



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

87
83

Proc. n.º 220/13.8BEPRT	Outros Processos Cautelares	Data: 05/04/2013
Requerente: Entidade Requerida: Município do Porto		

I. RELATÓRIO

com sede na Rua . . . , instaurou a presente **Providência Cautelar**, prévia à propositura da respectiva acção principal, contra o **MUNICÍPIO DO PORTO**, com sede na Praça General Humberto Delgado, 4049-001 Porto, tendo em vista obter a suspensão de eficácia do acto datado de 27/09/2012, praticado pelo Sr. Vereador do Pelouro do Urbanismo e Mobilidade, que indeferiu o pedido de averbamento para efeitos de substituição de alvará sanitário n.º . . . e declarou a caducidade desse alvará e respectiva cassação.

Alegou, em síntese, como fundamentos da sua pretensão:

- i) a nulidade do acto administrativo em causa resultante da falta de notificação do mesmo à Requerente e por não estarem reunidos os pressupostos para que pudesse ser determinada a cessação da utilização da fracção;
- ii) a anulabilidade do acto em causa porquanto a decisão de cessação de utilização do estabelecimento comercial que explora é desproporcional e injusta, uma vez que tal estabelecimento é a única fonte de rendimento da Requerente, pondo em causa a sua sobrevivência e a dos seus trabalhadores, sendo os danos que advém do encerramento imediatos, irreversíveis e de difícil reparação.

A fls. 46 dos autos foi proferido despacho de admissão da presente providência cautelar e ordenada a citação da Entidade Requerida para deduzir oposição.

A fls. 51 e seguintes dos autos a Entidade Requerida apresentou a sua oposição, defendendo-se por excepção e por impugnação.

Por excepção alegou:

- a) a caducidade do direito de acção;



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

88
③

b) a ilegitimidade da Requerente;

Alegou ainda e em suma, que não se encontram preenchidos os pressupostos de que depende a procedência do presente processo cautelar, não se reconduzindo a pretensão à previsão da alínea a) do n.º 1 do artigo 120.º do CPTA.

Por outro lado, é manifesta a falta de fundamento da pretensão formulada ou a formular no processo principal. E a Requerente não logrou concretizar o prejuízo que a não concessão da presente providência possa acarretar, não sendo nenhum dos prejuízos invocados irreparável.

Mais acrescentou que, ponderados os interesses em jogo, sempre a concessão da presente providência (exploração do estabelecimento sem o necessário alvará sanitário em violação das mais elementares regras que regulam as actividades económicas e urbanísticas) mostram-se manifestamente superiores àqueles que poderiam resultar da sua não procedência, pois que é inequívoco que existindo obras não licenciadas no estabelecimento, teria, necessariamente, de ser declarada a caducidade do respectivo alvará, bem como indeferido o pedido de averbamento da Requerente.

À fls. 84 foi a Requerente notificada da oposição, bem como da junção do processo administrativo.

II. SANEAMENTO PROCESSUAL

O Tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia.

O processo é o próprio e não enferma de nulidades que invalidem todo o processado.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciária.

Da alegada ilegitimidade da Requerente



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

A
72
89
8.

Alegou a Entidade Demandada a Ilegitimidade da Requerente “no que concerne ao pedido de suspensão do ato na parte em que determinou a caducidade do alvará e respectiva cassação.”

Recorde-se que o acto cuja suspensão a Requerente pretende é o acto datado de 27/09/2012, praticado pelo Sr. Vereador do Pelouro do Urbanismo e Mobilidade, que indeferiu o pedido de averbamento para efeitos de substituição de alvará sanitário n.º : declarou a caducidade desse alvará e respectiva cassação.

A legitimidade é um pressuposto processual, ou seja, uma *condição para obtenção de uma pronúncia* sobre o mérito da pretensão formulada, permitindo aferir a posição que devem ter as partes perante a pretensão deduzida em juízo, para que o julgador *possa e deva* pronunciar-se sobre o *mérito da causa*, julgando a acção procedente ou improcedente.

Não despidendo nesta matéria é o artigo 26º do C.P.C. A legitimidade processual activa afere-se, nos termos do artigo 26º do Código de Processo Civil, pelo interesse directo em demandar, interesse que se expressa no benefício que da procedência da acção advenha; sendo que, na falta de indicação da lei em contrário, são considerados titulares do interesse relevante para esse efeito os sujeitos da relação controvertida tal como é configurada pelo autor.

Portanto, o que importa, para aferir da legitimidade como pressuposto processual, não é a relação material controvertida em si, mas a posição em que o autor se coloca perante esta, assim se dispensando a legitimidade substantiva. Isto é, a ocorrência deste pressuposto processual é independente da existência real dos factos constitutivos do interesse alegado.

Na verdade, não sendo uma condição de procedência da acção, as questões que se suscitam em torno da existência da relação material controvertida prendem-se com o fundo da pretensão ou mérito da mesma e nada têm que ver com a definição da legitimidade processual dos sujeitos intervenientes num processo.

Nessa medida, para um juízo positivo sobre a existência da legitimidade activa basta uma afirmação fundamentada em factos da titularidade dum interesse directo e pessoal, designadamente por ter sido lesado pelo acto nos seus direitos ou interesses



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

90
②

legalmente protegidos, e já não a necessidade duma afirmação concludente dessa titularidade.

No âmbito da lei processual administrativa, o artigo 9.º, n.º1 do C.P.T.A. estabelece o *princípio geral* em matéria de legitimidade activa, elegendo a titularidade da respectiva *relação material controvertida* como critério definidor desse pressuposto processual. Esta titularidade deverá ser aferida de acordo com a *alegação feita pelo autor*.

O princípio geral enunciado no art.º 9.º, n.º1 do CPTA é objecto de expressa ressalva quanto ao regime específico previsto em matéria de acção administrativa especial, seja relativo à acção de impugnação de actos administrativos (cfr. art. 55.º) seja em relação à acção de condenação à prática de acto legalmente devido (cfr. art. 68.º).

Com efeito, prevêem-se nestes normativos regras especiais em sede de legitimidade activa na acção administrativa especial, sendo que para o caso que ora temos em presença [procedimento cautelar deduzido previamente a acção administrativa especial de impugnação de acto administrativo], importa atender apenas aos artigos 9.º, n.ºs 1 e 2, e 55.º, n.º 1, al. a) do CPTA, como já se referiu, dado que a legitimidade processual em sede cautelar se afere de acordo com as regras gerais previstas no CPTA quanto a essa matéria e tendo por referência a acção principal de que constituem apenso e de que são dependentes [cfr. art. 112.º do CPTA onde se afirma que "*quem possua legitimidade para intentar um processo junto dos tribunais administrativos pode solicitar a adopção de providência ou das providências cautelares ...*" e art. 113.º do mesmo Código].

Nos termos da al. a) do n.º 1 do art. 55º tem legitimidade para deduzir acção de impugnação dum acto administrativo "*Quem alegue ser titular de um interesse directo e pessoal, designadamente por ter sido lesado pelo acto nos seus direitos ou interesses legalmente protegidos*".

Nos presentes autos, o Autor referiu que, através de contrato de trespasse, celebrado em 03/01/2011, se transferiu para a sua esfera jurídica a propriedade do estabelecimento comercial que passou a explorar desde então, sendo que tal estabelecimento comercial se encontra licenciado através do alvará n.º para exploração de um estabelecimento de hospedaria.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

91
10

Mais referiu que aquando da aquisição do estabelecimento comercial, solicitou o averbamento do alvará existente em seu nome, tendo este sido negado e declarada a caducidade do aludido alvará.

Ora, como é sabido, pelo trespasse o trespasante transfere a titularidade do estabelecimento para o trespasário: é esta a obrigação que contrai e só realiza a prestação a que se obriga mediante a entrega da coisa (o estabelecimento) nas condições, com as características ou qualidades que assegurou ao trespasário, de modo a que a coisa realize o fim a que se destina, requisitos estes que devem existir no momento em que se processa a entrega ao trespasário. O que significa que existência do alvará é essencial ao negócio [tal transferência de titularidade do estabelecimento para o trespasário não ocorre quando (e enquanto) o estabelecimento comercial trespasado não for dotado do imprescindível alvará sanitário ou licença de utilização].

Posteriormente, deverá o novo proprietário requerer o averbamento do alvará existente em seu nome, podendo este seu pedido ser deferido ou indeferido pela autoridade competente.

Nos presentes autos, o Autor insurge-se não só contra o indeferimento do pedido de averbamento, mas também contra a declaração de caducidade do alvará e sua cassação, o que implicará, no seu entender, o encerramento do estabelecimento.

Nestes termos, o Autor é titular do interesse em agir, porque é ele que se apresenta perante uma situação ou perante um acto praticado pela autoridade administrativa que, a efectivar-se, que lhe pode causar um dano.

Assim sendo, em face de todo o exposto, julga-se improcedente a excepção de ilegitimidade activa deduzida pela Entidade Demandada.

**

Suscitou ainda a Entidade Demandada a excepção da caducidade do direito de acção, porquanto entende que foi ultrapassado o prazo que a Requerente dispunha para requerer a presente providência cautelar.

Porém, previamente à apreciação desta excepção, que obsta ao conhecimento do mérito, importa fixar a matéria de facto relevante.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

97
92
8

Com relevância para a apreciação das questões que ao tribunal cumpre solucionar, consideram-se provados os seguintes factos:

- 1) A Requerente é uma sociedade unipessoal por quotas, que tem como objecto social a indústria de hotelaria e similares [cfr. doc de fls. 12 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido].
- 2) Em 3/01/2010 a Requerente subscreveu, juntamente com _____, documento que denominaram de “Contrato de arrendamento comercial”, do qual consta, designadamente, o seguinte:

“A) Os primeiros outorgantes, adiante designados por locadores, são os únicos e legítimos donos e possuidores do prédio urbano, composto de casa de quatro pavimentos e quintal, sito na Rua _____, no Porto, inscrito na matriz predial Urbana sob o artigo _____ da Freguesia de Cedofeita, e descrito na Conservatória do Registo Predial do Porto sob o n.º _____ (mil duzentos e onze);

(...)
C) O prédio arrendado encontra-se licenciado, pelo ALVARÁ n.º _____, para exploração de um estabelecimento de hospedaria, sita na Rua _____ no Porto.

CELEBRAM O PRESENTE CONTRATO DE ARRENDAMENTO, QUE SE REGE NOS TERMOS E NAS CONDIÇÕES CONSTANTES DAS CLÁUSULAS SEGUINTE:

Cláusula Primeira

(Objecto)

Pelo presente contrato, os locadores dão de arrendamento ao arrendatário que toma de arrendamento, o prédio supra identificado, sito na Rua _____ Porto, o qual se destina, exclusivamente, a ser utilizada para o exercício da actividade de hospedaria e ou hotelaria.

Cláusula segunda

(Prazo de Duração Efectiva)

O presente contrato de arrendamento é celebrado pelo prazo de 1 (um) ano, tendo o seu início no dia 3 de Janeiro de 2012, e o seu termo no dia 2 de Janeiro de 2013, renovando-se por períodos iguais e sucessivos de 1 (um) ano (...).”

[cfr. doc de fls. 14 a 18 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido].

Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

☒ Rua Duque da Terceira, 331.333.335.339, 4000-537 Porto
☎ 225198400 Fax: 225198499
E-mail: correio@porto.taf.mj.pt



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

93
86

- 3) Em 3/01/2012 a Requerente subscreveu, juntamente com
..... documento que denominaram de “Trespasse”,
do qual consta, designadamente, o seguinte:

“(...) Pelos outorgantes é celebrado o presente trespasse, que se regerá pelas seguintes cláusulas:

Primeira

Os Primeiros Outorgantes transmitem à Segunda, que por sua vez adquire por trespasse, o estabelecimento comercial que é detido por aqueles e que gira sob o nome comercial de
..... instalado nos quatro andares do prédio com entrada pelo n.º sito na Rua
..... com todo o seu activo e passivo, designadamente, móveis, mercadorias existentes, alvarás, licenças e respectivo direito ao arrendamento.

(...)

Quarta

O estabelecimento comercial dedica-se ao ramo de hotelaria e possui alvará de hospedaria com o n.º, emitido pela Câmara Municipal do Porto (...)
[cfr. doc de fls. 30 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido].

- 4) Por delegação do Presidente da Câmara Municipal do Porto, foi concedido, em 17/10/1980, a
“licença para explorar um estabelecimento de Hospedaria, sita na Rua
“ da freguesia de Cedofeita, Porto titulada por alvará com o n.º [cfr. doc de fls. 19 a 21 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido].
- 5) No alvará referido no número anterior procedeu-se aos seguintes averbamentos do estabelecimento de hospedaria: 1.º averbamento a favor de
..... lho, datado de 04/05/1982; 2.º averbamento a favor de
a, datado de 31/07/1987; 3.º averbamento a favor de
o; 4.º averbamento a favor de
datado de 28/08/2007 [cfr. doc de fls. 22 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido].
- 6) A Requerente declarou como data de início de actividade 05/01/2012 [cfr. “Documento Comprovativo da Declaração de Início/Reinício de actividade”, constante de fls. 6 a 8 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido].
- 7) Em 01/06/2012 a Requerente solicitou ao Presidente da Câmara Municipal do Porto o averbamento do alvará sanitário/licença de utilização n.º em seu



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

94
D.

nome [cfr. doc de fls. 1 e 2 do p.a. apenso aos autos com o n.º 2246/12, cujo teor aqui se dá or integralmente reproduzido].

8) Na sequência de tal pedido, foi efectuada uma vistoria que considerou haver obras que não se encontravam legalizadas [cfr. doc de fls. 9 do p.a. com o n.º 2246/12, facto admitido por acordo].

9) Em 09/03/2012, pelo Departamento Municipal de Gestão Urbanística da Direcção Municipal de Urbanismo da Câmara Municipal do Porto foi elaborado documento com a referência n.º I/43436/12/CMP, do qual consta, nomeadamente, o seguinte:

“Assunto: Averbamento de alvará sanitário por alteração de proprietário

1. Caracterização da pretensão

O Requerente apresenta um pedido de averbamento de alvará sanitário n.º _____ por alteração do proprietário para o estabelecimento de Hospedagem, sito na Rua _____

O pedido agora apresentado tem os seguintes antecedentes:

- Alvará Sanitário n.º 8291, em nome de _____

2. Procedimento Aplicável – averbamento

2.1 – Nos termos do disposto no número 7 do artigo 77.º do RJUE e o Artigo A-2/14º do CRMP a presente pretensão está sujeita a comunicação.

(...)

4. Antecedentes

Para o prédio foi em 08/03/2012 efectuada vistoria, para efeitos de registo de propriedade de alojamento local, tendo sido emitido parecer desfavorável, devido à existência de obras sujeitas a controlo prévio de licenciamento, nomeadamente: alteração de fachadas, compartimentação interior (o requerente esteve presente na vistoria, tendo sido alertado para a necessidade de regularizar a situação).

5. Face ao exposto:

O pedido de averbamento em nome de _____, Lda”, deverá ser indeferido e caducado o respectivo alvará sanitário AS 8291, nos termos do parecer jurídico I/168922/07/CMP, pelo facto de existirem alterações que tem de ser regularizadas nos termos do RJUE.

Deve ser notificado o requerente em termos de audiência prévia.

[cfr. doc de fls. 9 do p.a. com o n.º 2246/12, facto admitido por acordo].

10) Por documento com o n.º I/49809/12/CMP, datado de 19/03/2012 foi a Requerente notificada para se pronunciar em sede de audiência prévia quanto



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

95
01

- à intenção de indeferimento do pedido de averbamento e à declaração de caducidade do alvará sanitário, a que se alude no n.º anterior [cfr. doc de fls. 10 do processo administrativo apenso com o n.º 2246/12, facto admitido por acordo].
- 11) Em sede de audiência prévia, veio a Requerente, nomeadamente, pedir “a concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para regularização das situações detectadas mediante a apresentação do competente projecto e realização de obras, se necessário” [cfr. doc de fls. 12 a 14 do p.a. com o n.º 2246/12].
- 12) A Requerente procedeu à alteração do projecto e requereu licença de obras de edificação, processo que se encontra junto da Entidade Demandada, com o n.º 58238/12/CMP [cfr. doc de fls. 24 do processo administrativo apenso com o n.º 2246/12, doc. de fls. 1 a 5 do processo administrativo apenso, relativo ao processo n.º 58238/12/CMP, facto admitido por acordo].
- 13) Em 26/09/2011, pelo Departamento Municipal de Gestão Urbanística da Direcção Municipal de Urbanismo da Câmara Municipal do Porto foi elaborada Informação n.º I/167027//12/CMP, do qual consta, nomeadamente, o seguinte:

(...)

5. Audiência prévia do interessado

5.1. O Requerente foi notificado para se pronunciar sobre a intenção de indeferimento do pedido e da intenção de declaração de caducidade do alvará sanitário n.º , com fundamento nos motivos de facto e de direito elencados no ponto 4 e 5 da informação n.º I/43436/12/CMP, a fls. 9 do presente processo, no prazo de 10 dias. Esta notificação foi efectuada no dia 26/03/2012, tendo decorrido o prazo para a audiência prévia.

5.2. (...)

Na presente data verifica-se que o requerente já deu entrada de um pedido de licenciamento a que corresponde o NUD: 58238/12/CMP.

Este procedimento não invalida nem contraria as razões de fato e de direito que levaram à proposta de indeferimento do pedido de averbamento e declaração de caducidade do alvará sanitário, razão pelo que se entende que continuam a manter-se todos os pressupostos subjacentes à intenção de indeferimento contra a qual o Requerente não se pronunciou.

Quanto ao pedido de concessão do prazo de 60 dias, o pedido, nesta data, é extemporâneo dado que o requerente já apresentou o pedido de licenciamento.

6. Proposta de decisão



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

91
80

Face ao supra exposto, propõe-se:

- O indeferimento do pedido de averbamento de alvará sanitário por alteração do proprietário;
- Declaração de caducidade do alvará Sanitário : a sua cassação, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 234/2007, de 19 de Junho.
- Que seja notificado o requerente para proceder à entrega nestes serviços do alvará de licença sanitária n.º 8291.

[cfr. doc. de fls. 24 do p.a. apenso com o n.º 2246/12].

14) Em 26/09/2012, pelo Chefe da Divisão Municipal de Gestão de Procedimento Urbanísticos foi proferido o seguinte despacho:

“Em face do exposto na informação: I/167027/12/CMP, proponho:

- que seja indeferido o pedido de averbamento para efeitos de substituição do titular do alvará;

- que seja declarada a caducidade do alvará sanitário n.º 8291 (...).

[cfr. doc. de fls. 25 do p.a. apenso com o n.º 2246/12].

15) Sobre o despacho referido no n.º anterior, em 26/09/2012 foi proferido o seguinte despacho pelo Director Municipal de Urbanismo:

“Concordo. Proponho simultaneamente o indeferimento do pedido de averbamento para efeitos de substituição do titular do alvará e que se declare a caducidade do alvará sanitário nas condições da informação que antecede.

[cfr. doc. de fls. 25 do p.a. apenso com o n.º 2246/12].

16) Sobre o despacho referido no n.º anterior, em 27/09/2012 foi proferido o seguinte despacho pelo Vereador do Pelouro do Urbanismo e Mobilidade:

“Concordo. Indefiro o pedido de averbamento para efeitos de substituição do titular do alvará e declaro a caducidade do alvará sanitário, nos termos propostos.

[cfr. doc. de fls. 25 do p.a. apenso com o n.º 2246/12].

17) Consta do p.a. apenso que foi enviado para _____ documento com o seguinte teor:

“Processo 2246/12/CMP

Porto, 08-10-2012

I/173139/12/CMP

(...)

Exmos Senhores

Assunto: Decisão sobre pedido de averbamento do alvará sanitário

Para os devidos efeitos, cumpre-me informar V. Exa. que o assunto em epígrafe mereceu em 2012/09/27 despacho do Exmo. Senhor Vereador com o Pelouro do Urbanismo e Mobilidade.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

97
80

(...)

Anexos:

Cópia da informação do gestor do processo – I/167027/12/CMP e respectivos despachos.
[cfr. doc. de fls. 26 do p.a. apenso com o n.º 2246/12].

18) No âmbito do processo n.º 58238/12/CMP foi proferida, em 31/10/2012
informação I/89610/12/CMP da qual consta, nomeadamente, o seguinte:

“Assunto: Apreciação Arquitetónica e urbanística – informação técnica

1. Caracterização da operação urbanística

A informação que se segue refere-se ao pedido de Licenciamento de Obras de Alteração e Ampliação de edifício existente, situado na

A operação urbanística pretende a alteração das disposições interiores dos 4 pisos do edifício, com vista à instalação de um estabelecimento destinado a alojamento local.

Pretende ainda a alteração da fachada de tardoz do edifício, através da alteração dos vãos do 1.º e 2.º andar, a alteração da cobertura, a alteração do material de parte das caixilharias da fachada principal e a colocação de uma cobertura nas escadas no logradouro do prédio, assim como a ampliação sobre a área de varanda do 1.º andar do edifício.

(...)

3. Análise da proposta

(...)

3.1.3 – Adequabilidade da proposta com o Regulamento do Plano Director Municipal relativamente a:

3.1.3.2 – Edificabilidade

A presente operação urbanística encontra-se em desconformidade com os parâmetros de edificabilidade previstos na alínea b) do n.º 1 do artigo 16.º do RPDM, uma vez que propõe caixilharias em alumínio à cor natural na fachada principal do edifício.

(...)

3.1.3.4 – Sistema patrimonial

A presente operação urbanística encontra-se em desconformidade com os objectivos previstos no artigo 44.º do RPDM, uma vez que propõe caixilharias em alumínio à cor natural na fachada principal do edifício. Deverá ser especificado o material da cobertura proposta na fachada de tardoz do edifício e deverá ser representada em cortes explicativos.

(...)

3.2.2 Interior das edificações

De acordo com os elementos apresentados, a operação urbanística não cumpre as disposições constantes do artigo 71º do RGEU, uma vez que os quartos designados por 20, 21 e 23, não possuem vãos de iluminação e ventilação.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

98
10

(...)

3.3. Conformidade com o Código Regulamentar do Município do Porto – CRMP – (Parte B – Urbanismo)

(...)

3.3.7. Alojamento local

De acordo com os elementos apresentados, a proposta enquadra-se nos estabelecimentos de hospedagem cujas unidades de alojamento são constituídas por quartos, nos termos do n.º 4 do artigo E-3/2º do CRMP.

O estabelecimento possui área destinada a receção nos termos do artigo e-3/11º do CRMP, contudo, não possui qualquer zona de estar e de refeições, nos termos do artigo E-3/12º e E-3/13º do CRMP.

(...)

4. Inserção Urbana e Paisagística no âmbito do RJUE e do RGEU

A proposta apresentada levanta questões relevantes de integração e imagem urbana, pelo que, arquitectónica e urbanisticamente considera-se desadequada a alteração do material das caixilharias face às características arquitectónicas do edifício (de madeira para alumínio à cor natural), que faz parte do conjunto classificado da Rua Álvares Cabral (IVC7), nos termos do n.º 1 e n.º 2 do artigo 20.º do RJUE.

(...)

6. Conclusão

Encontrando-se a proposta em desconformidade com as regras urbanísticas que se impõem à luz do RPDM e com os demais requisitos regulamentares, propõe-se a emissão de parecer **Desfavorável**, por incumprimento do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 16º do RPDM (3.1.3.2.), artigo 44º do RPDM (3.1.3.4), artigo 71.º do RGEU (3.2.2.), artigo E-3/12º e E-3/13º do CRMP (3.3.7) e n.º 1 e n.º 2 do artigo 20.º do RJUE (4.).

Não nos pronunciamos, por falta de elementos esclarecedores, sobre a conformidade da proposta com o disposto no artigo 7.º do RPDM (3.1.3.3.) e DL 163/2006, de 8 de Agosto (3.4).

Com vista à regularização do processo, deverá ser apresentado o mapa de medições de acordo com as normas de preenchimento anexas (o quadro 1.1. totalmente preenchido), a planta topográfica retificada (assinalando a construção a demolir no logradouro) e registo fotográfico do edifício.

[cfr. doc. de fls. 65 e 66 do p.a.]

- 19) Em 11/12/2012, no âmbito do processo n.º 58238/12/CMP, foi a Requerente notificada para se pronunciar, em sede de audiência prévia, quanto à intenção de indeferimento do licenciamento requerido, pelos factos e fundamentos constantes da informação técnica com o n.º I/213577/12/CMP e do despacho



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

99
2'

do Senhor Director do Departamento Municipal de Gestão Urbanística, de 2012/12/07, tendo a Requerente pedido a prorrogação do prazo para emissão de pronúncia, o qual foi deferido pelo período de 30 dias.

[cfr. doc. de fls. 69 a 72 do p.a.]

- 20) Em 28/01/2013 deu entrada neste Tribunal a petição inicial do presente processo. [cfr. doc. de fls. 2 dos autos].
- 21) A Requerente não instaurou, até à presente data, a acção principal da qual os presentes autos dependem [informação apurada no sistema SITAF].

A prova dos factos assentes resultou da análise dos documentos juntos aos autos, do processo administrativo, da admissão das partes, tudo conforme cada um dos pontos do probatório.

Da Excepção da Caducidade do Direito de Acção

A Entidade Demandada, na sua oposição, suscitou a excepção da caducidade do direito de acção

A caducidade do direito de acção constitui excepção dilatória e é de conhecimento officioso (artigo 493º e 495º do CPC e art.89 nº 1 al. h) do CPTA.). Porque a sua eventual procedência pode prejudicar o conhecimento do mérito da acção, impõe-se que dela se conheça: artigo 660º nº2 CPC.

Alegou e Entidade Demandada que o acto que a Requerente pretende ver suspenso data de 27/09/2012, sendo que a providência a que ora se opõe deu entrada em juízo em 28/01/2013. Ora, ainda que não se compreenda se o efeito que a Requerente pretende será a declaração de nulidade ou anulação do acto, "*admitindo-se, por mera hipótese de raciocínio, que estará em causa a anulabilidade do mesmo, pois não se vislumbra a existência de qualquer eventual situação passível de gerar a respectiva nulidade, o prazo que a Requerente dispunha para requerer a respectiva anulação, nos termos do disposto no 58 n.º 2, alínea b) do CPTA era de 3 meses (...) a partir de*



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

27/09/2012 (...), bem como para impugnar o ato em apreço, através da competente ação administrativa especial".

Alegou ainda que o acto suspendendo foi "efectivamente notificado à Requerente", remetendo para fls. 26 do processo administrativo junto.

Vejamos:

Com relevância para a situação dos autos, preceitua o artigo 58º do CPTA, sob a epígrafe "Prazos" que:

"1 - A impugnação de actos nulos ou inexistentes não está sujeita a prazo.

2 - Salvo disposição em contrário, a impugnação de actos anuláveis tem lugar no prazo de:

a) Um ano, se promovida pelo Ministério Público;

b) Três meses, nos restantes casos.

3 - A contagem dos prazos referidos no número anterior obedece ao regime aplicável aos prazos para a propositura de acções que se encontram previstos no Código de Processo Civil.

(...)."

Por seu lado, dispõe o artigo 59º do mesmo diploma, com a epígrafe "Início dos prazos de impugnação" o seguinte:

"1 - O prazo para a impugnação pelos destinatários a quem o acto administrativo deva ser notificado só corre a partir da data da notificação, ainda que o acto tenha sido objecto de publicação obrigatória.

(...)."

Como resulta dos preceitos legais enunciados, o prazo de impugnação dos actos administrativos é diferente conforme se esteja perante um acto nulo ou meramente anulável. Enquanto no primeiro caso a impugnação não está sujeita a prazo, no segundo a lei estipula o prazo de três meses para o efeito.

Melhor explicitando, de acordo com o disposto no artigo 58º n.º2 b) do Código do Procedimento e Processo Administrativo (C.P.T.A), a impugnação de actos administrativos anuláveis, "salvo disposição em contrário", tem lugar no prazo de três meses a contar da notificação do acto.

Do artigo 58º n.º3, conjugado com o artigo 144º do C.P.C, resulta que os prazos referidos contam-se de acordo com a regra da continuidade dos prazos, ou seja, os prazos são contínuos, mas suspendem-se nas férias judiciais. Mas se o prazo terminar



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

Handwritten initials and a date: "10/01" and a signature.

em dia em que os tribunais estiverem encerrados ou houver tolerância de ponto, o termo do prazo transfere-se para o primeiro dia útil seguinte.

O artigo 59º n.º1 torna claro que a notificação é condição absoluta da oponibilidade dos actos administrativos aos destinatários que dele devam ser notificados. (cfr. artigo 66º e ss do C.P.A.), independentemente da eventual publicação obrigatória.

Atente-se ainda o disposto no artigo 70.º do C.P.A., que, sob a epígrafe "*Forma das notificações*" esclarece o seguinte:

"1. As notificações podem ser feitas :

- a) Por via postal, desde que exista distribuição domiciliária na localidade de residência ou sede do notificando;
 - b) Pessoalmente, se esta forma de notificação não prejudicar a celeridade do procedimento ou se for inviável a notificação por via postal;
 - c) Por telegrama, telefone, telex ou telefax, se a urgência do caso recomendar o uso de tais meios;
 - d) Por edital a afixar nos locais do estilo, ou anúncio a publicar no *Diário da República*, no boletim municipal ou em dois jornais mais lidos da localidade da residência ou sede dos notificandos, se os interessados forem desconhecidos ou em tal número que torne inconveniente outra forma de notificação.
- 2) Sempre que a notificação seja feita por telefone, será a mesma confirmada nos termos das alíneas a) e b) do número anterior, consoante os casos, no dia útil imediato, sem prejuízo de a notificação se considerar feita na data da primeira comunicação".

Posto isto, importa atentar ao caso concreto.

O Requerente, instaurou a presente providência cautelar de "*Suspensão da Eficácia de Acto Administrativo*" contra o Município do Porto, previamente à instauração da acção administrativa especial de pretensão conexa com acto administrativo, visando com esta providência cautelar obter a suspensão de eficácia do despacho datado de 27/09/2012, praticado pelo Sr. Vereador do Pelouro do Urbanismo e Mobilidade, que indeferiu o pedido de averbamento para efeitos de substituição de alvará sanitário n.º 8291 e declarou a caducidade desse alvará e respectiva cassação.

Como resulta da matéria de facto assente, o requerente não instaurou, até à presente data, a acção principal da qual os presentes autos dependem.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

102
60

Cumpre verificar se ocorre a existência de circunstâncias que obstem ao conhecimento de mérito da mesma, porém averiguando previamente em que data foi o acto suspendendo notificado à Requerente.

Para tanto, importa, ainda, atender às normas específicas quanto a notificações insertas no Código Regulamentar do Município do Porto, a fim de verificar em que termos foi o acto suspendendo notificado à Requerente.

Dispõe o Artigo A-2/9.º daquele regulamento, sob a epígrafe “Regime geral de notificações”, na redacção em vigor até 12 de Outubro de 2012, o seguinte:

“1 – Salvo disposição legal em contrário e mediante o seu consentimento, as notificações ao requerente ao longo do procedimento são efectuadas para o endereço de correio electrónico indicado no requerimento.

2 - As comunicações são efectuadas através de meio electrónico, independentemente do consentimento do requerente, sempre que tal procedimento seja previsto por lei.

3 – Sempre que não possa processar-se por via electrónica, a notificação é efectuada por via postal simples.

4 – O requerente presume-se notificado, consoante os casos, no 2.º dia posterior ao envio da notificação por via electrónica ou no 5.º dia posterior à data da expedição postal.

[A actual redacção não sofreu muitas alterações e dispõe o seguinte: “1 – Salvo disposição legal em contrário e mediante o seu consentimento, as notificações ao requerente ao longo do procedimento são efectuadas para o endereço de correio electrónico indicado no requerimento ou através de outro meio de transmissão electrónica de dados. 2 – Sempre que não possa processar-se por via electrónica, a notificação é efectuada por via postal simples. 3 – O requerente presume-se notificado, consoante os casos, no 2.º dia posterior ao envio da notificação por via electrónica ou no 5.º dia posterior à data da expedição postal.]

Da norma transcrita verifica-se que os destinatários das notificações podem ser notificados por via electrónica ou por via postal simples. No primeiro caso, têm os interessados, para o efeito, que fornecer o seu endereço electrónico e autorizar expressamente que as notificações sejam enviadas para o mesmo [como de resto se pode ver no formulário constante a fls. 1 do processo administrativo apenso com o n.º 2246/12, a que se alude no ponto 7. da matéria de facto assente].

Verificando o requerimento de averbamento de alvará sanitário por alteração de proprietário apresentado pelo Requerente, verifica-se que, não obstante tenha fornecido o seu endereço de correio electrónico, não assinalou porém a quadrícula pela qual “*autoriza o envio de notificações, no decorrer deste processo, para o endereço electrónico indicado*”. Pelo que, não se pode concluir que as notificações feitas por esse meio sejam eficazes.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

7/11
103
01

Por outro lado, prevê-se no aludido regulamento que a notificação poderá ser efectuada por via postal simples, sendo que “O requerente presume-se notificado (...) no 5.º dia posterior à data da expedição postal”.

Nos presentes autos o A. alega que não foi notificado, sendo que sobre ele recai uma presunção, por força da norma transcrita.

A questão que se coloca é a de saber se, a ter sido enviada a notificação por via postal simples e perante tal presunção, o Requerente terá de ilidir tal presunção de que foi notificado, isto é, se terá que fazer prova de que *não foi notificado*.

Ora, afigura-se que não tem o Requerente possibilidade de fazer tal prova, não obstante tal notificação tenha sido remetida para a morada por ele indicada e que consta das bases de dados do Município.

Presumir que a citação por via postal simples é suficiente para assegurar a cognoscibilidade do acto, sem mais, pode implicar com o direito de defesa que assiste aos notificandos.

[Como se disse no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 439/2012, com referência ao Acórdão do mesmo tribunal com o n.º 376/2010: “o Tribunal Constitucional tem mantido uma linha de orientação no sentido de que não são inconstitucionais as normas que prevejam a possibilidade de citação ou notificação de atos processuais por via postal simples e que presumam o seu conhecimento pelo destinatário, desde que tais presunções sejam rodeadas das cautelas necessárias a garantir a possibilidade de conhecimento efetivo do ato por um destinatário normalmente diligente, ou seja, desde que o sistema ofereça suficientes garantias de assegurar que o ato de comunicação foi colocado na área de cognoscibilidade do seu destinatário, em termos de ele poder eficazmente exercer os seus direitos de defesa.

“Poderá dizer-se, a exemplo do que acontece no regime da notificação dos atos processuais no âmbito do processo civil, que também em matéria de notificação dos atos administrativos a regulamentação jurídica da notificação dos atos processuais mediante via postal procura articular flexibilidade e simplificação com a garantia da efetiva comunicação”].

À luz do que ali se referiu, e no que para o caso concreto releva, importa apreciar, desde logo, se as formalidades da notificação postal simples, prevista no Código Regulamentar do Município do Porto são suficientes para assegurar o efetivo conhecimento do acto administrativo em causa, segundo um critério de normal diligência do seu destinatário, por forma a que não seja colocada em causa a garantia constitucional de impugnação dos actos administrativos. Ou se, pelo contrário, o *modus*



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

104
0.

operandi ditado por aquela norma afecta a garantia de uma protecção jurisdiccional eficaz ou de uma tutela judicial do respectivo destinatário [em violação, nomeadamente das exigências decorrentes do n.º 3, do artigo 268.º, ou do artigo 20.º, n.º 1, da Constituição].

É que, nos termos do acórdão vindo de citar, há que analisar se as referidas formalidades oferecem garantias mínimas e razoáveis de segurança e de fiabilidade, de modo a que não se crie para o notificado um circunstancialismo tal que torne praticamente impossível ilidir uma presunção do efectivo recebimento da notificação, ou em que impenda sobre este um ónus excessivo de provar um facto negativo, isto é, de demonstrar que certa carta não foi recebida nem depositada, em determinado momento, no seu receptáculo postal.

Ora, no caso dos autos, tendo havido decisão final enviada para o endereço electrónico fornecido, e Entidade Demandada não se pode bastar com tanto, podendo a Requerente razoavelmente contar com a notificação via postal.

Ainda que se admita que a carta para notificação foi enviada para o domicílio indicado pela Requerente e constante do respectivo processo administrativo, o certo é que, não pode, desde logo, ser afastado quer o risco de ausência ocasional, quer o risco de extravio da carta, de cujo envio não existe registo. O que torna extremamente difícil para o destinatário afastar a presunção de oportuna recepção da carta, demonstrando que esta, sem culpa da sua parte, não foi recebida no seu domicílio.

Assim, não se poderá dizer que através desta forma de notificação se mostre suficientemente acautelado o conhecimento, por parte da Requerente do acto de notificação da decisão no sentido do indeferimento. O que se denota também pela análise da tramitação associada a esta forma de notificação, nos termos em que foi efectuada nos autos - mero envio, segundo informação prestada pela entidade administrativa em causa, de carta por via postal simples - que não oferece suficientes garantias de fiabilidade e segurança. (De novo invocando o Acórdão do TC citado, também no caso dos presentes autos é de notar que "(...) não está, no caso, associada ao envio da notificação por via postal simples qualquer cautela ou formalidade adicional. Designadamente, não é exigível que o funcionário administrativo que procedeu ao envio da carta lavre qualquer informação no processo administrativo, com indicação da data da expedição da carta e do domicílio para onde foi enviada, não se exige que o distribuidor postal certifique, mediante qualquer documento ou declaração escrita por si



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

AGC
ACS
D.

assinada, o dia em que tenha procedido ao depósito da carta e a morada em que o fez, nem se exige qualquer outra formalidade que permita saber, com um mínimo de segurança, designadamente, se a carta foi efetivamente enviada e para que morada, qual a data da sua expedição, se a carta foi efetivamente entregue ou depositada no recetáculo postal do seu destinatário e em que data tal se verificou. Acresce que também não é exigível, ao contrário do que acontece noutras situações em que a lei admite a possibilidade de citação e/ou notificação por via postal simples, que tenha havido uma anterior tentativa frustrada efetuada por via postal registada, (...)”. Nem tal consta do processo administrativo apenso].

Pelo exposto, estando-se perante uma situação em que se pressupõe o efectivo conhecimento de um acto administrativo, quando o envio de carta simples para notificação deste não representa um índice seguro da sua recepção e dificilmente pode ser ilidido, tendo a Requerente alegado que não foi notificada [podendo, para além de não ter recebido a carta, não ter recepcionado a notificação no endereço de e-mail fornecido ou mesmo nem ter estado atenta ao mesmo] forçoso é concluir pela tempestividade da presente providência cautelar, sob pena de se afectar a garantia de uma protecção jurisdicional eficaz do destinatário [em desrespeito das exigências decorrentes do n.º 3 do artigo 268.º da Constituição e do princípio constitucional da "proibição da indefesa", insito no artigo 20.º também da Constituição].

E não obsta à conclusão pelo indeferimento da excepção invocada o facto de a Requerente ter imputado ao acto administrativo ilegalidades que são cominadas apenas com o desvalor da anulabilidade, nos termos dos artigos 133.º e 135.º do CPTA [e não nulidade. Note-se também que a notificação não é um elemento intrínseco do acto administrativo e, portanto, não é um requisito da sua validade, mas simples condição da sua eficácia, aliás, supriável por outras formas de conhecimento (cfr. art.º 67, n.º 1, do C.P.A.).]

É, pois, sabido que ocorre caducidade do direito de acção quando o A., perante ilegalidades imputadas ao acto administrativo impugnado que são cominadas apenas com o desvalor da anulabilidade, não observa o prazo que se mostra previsto no art. 58.º, n.º 2 do CPTA.

Os vícios assacados pelo Requerente ao acto suspendendo determinam a sua anulação, como se disse.

O meio contencioso principal adequado à tutela dos interesses em causa é a acção administrativa especial, cujo prazo de interposição é o cominado no artigo 58.º, n.º 2, al. b) do CPTA, e que deve ser contado nos termos do artigo 59.º, n.º 1, do mesmo Código.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

106
20

Tal prazo de impugnação é três meses e é peremptório, de natureza substantiva, encontrando-se a necessária previsão legal no CPTA.

No caso dos autos, até à presente data o Requerente não instaurou a acção administrativa especial de anulação do acto de que depende a presente providência cautelar, sendo certo que os vícios apontados ao acto cujo suspensão de eficácia é pedida, geram a mera anulabilidade - artigo 135.º do Código de Procedimento Administrativo (e não nulidade, caso em que, como se referiu no acórdão TCAN, processo n.º 00761/08.9BEPNF: As providências cautelares relativas a actos nulos e inexistentes, tal como as respectivas acções de que são dependentes, não estão sujeitas a prazo.).

Porém, ainda está em tempo de o fazer, pois que, à falta da data exacta da notificação do acto cuja suspensão se pretende, sempre terá que se atender à data da interposição desta providência cautelar como a data do conhecimento do acto, sendo que o prazo para a interposição da acção é de 3 meses. [Parafraseando o Acórdão TCAN proferido no processo n.º 00761/08.9BEPNF, de 01-10-2009: "Assim, no que toca aos actos anuláveis e quando o meio principal a utilizar seja a acção administrativa especial, essa solução apresenta-se sem dificuldades, porquanto a mesma surge claramente, ainda que de modo indirecto, do disposto nos arts. 58.º, 113.º e 123.º, n.º 1, al. a) do CPTA.

Na verdade, resulta da conjugação destas normas que tal pedido terá de ser interposto dentro do prazo previsto para a interposição daquele meio contencioso principal, salvo se se tratar de providência deduzida na pendência daquele processo.

E isto porque, fora daquelas situações de dedução na pendência na acção principal, se o interessado optar por apresentar o pedido cautelar juntamente com a acção administrativa especial o prazo a observar - atenta a natureza acessória e instrumental daquele pedido - terá de ser o previsto para a apresentação da acção, mas se se inclinar pela apresentação prévia desse pedido está obrigado a apresentá-lo também dentro do prazo previsto para a interposição da acção, uma vez que o pedido cautelar caducará com o termo do prazo concedido ao interessado para dedução do meio contencioso adequado de impugnação de actos anuláveis, sem a respectiva interposição (...)].

Pelo que a presente providência não perdeu a sua utilidade, importando decidir em conformidade.

IV. DO DIREITO

Nos presentes autos veio a Requerente intentar "*providência cautelar de suspensão de eficácia de acto administrativo*" sendo que o acto cuja eficácia se

20



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

4/AS
M

107
E

pretende suspender é o acto datado de 27/09/2012, praticado pelo Sr. Vereador do Pelouro do Urbanismo e Mobilidade, que indeferiu o pedido de averbamento para efeitos de substituição do titular de alvará sanitário e declarou a caducidade desse alvará e respectiva cassação.

Nos termos do artigo 112.º, n.º 1 do CPTA "*quem possua legitimidade para intentar um processo junto dos tribunais administrativos pode solicitar a adopção da providência ou das providências cautelares, antecipatórias ou conservatórias, que se mostrem adequadas a assegurar a utilidade da sentença a proferir nesse processo*".

O CPTA consagra, assim, uma cláusula aberta que permite a adopção de todo o tipo de providências cautelares, o que inclui as providências que se encontram especificadas no CPC e aquelas que, a título meramente exemplificativo são enunciadas no n.º 2 do citado artigo, podendo compreender outras que, no caso concreto, se mostrem adequadas [cfr. MÁRIO AROSO DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 3ª edição, 2010, anotação ao artigo 112º].

O processo cautelar tem como características a instrumentalidade, isto é, a sua dependência em face de um processo principal: a provisoriedade, por não visar a resolução do litígio, estando vedado ao tribunal conceder, através de uma providência cautelar, aquilo que só a sentença final pode proporcionar; e a sumariedade, ou seja, cognição necessariamente sumária e perfunctória da situação de facto e de direito.

A finalidade própria do processo cautelar é, pois, assegurar que a demora na tomada da decisão final não implique a criação de uma situação de facto consumado com ela incompatível, ou a produção de prejuízos de difícil reparação para os interesses de quem dela deveria beneficiar.

As providências cautelares destinam-se, assim, a obter uma regulação provisória dos interesses envolvidos num determinado litígio, podendo traduzir-se, consoante o seu conteúdo, em antecipar, a título provisório, a constituição de uma situação jurídica nova cuja obtenção se visa alcançar, a título definitivo, no processo principal (providências antecipatórias), ou a manutenção, a título provisório, de uma situação jurídica já existente, até que a situação seja definida, a título definitivo, no processo principal (providências conservatórias), como adiante se especificará.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

Essa regulação provisória deve traduzir-se, nos termos do art. 112.º, n.º 1 do CPTA, na adopção das providências cautelares que se mostrem “*adequadas a assegurar a utilidade da sentença*” a proferir no processo principal, evitando o chamado “*periculum in mora*”, isto é, o risco de que essa sentença, quando for proferida, já não dê resposta adequada às situações envolvidas no litígio, “*seja porque a evolução das circunstâncias durante a pendência do processo tornou a decisão totalmente inútil, seja, pelo menos, porque essa evolução conduziu à produção de danos dificilmente reparáveis*”. [Cfr. Mário Aroso de Almeida e Carlos Alberto Fernandes Cadilha, *op. cit.*].

Por outro lado, o artigo 113.º, n.º 1 estabelece a dependência das providências cautelares relativamente à causa principal, ao dispor que “*o processo cautelar depende da causa que tem por objecto a decisão sobre o mérito, podendo ser intentado como preliminar ou como incidente do processo respectivo*”.

Na verdade, por força da sua natureza, a tutela provisória não só não pode dar mais do que se obterá com a acção principal, como nem sequer pode produzir o mesmo efeito a título definitivo, com o que resultaria inutilizada a decisão a proferir no processo relativamente ao qual está em relação de instrumentalidade.

Com efeito, o juízo de instrumentalidade, como atrás se deixou referido, passa necessariamente pela configuração da decisão cautelar como instrumento posto ao serviço e como garantia da utilidade de uma decisão definitiva que, sem ela, poderia vir a revelar-se inócua ou incapaz de dar resposta a situações entretanto desencadeadas.

Esclarecidos estes pontos, há que apreciar se se verificam os critérios de que a lei faz depender a possibilidade de concessão de providências cautelares.

Dispõe a lei que podem ser requeridas quer providências conservatórias, quer providências antecipatórias, sendo que as primeiras se destinam a manter o *status quo ante*, tendo particular cabimento no domínio dos processos impugnatórios (de processos destinados a obter a anulação de um acto administrativo ou de uma norma).

Na alínea a) do n.º 2 do artigo 112.º prevê-se um dos tipos de providências conservatórias – a suspensão da eficácia de actos administrativos, que - como referem Mário Aroso de Almeida e Carlos Alberto Fernandes Cadilha, na obra já citada, a páginas 753 - dá resposta a um interesse primordialmente dirigido à conservação de situações jurídicas já existentes. Visa, portanto, paralisar os efeitos do acto, a inovação que ele visava



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

940
109
3

introduzir na ordem jurídica, fazendo com que, durante a pendência do processo principal, tudo se mantenha como estava antes de o acto ter sido praticado.

Servem ainda para proteger os interesses daqueles que, no processo principal, pretendam obter sentenças que, anulando actos ilegais ou declarando a respectiva nulidade ou inexistência, façam com que tudo permaneça como era antes de esses actos terem sido praticados.

Já as providências antecipatórias, como sejam as que visam a atribuição ou a regulação provisória de um direito ou de uma situação, e que se dirigem, por isso, à constituição de situação jurídica nova. Visam dar resposta a interesses cuja satisfação, no processo principal, dependa da emissão de sentenças que determinem ou imponham, a título definitivo, a constituição de situações jurídicas novas.

No art. 120.º do CPTA estão enunciados os critérios de que a lei faz depender a possibilidade de concessão de providências cautelares, ali se dispondo que:

“ 1 – Sem prejuízo do disposto nos números seguintes, as providências cautelares são adoptadas:

a) Quando seja evidente a procedência da pretensão formulada ou a formular no processo principal, designadamente por estar em causa a impugnação de acto manifestamente ilegal, de acto de aplicação de norma já anteriormente anulada ou de acto idêntico a outro já anteriormente anulado ou declarado nulo ou inexistente;

b) Quando, estando em causa a adopção de uma providência conservatória, haja fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação para os interesses que o requerente visa assegurar no processo principal e não seja manifesta a falta de fundamento da pretensão formulada ou a formular nesse processo ou a existência de circunstâncias que obstem ao seu conhecimento de mérito;

c) Quando, estando em causa a adopção de uma providência antecipatória, haja fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação para os interesses que o requerente pretende ver reconhecidos no processo principal e seja provável que a pretensão formulada ou a formular nesse processo venha a ser julgada procedente.



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

2 – Nas situações previstas nas alíneas b) e c) do número anterior, a adopção da providência ou das providências será recusada quando, devidamente ponderados os interesses públicos e privados, em presença, os danos que resultariam da sua concessão se mostrem superiores àqueles que podem resultar da sua recusa, sem que possam ser evitados ou atenuados pela adopção de outras providências.

3 – As providências cautelares a adoptar devem limitar-se ao necessário para evitar a lesão dos interesses defendidos pelo requerente, podendo o tribunal ouvidas as partes, adoptar outra ou outras providências, em cumulação ou em substituição daquela ou daquelas que tenham sido concretamente requeridas, quando tal se revele adequado a evitar a lesão desses interesses e seja menos gravoso para os demais interesses, públicos ou privados, em presença.

4 – Se os potenciais prejuízos para os interesses, públicos ou privados, em conflito com os do requerente forem integralmente reparáveis mediante indemnização pecuniária, o tribunal pode, para efeitos do disposto no número anterior, impor ao requerente a prestação de garantia por uma das formas previstas na Lei Tributária.

5 – Na falta de contestação da autoridade requerida ou da alegação de que a adopção das providências cautelares pedidas prejudica o interesse público, o tribunal julga verificada a inexistência de tal lesão, salvo quando esta seja manifesta ou ostensiva.

6 – Quando no processo principal esteja apenas em causa o pagamento da quantia certa, sem natureza sancionatória, as providências cautelares são adoptadas, independentemente da verificação dos requisitos previstos no n.º 1, se tiver sido prestada garantia por uma das formas previstas na lei tributária.”

Nos termos do disposto na al. a) do n.º 1 do art.120.º a providência requerida é decretada, quando o tribunal conclua, após uma análise sucinta e perfunctória da situação em causa, que é evidente a procedência da pretensão formulada ou a formular no processo principal. Caso disso é a impugnação de acto manifestamente ilegal, de acto de aplicação de norma já anteriormente anulada ou ainda de acto idêntico a outro já anulado ou declarado nulo ou inexistente.

“As situações a enquadrar no art. 120.º, n.º1, al. a) do CPTA, designadamente, no conceito de acto manifestamente ilegal, não devem oferecer quaisquer dúvidas



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

96
113
A

conhecimento de mérito”, isto é, a lei basta-se com um juízo negativo de não improbabilidade – o *fumus non malus iuris*, já nas antecipatórias demanda-se que “*seja provável que a pretensão formulada ou a formular nesse processo venha a ser julgada procedente*”, ou seja, sobre o Requerente impende o encargo de fazer prova sumária do bem fundado da pretensão deduzida no processo principal -- o *fumus boni iuris*.

Há que averiguar, portanto, se *não é manifesta a falta de fundamento da pretensão formulada ou a formular* no processo principal ou se se pode concluir pela *existência de circunstâncias que obstem ao seu conhecimento de mérito*”, o que se fará desde já.

Quanto à falta de notificação do acto alegada pela Requerente, como já foi explicitado e sem necessidade de maiores desenvolvimentos, tal omissão não conduz à nulidade do acto cuja suspensão se pretende e dado que não se provou qual a data da notificação, sempre a Requerente estaria em prazo de interpor a acção principal.

Quanto à segunda causa invocada pela Requerente, a de que já encetou o procedimento de licenciamento com vista à legalização das obras ilegais detectadas, como bem refere a Entidade Demandada, tal não põe em momento algum em causa a validade substantiva do acto impugnado. Senão vejamos:

O alvará é um título de licenciamento [Cfr. Acórdão STJ de 13/09/2007].

O licenciamento dos estabelecimentos comerciais visa assegurar a higiene, a salubridade, a segurança, a comodidade e as condições técnico-funcionais na instalação e laboração desses estabelecimentos, pelo que não deverão estar em actividade se não o possuírem.

O alvará deve especificar a identificação da entidade exploradora do estabelecimento, o que inculca a necessidade, em caso de mudança desta, por transmissão do estabelecimento, de naquele se proceder ao respectivo averbamento. [cfr. artigo 77.º do RJUE, onde se refere também, no seu n.º 7 que “No caso de substituição do titular de alvará de licença, o substituto deve disso fazer prova junto do presidente da câmara para que esta proceda ao respectivo averbamento no prazo de 15 dias a contar da data da substituição].

O averbamento visa, pois, fundamentalmente, dar publicidade à situação jurídica do estabelecimento, por referência à pessoa do seu titular e trata-se de acto lógica e



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

118
10

Embora a Requerente não tenha alegado os prejuízos concretos que para si advém da não concessão da providência, nomeadamente os lucros que deixa de auferir, concluiu-se que o encerramento de estabelecimento comercial acarreta sempre prejuízos de difícil reparação, nomeadamente perda de clientela.

Porém, como se disse, o licenciamento dos estabelecimentos comerciais visa assegurar a higiene, a salubridade, a segurança, a comodidade e as condições técnico-funcionais na instalação e laboração desses estabelecimentos, pelo que não deverão estar em actividade se não o possuírem, sob pena de não se garantir aos seus utilizadores as condições adequadas à sua utilização. Sobretudo tratando-se de um estabelecimento de hotelaria, em que as condições de salubridade não podem ser menosprezadas, pois que põem em causa a saúde dos utentes, sendo de afirmar que há prejuízos efectivos para a saúde pública.

Não se mostra, assim, preenchido o último requisito para que seja concedida a providência peticionada.

Nos termos do art. 31.º, n.ºs 1 e 2, alíneas b) e c), do CPTA e do art. 315.º, n.ºs 1 e 2, *ab initio*, do CPC, aplicável *ex vi* do n.º 4, do art. 31.º do CPTA, fixa-se à presente acção o valor de € 30.0001,00 de acordo com o disposto no art. 34.º, n.º 1, do CPTA.

V. DECISÃO

Nestes termos, e pelas razões vindas de aduzir, julga-se a presente providência cautelar improcedente.

Custas pela Requerente e pela Entidade Demandada, na proporção de 2/3 e 1/3, respectivamente, fixando-se a taxa de justiça em 8 UC (art. 446.º, n.º 1 e 2 do CPC e art. 7.º, n.º 3 e Tabela II do RCP).



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

99
dl

119
81

Registe e notifique.

Porto, 05 de Abril de 2013

Mariana Brandão de Pinho Noites

(Mariana Brandão de Pinho Noites – Juiz em regime de estágio)



Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

111
87
8

Proc. n.º 220/13.8BEPRT	Outros Processos Cautelares	Data: 05/04/2013
Requerente:		
Entidade Requerida: Município do Porto		

I. RELATÓRIO

com sede na Rua , instaurou a presente **Providência Cautelar**, prévia à propositura da respectiva acção principal, contra o **MUNICÍPIO DO PORTO**, com sede na Praça General Humberto Delgado, 4049-001 Porto, tendo em vista obter a suspensão de eficácia do acto datado de 27/09/2012, praticado pelo Sr. Vereador do Pelouro do Urbanismo e Mobilidade, que indeferiu o pedido de averbamento para efeitos de substituição de alvará sanitário n.º e declarou a caducidade desse alvará e respectiva cassação.

Alegou, em síntese, como fundamentos da sua pretensão:

- i) a nulidade do acto administrativo em causa resultante da falta de notificação do mesmo à Requerente e por não estarem reunidos os pressupostos para que pudesse ser determinada a cessação da utilização da fracção;
- ii) a anulabilidade do acto em causa porquanto a decisão de cessação de utilização do estabelecimento comercial que explora é desproporcional e injusta, uma vez que tal estabelecimento é a única fonte de rendimento da Requerente, pondo em causa a sua sobrevivência e a dos seus trabalhadores, sendo os danos que advém do encerramento imediatos, irreversíveis e de difícil reparação.

A fls. 46 dos autos foi proferido despacho de admissão da presente providência cautelar e ordenada a citação da Entidade Requerida para deduzir oposição.

A fls. 51 e seguintes dos autos a Entidade Requerida apresentou a sua oposição, defendendo-se por excepção e por impugnação.

Por excepção alegou:

- a) a caducidade do direito de acção;