

Despacho:	Despacho:
Despacho: Concordo. Remeta-se a presente Informação ao Gabinete das Actividades Económicas.	
Cristina Guimarães Chefe da Divisão de Estudos e Assessoria Jurídica 2010.03.04	

N/Ref.^a: (...)

S/Ref.: (...)

(...)

Porto, 03/03/10

Autor: Telma Xavier

Assunto: “Averbamento de alvará sanitário/licença de utilização por alteração de proprietário”

Questão Jurídica: Averbamento de alvará, por alteração da pessoa titular da exploração - apresentação de contrato-promessa de trespasse

Factos

No presente processo, os Serviços do Gabinete de Actividades Económicas (GAE), solicitam parecer jurídico ao DMJC, na sequência da (...). Da informação a que nos referimos consta que, “Neste processo é apresentado um contrato promessa de trespasse, elaborado em 1990, data em

que era obrigatório efectuar escritura notarial, uma vez que, não há nenhum documento de alteração a este, solicito instruções superiores”.

Da análise do processo administrativo a que nos vimos a referir, verifica-se que o requerente (...), vem, no presente, requerer “(...) o averbamento do alvará sanitário/licença de utilização referente ao estabelecimento de comércio (...) para seu nome (...) Tipo de estabelecimento *Mercearia*”.

Nesta sequência, junta ao presente:

- *“Declaração de Instalação, Modificação e de Encerramento dos Estabelecimentos Comerciais e de Serviços, abrangidos pelo regime instituído pelo Decreto-lei nº 259/2007, de 17 de Julho”;*
- fotocópia do documento comprovativo da declaração de início /reinício de actividade;
- fotocópia do Bilhete de Identidade do aqui requerente;
- duas plantas relativas ao estabelecimento;
- fotocópia do alvará nº (...);
- fotocópia de ofício remetido a (...), pela mandatária da Exma. Sra. (...), em que esta comunica que, *“Por Contrato Promessa celebrado no dia 21 de Março de 1990, comprometem-se a minha cliente, a trespassar o estabelecimento comercial de supermercado de mercearia, instalado no rés-do-chão, com entrada pelo nº (...), do prédio sito na Rua (...), da freguesia de (...), no Porto, e do qual é V. Exa. proprietário. Passou, deste modo, o referido estabelecimento, a ser explorado, desde a data supra referenciada, pelos Srs.(...) e esposa,(...)”;*
- fotocópia do contrato promessa de trespasse de estabelecimento, celebrado entre (...) e (...) e esposa (...), relativo ao *“estabelecimento comercial, de supermercado de mercearia, instalado no (...), com entrada pelo número (...), do prédio sito na Rua (...),”*
- fotocópia de recibos de renda, relativos à *“(...) casa que ocupa, sita (...),”*
- fotocópia não certificada do registo predial, relativa a prédio urbano, sito na Rua (...), nºs (...)

Encontra-se junto ao presente processo o Alvará n.º (...), concedido a (...) *“(...) para explorar um estabelecimento de Mercearia (...).”*

Tendo o requerente sido notificado, relativamente à necessidade de proceder à junção do *“Contrato de trespasse efectivo, uma vez que o que entrega é um contrato de promessa ou o contrato de arrendamento”*, este, através do requerimento registado sob o nº (...), datado de (...) passado, *“(...) vem em aditamento ao Pedido de Alvará Sanitário registado sob o nº (...), apresentar o Contrato de*

Arrendamento solicitado. Por esse motivo, solicita a V. Ex.^a que se digne mandar passar-lhe o Alvará Sanitário solicitado”.

Da análise deste documento, verifica-se que, o requerente junta, novamente, fotocópia de ofício remetido a (...), pela mandatária da Exma. Sra. (...), em que esta comunica que, *“Por Contrato Promessa celebrado no dia 21 de Março de 1990, comprometem-se a minha cliente, a trespassar o estabelecimento comercial de supermercado de mercearia, instalado no rés-do-chão, com entrada pelo nº (...), do prédio sito na Rua de (...) nº (...), da freguesia de (...), no Porto, e do qual é V. Exa. proprietário. Passou, deste modo, o referido estabelecimento, a ser explorado, desde a data supra referenciada, pelos Srs. (...) e esposa, (...)”.*

Na sequência da junção do documento supra mencionado, procederam os Serviços à notificação do requerente, em sede de audiência prévia, tendo-lhe sido comunicado que, *“(...) o documento que veio a juntar (...), não é o documento que lhe foi solicitado, pois o que nos junta, já faz parte do processo inicial, alerto que o documento necessário é o contrato de trespassse/arrendamento em seu nome”.*

Em sede de audiência prévia, o requerente apresentou certidão da Conservatória do Registo Predial, relativa ao prédio, onde se encontra instalado o estabelecimento.

O contrato promessa de trespassse foi celebrado em Março de 1990, tendo por Outorgantes, (...) (Primeira Outorgante) e, (...) e esposa (...) (Segundos Outorgantes), tendo por objecto o estabelecimento comercial, de supermercado de mercearia, instalado no rés-do-chão, com entrada pelo número (...), do prédio sito na Rua (...), tendo ficado estipulado que, *“Pelo presente contrato, promete a primeira OUTORGANTE, TRESPASSAR aos segundos OUTORGANTES, o estabelecimento referido na clausula anterior, com todos os elementos que o integram, como universalidade de direito, designadamente, máquinas, móveis, utensílios, direito ao arrendamento e aos respectivos Alvarás e Licenças, completamente livre de qualquer passivo e encargos”.*

Mais se refere no contrato em análise que, a partir do momento em que o preço estabelecido no mesmo, se encontre integralmente pago, *“(...) passará o estabelecimento referido (...) a ser explorado unicamente, pelos segundos OUTORGANTES, que passarão a ser detentores de todo o activo do estabelecimento, e integralmente responsáveis, por todas as dívidas contraídas no exercício da actividade comercial do mesmo”.*

Por último, será de atentar no estipulado na cláusula 5ª “A escritura pública de Trespasse, será realizada, a favor dos segundos OUTORGANTES, no prazo de quatro anos, a marcar por qualquer dos outorgantes, que avisará o outro, por qualquer meio, do dia, hora e local onde aquele terá lugar, com a antecedência mínima de oito dias”.

Análise e enquadramento jurídico

Atendendo ao acabado de expor, verifica-se que as partes celebraram, validamente, um contrato-promessa de trespasse de estabelecimento comercial, sem que tivessem chegado a outorgar o respectivo contrato prometido.

O contrato-promessa ou contrato-promessa de contratar é a convenção pela qual ambas as partes, ou apenas uma delas, se obrigam a celebrar determinado contrato, ou melhor, a emitir a declaração de vontade correspondente, a cuja futura realização ambas, ou apenas uma delas, ficam adstritas, e a que se dá o nome genérico de contrato prometido.¹

A este propósito, vigora, como regime geral na matéria, o princípio da equiparação, consagrado no artigo 410º, nº 1, do Código Civil (CC), segundo o qual, aos requisitos e efeitos do contrato-promessa são aplicáveis as disposições relativas ao contrato prometido, com excepção das relativas à forma e das que, pela sua razão de ser, não se devam considerar extensivas ao contrato-promessa.

No que concerne à forma do contrato-promessa, quando a lei exige documento, quer autêntico, quer particular, para o contrato prometido, o respectivo contrato-promessa só é válido se constar de documento escrito, assinado pelos promitentes, em conformidade com o estipulado pelo artigo 410º, nº 2 do CC.

Com efeito, nos termos do preceituado pelo artigo 115º nº 3, do Regime do Arrendamento Urbano (RAU), na redacção introduzida pelo DL nº 64-A/2000, de 22 de Abril, o trespasse deixou de dever ser celebrado por escritura pública, para passar a dever ser celebrado por

¹ Antunes Varela, Das Obrigações em Geral I, 1970, 211.

escrito, sob pena de nulidade. Porém, à data em que deveria ter sido celebrado o contrato de trespasse, vigorava o Regime do Arrendamento Urbano (RAU), aprovado pelo DL nº 321-B/90, de 15 de Outubro estipulando, relativamente à forma que, o mesmo deveria "(...) *ser celebrado por escritura pública*" - artigo 115º nº 3. Face ao regime vigente à data acordada para a sua celebração, tal contrato de trespasse estaria sujeito a escritura pública e como tal a falta desta formalidade acarretava a sua nulidade (cfr. artº 220º do C.Civil), necessariamente não convalidável.

Revertendo ao caso em apreço, importa considerar que, não tendo os Outorgantes celebrado o contrato definitivo de trespasse, como a tanto se tinham comprometido, em antecedente contrato-promessa, operando-se a transferência do estabelecimento, logo com a outorga deste e, dando o promitente-trespasário início à sua exploração de imediato, (fazendo a gestão do mesmo no seu próprio interesse, tudo se passando como se fosse, efectivamente, dono daquele estabelecimento), resta saber se existe um contrato de trespasse, sem configuração normal, posterior ao contrato-promessa, retirando do aludido documento escrito a virtualidade de representar o título constitutivo desse contrato.

Ora, os Outorgantes estabeleceram no contrato promessa de trespasse que, a escritura pública de trespasse se realizaria, no prazo de quatro anos, ou seja, até 1994; foi fixado um prazo final para o cumprimento de uma promessa sinalagmática, o que não chegou a acontecer, por razões que não ficaram demonstradas, no presente.

"Quando se fixa um prazo para o cumprimento de uma promessa sinalagmática, há que ver, em cada hipótese, se se quer estabelecer um prazo findo o qual o contrato caduca, automaticamente, ou findo o qual assistirá a qualquer das partes ou a uma delas o direito de o revogar".²

Um contrato promessa de trespasse, não deixa de o ser, ou seja, não perde a natureza de contrato promessa para ser havido como verdadeiro contrato de trespasse, pelo simples facto de, dele constarem cláusulas relativas à transmissão da "*posse*" com efeitos anteriores à data prevista para a celebração do contrato definitivo, pois essas cláusulas são ainda compatíveis com a existência de uma promessa de trespasse.

² Galvão Telles, Obrigações, 3ª ed., 87

Não tendo chegado a formalizar-se o contrato definitivo e embora as partes se possam ter comportado como se ele existisse ou como se o contrato promessa fosse já o contrato prometido, não pode ao promitente trespasário ser reconhecida a qualidade de “*proprietário do estabelecimento*”, para os efeitos pretendidos, no presente.

Conclusão

Estando subjacente ao pedido formulado pelo requerente um contrato-promessa, resultante de actos preparatórios que visavam a conclusão de um contrato de trespasse, e não tendo sido junto o contrato de trespasse do estabelecimento a que os Outorgantes se haviam obrigado a celebrar, não poderá ser reconhecida ao promitente trespasário a qualidade de titular do estabelecimento em causa, sem que este faça prova da titularidade do mesmo, pelo que, deverá o pedido formulado no presente ser indeferido, procedendo os Serviços à respectiva notificação.

Á consideração superior,

A Técnica Superior

(Telma Xavier)