

LOTEAMENTOS — PROMESSA DE COMPRA E VENDA TERRENO SEM ALVARÁ — VALIDADE

(ACÓRDÃO DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DE 31 DE MARÇO DE 1981) *

SUMÁRIO:

É válido o contrato-promessa de compra e venda de terreno compreendido em loteamento sem alvará, constante de documento particular assinado pelos outorgantes, na vigência do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965.

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça:

Maria Helena Pulido Valente Correia Guedes, em acção proposta contra Matur — Sociedade de Empreendimentos Turísticos da Madeira, SARL, com as identificações dos autos, pede que esta seja condenada a pagar-lhe a quantia de 1 394 000\$00, acrescida de juros de mora à taxa legal de 5 % desde 17 de Abril de 1979, no montante de 5808\$30, e vincendos até integral pagamento, dobro do sinal dado em contrato-promessa de compra e venda de uma moradia implantada no Lote 74 do Conjunto Turístico «Água de Pena», no sítio da Queimada, Machico, ilha da Madeira, que esta não cumpriu culposamente, e do preço da compra do seu mobiliário e decoração, contratos firmados em 17 de Fevereiro de 1970.

Na sua contestação, a ré arguiu a excepção peremptória da nulidade desse contrato-promessa, por celebrado sem existir o necessário alvará de

* *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 305, pág. 288.

loteamento — artigo 10.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 46 673, de 19 de Dezembro de 1965; e impugnou, negando que tivesse deixado de cumprir o contrato-promessa por sua culpa, dando a sua versão dos factos.

Nos seguintes articulados, as partes mantiveram e desenvolveram os seus modos de ver, tendo a autora alterado e ampliado a causa de pedir e o pedido, no sentido de a ré também ser condenada a pagar-lhe a quantia de 447 227\$50, referente a rendimentos por utilização do prédio prometido vender, vencidos e não pagos, conforme contrato para «Arrendamento e administração de habitação» que com ela celebrou, acrescida de juros de mora à taxa de 5 % e rendimentos vincendos até que o contrato seja denunciado; a ré opôs-se a essa alteração e a esse pedido, embora confessando que só deve a quantia de 323 500\$00 desses rendimentos.

A excepção foi julgada procedente no despacho saneador e no mais aí a acção foi igualmente julgada improcedente, o que foi confirmado por outro acórdão da Relação.

Agora, traz a autora recurso para este Supremo Tribunal, concluindo, em síntese, nas suas alegações:

- a) Ao contrário das instâncias, o contrato-promessa não é nulo, pois tal não foi desejado pelo Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Dezembro de 1965, limitando-se a sancionar com penas de multa a transgressão ao disposto no seu artigo 10.º, n.º 1;
- b) Só o Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho, visando agravar essas sanções, e apenas quanto aos casos de actos *com eficácia real*, introduziu a sanção da nulidade para a inobservância de licenciamento de loteamento, e não para os casos *com meros efeitos obrigacionais*, como resulta «a contrario sensu» da sua letra e do seu preâmbulo;
- c) Assim, a validade do contrato-promessa em questão, com eficácia meramente obrigacional e celebrado antes deste diploma legal, configura-se inatacável;
- d) Mesmo admitindo a sua nulidade, jamais seria de restituir em singelo o desembolsado pela recorrente — e por centenas de outros promitentes na sua situação — o que redundaria em lesão enorme e colectiva, imoral e ilegal;
- e) É que tendo sido pedido o licenciamento em 1972, o loteamento tem de considerar-se *tacitamente autorizado* desde 1973 por força dos artigos 17.º, n.º 1, e 34.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 289/73;
- f) A posterior falta de alvará é exclusivamente imputável à recorrida, que não pagou as taxas devidas, para continuar a explorar, em seu proveito e em detrimento dos promitentes compradores, as centenas de moradias de «Água de Pena»;
- g) Assim, em caso de nulidade, impunha-se de acordo com o disposto no artigo 293.º do Código Civil, converter o negócio inválido num contrato-promessa sujeito a *condição suspensiva* do licenciamento necessário, preenchida com o licenciamento tácito; e o subsequente

incumprimento da recorrida imporia a restituição do sinal em dobro;

- b) Esta decisão alcançaria o contrato de «venda de mobiliário», acessório daquele, o que resulta dos factos apurados e da sua cláusula 4.^a, tudo desrespeitado nas instâncias;
- i) Quanto à restituição dos rendimentos contratados para as quantias desembolsadas pela recorrente, sempre devia ser determinado por corresponder aos frutos civis de valores confiados à recorrida, sua possuidora de má-fé;
- j) A decisão recorrida violou os artigos 9.^o, 11.^o e 294.^o do Código Civil.

Em contra-alegação, a recorrida procura rebater os argumentos da recorrente, pedindo a confirmação do acórdão recorrido.

Importa decidir.

Vamos alicerçar as nossas considerações e decisão nos factos em que as instâncias basearam as suas decisões.

O primeiro problema equacionado, algo difícil e de consequências graves, é o da nulidade do contrato-promessa de compra e venda da moradia, dele derivando a solução para os demais problemas suscitados nos autos.

Ora, não há dúvida que esse contrato foi celebrado quando ainda em vigor o Decreto-Lei n.^o 46 673, de 29 de Dezembro de 1965, ou seja, em 17 de Fevereiro de 1970, sendo-lhe portanto, aplicável nomeadamente o seu artigo 10.^o, n.^o 1.

E também não há dúvida que este preceito é imperativo, tratando-se de norma de interesse público, tutelando relevantes interesses gerais da disciplina urbanística e financeira das autarquias, embora também visando em grau elevado o interesse daqueles que agem de boa-fé e se vêem gravemente lesados.

E essa norma dispõe:

«Qualquer forma de anúncio de venda, e a venda ou promessa de venda de terrenos, com ou sem construção, compreendidos em loteamento, só poderão efectuar-se depois de obtida a licença a que se referem os artigos antecedentes e de terem sido observados os condicionamentos nela estabelecidos.»

Perante estes princípios e conjugando este artigo com os artigos 280.^o, 285.^o e 294.^o do Código Civil, por o objectivo do contrato-promessa ser legalmente impossível e contra disposições legais imperativas, foi decidido nas instâncias ser nulo o contrato-promessa aqui em foco. E daí e quanto aos restantes pedidos tiraram as suas lógicas consequências.

No mesmo sentido julgou o acórdão deste Supremo, de 12 de Fevereiro de 1980, *Boletim* n.^o 294, pág. 312, em que interveio o aqui conselheiro relator.

Não obstante, ponderando o circunstancialismo dos autos e aproximando, na sua interpretação, os dois Decretos-Leis n.ºs 46 673 e 289/73, temos que a solução não nos parece a mais legal e, sobretudo, a mais justa.

Na verdade, apesar de neste último diploma existir um preceito — artigo 27.º, n.º 1 — de igual teor ao do citado artigo 10.º, n.º 1, do primeiro, no n.º 2 daquele artigo, apenas se cominam de nulos os actos ou negócios jurídicos referidos no n.º 1 representados em títulos de arrematação ou outros documentos judiciais ou em instrumentos notariais, o que quer dizer que deixa de fora os actos e negócios jurídicos representados por títulos ou documentos ou instrumentos particulares.

Ora, com esta discriminação, numa hermenêutica que nos parece correcta, quis-se significar que os demais actos ou negócios jurídicos referidos no n.º 1 do artigo 27.º, não titulados por documentos judiciais ou notariais, não são nulos, mas o loteador, ao infringir o aí preceituado quanto a eles, fica apenas sujeito às sanções cominadas no seu artigo 30.º — multa e prisão. E daqui também se conclui que não basta só por si a proibição desse n.º 1 do artigo 27.º, para os actos e negócios jurídicos nele referidos serem nulos, sendo ainda indispensável que constem de títulos ou documentos judiciais ou de instrumentos notariais, isto é, que tenham efeitos reais.

Estão, assim, fora destas condições, os contratos-promessa sem efeitos reais, que apenas têm de constar de documento particular assinado pelos outorgantes — artigo 410.º, n.º 2, do Código Civil.

E compreende-se que assim seja, pois, não tendo o contrato-promessa efeitos reais, não transferindo a propriedade da coisa, tratando-se apenas de uma convenção de prestação de facto obrigacional que pode no momento da sua celebração não ser legalmente possível, mas sê-lo mais tarde, na altura de se efectivar o contrato prometido (e só, então, interessa essa legalidade), por, entretanto, ter desaparecido, como estava previsto, esse obstáculo, como, por exemplo, no caso dos autos, a obtenção do alvará, há muito já requerido pela ré e que se tinha comprometido a conseguir. E se o promitente-vendedor não conseguir a legalidade do contrato prometido, como se comprometera, então há incumprimento, culposo ou não, do contrato-promessa, mas não a sua nulidade.

Tem sido vulgar pessoas apenas promitentes-compradores, intervirem em contratos-promessa com promitentes-vendedores duma coisa que não é sua, visto que se comprometem a fazer intervir no contrato de compra e venda o seu dono, ou, então, compra-a primeiro e depois é que a vende. É também o que acontece com a promessa de venda feita por um dos cônjuges de imóvel do casal, em regime que não o de separação. E tais contratos não têm sido declarados nulos, sendo o promitente-vendedor responsável pelo seu incumprimento, pois tudo se passa como promessa de *facto próprio*: *o conseguir o facto de terceiro*.

Ora, se assim é no tocante ao artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 289/73, assim também tem de ser no que se refere ao artigo 10.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 46 673, visto os seus conteúdos serem idênticos, não con-

tendo este diploma qualquer disposição, como acontece no Decreto-Lei n.º 289/73, que imponha a nulidade de tais actos ou negócios jurídicos, mas apenas a sanção do artigo 12.º — pesada multa. E estas multas eram em metade para as Câmaras, que assim obtinham receitas para, de algum modo, compensar os gastos com a urbanização desses loteamentos clandestinos, pelo que se não decretara qualquer nulidade.

E como se vê do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 289/73, foi por essa sanção — a multa — não obviar aos loteamentos clandestinos, que esse diploma além da multa e prisão, se feriram de nulidade esses actos e negócios jurídicos, quando representados por títulos de arrematação ou outros documentos judiciais ou instrumentos notariais, sem a indicação do número e data do alvará, isto é, quando produzem efeitos reais.

Temos, portanto, que o contrato-promessa aqui em discussão não tem um objecto legalmente impossível, pois a ré não prometeu vender uma moradia em loteamento clandestino, mas num conjunto turístico legalmente aprovado, aliás, até como se refere no contrato-promessa — fls. 5 — onde se escreveu que esse conjunto turístico de «Água de Pena» fora aprovado pela Câmara Municipal de Machico em 23 de Fevereiro de 1967 e pela Direcção-Geral dos Serviços de Urbanização em 7 de Dezembro de 1968. E estando há muito requerido o licenciamento do loteamento, logo que obtido o alvará o contrato prometido é absolutamente legal e possível. E se o não conseguir por culpa sua, então há incumprimento do contrato-promessa, visto que a isso se obrigara.

Embora o contrato-promessa tenha sido celebrado contra disposição legal de carácter imperativo, ele não é nulo, pois o artigo 294.º do Código Civil ressalva os casos em que outra solução resulta da lei. E, como já vimos, da conjugação dos dois diplomas legais acima referidos, só o último fere de nulidade os actos ou negócios jurídicos em causa, mas apenas quando têm efeitos reais, isto é, quando representados por títulos ou documentos judiciais ou instrumentos notariais, o que não é o caso dos contratos-promessa com meros efeitos obrigacionais.

Deste modo, a excepção peremptória da nulidade do contrato-promessa tem de improceder, sendo o mesmo válido. E o declará-lo nulo seria um enorme prémio para quem agiu com falsidade, dado o que consta do contrato quanto à aprovação do conjunto turístico pela Câmara de Machico e pela Direcção-Geral dos Serviços de Urbanização, o que terá levado a promitente compradora a convencer-se de que já havia licenciamento de loteamento, agindo de boa-fé. Na verdade a ré receberia uma moradia com elevado valor actualmente e os rendimentos por ela produzidos, e a autora sofreria gravíssima lesão, pois iria receber apenas o sinal — preço da moradia — dado há bastantes anos, hoje com um poder de compra manifestamente inferior, atenta à inflação verificada neste lapso de tempo, além de perder todos os rendimentos resultantes do contrato de arrendamento e administração celebrado com a ré.

E sendo assim, ou seja, considerando-se válido o contrato-promessa aqui em crise e, por conseguinte, improcedente a excepção peremptória da sua nulidade, as decisões das instâncias têm de ser revogadas, para que na primeira instância se apreciem todos os pedidos dentro deste novo prisma, visto que mesmo o contrato de compra e venda de mobiliário e decorações, ao contrário do decidido nas instâncias, está inteiramente dependente do cumprimento do contrato-promessa, sendo um seu acessório, como se vê de toda a sua economia, nomeadamente da sua cláusula 4.^a.

Pelas razões que se deixam expostas, concede-se a revista, revogando-se as doudas decisões das instâncias, e julgando-se improcedente a excepção peremptória da nulidade do contrato-promessa, que se considera válido, manda-se que os autos baixem à primeira instância, para aí prosseguirem, apreciando-se todos os pedidos dentro deste novo prisma, com as custas a cargo da recorrida.

Lisboa, 31 de Março de 1981.

Rui Corte Real (*Relator*) — Moreira da Silva — Henrique Simões.

ANOTAÇÃO

Pelo Dr. José Osvaldo Gomes

1. Por documento firmado em 17 de Fevereiro de 1970, foi celebrado o contrato-promessa de compra e venda de uma moradia implantada no Lote 74 de um conjunto turístico.

A promitente compradora, alegando que a promitente vendedora incumpriu culposamente o referido contrato, veio peticionar o dobro do sinal, bem como juros de mora. Esta excepcionou com a nulidade do contrato, por ter sido celebrado sem existir o necessário alvará de loteamento — artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Dezembro de 1965.

A excepção foi julgada procedente pelas instâncias, tendo o Supremo Tribunal de Justiça revogado tais decisões, considerando improcedente a excepção peremptória e, em consequência, válido o aludido contrato-promessa.

O aresto em anotação, claramente preocupado com razões de justiça, veio, ao arrepio da jurisprudência e da doutrina, considerar válidos os contratos-promessa de compra e venda de terrenos compreendidos em loteamento sem alvará, constante de documento particular assinado pelos outorgantes, mesmo na vigência do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965.

Esta última conclusão é, em nosso entender, ilegal, embora o contrato-promessa em causa seja válido, com base noutras razões.

Vejamos.

2. Segundo resulta do Acórdão em causa, a promitente vendedora comprometeu-se a vender uma moradia, isto é, o objecto do aludido contrato-promessa era a outorga da escritura de compra e venda de um prédio urbano.

Deste modo, cabe perguntar antes do mais: *era aplicável a tal contrato o regime legal dos loteamentos urbanos, isto é, o Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965, hoje revogado pelo Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho?*

O artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673 estatuiu:

«1. Qualquer forma de anúncio de venda, e a venda ou promessa de venda de terrenos, com ou sem construção, compreendidas em loteamento, só poderão efectuar-se depois de obtida a licença a que se referem os artigos antecedentes e de terem sido observados os condicionamentos nela estabelecidos.

2. A câmara municipal pode autorizar a venda de lotes ou a edificação de construções antes de concluídos os trabalhos referidos no artigo 7.º, desde que estes se encontrem em conveniente estado de adiantamento, mas sem prejuízo da observação do prazo fixado na licença para a sua conclusão.»

Por seu turno, o artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73 veio determinar:

«1. As operações de loteamento referidas no artigo 1.º, bem como a celebração de quaisquer negócios jurídicos relativos a terrenos, com ou sem construção, abrangidos por tais operações, só poderão efectuar-se depois de obtido o respectivo alvará, sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 21.º

2. Nos títulos de arrematação ou outros documentos judiciais, bem como nos instrumentos notariais relativos aos actos ou negócios referidos no número anterior, deverá sempre indicar-se o número e data do alvará de loteamento em vigor, sem o que tais actos serão nulos e não podem ser objecto de registo.»

Da análise comparativa dos dois dispositivos, resultam as seguintes diferenças:

- a) O Decreto-Lei n.º 46 673 referia-se à venda ou promessa de venda, enquanto o Decreto-Lei n.º 289/73 respeita a quaisquer negócios jurídicos;

- b) O primeiro exigia a prévia obtenção da licença de loteamento e a observação dos condicionamentos nela estabelecidos, embora a câmara municipal pudesse autorizar a venda dos lotes ou a edificação de construções antes de concluídas as obras de urbanização, nas condições estabelecidas no n.º 2 do artigo 10.º citado; o segundo impõe apenas a prévia obtenção do respectivo alvará, sem prejuízo, contudo, do disposto no n.º 2 do seu artigo 21.º;
- c) O n.º 2 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73 determina ainda que, nos documentos judiciais e notariais relativos aos actos ou negócios referidos no n.º 1, se indique o número e data do alvará de loteamento em vigor, sem o que tais actos serão nulos e não podem ser objecto de registo.

No tocante ao objecto dos contratos, os dois diplomas aludem a terrenos, com ou sem construção, compreendidos em loteamento (Decreto-Lei n.º 46 673), abrangidos por operações de loteamento (Decreto-Lei n.º 289/73).

É manifesto que os citados normativos visavam os terrenos loteados, pois o seu objectivo era e é evitar a divisão em lotes de um ou vários prédios sem prévia licença da câmara municipal respectiva, de molde a impedir a criação de núcleos habitacionais contrários a um desenvolvimento racional, prescindindo, as mais das vezes, das infra-estruturas indispensáveis a uma vida saudável e digna (v. preâmbulo do Decreto-Lei n.º 289/73).

A referência a terrenos com construção tem em vista aqueles casos em que ainda não houve a transformação do prédio rústico em urbano, não se tendo procedido à respectiva declaração para inscrição na matriz, de acordo com o previsto no artigo 214.º do Código da Contribuição Predial e do Imposto sobre a Indústria Agrícola (1), nem ao averbamento

(1) De acordo com a regra 4.ª do artigo 144.º do citado Código, os terrenos para construção situados em zonas abrangidas por planos de urba-

da construção (v. artigos 169.º, 170.º e 172.º do Código do Registo Predial).

No caso de se tratar de um prédio urbano, é necessário declarar a sua omissão na repartição de finanças respectiva (v. artigo 214.º citado), tanto mais que nos instrumentos notariais tem de consignar-se a declaração de haver sido apresentada a participação para a sua inscrição (v. artigo 73.º do Código do Notariado).

Do exposto, creio que se pode concluir pela aplicação dos transcritos artigos 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673 e 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73 apenas aos negócios jurídicos relativos a terrenos, não se integrando na sua previsão os contratos que tenham por objecto prédios urbanos.

Esta conclusão resulta reforçada pela circunstância de a outorga dos principais tipos de contratos relativos a prédios urbanos estar sujeita a um regime especial.

Em primeiro lugar, cumpre referir que, nos termos do artigo 410.º, n.º 3, do Código Civil, na redacção do Decreto-Lei n.º 236/80, de 18 de Julho, rectificado no *Diário da República*, 1.ª série, n.º 185, de 12 de Agosto de 1980, no caso de promessas relativas à celebração de contrato de compra e venda de prédio urbano, ou de uma sua fracção autónoma, já construído, em construção ou a construir, o documento assinado pelos promitentes deve conter o reconhecimento presencial das assinaturas e a certificação, pelo notário, da existência da respectiva licença de utilização ou de construção (2).

nização ou já urbanizados só serão descritos e avaliados, quando deles se faça utilização que produza ou seja susceptível de produzir rendimento. Sobre a conjugação desta regra com os artigos 73.º e 74.º do Código do Notariado veja-se a Circular n.º 34/67 da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos.

(2) Continua este normativo: «A omissão destes requisitos não é, porém, invocável pelo promitente vendedor, salvo no caso de ter sido o promitente comprador que directamente lhe deu causa».

A falta das formalidades referidas determina a nulidade do contrato, como bem defende o Dr. António Menezes Cordeiro, «O Novo Regime de Contrato-promessa», Lisboa, 1981, in *Bol. Min. Justiça*, n.º 306, pág. 35 e nota (13). Para além dos argumentos invocados pelo ilustre civilista, parece-nos

Em segundo lugar, registre-se que, nos termos do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 148/81, de 4 de Junho, não podem ser celebrados contratos que envolvam a transmissão da propriedade de prédios urbanos destinados a habitação sem que se faça perante o notário prova suficiente da existência da correspondente licença de construção ou de habitação, quando exigível, da qual se fará sempre menção na escritura (3).

Sem curarmos aqui das inúmeras questões suscitadas por estes normativos, importa referir que o artigo 410.º, n.º 3, do Código Civil é aplicável apenas aos contratos definitivos onerosos referentes a direitos reais sobre edifícios destinados a habitação (4), e o artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 148/81 respeita aos contratos que envolvam a transmissão da propriedade de prédios urbanos destinados a habitação.

A diversidade de formalidades prescritas na lei para os negócios jurídicos relativos a terrenos e a prédios urbanos leva a concluir que tais exigências não são cumuláveis quanto a estes, não sendo exigível, por isso, a existência e menção do alvará de loteamento em vigor.

Aliás, nos instrumentos notariais relativos a contratos que envolvam a transmissão de prédios urbanos destinados a habitação não se faz tal indicação, pois não se trata de negócios

que a nulidade do contrato resulta *ipso iure* do artigo 294.º do Código Civil, pois da lei não resulta outra solução, tanto mais que se deixou cair a invalidade na regra geral da nulidade.

O Dr. Rosendo Dias José, sem ter em conta a rectificação constante do *Diário da República*, 1.ª série, n.º 185, de 12 de Agosto de 1980, defende que, nestes casos, o contrato é anulável pelo promitente comprador e mais restritamente pelo promitente vendedor e acrescenta: «Mas, produz todos os efeitos como se não sofresse de vício até que se invoque a nulidade e se obtenha sentença nesse sentido.» (*Responsabilidade Civil do Construtor de imóveis*, Lisboa, 1981, pág. 77).

Apesar da falta de rigor da terminologia utilizada, cremos que este autor se pronuncia pela simples anulabilidade, sem apresentar qualquer argumento nesse sentido.

(3) O artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 445/74, de 12 de Setembro, exigia a exibição da correspondente licença de utilização.

(4) V. Dr. António Menezes Cordeiro, loc. cit., págs. 29 e seguintes.

jurídicos relativos a terrenos, conforme refere *expressis et apertis verbis* o artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73.

A lei apenas exige que se faça perante o notário prova suficiente da existência da correspondente licença de construção ou de habitação, quando exigível, devendo fazer-se menção dela na escritura.

Carreados estes elementos, pode afirmar-se que a solução final do Acórdão — validade do contrato-promessa de compra e venda de uma moradia — é correcta, embora as premissas em que assentou sejam inexactas, conforme vamos demonstrar.

3. O douto aresto em apreciação, após concluir que o artigo 27.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 289/73 apenas comina a nulidade dos actos ou negócios jurídicos referidos no n.º 1 representados em títulos de arrematação ou outros documentos judiciais ou em instrumentos notariais, considerou que tal normativo deixa de fora os actos e negócios jurídicos representados por títulos ou documentos ou instrumentos particulares.

Segundo ele, estes actos ou negócios jurídicos não são nulos, embora o loteador que infringir o aí preceituado esteja sujeito às sanções cominadas no artigo 30.º — multa e prisão.

Aproximando, na sua interpretação, os Decretos-Leis n.ºs 46 673 e 289/73, conclui que aquele diploma não cominava a nulidade do contrato-promessa de compra e venda de terreno compreendido em loteamento sem alvará.

Em nosso entender, as conclusões apontadas são inexactas e assentam na inadequada interpretação dos dispositivos legais, tanto mais que, conforme referimos, o seu teor é bastante distinto.

4. Sobre o alcance do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673, escrevemos noutra local (5):

Face a este dispositivo, entendeu a Direcção-Geral dos Registos e do Notariado que os serviços notariais não podiam,

(5) *Manual dos Loteamentos Urbanos*, Coimbra, 1980, págs. 304 e seguintes.

por falta de base legal, recusar o acto (escritura da venda de lotes) ou mesmo realizá-lo como anulável, e apenas deviam consignar na escritura menção da exigência feita e das razões por que não foi cumprida, em termos que ficasse esclarecida quer a posição dos serviços quer a atitude assumida pelos interessados (6).

Salvo o devido respeito, tal entendimento não era correcto (7). Com efeito, o artigo 280.º do Código Civil comina a nulidade do negócio jurídico, cujo objecto seja física ou legalmente impossível, contrário à lei, à ordem pública ou ofensivo dos bons costumes.

Por seu turno, o artigo 294.º do mesmo Código determina a nulidade dos negócios jurídicos celebrados contra disposição legal de carácter imperativo, salvo nos casos em que outra solução resulta da lei (8).

A fórmula usada no artigo 294.º — disposição legal de carácter imperativo — abrange as disposições legais proibitivas e as preceptivas (9), isto é, todas as normas que proíbem ou prescrevem determinada conduta.

Sobre o alcance de uma norma idêntica — o § 134.º do Código Civil alemão, que estatui: «Um negócio jurídico que choca contra uma proibição legal é nulo, se da lei não resultar outra coisa» — escreve Larenz: «Por simples e claramente que esteja redigida esta disposição, pouco diz ela de facto, se se tem suficientemente em consideração a sua segunda parte. No fundo, importa sempre a lei proibitiva concreta, o seu texto e

(6) Offício-circular de 21 de Agosto de 1970 em aditamento ao offício-circular do dia 2 do mesmo mês, em que se determinava que os notários deveriam exigir, além do alvará, documento comprovativo de que a venda dos lotes foi autorizada ou declaração municipal sobre a não sujeição do terreno aos condicionamentos estabelecidos no Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965.

(7) A Direcção-Geral dos Registos e do Notariado continua a persistir no erro nas Circulares n.ºs 49 R.P. e 89 Not., de 25/10/976.

(8) Solução idêntica era aliás consagrada nos artigos 761.º e 10.º do Código Civil de 1867.

(9) V. Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. 1, pág. 190; Rui de Alarcão, «Invalidade dos Negócios, Jurídicos» in *Bol. Min. Just.*, n.º 39, págs. 199 e segs.

o seu sentido e fim, a determinar mediante interpretação. O § 134.º exprime simplesmente que um negócio contrário à proibição é nulo, quando o conteúdo e o fim da proibição o exigem. A disposição facilita, em todo o caso, ao juiz admitir a nulidade do negócio, caso da norma proibitiva nada possa ser tirado em contrário. A disposição nada diz, porém, sobre quando é este o caso. Assim, em relação a toda a disposição proibitiva, é de verificar que consequência ela exige para o caso da sua violação. A impressão de que o choque contra uma proibição legal leva automaticamente à nulidade do negócio jurídico é, em todo o caso, falsa» (10).»

Na mesma linha e defendendo a expressão usada no artigo 294.º do Código Civil, escreveu o Prof. Rui de Alarcão:

«... sugere-se a substituição da fórmula 'salvo nos casos em que a mesma lei ordenar o contrário', por estoutra: 'salvo nos casos em que da mesma lei resultar o contrário'. E isto porque se pretende afastar a ideia — que a fórmula do artigo 10.º mais facilmente poderia sugerir — de que a consequência da invalidade só poderá ser arredada, se um texto expresso dispuser isso mesmo. Como escreve MANUEL DE ANDRADE, «não é indispensável ser a lei explícita no sentido de proscriver a nulidade. Basta que dos respectivos termos ou de quaisquer outros factores atendíveis na sua interpretação se possa concluir com suficiente probabilidade ter sido esse o intuito da lei. Nesta ordem de ideias, é claro que reveste particular importância a consideração dos interesses em presença e do escopo presumivelmente visado pelo legislador. Se, postas as coisas neste plano, a nulidade do negócio se mostrar sanção pouco adequada, até somente por aí deverá julgar-se excluída. Os negócios contrários a uma proibição legal poderão, portanto, deixar de ser nulos, mesmo sem texto que assim o declare.» (11)

Ora, o carácter proibitivo do artigo 10.º citado não oferece qualquer dificuldade, nem da sua interpretação resultava qual-

(10) Allgemeiner Teil des deutschen burgerlichen Rechts, 1967, § 28, II.

(11) Boletim do Ministério da Justiça, 89/203.

quer solução diversa da nulidade. Com efeito, nem a letra nem o espírito da citada norma invalidavam tal conclusão, e, por outro lado, as circunstâncias em que a lei foi elaborada claramente revelam que era esse o objectivo prosseguido.

Na verdade, no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 46 673, podia ler-se:

«Em várias regiões do País em que se está processando ou simplesmente se presume que venha a processar-se, em futuro próximo, intenso desenvolvimento urbanístico, tem sido verificada, com frequência crescente, actividade especulativa de indivíduos ou de empresas, para o efeito constituídas, visando o aproveitamento indiscriminado de terrenos para a construção urbana. Assim, têm vindo a formar-se, por vezes através de operações muito vultosas, aglomerados habitacionais criados sem sujeição a qualquer disciplina, os quais prejudicam ou contrariam os planos oficiais para o aproveitamento dessas regiões.

Por carência de meios legais adequados, as câmaras municipais e a Direcção-Geral dos Serviços de Urbanização não têm podido exercer em tais casos acção eficaz visando a disciplina e a fiscalização dessas actividades, de modo a obstar à criação de núcleos habitacionais que contrariam o racional desenvolvimento urbano do território e a evitar que se efectuem operações de loteamento, sem que previamente estejam asseguradas as indispensáveis infra-estruturas urbanísticas. Estas actividades especulativas, além de lesarem, por vezes, os compradores de boa-fé, criam para as câmaras municipais sérios problemas de ordem financeira, pois, mais cedo ou mais tarde, elas serão chamadas a realizar importantes obras de urbanização impostas pela necessidade de se dotarem os referidos núcleos habitacionais com os indispensáveis acessos, redes de abastecimento de água e de drenagem de esgotos, espaços livres, etc., e procederem à sua conservação, assumindo encargos que não têm qualquer compensação e que, na maior parte dos casos, não podem ser suportados pelo erário municipal sem prejuízo dos seus programas normais de actividade.

Impõe-se, conseqüentemente, facultar às autoridades administrativas responsáveis os meios legais que as habilitem a exercer eficiente intervenção nas operações de loteamentos urbanos.»

Do exposto, pode concluir-se com segurança que, na vigência do Decreto-Lei n.º 46 673, eram nulas as vendas e as promessas de venda dos terrenos, com ou sem construção, compreendidos em loteamentos (12), efectuadas antes de obtida a licença respectiva e de terem sido observados os condicionamentos nela estabelecidos (13).

Contra o afirmado, não se diga que estamos aqui perante um caso de impossibilidade superveniente, sujeito à disciplina do artigo 790.º do Código Civil. *Summo rigore* não se trata de um caso de impossibilidade, mas de contratos *contra legem* (14), pois face ao citado preceito, o contrato não podia ser celebrado antes de obtida a licença e de terem sido observados os condicionamentos nela estabelecidos. Aliás, o n.º 2 do artigo 10.º permitia a venda de lotes antes da conclusão dos trabalhos de urbanização, mediante prévia autorização camarária. Deste modo, a validade de tais negócios tem de ser apreciada face ao artigo 294.º (15).

Localizados neste ponto, importa ainda deixar cair algumas palavras de reflexão sobre o âmbito material e o alcance do citado artigo 10.º

O dispositivo em análise apenas se referia à venda ou pro-

(12) Face ao relatório do Decreto-Lei n.º 289/73, o Acórdão da Relação de Lisboa de 14 de Julho de 1976 considerou adequada a sanção de nulidade para os contratos-promessa titulados por documentos particulares (v. *Col. Jur.*, ano I, tomo 3, pág. 776).

(13) Deste modo, não é exacto, como se afirmou no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Novembro de 1975, que, na vigência do Decreto-Lei n.º 46 673, a venda de terrenos loteados sem licença camarária, bem como a simples promessa de venda, sujeitava os infractores a penas de multa (v. *Bol. Min. Just.*, n.º 251, pág. 181).

O entendimento que perfilhamos foi consagrado nos doutos Acórdãos da Relação de Lisboa de 14 de Novembro de 1973, proferidos no Proc. n.º 10 944 e de 7/7/78, *Col. Jur.*, ano III, tomo 4, pág. 1310. O Acórdão da Relação do Porto de 7 de Maio de 1975 também defendeu que o Decreto-Lei n.º 46 673 só cominava a multa (v. *Bol. Min. Just.* 248/468).

(14) A distinção não assume aliás relevância face ao artigo 280.º

(15) No sentido proposto, v. Abel Pereira Delgado, *Do contrato-Promessa*, págs. 87-88.

messa de venda, pelo que caberá perguntar se os restantes negócios jurídicos eram ou não permitidos (16)..

Dado o carácter paradigmático da compra e venda (17), poderá afirmar-se que este dispositivo é aplicável a todos os outros contratos onerosos pelos quais se alienem terrenos compreendidos em loteamentos (v. artigo 939.º do Código Civil).

Pronunciamo-nos por uma interpretação extensiva do artigo 10.º sob análise, de modo a abranger os contratos onerosos alienatórios, tais como a permuta, a *dação* em cumprimento e a *dação pro solvendo*, pois aqui valem as mesmas razões de decidir. Doutro modo seria fácil iludir os comandos legais «acordando» transacções que possibilitariam a realização da operação. Estamos aqui perante um caso em que a lei quis impedir um certo resultado, pelo que temos de considerar contrários à citada norma e, por isso, nulos, todos os negócios que procuram contornar tal proibição legal, tentando chegar ao mesmo resultado por caminhos diversos dos que a lei expressamente previu e proibiu (18).

Na verdade, e como escreve Enneccerus-Lehman, no âmbito de tais normas — § 134 do Código Civil alemão e artigo 294.º do nosso Código Civil — incluem-se não só os contratos cuja *conclusão* está proibida, mas também aqueles cujo *efeito* seria contrário a uma lei, isto é, especialmente, os contratos obrigatórios, pelos quais se promete uma prestação proibida (19).

No tocante aos contratos onerosos dos quais resultem apenas encargos, cremos que o comando do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673 não lhes era extensível, pois tal solução não teria na letra da lei o mínimo de correspondência verbal.

(16) Embora o artigo 1.º considere loteamento urbano a divisão de lotes destinados a locação, o certo é que o artigo 10.º não exigia a obtenção da licença para a celebração dos respectivos contratos.

(17) Anote-se que, na vigência do Código Civil de 1867, se considerou extensível a todos os contratos-promessa o regime prescrito no artigo 1548.º para o contrato-promessa de compra e venda.

(18) Prof. Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, pág. 433.

(19) *Tratado de Derecho Civil, Derecho de Obligaciones*, tomo II, pág. 161.

Este entendimento foi aliás perfilhado recentemente pelo Supremo Tribunal de Justiça (v. Ac. de 14-11-1975, in *Bol. Min. Just.*, 251, 179).

Face ao exposto, não podemos deixar de lamentar que a Direcção-Geral dos Registos e do Notariado continue a persistir no seu erro, ao afirmar que os loteamentos efectuados ao abrigo do Decreto-Lei n.º 46 673, sem observância do disposto no seu artigo 2.º e a venda de lotes feita quando este diploma ainda vigorava são actos válidos (20).

Anote-se, contudo, que, conforme referimos, o nosso entendimento não impede a transmissão de lotes não licenciados, sempre que se verifique a previsão do artigo 291.º do Código Civil. Trata-se, porém, de outra ordem de problemas a que dedicaremos a nossa atenção.

O artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673 exigia a existência da licença de loteamento bem como o cumprimento do condicionamento nele estabelecido. Daqui resultava que só depois de observados os condicionamentos de natureza urbanística, entre eles a execução das redes viária, de águas e esgotos, espaços livres, parques de estacionamento, zonas comerciais ou industriais e desportivas, e de cumpridas as obrigações que, em face do estudo económico, o interessado devia assumir, tais como o encargo de mais-valia ou a execução directa, sob fiscalização da câmara municipal, dos trabalhos de urbanização e cedência de terrenos para equipamento urbanístico, é que podiam ser celebrados validamente negócios jurídicos onerosos alienatórios (21).

(20) V. Circulares n.ºs 49 R.P. e 89 Not., de 25 de Outubro de 1976.

(21) Em França, o artigo L.315-1 do Código do Urbanismo determina a nulidade das vendas e locações respeitantes a terrenos compreendidos num loteamento em caso de inobservância das disposições regulamentares aplicáveis, não podendo, contudo, ser anulados aqueles negócios jurídicos, se tiver sido emitida licença de construção. Por seu turno, o artigo 316-3 estatui que nenhuma publicidade, sob qualquer forma, pode ser realizada, nenhuma promessa de venda ou de locação pode ser celebrada antes de proferido o despacho de autorização do loteamento. Nestes negócios jurídicos, deve reproduzir-se as prescrições e data do despacho de

O n.º 2 do mesmo artigo permitia a venda antes de concluídos os trabalhos, mediante prévia autorização camarária.

A conclusão dos trabalhos referidos demorava largos meses — se não anos —, pelo que, pouco a pouco, a lei deixou de ser aplicada, com as graves consequências de serem alienados lotes sem o mínimo de condições e sem qualquer garantia de a urbanização ser executada.

Este entendimento foi expressamente perfilhado pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de Fevereiro de 1980, que decidiu, além do mais, o seguinte:

«Na vigência do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965, era nulo o contrato-promessa de compra e venda de terrenos, com ou sem construção, compreendidos em loteamentos, sem ter sido obtida a licença de loteamento, titulada por alvará, e sem terem sido observados os condicionamentos estabelecidos no licenciamento.

Tal nulidade, de tipo virtual, embora não expressamente determinado, resulta dos artigos 280.º, 285.º e 294.º do Código Civil em conjugação com o artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673, por ser objecto de contrato-promessa legalmente impossível ou por ser o negócio jurídico contrário à lei ou contra disposições legais de carácter imperativo.» (22)

Sem necessidade de mais considerações, podemos concluir que o regime do Decreto-Lei n.º 46 673 — se aplicado criteriosamente — era muito mais severo do que o instituído pelo artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho, cujo alcance vamos passar a analisar.

autorização, bem como os encargos e condições de venda ou locação dos lotes previstos no caderno de encargos (v. artigos R.315-3 e 315-36).

Apesar de o artigo 316-3 prever a aplicação de multas, tem-se entendido que os contratos-promessa, mesmo com entrega de sinais, estão feridos de nulidade, quando celebrados antes da aprovação do loteamento (v. Fernand Bouysson e Jean Hugot, *Code de L'Urbanisme*, 1979, págs. 115 e Paul Meysson e Michel Tirard, *Lotissements, Juris Classeur (Construction)*, fasc. 34-5, pág. 4, e 34-6, pág. 3.

(22) V. *Boletim do Min. da Just.*, n.º 294, pág. 312.

5. Face ao n.º 1 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho, só poderão efectuar-se depois de obtido o alvará de loteamento e sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 21.º:

- as operações que tenham por objecto ou simplesmente tenham como efeito a divisão em lotes de qualquer área de um ou vários prédios, situados em zonas urbanas ou rurais, e destinados imediata ou subseqüentemente à construção;
- a celebração de quaisquer negócios jurídicos relativos a terrenos, com ou sem construção, abrangidos por tais operações.

Com efeito, o fraccionamento previsto no artigo 1.º tanto pode consistir numa operação material como num acto jurídico de que resulte, directa ou só mediatamente, a divisão de qualquer terreno destinado à construção (v. Ac. do STJ, de 11-4-980, in *BMJ* 276/183).

Na vigência do Decreto-Lei n.º 46 673, só existia loteamento urbano, quando os lotes se destinassem à venda ou locação, simultânea ou sucessiva, o que deixava à margem de qualquer disciplina, conforme se refere no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 289/73, uma série de situações que, não se concretizando através de contratos de venda ou locação, logravam na prática os mesmos efeitos.

O Decreto-Lei n.º 289/73 não faz referência — e bem — a tais contratos, pois o loteamento é, por definição e intenção, mera operação material. Nesta conformidade, só os actos materiais que tenham por objecto ou tenham como efeito a divisão em lotes de um ou vários prédios, destinados imediata ou subseqüentemente à construção, é que carecem de licença municipal. Para a celebração dos negócios jurídicos, não é necessário um licenciamento municipal específico, mas a exibição do alvará, cuja inexistência não determina em certos casos a nulidade do respectivo acto jurídico. Sob o ponto de vista urbanístico, o que importa é a divisão material, não assumindo relevância a transferência do direito de propriedade

relativo a parte ou partes de um prédio, desde que ele mantenha a sua unidade e não haja lugar à divisão material.

O objectivo principal do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965, e do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho — no relatório deste diploma pode ler-se: «A situação actual não difere muito da descrita no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 46 673...» —, foi impedir «o aproveitamento indiscriminado de terrenos para a construção urbana» (v. Relatório do Decreto-Lei n.º 46 673) e «evitar a criação de núcleos habitacionais contrários a um desenvolvimento urbano racional». Ora, estes objectivos só se podem prosseguir através do licenciamento das operações, constituindo o artigo 27.º um meio mediato e dissuasor ao serviço dos fins apontados.

A divisão em lotes a que se refere o artigo 1.º resulta da realização de obras ou operações que poderão ter como objecto — é o caso, por exemplo, das obras de urbanização — ou como efeito — v.g., a construção de edifícios — a divisão em lotes. Tanto no primeiro caso, por força do disposto no artigo 21.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 289/73, como no segundo, de acordo com o artigo 23.º deste diploma e com o artigo 15.º, n.º 1, alínea c) do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril, as obras só poderão iniciar-se após a obtenção do alvará.

Anote-se, contudo, que o loteamento urbano, embora não devidamente titulado, pode estar licenciado. Daí que o artigo 1.º apenas se refira à licença municipal e que o comando do artigo 27.º, n.º 1, não se aplique nos casos previstos no n.º 2 do artigo 21.º Segundo este dispositivo, se a câmara municipal não emitir o alvará no prazo fixado na lei⁽²³⁾, o interessado poderá iniciar as obras de urbanização após ter efectuado, por depósito ou garantia bancária, a caução destinada a assegurar

(23) O artigo 20.º estatui:

«1. A câmara municipal não pode recusar a emissão do alvará, sempre que se verifique o deferimento tácito e se mostrem pagas as quantias devidas.

2. O alvará deverá ser emitido no prazo máximo de trinta dias, a contar da data do seu requerimento, que deverá dar entrada na câmara municipal dentro dos sessenta dias subsequentes à data da notificação da apro-

a boa e regular execução das obras de urbanização, o pagamento das taxas que forem devidas e dado cumprimento às condições referidas na Portaria n.º 678/73, de 9 de Outubro.

Daqui resulta que, verificando-se a hipótese prevista no n.º 2 do artigo 21.º, as operações de loteamento podem ser realizadas antes de obtido o alvará, pois, pela sua não emissão, é apenas responsável a câmara municipal.

Deste incumprimento da câmara municipal, podem resultar graves prejuízos, pois o loteador não tem possibilidades de celebrar escrituras definitivas *ex vi* do n.º 2 do artigo 27.º O requerente pode, contudo, requerer que a Direcção-Geral do Planeamento Urbanístico emita uma certidão que substitui o alvará para todos os efeitos legais (v. artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 342/79).

6. Ao contrário do Decreto-Lei n.º 46 673 que apenas se referia à venda e promessa de venda, o Decreto-Lei n.º 289/73 aplica-se a quaisquer negócios jurídicos, abrangendo assim não só os negócios alienatórios, mas também os que se limitam a constituir encargos.

A expressão «quaisquer negócios jurídicos relativos a terrenos, com ou sem construção» tem suscitado a questão de saber se ela abrange os negócios relativos aos terrenos resultantes de loteamento ou, apenas, aqueles que concretizam as operações de loteamento.

Antes do mais, convirá sublinhar que o loteamento urbano é essencialmente uma operação material, isto é, um complexo de meios combinados para a consecução de um fim — divisão em

vação dos projectos das obras de urbanização ou do deferimento tácito do respectivo pedido.

3. Do alvará, emitido por força do disposto no n.º 1 deste artigo, constarão as condições estabelecidas na portaria a que se refere o n.º 2 de artigo 19.º»

Por seu turno, o artigo 21.º, n.º 1, determina que as obras só poderão iniciar-se após a passagem do alvará e prestação da caução a que se refere a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 13.º, sem prejuízo do disposto no n.º 2.

lotes —, (24) e, como tal, não pode resultar directamente de negócios jurídicos. Deste modo, estes não concretizam em si qualquer loteamento. Respeitando à transferência da propriedade de terrenos, podem ter como efeito a divisão e daí a sua sujeição ao citado dispositivo.

Em abono deste entendimento, podemos invocar o facto de, face ao artigo 1.º, existir loteamento urbano, quando os lotes se destinam subsequentemente à construção. Se a divisão se processou inicialmente para fins de cultura e, só depois de celebrados os negócios jurídico, os lotes forem destinados à construção, haverá lugar ao licenciamento previsto no Decreto-Lei n.º 289/73.

Localizados neste ponto, temos de convir que, antes do mais, importará determinar se, no terreno em causa, foi realizada qualquer operação que tivesse por objecto ou como efeito a divisão em lotes destinados à construção. Em caso afirmativo, os negócios jurídicos só se poderão efectuar, depois de obtido o respectivo alvará e sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 21.º No caso negativo, os negócios poderão ser celebrados independentemente da apresentação do respectivo alvará. Só seguindo por esta via se consegue harmonizar a sucessão temporal dos regimes instituídos pelos Decretos-Leis n.ºs 46673 e 289/73.

Com efeito, e dado que o conceito de loteamento foi alargado pelo artigo 1.º deste último diploma, importará saber se o terreno em causa foi ou não abrangido durante a vigência do Decreto-Lei n.º 46 673 por uma operação sujeita ou não a licenciamento, para se apurar da aplicabilidade do disposto no n.º 1 do artigo 27.º, pois sempre se terão de presumir ressalvados os efeitos já produzidos por tais operações (v. artigo 12.º do Código Civil).

No caso de a operação realizada antes de 6 de Junho de 1973 carecer de licenciamento e estarem, por tal motivo, os negócios jurídicos a ela respeitantes feridos de nulidade (v. artigos 280.º, n.º 1 e 294.º do Código Civil), somos de

(24) V. *Dicionário de Língua Portuguesa*, de Cândido Figueiredo.

parecer que, em princípio, será de aplicar a regra *nemo plus alio transfere potest quam ipse habet*.

- Dada a posição que assumimos perante o regime anterior, facilmente se conclui que não será possível, em regra, transferir lotes não licenciados adquiridos antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 289/73, não porque este diploma lhes seja aplicável, conforme erradamente entende a Direcção-Geral dos Registos e Notariado, mas em virtude de o negócio jurídico estar ferido de nulidade por ter violado o artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965, e os artigos 280.º, n.º 1, e 294.º (v. artigos 671.º e 10.º do Código Civil de 1867), ambos do Código Civil. No tocante aos loteamentos realizados antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro de 1965, a sua legalidade parece-nos manifesta, havendo apenas que aferir o valor dos contratos de compra e venda celebrados depois dessa data perante a alínea a) do artigo 18.º do referido diploma.

Por outro lado, os negócios jurídicos de que resulta a criação de ónus ou encargos ou limitações podiam ser validamente celebrados, pois tal proibição não estava consignada no Decreto-Lei n.º 46 673, e o artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73 só dispõe para o futuro (25).

Os negócios jurídicos celebrados antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 46 673 são válidos, pois não havia qualquer norma com a estatuição constante do seu artigo 10.º ou do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73.

Conforme referimos, a celebração de contrato-promessa ou de contratos definitivos de venda ou permuta só podia ter lugar, durante a vigência do Decreto-Lei n.º 46 673, isto é, de 29 de Novembro de 1965 a 6 de Junho de 1973, depois de obtida a licença de loteamento e de terem sido observados os condicionamentos nele estabelecidos, sob pena de nulidade.

Ora, considerando que a nulidade é invocável a todo o tempo por qualquer interessado, podendo ser declarada oficiosamente pelo tribunal (v. artigo 286.º do Código Civil), poderíamos ser

(24) V. Acórdão do STJ de 14-11-75, in *BMJ*, n.º 251/179.

levados a concluir que ela inquinaria todos os negócios subsequentes que viessem a ter o mesmo objecto. Neste particular, porém, importa ter em conta o disposto nos artigos 291.º do Código Civil e os artigos 8.º e 85.º do Código do Registo Predial.

Sem curarmos aqui das dificuldades resultantes da conjugação destes preceitos, importa anotar que, de acordo com o n.º 1 do artigo 291.º do Código Civil, a declaração da nulidade ou a anulação do negócio jurídico que respeite a bens imóveis, ou a móveis sujeitos a registo, não prejudica os direitos adquiridos sobre os mesmos bens, a título oneroso, por terceiros de boa-fé (26), se o registo da aquisição for anterior ao registo da acção de nulidade ou anulação ou ao registo do acordo entre as partes acerca da nulidade (27).

Deste modo, se houver registo da aquisição, a situação do subadquirente de um lote objecto de um negócio celebrado em desconformidade com o artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 46 673 resultará inatacável, se não existir acção de nulidade registada ou se esta for proposta para além do prazo de três anos, a contar da conclusão do negócio. Nisto consiste o *princípio da fé pública* resultante do registo.

Exemplifiquemos: *A* loteou um terreno e vendeu um lote a *B*. Este, por sua vez, vendeu-o a *C* de boa-fé, que procedeu ao registo. A posição de *C* é juridicamente inatacável se não for proposta nenhuma acção pedindo a nulidade do negócio celebrado entre *A* e *B* ou se a aquisição de *C* for registada antes do registo da acção de nulidade ou do acordo entre as partes acerca da invalidade do negócio.

Os direitos de *C* não são, todavia, reconhecidos, se a acção for proposta e registada dentro dos três anos posteriores à conclusão do negócio.

Este entendimento é reforçado pelo artigo 85.º do Código

(26) O n.º 3 deste preceito considera de boa-fé o terceiro adquirente que, no momento da aquisição, desconhecia, sem culpa, o vício do negócio nulo ou anulável.

(27) Os direitos dos terceiros não são, todavia, reconhecidos, se a acção for proposta e registada dentro dos três anos posteriores à conclusão do negócio.

do Registo Predial, escrevendo a esse propósito o Prof. José Oliveira Ascensão:

«Também ele admite sem qualquer restrição a aquisição do direito pelo subadquirente, fosse qual fosse o vício de que enfermasse o direito do transmitente. Este preceito permite até argumentar por maioria de razão. Se, nos casos de nulidade de registo, em que pode nem sequer haver nenhum facto jurídico por trás do registo, a aquisição pelo subadquirente se verifica, por maioria de razão assim deve acontecer nas hipóteses de invalidade substancial, em que sempre há um título de aquisição, embora inválido.

Concluimos pois que, em qualquer caso, o adquirente a título oneroso que confiou na situação constante do registo está em condições de fazer funcionar o registo constitutivo, seja qual for em concreto a espécie de vício existente, no plano substantivo.» (28)

Localizados neste ponto, não podemos aceitar a doutrina defendida pela Direcção-Geral dos Registos e do Notariado no n.º 6 da Circular n.º 80, de 21 de Maio de 1975, e segundo a qual os lotes não devidamente licenciados — clandestinos no seu entender — adquiridos na vigência do Decreto-Lei n.º 46 673 não podem agora ser objecto de novo negócio jurídico, havendo que considerar o disposto no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73, sujeitando-se esse negócio ao condicionalismo aí estabelecido e à correspondente sanção. Tal posição, além de contender com o princípio da não retroactividade da lei, esqueceu lamentavelmente as consequências resultantes dos artigos 291.º do Código Civil e do artigo 85.º do Código do Registo Predial e erradamente reconheceu sempre a possibilidade de registo.

No nosso entender, o subadquirente do lote, que se encontre

(28) *Direitos Reais*, Lisboa, 1971, págs. 411-412 e «Efeitos substantivos do Registo Predial na ordem jurídica portuguesa» in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano xxxiv, págs. 5 e segs.

No mesmo sentido, se pronuncia também o Dr. Catarino Nunes, *Código do Registo Predial Anotado*, pág. 223, e Dr. António Menezes Cordeiro *Direitos Reais (primeiro volume)*, págs. 384 e segs.

nas condições indicadas, pode não só transferi-lo como também opor a sua situação à câmara municipal. Esta não poderá assim indeferir o pedido de licenciamento da construção com base na alínea c) do n.º 1 do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril, pois o subadquirente é o titular de um prédio autónomo cuja situação jurídica é legalmente inatacável.

Na mesma ordem de considerações, também nos parece excessivamente lata a doutrina agora implicitamente defendida pela Direcção-Geral dos Registos e Notariado, ao eliminar o n.º 6 da Circular n.º 80, de 21 de Maio de 1975 (29). Na verdade, parece-nos que, não se verificando os pressupostos de aplicação do artigo 291.º do Código Civil, cairemos no regime legal do artigo 289.º do mesmo diploma, com as consequências legais daí decorrentes.

As conclusões avançadas não se aplicam à *traditio* de prédios urbanos destinados a habitação.

Com efeito, a legislação em vigor apenas exige a licença de construção ou de utilização para que possam ser celebrados contratos que impliquem a transmissão da propriedade de fogos destinados a habitação ou de prédios urbanos com igual destino (v. artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 148/81, de 8 de Junho).

Deste modo, não é plausível exigir o alvará de loteamento, pois trata-se de um prédio urbano tendo-se procedido previamente à descrição da parcela desanexada e depois ao averbamento a esta da construção, de acordo com o artigo 169.º do Código do Registo Predial (30).

Dado que, no regime anterior ao Decreto-Lei n.º 289/73, não era exigido o alvará para se proceder ao averbamento da desanexação e que tal registo não está ferido de nulidade (cfr. artigo 83.º do Código de Registo Predial), é inquestionável a validade de qualquer negócio relativo a prédios urbanos, independentemente da existência e/ou exibição do alvará.

A transmissão pelo loteador de lotes mesmo constituídos antes do Decreto-Lei n.º 46 673 não é, porém, possível sem a

(29) V. Circular n.º 90, de 25 de Outubro de 1976.

(30) Anote-se porém que, para realizar o averbamento da desanexação, o conservador deverá exigir a exibição do alvará.

obtenção e exibição do alvará, dado que o averbamento da desanexação não é realizável.

Com efeito, nos termos da regra 4.^a do artigo 144.^o do Código da Contribuição Predial, os terrenos para construção situados em zonas abrangidas por planos de urbanização ou já urbanizados só serão descritos e avaliados, quando deles se faça utilização que produza ou seja susceptível de produzir rendimento. Dado, porém, que a descrição dos prédios rústicos, urbanos ou mistos situados nos concelhos, onde esteja em vigor o cadastro geométrico da propriedade rústica, não pode ser feita em contradição com a inscrição matrerial (v. artigo 153.^o do Código do Registo Predial) e que nenhuma alteração será introduzida na descrição elaborada ou actualizada de harmonia com a matriz cadastral, quando se refira a elementos de identificação extraídos desta, sem que se mostre feita ou requerida, na repartição de finanças, a conveniente rectificação (v. artigo 154.^o do mesmo Código), temos de convir que a referida transmissão está legalmente impedida.

Do n.^o 1 do artigo 27.^o resulta que os negócios jurídicos relativos a terrenos, com ou sem construção, abrangidos por operações de loteamento, só podem em regra efectuar-se depois de obtido o respectivo alvará.

Trata-se, em nosso entender, de uma verdadeira proibição legal, pois a lei não só limita a autonomia das partes, o seu poder de modelação do conteúdo negocial, mas também impede a conclusão dos negócios jurídicos relativos a terrenos abrangidos por operações de loteamentos urbanos, emitindo, para o efeito, um mandato de omissão, para usar a feliz expressão de Karl Larenz (31).

Esta situação — proibição legal — distingue-se da impossibilidade legal e da ilicitude do objecto previstos nos artigos 280.^o e 401.^o do Código Civil, pois, enquanto nestes casos a nulidade resulta imediata do preceito em causa, naqueles é necessário ainda que outra solução não resulte da lei.

(31) *Derecho de Obligaciones*, tomo 1, pág. 78.

Esta pode derivar, em primeira linha, dos termos da lei ⁽³²⁾, bem como dos fins ou interesses que ela visa prosseguir, conforme expressamente resulta do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 289/73.

Não estamos também perante um caso de impossibilidade superveniente em que o contrato era válido, só que a prestação se tornaria impossível se não fosse obtido o alvará antes do prazo fixado para o *negócio de cumprimento*.

Dado que existem negócios, *maxime* contratos-promessa, que se podem celebrar sem recurso a instrumentos notariais, caberá perguntar se tais negócios são válidos, quando celebrados antes da obtenção do alvará. Em abono da afirmativa, poderá invocar-se o facto de a nulidade apenas ser referida no n.º 2, pelo que, estando tais negócios abrangidos pelo n.º 1, não seriam nulos.

Este entendimento foi defendido no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 31 de Março de 1981, segundo o qual são válidos os contratos-promessa sem efeitos reais de terreno compreendido em loteamento sem alvará ⁽³³⁾.

Cremos, porém, que esta não é a melhor solução. Em primeiro lugar, a proibição da celebração de qualquer negócio resulta do n.º 1, referindo-se o n.º 2 aos documentos que os titulam, resultando daqui que, nos casos em que o documento não seja *ad substantiam* mas *ad probationem*, o negócio é válido ou redutível, se for respeitado o disposto no n.º 1 (v. artigos 220.º e 364.º do Código Civil).

Em segundo lugar, a prescrição do n.º 2 é muito mais lata, pois, mesmo existindo alvará, verificar-se-á a nulidade, se não forem indicados os seus números e data no documento respectivo.

Em terceiro, a cominação do n.º 2 visou a recusa da prática

⁽³²⁾ Larenz entende que, quando a lei usa expressões como «não deve» (*soll nicht*), «não pode» (*darf nicht*), não pretende cominar a nulidade, verificando-se esta nos casos de «não poder fazer» (v. *o.b.*, pág. 79). Em nosso entender, também quando a lei usa a expressão «só poderão» pretende consagrar a nulidade, embora o elemento gramatical não seja só por si decisivo.

⁽³³⁾ V. *Bol. Min. Justiça*, n.º 305, págs. 288 e seguintes.

do acto pelo notário, de acordo com o estatuído na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 190.º do Código do Notariado, resultando a nulidade intrínseca do negócio jurídico da interpretação conjugada do n.º 1 com o artigo 294.º do Código Civil, pois ela é genericamente proclamada para a infracção de certas normas relativas a loteamentos, não sendo uma sanção específica para a falta de certas «menções» nos actos ou contratos, relativos a loteamentos, conforme se escreveu no Acórdão da Relação de Lisboa, de 14 de Julho de 1976 (34).

Finalmente, e como se referiu neste douto aresto, a nulidade dos contratos-promessa de terrenos abrangidos por loteamentos resulta do princípio de equiparação de regimes prescrito no n.º 1 do artigo 410.º do Código Civil.

A este propósito, decidiu o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de Maio de 1978:

«Tendo a divisão de um terreno em lotes sido efectuada por acordo de 13 de Junho de 1973, transitado em julgado em 2 de Julho de 1973, portanto depois da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho, aí se devia indicar o número e a data do alvará de loteamento em vigor, sob pena de tal divisão e sentença serem nulas e não poderem ser objecto de registo, tal como se dispõe no artigo 27.º, n.ºs 1 e 2, daquele diploma legal.

Vindo assente pelas instâncias que tais indicações não foram feitas, até porque o respectivo alvará só foi concedido um ano mais tarde, tais actos judiciais são nulos, operando essa nulidade *ipso jure* ou *ipso legis*.

Sendo nula a divisão, esta não existia nem existe, e, por conseguinte, também não existe o lote prometido vender, pelo que o contrato-promessa é nulo por impossibilidade legal — artigo 280.º, n.º 1, do Código Civil — e até por força do artigo 294.º do mesmo Código, pois foi celebrado contra disposição legal de carácter imperativo.

E sendo nulo o citado contrato-promessa, de acordo com o disposto no artigo 289.º, n.º 1, do Código Civil, os promitentes

(34) *Col. Jurisprudência*, ano 1, tomo 3, pág. 777.

vendedores são obrigados a restituir aos promitentes compradores o que deles receberam a título de sinal.» (35)

Por último, cumpre anotar que, em nosso modesto entender, a nulidade do negócio não resultará directamente do n.º 1, mas da sua conjugação com o artigo 294.º do Código Civil, verificando-se independentemente do título em que o negócio se consubstancia.

Deste dispositivo resulta claro que não é necessária uma norma especial declarando a nulidade para cada caso, admitindo-se assim nulidades virtuais (36).

Em nosso entender, com o comando do n.º 1 do artigo 27.º, conjugado com o artigo 294.º citado, pretendeu-se cominar a nulidade intrínseca de todos os negócios jurídicos relativa a terrenos, independentemente dos instrumentos em que os mesmos se formalizam e, com o n.º 2, atingiram-se os actos judiciais e notariais em si mesmo considerados (37).

Já se defendeu que tal solução levaria a ver consagrada na lei uma dupla sanção — nulidade e multa — e que só aquela era aplicável aos contratos-promessa sem efeitos reais (v. Ac. STJ, de 31/3/81). A improcedência deste argumento é evidente, pois, enquanto a primeira atinge o negócio em si mesmo considerado, a segunda respeita ao agente. Aliás, a diversa natureza das cominações legais levaria a afastar o inconveniente apontado, tanto mais que, no primeiro caso, estaríamos perante uma situação de ilicitude, enquanto, no segundo, se exige a culpa do agente.

O entendimento por nós perfilhado foi também acolhido pelos Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Julho de 1976 (38), e do Tribunal da Relação de Lisboa de 13 de Fevereiro, de 14 de Julho de 1976 (39), no qual se afirma:

«O contrato-promessa de compra e venda relativo a terre-

(35) V. *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 277, pág. 241.

(36) V. Prof. Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, pág. 474.

(37) V. Acórdão do STJ, de 6 de Julho de 1976, in *BMJ* n.º 259, pág. 161.

(38) V. *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 259, pág. 161.

(39) V. *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 261, pág. 205 e *Col. Jur.*, ano 1, tomo 3, pág. 775. V. Ac. Rel. de Lisboa, de 7 de Julho de 1978,

nos abrangidos por operações de loteamento não licenciado por alvará da câmara municipal nos termos do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho, ainda que titulado por simples escrito particular assinado por ambos os promitentes, e sem qualquer intervenção judicial ou notarial na sua feitura, é um contrato ferido de nulidade e não apenas sujeito à multa do seu artigo 30.º

Com efeito, ainda que o n.º 2 do artigo 27.º daquele diploma pareça obrigar a distinguir entre contratos titulados por documento de índole judicial ou notarial e contratos titulados sem esta intervenção, o certo é que a sua razão de ser obriga a considerar abrangidos na solução da nulidade aí prescrita uns e outros, tanto mais que esta mesma sanção já se teria de deduzir da conjugação do n.º 1 deste artigo, quando proíbe, por razões de ordem pública, todos os contratos relativos a loteamentos não autorizados, com o artigo 294.º do Código Civil.

A referência a instrumentos ou documentos de índole notarial ou judicial apenas visa, no pressuposto necessariamente implícito da nulidade intrínseca dos negócios jurídicos que tais instrumentos formalizam, a impedir à *outrance* a colaboração de funcionários que têm por dever funcional evitar a prática de actos «nulos» (cfr., por exemplo, o artigo 190.º, n.º 1, alínea *a*), do Código do Notariado) e não a afastar da sanção actos e contratos do mesmo objecto mas celebrados sem essa colaboração.

Na dúvida sobre se o artigo 27.º visaria somente a compra e venda de terrenos abrangidos em loteamentos clandestinos, ela seria dissipada à luz do artigo 280.º do Código Civil, já que os contratos-promessa teriam um «objecto legalmente impossível» e até à luz do princípio de equiparação de regimes do contrato-promessa ao regime do contrato-prometido do artigo 410.º, n.º 2, do mesmo Código».

Na mesma linha, o Acórdão da Relação de Lisboa de 15 de Julho de 1977 decidiu:

«O artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho,

Col. Jur., III, pág. 1310 e Ac. Rel. Porto de 18 de Dezembro de 1979, *Col. Jur.*, ano IV, tomo 5, pág. 1510.

tem carácter imperativo e, assim, o negócio jurídico realizado contra este preceito é nulo por força do disposto no artigo 294.º do Código Civil, independentemente da natureza do título que o integra.

O facto de se punir com multa a infracção do n.º 1 do artigo 27.º citado (artigo 30.º do mesmo Decreto-Lei) não afasta a nulidade do negócio celebrado.» (40)

Por seu turno, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 15 de Outubro de 1981, julgou:

«I — É legalmente impossível e, conseqüentemente, nulo, o contrato-promessa que tenha por objecto a celebração de um contrato definitivo proibido por lei. II — O contrato-promessa de compra e venda de terreno, compreendido em loteamento sem alvará, é nulo.» (41)(42)

A conjugação do artigo 27.º citado com o artigo 21.º, n.º 2, bem como a validade dos contratos subordinados à condição suspensiva da obtenção do alvará e os reflexos neste domínio da culpa *in contraendo* suscitam questões importantes que não podemos analisar neste momento (43).

Lisboa, 20 de Outubro de 1981.

(40) V. *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 271, pág. 274.

(41) V. *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 300, págs. 381 e segs.

(42) Em Espanha, as opiniões dividem-se. Face ao artigo 96.º, n.º 3 da Lei do Solo e aos artigos 4.º, 6.º, n.º 3, e 16.º do Código Civil, alguns autores pronunciam-se pela nulidade (v. Quintana Redondo, «Parcelaciones Urbanísticas», in *Rev. Derecho Urbanístico*, n.º 8, pág. 28, e Martín Blanco, *El tráfico de bienes inmuebles en la Lei del Suelo*, Madrid, 1964, págs. 101 e seguintes). Outros entendem que a nulidade só vale para os casos previstos no artigo 188.º da Lei do Solo, sendo a anulabilidade a regra geral (v. Marcos Jiménez, *Parcelaciones y Reparcelaciones en el Registro de la Propiedad*, Madrid, 1976, págs. 196 e segs. e González Pérez, *Las Licencias de Urbanismo*, Madrid, 1978, pág. 319).

(43) V. o nosso *Manual dos Loteamentos Urbanos*, Coimbra, 1980, págs. 321 e seguintes.