

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
475/04.9TBLLE.E1.S1	24 de maio de 2011	João Bernardo

DESCRITORES

Arrendamento > Resolução > Desconsideração da personalidade jurídica > Abuso do direito > Inconstitucionalidade

SUMÁRIO

- 1 . Não havendo autorização do locador, a cedência do locado a uma sociedade, ainda que constituída pelos próprios arrendatários, integra, por regra, fundamento de resolução do contrato de arrendamento.
- 2 . Não obstante estes permanecerem a trabalhar ali do mesmo modo que antes, minguando a distinção, em termos práticos, entre eles e a sociedade, não é de desconsiderar a personalidade colectiva desta, em ordem a irrelevar para os ditos efeitos, a cedência do locado, já que, então, se manteria um contrato sem nitidez quanto à parte passiva.
- 3 . Do mesmo modo, nada tendo o senhorio feito no sentido da aceitação de tal situação, aquela falta de distinção não é suficiente para se alcançar a figura do abuso do direito reportada à resolução contratual.
- 4 . A resolução levada a cabo com tal fundamento não viola qualquer preceito constitucional.

TEXTO INTEGRAL

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça:

I -

No Tribunal Judicial de Loulé, AA intentou a presente acção declarativa, em processo comum ordinário, contra:

BB e CC.

Alegou, em síntese, que:

Por contrato celebrado em 16.7.1958, enquanto proprietário, deu de arrendamento a DD e EE, o ... do prédio urbano com o n.º ... de polícia, sito na ..., em Loulé, com direito a passagem por um corredor para a R., pela porta n.º ..., destinada ao exercício do comércio de café, refeições e outros.

Em 31-5-84, os arrendatários trespassaram para os ora réus o referido estabelecimento comercial, tendo ele, autor, a partir daquela data, passado a receber destes as rendas, actualmente de 253 € mensais.

Em Dezembro de 2003 teve conhecimento de que os réus cederam a utilização do café/mercearia que ali funciona a uma sociedade denominada FF, Lda.

Sem lhe terem dado conhecimento a ele, autor.

Pedi, em conformidade:

A condenação dos réus a despejarem de imediato o imóvel, deixando-o devoluto de pessoas e bens.

Contestaram os réus.

Na parte que agora importa, sustentaram que:

O A. teve conhecimento antes de 18-2-03 da constituição da sociedade FF, Lda., do seu objecto social e, desde pelo menos finais de 1985, de que a mesma

explorava referido café.

Não manifestou qualquer oposição e vem recebendo as rendas desta.

Não teve lugar qualquer cessão ou mudança de exploração, tendo eles, réus, explorado sempre em conjunto o estabelecimento (entre 31-5-84 e 30-12-85, sob a forma de sociedade irregular, formalizando o negócio por escritura pública a partir daquela data).

Ganham a sua vida explorando o mesmo estabelecimento desde 1984, ali investindo todas as suas economias e realizando melhoramentos, pelo que a cessação do arrendamento lhes causaria prejuízos pessoais enormes e colocá-los-ia e aos seus agregados familiares em situação de graves dificuldades financeiras.

Ao mover esta acção, o autor age em abuso do direito, sendo certo que não tem qualquer prejuízo.

E, em reconvenção, pediram a condenação do A. a pagar-lhes o montante que terão gasto com as obras feitas no imóvel arrendado, em valor superior a € 21.000, a liquidar no decurso do processo.

Respondeu o autor, dizendo que só em Dezembro de 2003, por mero acaso, é que teve conhecimento de que o "C....." era explorado pela sociedade FF, Lda., sempre tendo tratado dos assuntos relativos ao imóvel arrendado com os réus como pessoas singulares, emitindo os recibos de renda em nome destes, desconhecendo a existência anterior da referida sociedade e de que era esta que explorava o mencionado estabelecimento e conseqüentemente a respectiva cedência.

Relativamente ao pedido reconvenicional afirma desconhecer a realização de obras no estabelecimento pelos réus que, a terem acontecido, não foram por si autorizadas, nem eles teriam direito ao seu reembolso, atento o teor do art. 7º do contrato de arrendamento.

II –

Na altura oportuna foi proferida sentença, em que:

Se julgou a acção improcedente e se absolveram os réus do pedido.

Se julgou extinta a instância reconvençional por inutilidade superveniente da lide.

Entendeu o Sr. Juiz, em resumo, que:

Não estamos perante uma cessão de exploração de estabelecimento comercial, quer por falta de transmissão do estabelecimento – já que os réus continuaram a trabalhar lá –, quer por falência do requisito da onerosidade;

Do mesmo modo não teve lugar trespasse;

O que teve lugar foi um contrato de sociedade irregular;

Em qualquer caso, a ter havido cessão de exploração ou trespasse, estes seriam nulos por falta de forma;

E ainda que ao autor assistisse o direito de que se arroga, estaria a agir em abuso do direito, já que são as mesmas pessoas que exploraram o estabelecimento, “sem alteração de substância ou prejuízo” para ele.

III –

Apelou o autor e o Tribunal da Relação de Évora, **julgando procedente a apelação:**

Declarou resolvido o contrato de arrendamento;

Absolveu o autor do pedido reconvençional.

Entenderam, no essencial, os Sr.s Desembargadores que:

Independentemente da classificação do negócio celebrado entre os réus e a sociedade, aqueles cederam o gozo e fruição do locado a esta, sem autorização do senhorio, preenchendo, assim, a estatuição da alínea f) do n.º1 do artigo

64.º do RAU;

A titularidade do crédito relativo às obras assiste a ela e não a eles.

IV -

Pedem revista os réus.

Concluem as alegações do seguinte modo:

1 . O negócio entre os Recorrentes e a sociedade que ambos constituíram teve por efeito simplesmente a atribuição à sociedade da exploração do estabelecimento que funciona no arrendado, sem afectar o contrato de arrendamento, onde continuaram como arrendatários, até hoje, os Recorrentes.

2. Não está apurado que tipo de negócio foi esse, mas sabe-se que o seu objecto foi, não directamente a coisa arrendada, mas o estabelecimento que lá funciona, e que apenas pode ter sido um comodato ou uma locação do estabelecimento, pois trespasse não foi.

3. Tanto o comodato quanto a locação do estabelecimento não dependem de autorização do senhorio.

4. Do mesmo modo, não dependem também de comunicação ao senhorio, pois não se lhes aplica a regra do Art. 1.038º, g) do Cód. Civil, combinada com a alínea f) do mesmo artigo.

5. A inaplicabilidade desta regra resulta principalmente do facto de não estarmos diante de um negócio cujo objecto seja a coisa arrendada (mas sim o estabelecimento que lá funciona), e de não fazer sentido que o senhorio intervenha na gestão do estabelecimento, como seria se as alterações à gestão tivessem que lhe ser comunicadas.

6. De todo o modo, neste caso, os Recorrentes sempre exploraram o arrendado em sociedade, primeiro irregular e depois constituindo-a por escritura pública, pelo que esse acto de regularização não pode nunca ser considerado uma

alteração relevante na exploração do arrendado.

7. Ainda que se entenda que a comunicação era necessária, a divisão existente entre os tratadistas, e nos próprios tribunais, acerca desta questão, sempre autorizaria os Recorrentes a entender que, legitimamente, não tinham que fazer a comunicação ao senhorio.

8. Também se deve ter em conta, como uma circunstância relevantíssima deste caso particular, que o acto que supostamente deveria ter sido comunicado não representa nenhuma alteração de facto da exploração, mas tão-somente de direito.

9. De ambas estas circunstâncias decorre que o eventual incumprimento que adviria da falta da comunicação, nunca poderia ser considerado culposos, não sendo, portanto, relevante para aquilatar do incumprimento do contrato e do respectivo direito à sua resolução, nos termos dos Arts. 798º e 799º do Cód. Civil

10. O entendimento de que o Art. 1.038º, f) e g) do Cód. Civil, conjugado com o Art. 64º, n.º1, f) do RAU, se aplica a um caso como este, e permite a resolução do contrato pelo senhorio, viola os Arts. 61º e 62º da Constituição, e os princípios da isonomia e da proporcionalidade.

11. Ainda que se entenda que o Recorrido tem o direito de invocar o direito de resolução por falta da comunicação da constituição da sociedade, e da exploração do estabelecimento instalado no arrendado por parte desta, o exercício desse direito nestas circunstâncias é abusivo, e viola o preceito do Art. 334º do Cód. Civil.

12. Entender que o Art. 334º do Cód. Civil não se aplica ao caso presente é uma flagrante violação do princípio constitucional da proporcionalidade, o que mais impõe se veja como abusiva a pretensão do Recorrido de resolver o contrato.

13. Face ao exposto, requer-se a V. Exas. Egrégios Conselheiros, revoguem o duto acórdão recorrido, indeferindo a pretensão do Recorrido, e negando o seu invocado direito à resolução do contrato de arrendamento.

Contra-alegou o recorrido, concluindo que:

1º - A constituição da sociedade FF, Lda. em Dezembro de 1985 e o facto de ter passado a ser esta a explorar o locado, consubstancia, para o senhorio, uma alteração da maior relevância;

2º - Existem, de facto, muitas e relevantes diferenças entre celebrar um contrato de arrendamento com duas pessoas jurídicas individuais e celebrar um contrato de arrendamento com uma pessoa colectiva;

3º - Entender de outro modo é violar o direito de propriedade do Recorrido, constitucionalmente consagrado, limitando-o sem base legal;

4º - Com efeito, num arrendamento celebrado com uma sociedade comercial, o senhorio sabe que a inquilina tem a sua responsabilidade limitada, o que lhe dá menos garantias em termos de pagamento das rendas. Para colmatar esta desprotecção, o senhorio (homem médio) quando celebra um contrato de arrendamento com uma sociedade, exige sempre a existência de um fiador garante do pagamento das rendas caso a sociedade falte, ou de uma garantia bancária - ou seja, há a necessidade de reforçar garantias que não existe quando o inquilino é uma pessoa jurídica individual - neste caso duas, com o inerente reforço de garantias, já que era o património pessoal de ambos que responderia por eventuais rendas em atraso que pudessem surgir;

5º - Por outro lado, num arrendamento celebrado com pessoas jurídicas individuais, como inquilinos, o senhorio sabe que o mesmo cessará, no máximo, com a morte destes. Um arrendamento celebrado com uma sociedade, ao invés, poderá perdurar centenas de anos;

6º - Ademais, sendo o arrendamento celebrado com uma sociedade, podem sempre e a qualquer momento, os respectivos sócios ceder as suas quotas, estando pois o senhorio à mercê de se confrontar com vários e sucessivos "rostos" em representação da sua inquilina;

7° - Estas três diferenças fundamentais têm a maior relevância em dois dos principais elementos que caracterizam o contrato de arrendamento:

Diferenças quanto às garantias de pagamento das rendas;

Diferenças quanto ao carácter intuitu personae do arrendamento;

8° - Passar a ter como arrendatária uma sociedade, ainda que esta seja constituída exactamente com as mesmas pessoas que antes eram os inquilinos individuais é ter como arrendatária outra pessoa jurídica, titular de direitos e obrigações, com personalidade jurídica e judiciária autónomas e que implica, pura e simplesmente, o desaparecimento das duas pessoas individuais (o Sr. BB e o Sr. CC) que antes eram os arrendatários;

9° - Se a FF, Lda não pagar as rendas é a esta e não ao Sr. BB e ao Sr. CC que o Recorrido tem que passar a reclamar o pagamento a partir do momento em que se reconhece a existência da sociedade como arrendatária (sem nenhum fiador, que não foi acautelado por não se afigurar necessário);

10° - Se os sócios da FF, Lda. decidirem ceder as suas quotas (depois de reconhecida a situação), o Recorrido poderá passar a ter como "rostos" da sociedade o GG e o HH ou o GG, o HH e o II, que não conhece, que não lhe inspiram confiança e com quem não quereria contratar se lhe aparecessem no início ... ;

11° - Houve pois, no caso, uma verdadeira cessão da posição contratual, já que o Recorrido passa a ter, perante si, uma pessoa jurídica distinta dos anteriores BB e CC;

12° - E não se diga agora e só agora, como fazem os recorrentes, que são estes que continuam a ser os arrendatários do locado e que apenas cederam a exploração do estabelecimento a sociedade;

13° - É que foi dado como provado que é a sociedade que paga as rendas ao Recorrido, é a sociedade que explora o café, é a sociedade que suporta as obras, enfim, a sociedade assumiu, por completo, precisamente, a posição de arrendatária do locado, sem que ao senhorio fosse dado conhecimento;

14° - Houve pois, no caso, uma verdadeira cessão da posição contratual, já que o Recorrido passa a ter, perante si, uma pessoa jurídica distinta dos anteriores BB e CC;

15° - E o senhorio nunca pode ser obrigado a reconhecer essa cessão da posição contratual, conforme aliás, estipula o artigo 424° do Código Civil, nos termos do qual a mesma carece do seu consentimento para produzir efeitos em relação a si;

16° - No sentido do supra exposto, vide, designadamente, Ac. RL de 05.05.1992, Ac. RL de 03.02.2005 "a contrario" e Ac. RP de 06.04.2006, todos disponíveis em www.dgsi.pt e Ac. STJ de 11.01.2005, na Revista n.º 4173/04, apud Laurinda Gemas - Albertina Pedroso - João Caldeira Jorge in "Arrendamento Urbano Novo Regime Anotado e Legislação Complementar, 2006, p. 188, entre outros;

17° - Este enquadramento deverá aplicar-se, independentemente de qual tenha sido o contrato instrumento que esteve na origem da cessão e também, independentemente de o mesmo ser alegado e provado;

18° - Acresce que, caso na situação sub judice, estivéssemos perante uma cessão de exploração ou um trespasse nulos por vício de forma, como é suscitado na sentença recorrida, sempre o Tribunal "a quo" teria que extrair as consequências jurídicas daí decorrentes, quais sejam, a resolução do arrendamento no caso de cessão inválida por falta de forma, neste sentido, vide Ac. RL de 06.05.2008, disponível em www.dgsi.pt;

19° - Mais, segundo uma orientação praticamente uniforme, tanto na doutrina como na jurisprudência, a al. f) do citado artigo 1038° do Código Civil deve interpretar-se no sentido de que a enumeração, que nela se faz, dos actos relativos ao gozo da coisa que ao locatário é vedado praticar não reveste carácter taxativo, neste sentido, vide Ac. RL de 06.05.2008, disponível em www.dgsi.pt, Manuel Henrique Mesquita, in Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 126°, p. 347 e Pinto Furtado, in "Manual do Arrendamento

Urbano", 3.^a Ed., 2001, págs. 455 e 818;

20º - Por isso, a referência aos tipos legais (subarrendamento, empréstimo, cessão da posição contratual) não significa que outras situações de cedência não devam considerar-se ao abrigo da citada previsão legal;

21º - Bastando que o Autor prove que o arrendado está a ser utilizado por outrem - prova essa que, no caso, foi manifestamente feita;

22º - Não há pois, atento o exposto, qualquer situação de abuso de direito por parte do Recorrido, mas apenas um exercício legítimo e justificado, de um direito que a lei lhe concede;

23º - Existiu, in casu, uma cedência do gozo do locado não autorizada ou consentida pelo senhorio, em violação do preceituado no artigo 1038º, al. f) do Código Civil;

24º - Devendo, em consequência, ser decretado o pretendido despejo, nos termos do preceituado no artigo 64º, n.º 1, al. f) do RAU, mantendo-se o Acórdão recorrido nos exactos termos em que foi proferido.

V -

Por jubilação do primitivo relator, ocorrida em 22.2.2011, foi o presente processo redistribuído.

Ante as conclusões das alegações, a questão que temos para solucionar consiste em saber se teve lugar cedência não autorizada do locado integrante de causa resolutive do contrato de arrendamento.

VI -

Vem provada a seguinte matéria de facto:

1 . Mostra-se inscrita a favor do A. a aquisição, como herdeiro universal de seus pais, do prédio urbano sito na ..., em Loulé, com os n.ºs .., .., .., .. e .. de polícia,

inscrito na matriz predial sob o art. 3755º e descrito na Conservatória do Registo Predial de Loulé sob o n.º .. - doc. fls. 52 a 59 (A).

2 . Mediante escritura pública lavrada no dia 16-7-58, no Cartório Notarial de Loulé, o A. declarou dar de arrendamento a DD e a EE o ..., com o n.º .. de polícia, com direito a passagem por um corredor para a Rua, pela porta n.º ... de polícia, com destino ao exercício da indústria de café, podendo servir refeições, bem como vender a retalho, chá, café, águas minerais, tabaco, fósforos e outros produtos, ficando proibida a sua sublocação, e ficando estabelecido que os sublocatários ficam desde logo autorizados a fazer as obras necessárias para o embelezamento dos interiores do café e melhoramentos das suas instalações sanitárias de maneira a serem mais próprias e convenientes para o fim a que o rés do chão se destina e que as obras e benfeitorias feitas pelos locatários ficam fazendo parte integrante do prédio e não poderão ser retiradas, não tendo os locatários direito a indemnização ou retenção por tais obras e benfeitorias - doe. fls. 60 a 66 (B).

3 . Mediante escritura pública lavrada em 31-5-84, no Cartório Notarial de Loulé, DD declarou trespassar a BB e a CC, mediante o preço de quinhentos contos, o estabelecimento comercial de café e bilhares, instalado nos compartimentos do rés do chão direito do prédio urbano situado na ..., da freguesia de S. Clemente, Concelho de Loulé, com passagem para a Rua pelo n.º .. de polícia, inscrito na matriz sob o art. 4860.º, tomado de arrendamento a AA, incluindo todos os elementos constitutivos do respectivo estabelecimento, nomeadamente o direito ao falado arrendamento e todo o activo, ficando excluído o passivo - doc. fls. 67 a 70 (C).

4 . Em Fevereiro de 2004, a contrapartida mensal paga pelo gozo do prédio era de 253 € (D).

5 . Encontra-se matriculada na Conservatória do Registo Comercial de Loulé, sob o na, a sociedade "FF, Lda.", que tem por objecto social a exploração de café, cervejaria e restaurante, com sede na ..., n.º .., ..., freguesia de S.

Clemente, Concelho de Loulé, com início de operações comerciais no dia 30-12-85, da qual são sócios e gerentes os RR. (E).

6 . Entre 31-5-84 e 30-12-85, os RR. em conjunto suportaram as despesas do estabelecimento comercial que funciona no prédio referido em B), receberam os respectivos lucros, apresentaram-se perante os clientes que ali se dirigiam, serviram refeições, cafés, bolos e sanduíches ali comercializadas (F).

7 . Desde 30-12-85, tais actos passaram a ser praticados pela sociedade referida em E) (G).

8 . O pagamento das contrapartidas mensais pelo gozo do prédio é efectuado através de depósito bancário e a respectiva quitação enviada pelo correio (H).

9 . Os RR. não informaram o A., por escrito, do referido em G) (I).

10. O A. apenas teve conhecimento em Dezembro de 2003 de que o "C....." era explorado pela sociedade referida em E) (1.º).

11 . O A. recebe as contrapartidas mensais dos RR. desde 31-5-84, enquanto pessoas individuais (40).

12 . É a sociedade referida em E) que, desde 1985 paga a contrapartida mensal ao A. (5º).

13 . Desde 31-5-1984 que os RR. e esposas trabalham no estabelecimento todos os dias (7º).

14 . E fazem as compras de mercadorias e decidem os produtos a comercializar (8º).

15 . E tomam as decisões acerca do negócio e dão instruções ao pessoal contratado (9º).

16 . E fixam os preços dos produtos vendidos (10º).

17 . E representam o estabelecimento perante fornecedores, clientes, autor e autoridades públicas (11º).

18 . E servem os clientes e confeccionam as refeições servidas (12º).

19 . E recebem o preço pago, fazem os pagamentos e dividem os lucros (13º).

20 . A instalação eléctrica do prédio referido em B foi remodelada (14.º).

- 21 . Todo o pavimento do prédio referido em B foi substituído (15.º).
- 22 . Foram colocadas louças, azulejos e canalizações em todas as casas de banho (16.º)
- 23 . Todo o interior do estabelecimento foi pintado e limpo (17.º).
- 24 . E pintaram e limparam todo o interior do estabelecimento (17.º).
- 25 . As obras referidas custaram cerca de € 11.000,00 (19.º).
- 26 . O prédio só poderia funcionar para o fim referido em B se fossem realizadas as obras descritas em 14.º a 18.º (21.º).

VII -

Como se vê, a intervenção da sociedade no locado teve lugar a partir de 30.12.1985. A lei não alude a um comportamento prolongado no tempo, antes se quedando pela cedência do gozo da coisa, pelo que, logo naquele final do ano de 1985 se esgotou a realidade factual cuja relevância jurídica na perspectiva de fundamento resolutivo nos cumpre apreciar.

O RAU entrou em vigor posteriormente, de sorte que - ainda que isso não releve - nos temos de situar na redacção do Código Civil vigente antes, a que pertencem os artigos que se vão referir sem menção de inserção.

VIII -

O elenco factual descrito em 6 e 7, conjugado com a própria sede da sociedade não deixa dúvidas de que, dos réus para esta, teve lugar uma cedência de gozo do arrendado.

Não permitem, porém, os factos que se veja com clareza a que título surge a ela a praticar os actos que ali se descrevem.

O que demanda uma atenção reforçada sobre a interpretação da alínea g) do artigo 1093.º.

IX -

Disponha este que:

1 . O senhorio só pode resolver o contrato:

.....

f) Se[o arrendatário] subarrendar ou emprestar, total ou parcialmente, o prédio arrendado, ou ceder a sua posição contratual, nos casos em que estes actos são ilícitos, inválidos por falta de forma ou ineficazes em relação ao senhorio, salvo o disposto no artigo 1049.º.

O artigo 1049.º não nos interessa aqui.

Face a esta redacção, houve quem entendesse que a enumeração era taxativa, mas a maioria sustentava o carácter meramente exemplificativo (Henrique Mesquita, RLJ n.º126, 345 e Pinto Furtado, Manual de Arrendamento Urbano, 668, posição que vem tendo acolhimento neste Tribunal, como se pode ver do Acórdão de 28.9.2004, processo n.º 04A2444, disponível em www.dgsi.pt).

Tutelando a lei o direito à resolução contratual por parte do senhorio e sendo o contrato de arrendamento um contrato “intuitu personae”, não vemos que haja razão para distinguir os casos ali previstos dos demais que envolvam a transmissão do gozo do locado desde que não seja “por curto período” (designação de Pires de Lima e Antunes Varela, em anotação ao mencionado artigo).

Na panóplia de situações que envolvam a transmissão desse gozo temos a regra geral da ilicitude. Depois de aludirem aos casos de comodato, subarrendamento, locação do estabelecimento e trespasse, Laurentina Gemas, Albertina Pedroso e Caldeira Jorge (Arrendamento Urbano, Novo Regime Anotado e Legislação Complementar , 2.ª ed., 296) referem ser a “cedência do gozo da coisa arrendada que não se reconduza a nenhum destes casos inválida”.

Ou seja, atenta a redacção daquela alínea do artigo 1093.º, integrante de fundamento resolutivo, a menos que tenha havido autorização do senhorio, ou, pelo menos comunicação a este com aceitação concomitante da nova situação.

O subarrendamento e o comodato também carecem de autorização do senhorio, nos termos do artigo 1038.º, f) .

Quanto à autorização, subsistem dúvidas no que respeita à cessão do estabelecimento comercial. Dúvidas que não se estendem ao trespasse face ao artigo 1118.º (reproduzido praticamente no artigo 115.º do RAU), sendo permitido “sem dependência de autorização do senhorio”.

Mas é seguro que, quer num caso, quer no outro, se impõe a comunicação a este, nos termos da alínea f) do artigo 1038.º, sob pena - se outro vício não houver - de ineficácia. (cfr-se Laurinda Gemas, Albertina Pedroso e Caldeira Jorge, ob. e loc. citados, Pais de Sousa, Anotações ao Regime do Arrendamento Urbano, 4.ª ed., 187 e 303, Romano Martinez, Da Cessação do Contrato, 350 e, bem assim, em www.dgsi.pt, os Ac.s deste Tribunal de 10.7.2007, processo n.º 07B2409 e de 28.6.2007, processo n.º 07B1532, quanto à cessão do estabelecimento comercial e de 16.11.2004, processo n.º 3458/04, quanto ao trespasse, com sumário disponível em www.stj.pt, Sumários).

Ineficácia com que se basta o texto da mencionada alínea g).

X -

Dos factos consta que os réus não informaram o autor, por escrito, da referida cedência, tendo tido dela conhecimento apenas em 2003 e reagido com a instauração da presente acção.

Tem, pois, de se considerar, independentemente de qual seja a subsunção jurídica relativa a tal cedência e da discussão sobre o ónus de prova da comunicação, que aquela, se não foi ilícita, foi, no mínimo ineficaz

relativamente ao senhorio.

Ou seja, está preenchido o fundamento resolutivo invocado.

XI -

Com a orientação que vimos seguindo, continuamos, aliás, a jurisprudência deste Tribunal , plasmada, em casos em tudo semelhantes, nos Ac.s de 28.9.2004, supra já referido e de 11.1.2005, processo n.º4173/2004, 1.ª, este disponível só em sumário no sítio aludido em IX, parte final.

E em abono dele podemos ainda referir a mencionada anotação, também relativa a um caso idêntico ao nosso, de Henrique Mesquita, chegando este Ilustre Autor a afirmar que “ a autorização através da qual os co-arrendatários consentiram que a sociedade tivesse a sua sede no local arrendado constituiria, só por si, independentemente de um acto de entrega, fundamento de despejo...”

XII -

Decerto que não pode deixar de merecer ponderação o que se vem passando, em termos práticos, quanto à exploração do estabelecimento.

Os réus são sócios e gerentes da sociedade, trabalham juntamente com as esposas ali todos os dias, fazem as compras e decidem os produtos a comercializar, tomam as decisões acerca do negócio, dão instruções ao pessoal contratado, fixam os preços dos produtos vendidos, representam o estabelecimentos perante fornecedores, clientes, autor e autoridades públicas, servem os clientes, confeccionam as refeições, recebem o preço pago, fazem os pagamentos e dividem os lucros.

Ainda que muito da sua actuação possa ter lugar enquanto sócios da sociedade, não pode deixar de se considerar que tem vindo a existir, ao longo de muitos anos, uma situação de indistinção, no plano prático, entre eles e ela. No fundo existe uma realidade que é única e é o direito, ao incidir nela, que cria a

dicotomia entre a actuação das pessoas singulares e da pessoa colectiva.

Estas situações abrem caminho ao recurso à figura da desconsideração da personalidade colectiva. Baseando-se, nomeadamente, no princípio da boa fé, o direito deve abdicar, em alguns casos de excepção, da autonomia da personalidade jurídica colectiva, em ordem a tutelar uma situação sem a violentar face à realidade prática. Aproximando-se, no fundo, da vida tal como ela é.

Só que, neste caso, existem contrapesos decisivos relativamente ao acolhimento da figura que vimos referindo. Situam-se eles no que resultava da manutenção da relação contratual, se ignorarmos, para efeitos resolutivos, a sociedade.

Levantava-se logo a dúvida sobre quem, afinal, constituiria a parte passiva do arrendamento ou quem tinha o direito a explorar o estabelecimento. Depois, numa sociedade, como se refere no Ac. deste Tribunal, supra citado, de 28.9.2004, podem ter lugar, à revelia do senhorio, aumentos de capital, admissão de novos sócios, transformação da espécie por fusão, etc., tudo proporcionador de consequências particularmente relevantes e potencialmente negativas para o locador que um instituto, manifestamente de excepção, não justifica.

XIII –

Mais clara nos parece ainda a recusa da figura do abuso do direito.

O que temos é uma realidade toda situada no lado passivo do arrendamento. O autor teve conhecimento do que se passava e veio com a presente acção. Mais nada. Não existiu, por parte deste, qualquer aceitação da nova situação – caso, aliás, que até fora desta figura, relevaria nos termos do artigo 1049.º - ou até tolerância relativamente a ela. A confusão que vem tendo lugar entre os réus e a sociedade de que são sócios gerentes situou-se na parte passiva do contrato.

E o referido na parte final do anterior número revela bem que a actuação traduzida pela presente acção tem subjacente um interesse ponderoso, não se tratando, por isso, duma actuação manifestamente injustificada face ao sacrifício que a procedência da acção encerra para os réus.

Decorreu, é certo, muito tempo, mas também aqui nada do comportamento do autor legitimaria o pensamento, por parte dos réus, de que a situação estava consolidada em ordem a não vir a ser atingida por aquele.

XIV -

Nem a solução que defendemos ofende, de qualquer modo, o disposto na Constituição, mormente nos, invocados pelos recorrentes, artigos 61.º e 62.º, pois ali se enunciam apenas princípios gerais relativos à propriedade e à liberdade que a enforma, nada se estatuidando quanto ao exercício de direitos como o que aqui é exercitado. Repare-se até que é o próprio proprietário que vem exercendo o que, afinal, se situa claramente dentro do círculo de poderes inerentes à propriedade privada que o texto constitucional protege.

Este modo de ver as coisas não colide, de modo algum, com a orientação seguida no Ac. do TC n.º289/99, de 12.5 (que se pode ver no sítio do próprio Tribunal), citado pelos recorrentes, pois ali se decidiu apenas que o entendimento de que a cessão do estabelecimento comercial não carecia de ser comunicada ao senhorio (que, como vimos supra, não perfilhamos) não tinha mácula de inconstitucionalidade. Não se decidiu que a sua exigência a tivesse. Pelo contrário, os fundamentos do acórdão apontam no sentido de que, quer uma solução, quer a solução contrária, se situam em domínio que as normas constitucionais deixaram ao legislador ordinário. O que foi claramente corroborado pelo Acórdão n.º 302/2001, de 27.6 que também se pode ver no mesmo sítio, no qual se pode ler, nomeadamente:

“Seja como for, num sistema de resolução do contrato de arrendamento por iniciativa do senhorio caracterizado pela existência de causas tipificadas, e num

sistema em que a resolução do contrato fundada no incumprimento por parte do arrendatário tem necessariamente de ser decretada pelo tribunal, não se afigura desrazoável, arbitrário nem excessivo que o incumprimento traduzido em cedência do imóvel pelo arrendatário, sem autorização do senhorio, constitua fundamento de resolução do contrato de arrendamento pelo senhorio, ainda que se trate de mera cedência parcial.”

XV -

Face a todo o exposto, nega-se a revista.

Custas pelos recorrentes.

Lisboa, 24 de Maio de 2011

João Bernardo (Relator)

Oliveira Vasconcelos

Serra Baptista

Fonte: <http://www.dgsi.pt>