

DIREITO DE PREFERÊNCIA NAS TRANSAÇÕES IMOBILIÁRIAS – UMA PROTEÇÃO OU UMA LIMITAÇÃO DE DIREITOS?

“O panorama soa um tanto ou quanto desadequado e desajustado às transações atuais, as quais, necessitam de ser concluídas, muitas vezes, com alguma rapidez e sempre com um elevado grau de certeza e segurança jurídicas”

Sónia Costa Pascoal
Advogada
principal da Abreu
Advogados



O direito de preferência remonta ao direito romano, mas tem persistido, de uma forma particularmente intensa no ordenamento jurídico português. Nesta sede, tem sido o legislador português bastante generoso na previsão de tais direitos, contrariando o que tem sido a opção noutros ordenamentos, e quiçá, violando, aquele que deveria ser o seu carácter excecional.

De facto, o legislador português, previu, não apenas no Código Civil, mas também em legislação (alguma recente) direitos de preferência (mantendo os já previstos), sustentando tal opção em razões de interesse público, como, por exemplo, o acesso a habitação própria dos arrendatários, a proteção de uma determinada atividade económica ou o aproveitamento agrícola das propriedades rústicas.

Numa tentativa de elencar os direitos de preferência potencialmente aplicáveis a uma transação que tenha por objeto imóveis, é possível encontrar cerca de vinte destes direitos espalhados em múltiplas leis, dos quais são titulares, tanto entidades privadas como entidades públicas, nomeadamente, Município, Estado e Regiões Autónomas.

Esta proliferação não é isenta de críticas, por ser, potencialmente, limitativa do direito de propriedade e do princípio da livre disposição dos bens, podendo constituir um entrave à transmissão dos mesmos, na medida em que os poderá desvalorizar ou dificultar a tomada de decisão de os vender. Por outro lado, a existência do risco da preterição de um direito de preferência influenciará a decisão do potencial adquirente de contratar, ou poderá levar a que o mesmo exija um preço menor ou, inclusive, opte por não prosseguir com a aquisição.

Adicionalmente, constituem também uma limitação à liberdade de contratar do obrigado à preferência, na medida em que, decidindo alienar determinado bem, por força da aplicação de uma norma, poderá ter de o transmitir ao titular do direito e não àquele com quem inicialmente tinha escolhido contratar.

Às limitações supra, podemos adicionar o grau de complexidade, incerteza e demora que estes direitos podem trazer a uma determinada transação que envolva imóveis. Vejamos: complexidade, porque os titulares podem ser de difícil identificação e localização, podem não receber as comunicações, ou recebendo-a, podem colocar em causa o teor da comunicação. Daqui resulta a incerteza: terão mesmo sido identificados todos os potenciais titulares de direito de preferência? E se passados dez anos um terceiro alegar tal preterição? Demora, porque a existência de um direito de preferência aplicável implica sempre o processo de comunicação ao titular do direito de preferência para que o exerça, o qual poderá ser mais ou menos longo, consoante o direito de preferência em causa. Por exemplo, se estivermos perante a transmissão de um quinhão hereditário, não existindo renúncia expressa ao direito de preferência, o potencial adquirente terá de aguardar dois meses até que o direito de preferência caduque.

A acrescer à multiplicidade destes direitos, à complexidade, incerteza e demora mencionados, junta-se jurisprudência dispare ou até contraditória, tornando a interpretação, aplicação e resolução de problemas jurídicos ainda mais intrincada para todos os intervenientes na transação imobiliária.

O panorama acima soa um tanto ou quanto desadequado e desajustado às transações atuais, as quais, necessitam de ser concluídas, muitas vezes, com alguma rapidez e sempre com um elevado grau de certeza e segurança jurídicas. ■