto, passa a ser o proprietário e, assim, passa a coincidir com aquele que detinha o domínio útil.

The abolition of emphyteusis on rustic buldings under the portuguese Republic Constitution of 1976

Abstract

The article discusses the institution of long lease, while the real right, and its abolition on agricultural land in the Light of the Portuguese Constitution of 1976. The long lease is a real right that is when the owner of any property transfer your domain to another person working, forcing it to pay certain annual pension, which is called the forum or canon. The article makes a historical analysis of the institute's long lease, comparing it with the recent Portuguese legislation, which abolished, and the possible unconstitutionality of the common law materials on agricultural land.

Keywords: Long lease. Portugal. Real right.

Notas

- ¹ Art. 1653º do Código Civil de Seabra de 1867.
- ² Sobre a enfiteuse no Direito português, especialmente a sua extinção, ver PIRES DE LIMA, *Enfiteuse. Boletim do Ministério da Justiça*, n. 66, maio 1957; SERRA, Adriano Paes da Silva Vaz. *A enfiteuse no Direito Romano, peninsular e português*, Coimbra, 1926. 2 v.; CORDEIRO, António Menezes. *Direitos Reais*, Lisboa, 1979, I, p. 167 e ss.; LIMA, Pires de; VARELA, Antunes. *Código Civil anotado*, III, 2. ed. Coimbra, 1997. p. 580 e ss. e p. 687 e ss.; ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – reais*. 5. ed. Coimbra, 2000, p. 639 e ss.; DUARTE, Rui Pinto. *Curso de direitos reais*. 2. ed. Estoril, 2007. p. 209 e ss.
- ³ Art. 1491º, n. 1, do Código Civil de 1966.
- ⁴ Cfr. o art. 1499º do Código Civil de 1966.

- ⁵ Cfr. o art. 1501º do Código Civil de 1966.
- ⁶ Cfr. o art. 1502º do Código Civil de 1966.
- ⁷ Sobre a natureza jurídica da enfiteuse, ver LIMA, Pires de; VARELA, Antunes. *Código Civil anotado*, III, p. 687 e ss.; ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – reais*, p. 647-648; DUARTE, Rui Pinto. *Curso de direitos reais*, p. 209-210.
- ⁸ ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil – reais*, p. 647-648.
- ⁹ Novo nº 4 do artigo 1º do decreto-lei nº 195-A/76, de 16 de março, aditado pelo artigo 1º da lei nº 22/87, de 24 de junho.
- ¹⁰ Novo nº 5 do artigo 1º do decreto-lei nº 195-A/76, de 16 de março, aditado pelo artigo 1º da lei nº 22/87.
- ¹¹ Novo nº 5 do artigo 1º do decreto-lei nº 195-A/76, de 16 de março, aditado pelo artigo 1º da lei nº 108/97, de 16 de setembro.
- ¹² 1º parágrafo do preâmbulo do decreto-lei nº 233/76, de 2 de abril.
- ¹³ Art. 1º, nº 2, do decreto-lei nº 233/76.
- ¹⁴ Art. 2º, nº 1, do decreto-lei nº 233/76.
- ¹⁵ Art. 2º, nº 3, do decreto-lei nº 233/76.
- ¹⁶ Nova redação do art. 2º, nº 3, do decreto-lei nº 233/76, segundo o artigo único do decreto-lei nº 82/78, de 2 de maio.
- ¹⁷ Nova redação do art. 2º, nº 3, do decreto-lei nº 233/76, segundo o artigo único do decreto-lei nº 73-A/79, de 3 de abril.
- ¹⁸ Nova redação do art. 2º, nº 3, do decreto-lei nº 233/76, segundo o artigo único do decreto-lei nº 226/80, de 15 de julho.
- ¹⁹ Sobre o sentido e alcance das sete revisões constitucionais da Constituição Portuguesa, v., por todos, JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, I, 3. ed. Coimbra, 2009, p. 508 e ss.
- ²⁰ Art. 101º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa (CRP), na versão de 1976.
- ²¹ Art. 101º, nº 2, da CRP, na versão de 1982.
- ²² Art. 99º, nº 2, da CRP, na versão de 1989.
- ²³ Art. 96º, nº 2, da CRP, na versão de 1997.
- ²⁴ Sobre todo este ponto, seguimos o texto de CORREIA, Sérvulo; GOUVEIA, Jorge Bacelar. A inconstitucionalidade do decreto-lei nº 351/93, de 7 de outubro – parecer. In: AAVV. *Direito do ordenamento do território e Constituição* (org. da Associação Portuguesa de Promotores e Investidores Imobiliários). Coimbra: Coimbra Editora, 1998. p. 61 e ss.
- ²⁵ Sobre a importância deste artigo na constitucionalização de direitos fundamentais, ver, GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de direito constitucional*, II. 3. ed. Coimbra, 2009. p. 1056 e ss.
- ²⁶ Sobre a relevância jurídico-constitucional do direito de propriedade, ver dentre outros, PRATA, Ana. *A tutela constitucional da autonomia privada*. Coimbra, 1982, p. 143 e ss.; CORDEIRO, António Menezes. A Constituição patrimonial privada. In: *Estudos sobre a Constituição*, III. Lisboa, 1979, p. 392 e ss.; *Direitos reais*, I, p. 78 e ss.; MEDEIROS, Rui. *Ensaio sobre a responsabilidade civil do Estado por atos legislativos*. Coimbra, 1992, p. 248 e ss.; ASCENSÃO, José de Oliveira. *Estudos sobre expropriações e nacionalizações*. Lisboa, 1989, p. 206 e ss.; *Direito civil – reais*, p. 150 e ss.; CORREIA, Fernando Alves. *As garantias do particular na expropriação por utilidade pública*. Coimbra, 1982, p. 43 e ss. e 125 e ss.; MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*, IV. 4. ed. Coimbra, 2000, p. 462 e ss.; CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 330 e ss.; DUARTE, Rui Pinto. *Direitos reais*, p. 315 e ss.
- ²⁷ Cfr. o art. 62º, nºs 1 e 2, da CRP.
- ²⁸ Quanto à distinção entre essas diversas situações jurídicas ativas, na ótica da teoria geral do direito civil, ver MARQUES, J. Dias. *Teoria geral do direito civil*, I. Coimbra, 1958, p. 241 e ss.; MENDES, João de Castro. *Teoria geral do direito civil*, I. Lisboa, 1978, p. 363 e ss.; ASCENSÃO, José de Oliveira. *Teoria geral do direito civil*, IV. Lisboa, 1985, p. 83 e ss.; CORDEIRO, António Menezes. *Teoria geral do direito civil*, I. Lisboa, 1989, p. 161 e ss.; HORSTER, Heinrich Ewald. *A parte geral do código civil português*, Coimbra, 1992, p. 222 e ss.
- ²⁹ Assim, CORREIA, Fernando Alves. *As garantias...*, p. 93-94; MEDEIROS, Rui. *Ensaio...*, p. 248 e ss.; MIRANDA, Jorge. *Manual...*, IV, p. 466-467; CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 331.
- ³⁰ *Constituição...*, p. 332. No plano jurisprudencial, ver o acórdão nº 76/85, de 6 de maio de 1985, do Tribunal Constitucional. In: *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 5º v., Lisboa, 1985, p. 213.
- ³¹ Sobre esta específica dimensão da proteção constitucional do direito de propriedade, ver CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital, *Constituição...*, p. 333 e ss.; MIRANDA, Jorge, *Manual...*, IV, p. 468 e ss.
- ³² CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 332.
- ³³ CORREIA, Fernando Alves. *As garantias...*, p. 100 e ss.; CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 335.

- ³⁴ LIMA, Pires de; VARELA, Antunes, *Código civil anotado*, III, p. 580.
- ³⁵ Acrescentando algo que nunca tinham dito em edições anteriores, ainda que tivessem antes referido o fato de a abolição da enfiteuse rural não ter sido acompanhada da qualquer compensação.
- ³⁶ CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*, I. 4. ed. Coimbra, 2007, p. 1063.
- ³⁷ MEDEIROS, Rui. Anotação ao artigo 96º. In: AAVV. *Constituição Portuguesa Anotada* (coordenação de Jorge Miranda e Rui Medeiros), II. Coimbra, 2006. p. 179.
- ³⁸ MEDEIROS, Rui. *Anotação ao artigo 96º*, II, p. 179.
- ³⁹ Sobre o princípio do Estado de direito em geral, numa perspectiva simultaneamente teórica e histórica, v., dentre muitos outros, HAYEK, Friedrich A. *The Constitution of Liberty*. Chicago, 1978, p. 193 e ss.; MIRANDA, Jorge. *A Constituição de 1976*. Lisboa, 1978, p. 473 e ss.; *Manual...*, IV, p. 195 e ss.; SOUSA, Marcelo Rebelo de. *Direito constitucional*. Braga, 1979, p. 297 e ss.; RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Brasília, 1981, p. 180 e ss.; TELES, Miguel Galvão. Estado de direito. In: *Pólis*, II. Lisboa, 1984, p. 1185 e ss.; NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo para uma teoria do Estado de direito*, I. Coimbra, 1987, passim; BATTIS, Ulrich; GUSY, Christoph. *Einführung in das Staatsrecht*. 3. ed. Heidelberg, 1991. p. 191 e ss.; CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos...*, p. 82 e ss.; *Constituição...*, p. 61 e ss.; MÜNCH, Ingo Von. *Staatsrecht*. 5. ed. 1, Stuttgart/Berlin/Köln, 1993, p. 133 e ss.; GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de exceção...*, I, p. 96 e ss., e II, p. 1463 e ss.; Rule of law in constitutional State: main features and the experience of Portugal. In: AAVV. *Proceedings of International Academic Conference Commemorating the 61st Anniversary of the Korean Constitution*. Seoul, 2009, p. 391 e ss.; SOUSA, Marcelo Rebelo de; ALEXANDRINO, José de Melo. *Constituição da república portuguesa comentada*, I. Lisboa, 1999, p. 72-73; CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra, 2003, p. 93 e ss. e p. 243 e ss.
- ⁴⁰ Cfr. servindo-nos de guia fundamental, CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito, direitos, tribunal, tribunais. In: AAVV. *Portugal: sistema político-constitucional*. Lisboa, 1989. p. 903.
- ⁴¹ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de exceção...*, I, p. 98.
- ⁴² Com diferentes densificações do princípio do Estado de direito, ver GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de exceção...*, II, p. 1463 e ss.; CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria...*, p. 243 e ss.
- ⁴³ § 4º, primeira parte, do preâmbulo da CRP.
- ⁴⁴ Art. 2º, parte inicial, da CRP.
- ⁴⁵ Cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria...*, p. 254 e ss.; MACHETE, Pedro. *Estado de direito democrático e administração paritária*. Coimbra, 2007. p. 382 e ss.
- ⁴⁶ Art. 12º, nº 1, do Código Civil de 1966.
- ⁴⁷ Sobre o alcance da aplicação no tempo das fontes normativas segundo o art. 12º do Código Civil de 1966, numa perspectiva que é sempre parcial, ver MACHADO, J. Baptista. *Introdução ao direito e ao discurso legitimador*. Coimbra, 1983, p. 231 e ss.
- ⁴⁸ Referindo este princípio geral constitucional de retroação dos efeitos dos atos jurídico-públicos, CABRAL, Rita Amaral. Retroatividade. In: *Dicionário jurídico da administração pública*, VII. Lisboa, 1996, p. 287-288; GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de exceção...*, II, p. 1013; ASCENSÃO, José de Oliveira. *O direito – introdução e teoria geral*. 13. ed. Coimbra, 2005, p. 552-553. Apenas dubitativamente. CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 153, dizendo ainda CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria...*, p. 260, que o princípio da irretroatividade inequivocamente existe no domínio das restrições dos direitos, liberdades e garantias.
- ⁴⁹ Quanto a essas manifestações da relevância constitucional da irretroatividade, ver MACHADO, J. Baptista. *Introdução ao direito...*, p. 227 e ss.; CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional...*, p. 375-376; ASCENSÃO, José de Oliveira. *O direito...*, p. 552-553.
- ⁵⁰ Cfr. o art. 18º, nº 3, segunda parte, da CRP. Cfr. NABAIS, José Casalta. Jurisprudência do tribunal constitucional em matéria fiscal. In: AAVV. *Estudos sobre a jurisprudência do tribunal constitucional*. Lisboa, 1993, p. 277; CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional...*, p. 375; CABRAL, Rita Amaral. *Retroatividade*, p. 288; MIRANDA, Jorge. *Manual...*, IV, p. 339.
- ⁵¹ Cfr. o art. 29º, nºs 1 e 3, da CRP. Cfr. MACHADO, J. Baptista. *Introdução ao direito...*, p. 228 e ss.; NABAIS, José Casalta. *Jurisprudência...*, p. 277; CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional...*, p. 375; OTERO, Paulo. *Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional*. Lisboa, 1993, p. 51-52; CARVALHO, Américo A. Taipa de. *Sucessão de leis penais*, 2 ed. Coimbra, 1997,

- p. 65 e ss.; CABRAL, Rita Amaral. *Retroatividade*, p. 287-288; GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O estado de exceção...*, II, p. 922 e ss.
- ⁵² Cfr. o art. 32º, nº 9, da CRP. Cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 207; SILVA, Germano Marques da. *Curso de processo penal*, I. Lisboa; São Paulo, 1993, p. 50 e ss.
- ⁵³ Cfr. o art. 103º, nº 3, segunda parte, da CRP. Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. A irretroatividade da norma fiscal na Constituição portuguesa. *Ciência e Técnica Fiscal*, Lisboa, n. 387, p. 64 e ss, jul./set. 1997.
- ⁵⁴ Cfr. o art. 282º, nº 3, da CRP. Cfr. CABRAL, Rita Amaral. *Retroatividade*, p. 288; PEREIRA, Rui Carlos. A relevância da lei penal inconstitucional de conteúdo mais favorável ao arguido. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano I, n. 1, p. 55 e ss, jan./mar. 1991; CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 1041; OTERO, Paulo. *Ensaio...*, p. 47 e ss.
- ⁵⁵ Art. 29º, nº 4, da CRP.
- ⁵⁶ Para uma extensa resenha desta importante jurisprudência, ver MIRANDA, Jorge. *Manual...*, IV, p. 204; CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional...*, p. 260 e ss.
- ⁵⁷ Parecer nº 14/82 da Comissão constitucional, de 22 de abril. In: *Pareceres da comissão constitucional*, Lisboa, 1984, 19 v. p. 197.
- ⁵⁸ Acórdão nº 11/83 do Tribunal Constitucional, de 12 de outubro. In: *Acórdãos do Tribunal Constitucional*. Lisboa, 1983, 1 v., p. 25.
- ⁵⁹ Segundo a fórmula sintética do acórdão nº 287/90 do Tribunal Constitucional, de 30 de outubro. In: *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, Lisboa, 1990, 17 v., p. 176. Cfr. MIRANDA, Jorge. *Manual...*, IV, p. 205.
- ⁶⁰ Acórdão nº 287/90 do Tribunal Constitucional. In: *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, Lisboa, 1990, 17 v., p. 176-177.
- ⁶¹ Sobre o princípio da igualdade em geral na CRP, ver ANDRADE, José Carlos Vieira de. A imparcialidade da administração como princípio constitucional. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, L, n. 15, p. 228 e ss., 1974; PRATA, Ana. *A tutela constitucional...*, p. 93 e ss.; J. J. Gomes Canotilho, *Constituição dirigente e vinculação do legislador*, Coimbra, 1982, p. 380 e ss., *Direito constitucional...*, p. 562 e ss.; MIRANDA, Jorge. Igualdade, princípio da. In: *Pólis*, III, Lisboa, 1985, p. 404 e ss.; *Igualdade*. In: *Dicionário jurídico da administração pública*, V, Lisboa, 1993, p. 105 e ss.; *Manual...*, IV, p. 221 e ss.; CLARO, João Martins. O princípio da igualdade. In: AAVV. *Nos dez anos da Constituição*. Lisboa, 1986, p. 31 e ss.; PINTO, Maria da Glória Ferreira. Princípio da igualdade – fórmula vazia ou fórmula “carregada” de sentido? *Boletim do Ministério da Justiça*, n. 358, p. 19 e ss., 1986; PEREIRA, Rui Carlos. O princípio da igualdade em Direito Penal. *O Direito*, ano 120, I-II, p. 116 e ss., jan./jun. 1989; CORREIA, Fernando Alves. *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*. Coimbra, 1989, p. 393 e ss.; ALBUQUERQUE, Martim de. *Da igualdade – introdução à jurisprudência*, Coimbra, 1993, p. 72 e ss.; CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição...*, p. 125 e ss.; GOUVEIA, Jorge Bacelar. A inconstitucionalidade da discriminação remuneratória das carreiras médicas prestadas em tempo completo. *Estudos de Direito Público*, Lisboa, v. II, p. 430 e ss., 2002; A importância da lei nº 134/99 no novo Direito português da igualdade social. In: AAVV. *A aplicação da lei anti-discriminação – lei nº 134/99*, de 28 de agosto – Atas de Seminário Técnico, Lisboa, 2000, p. 10 e ss.; NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. Coimbra, 2003, p. 799 e ss.; AMARAL, Maria Lúcia. O princípio da igualdade na Constituição Portuguesa. In: AAVV. *Estudos em homenagem ao prof. Doutor Armando M. Marques Guedes*. Coimbra, 2004, p. 35 e ss.; RAPOSO, Vera Lúcia Carapeto. *O poder de Eva – o princípio da igualdade no âmbito dos direitos políticos; problemas suscitados pela discriminação positiva*. Coimbra, 2004. p. 241 e ss.
- ⁶² Assim, CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. Lisboa, 1989, p. 9 e ss.
- ⁶³ Cfr. a primeira parte do art. 13º, nº 2, da CRP.
- ⁶⁴ Art. 13º, nº 1, da CRP.
- ⁶⁵ Art. 13º, nº 2, primeira parte, da CRP.
- ⁶⁶ Art. 2º, par. 1º, da Declaração Universal dos Direitos do Homem.
- ⁶⁷ Art. 12º, nº 2, da CRP.