

Supremo Tribunal de Justiça
Processo nº 168/06.2TBVGS-A.C1.S1

Relator: FONSECA RAMOS

Sessão: 13 Abril 2010

Número: SJ

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: AGRAVO

Decisão: NEGADO PROVIMENTO

ARRESTO

ACÇÃO PRINCIPAL

CADUCIDADE

Sumário

Sendo o arresto uma providência cautelar que, por natureza, visa uma tutela urgente baseada na aparência do direito para o qual se requer tutela provisória ou antecipatória, fundada no “bonus fumus juris” e numa prova perfunctória, a lei impõe para declaração definitiva do direito, a instauração da acção relativa ao direito acautelado no prazo de 30 dias, sob pena de caducidade.

II) - A acção, visando firmar os efeitos da decisão cautelar, tem de coincidir na causa de pedir com a invocada no processo cautelar; no caso, a acção definitiva teria de ser uma acção em que o Autor (requerente cautelar) pedisse a condenação dos Réus no reconhecimento do seu crédito e pedisse a condenação no respectivo pagamento (a denominada “acção de dívida”).

III) - Mas o que o Autor intentou foi uma acção de Inquérito Judicial à sociedade requerida, o que de modo algum é a acção declarativa a intentar na sequência do arresto, como emerge dos pedidos formulados nessa acção.

IV) - Ante a decisão proferida no arresto, se a requerida peticiona a respectiva caducidade, a primeira apreciação que o Tribunal deve fazer, na perspectiva de saber se a “acção” é a acção a que corresponde a decisão cautelar [o que não carece de ser alegado e, portanto, não constitui sequer “questão nova” como o recorrente aduz]; essa apreciação, passa por saber, mormente, se há identidade da causa de pedir na acção e no processo cautelar, porquanto a acção terá que envolver as mesmas partes e a mesma causa de pedir, tudo correlacionado com o processo cautelar - “a acção da qual a providência depende” - (art.389º, nº1, a) do Código de Processo Civil).

V) - Assim sendo, desde logo há que concluir que os efeitos da propositura da

acção que não vingou por motivos processuais, não aproveitam ao processo especial de inquérito judicial à sociedade - art. 67º do CSC e 1479º do Código de Processo Civil - ocorrendo caducidade da decisão cautelar, por, no prazo legal, não ter sido intentada pelo requerente a acção pertinente à decisão definitiva do litígio objecto do arresto.

Texto Integral

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça

AA requereu, em 17.3.2003, pelo Tribunal Judicial da Comarca de Vagos - Procedimento Cautelar de Arresto, contra;

BB, Lda,

CC,

DD,

EE.

Requerendo a apreensão dos bens que indicou, uns da sociedade requerida e outros dos restantes requeridos.

Para o efeito alegou, em resumo, que é sócio e ex-gerente da sociedade requerida e que os requeridos pessoas singulares actuaram dolosamente, vendendo bens muito abaixo do seu valor real.

Das ditas vendas resultariam, em termos de valores reais, lucros de 1.612.100.100\$00, dos quais 33% pertencem ao requerente, emergindo esse seu direito de crédito da acção constitutiva a propor, havendo justo receio de que os requeridos vão fazer desaparecer os seus patrimónios.

Realizou-se audiência e foi proferida sentença, datada de 31.03.2003, que decretou o arresto dos bens indicados.

A BB, Lda., interpôs recurso de tal decisão e os requeridos deduziram

oposição ao cautelar.

Por despacho de fls. 1131 a 1134, o recurso foi admitido e subiu em separado, tendo-lhe a Relação negado provimento; no mesmo despacho, foi nomeado representante especial da sociedade o sócio CC.

O cautelar esteve apensado à acção 538/06, mas esta veio a terminar com a absolvição da instância, por sentença de 30.12.2005.

O requerente, tendo-se conformado com a decisão que absolveu a requerida da instância, com fundamento em erro na forma do processo, propôs uma nova acção (agora de inquérito judicial à sociedade aludida - P^o 168/06), no dia 23.2.2006, antes de decorridos 30 dias contados da data em que aquela decisão havia transitado em julgado (dia 26.3.2006), acção ainda pendente a que foi apensado o presente procedimento cautelar.

Em 7.5.2007, fls.1536, a requerida “BB, Lda.”, solicitou o levantamento do arresto decretado quanto aos imóveis da sua propriedade, que identificou.

Alegou, em síntese, que, no âmbito dos autos principais a que se refere a presente providência (acção 538/06), foi absolvida da instância, por decisão transitada em julgado, pelo que caducou o arresto aqui decretado.

Notificado para se pronunciar, veio o requerente pugnar pela manutenção do arresto, invocando que, face à decidida absolvição da instância da requerida BB, propôs contra a mesma os autos de **inquérito judicial** pendentes neste tribunal com o n^o168/06.2TBVGS, ali tendo requerido a apensação do presente procedimento cautelar.

Foi proferido despacho, que indeferiu o requerido levantamento do arresto, com base em que:

“Um dos factos alegados como causa de pedir no arresto decretado, quanto aos bens da requerida BB, Lda., consistia, precisamente, num suposto crédito do requerente sobre a BB, dependente de contas a apresentar quanto a movimentos contabilísticos realizados pelos sócios da mesma.

Por outro lado, resulta, também, que o requerente, tendo-se conformado com

a decisão que absolveu a requerida da instância com fundamento em erro na forma do processo – propôs a nova acção (de inquérito judicial) no dia 23-2-2006, antes, portanto, de decorridos os 30 dias de que dispunha para o efeito, contados da data em que, por força da sua desistência parcial do recurso, aquela decisão havia transitado em julgado (dia 26-3-2006).

É assim manifesto, sem necessidade de mais considerações, **que não ocorreu a invocada caducidade do presente procedimento».**

Inconformada, a requerida “BB, Lda.”, recorreu para o Tribunal da Relação de Coimbra, que, por Acórdão de 15.7.2009 – fls. 1868 a 1876 – **concedeu provimento ao agravo** e, revogando a decisão impugnada, **ordenou o levantamento do arresto, por caducidade.**

Inconformado, o requerente recorreu para este Supremo Tribunal de Justiça, e alegando, formulou as seguintes **conclusões:**

1ª: No requerimento de levantamento de arresto, a requerida alegou que a acção principal tinha sido julgada improcedente e a decisão transitado, factualidade que integra a excepção de caducidade da providência prevista na alínea c) do nº1 do art. 389º do Código de Processo Civil e por aquela expressamente invocada.

2ª: Em parte alguma do seu requerimento, a requerida alegou que tivesse sido absolvida da instância e não alegou que a nova acção, proposta pelo ora recorrente, não tinha o mesmo objecto da acção principal, factualidade que integra a excepção prevista na alínea d) do citado nº1 do art. 389º do Código de Processo Civil, conjugado com o art. 289º, nº1, do Código de Processo Civil, o que compete ao requerente do levantamento do arresto, como o exige o art. 342º do Código Civil.

3ª: O Tribunal recorrido labora em erro ao considerar, no relatório do seu acórdão, *sub judice*, que a requerida alegou que foi absolvida da instância.

4ª: Acresce que o Tribunal recorrido corrigiu para outro tipo de caducidade, a prevista na al. d) do nº1 do art. 389º e 289º, nº1, ambos do Código de Processo Civil, sem que a requerida tivesse a factualidade que a integra, sendo certo que se trata de matéria de direitos disponíveis e que por isso incumbia à requerida alegá-la.

5ª: A alegação daquela factualidade releva de uma questão fáctica e não de direito matéria que não é do conhecimento oficioso do Tribunal recorrido, antes só pode ser conhecida mediante invocação por parte daquele a quem aproveita.

6ª: A requerida, em sede de alegações, suscitou uma *questão nova*, não levantada no requerimento de levantamento do arresto, que tinha sido absolvida da instância e que a acção nova não tem o mesmo objecto da acção principal, questão que o Tribunal recorrido não podia conhecer, pelo que estamos perante uma pronúncia indevida, a que se refere a 2ª parte da al. d) do n° 1 do art. 668° do Código de Processo Civil.

7.ª O que gera a nulidade relacionada com a 2ª parte do n°2 do art. 660° do Código de Processo Civil, que inquina o acórdão recorrido de nulidade (2ª parte da al. d) do n° 1 do art. 668° do Código de Processo Civil).

8.ª Contestando a nova acção [inquérito judicial], instaurada pelo ora recorrente, nos termos do disposto no art. 289° do Código de Processo Civil, os réus - aí se incluindo a requerida BB, Lda. — pediram a procedência das excepções: 1) da ilegitimidade passiva dos 2º a 5º réus, e 2) da dilatória atípica por cumulação de pedidos sujeitos a forma de processo distintos.

9ª: A co-ré BB Lda. e os demais co-réus na contestação não alegaram factos que sustentassem a questão de saber se a [nova] acção de inquérito judicial tinha ou não o mesmo objecto da acção principal e também não formularam o pedido de procedência de tal excepção.

10ª: É doutrina constante que a contestação (em sentido material) está submetida ao princípio da concentração ou da preclusão, pelo que os factos que não forem alegados dentro do prazo para a apresentação da defesa já o não poderão ser.

11ª: Proferido o despacho de fls. 126 a 131, foram julgadas improcedentes as excepções referidas na conclusão 8ª, e decidido mandar prosseguir a acção [nova], como promana da designação da data para a audição dos gerentes da sociedade, nos termos do art. 67°, n°2, do CSC, tendo em vista as medidas provisórias requeridas pelo ora recorrente.

12ª. Este despacho apenas foi impugnado na parte que julgou improcedente a

ilegitimidade passiva do 2º réu (a requerida, BB Lda.) e o 3º réu.

13ª: A questão de saber se a nova acção tem ou não o mesmo objecto da acção principal e questão resolvida – atento o princípio da oportunidade de dedução da defesa, previsto no art. 489º, nº1, do Código de Processo Civil – com o citado despacho de fls. 126 a 131, já transitado em julgado, decisão que não pode ser posta em causa, antes há que respeitar.

14ª: In casu, o Tribunal recorrido, reapreciando a questão que já fora objecto de decisão e decidindo em sentido diverso daquela decisão transitada em julgado, ofende o caso julgado formado no aludido despacho.

15ª: O acórdão recorrido, no que concerne às 1ª a 5ª conclusões, fez uma errada interpretação dos arts. 342º do Código Civil e 389º, nº1, al. d) e 289º, nº1, ambos do Código de Processo Civil, o que constitui vício de violação da lei.

16ª: Quanto às 6ª e 7ª conclusões, o Tribunal recorrido viola o disposto na 2ª parte da al. d) do nº1 do art. 668º do Código de Processo Civil, gerando a nulidade prevista na 2ª parte do nº2 do art. 660º do Código de Processo Civil.

17ª No que concerne às 8ª a 10ª o Tribunal recorrido fez uma errada interpretação do disposto nos art. 289º e 489º do Código de Processo Civil, o que constitui vício de violação da lei.

18ª: Quanto às 11ª a 14ª, o acórdão recorrido ofende o caso julgado, em violação do disposto nos arts. 497º e 498º e 489º, nº1, do Código de Processo Civil, pelo que deve ser revogado.

Termos em que deve dar-se provimento ao presente recurso, julgando-o procedente, por provado, e em consequência deve ser:

a) Declarado que o acórdão recorrido ofende o caso julgado, formado no despacho de fls. 126, proferido nos autos de inquérito judicial, com o proc.nº168/06.2TBVGS, em violação do disposto nos arts. 497º e 498º e 489º, nº1, do Código de Processo Civil, pelo que deve ser revogado, substituindo-o por outro que julgue improcedente o agravo da “BB Lda.” e mantenha o despacho de fls. 1560, proferido na 1ª instância, que indeferiu o levantamento do arresto;

E de todo o modo,

b) Declarada a nulidade do acórdão proferido, identificada nas conclusões 6ª e

7ª, nos termos da 2ª parte do n° 2 do art. 660º e 2ª parte da al. d) do n° 1 do art. 668º, ambos do Código de Processo Civil, com as legais consequências, mantendo-se integralmente o despacho de fls. 1560 e sgs, proferido na 1ª instância, que indeferiu o levantamento do arresto.

Não houve contra-alegações.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir, tendo em conta que a **Relação considerou assentes os seguintes factos:**

A) - Nos presentes autos foi decretado o arresto dos imóveis melhor identificados a fls. 20 verso a 25, propriedade da requerida “BB, Lda.” constando como causa de pedir, além do mais – arts. 24º, 30º e sgs., 68º e 69º do requerimento inicial – um alegado crédito do requerente sobre a sociedade, dependente de contas a apresentar quanto a movimentos contabilísticos realizados.

B) - Os presentes autos encontravam-se apensados aos autos de processo ordinário n° 528/03.OTBVGS.

C) - Nesses autos principais foi decidida, além do mais, a procedência da excepção dilatória de erro na forma do processo, quanto ao pedido de apuramento e distribuição de lucros, absolvendo-se da instância, nesta parte, a requerida BB (fls.471-482).

D) - Esta decisão foi notificada ao Autor (aqui requerente), por expediente datado de 10.01.2006, que dela interpôs recurso, sendo que, por requerimento entrado em juízo no dia 23.2.2006, veio desistir desse recurso quanto ao decidido erro na forma do processo (fls. 496).

E) - Ainda nos mesmos autos foi proferida decisão de absolvição da instância (por ilegitimidade activa do Autor, dos requeridos CC, DD e EE, quanto à requerida restituição das quantias melhor identificadas nos pontos 2 e 4 do pedido, respectivamente a ele Autor e à (aqui) requerida BB, Lda.

F) - Desta decisão interpôs o Autor recurso de revista, admitido com efeito devolutivo.

G) - Ainda nos autos 528/03, veio o Autor requerer a intervenção principal activa da (aqui requerida) “BB”, o que lhe foi indeferido, decisão da qual

recorreu, recurso admitido com efeito devolutivo e subida diferida.

H) - O requerente AA propôs Inquérito Judicial contra a requerida BB, através de petição entrada em juízo no dia 23.3.2006, que se encontra pendente com o nº168/06.2TBVGS.

I) - Nessa mesma petição o requerente pediu a desapensação dos presentes autos ao processo nº528/03 e a sua apensação àqueles autos de inquérito judicial.

Fundamentação:

Sendo pelo teor das conclusões das alegações do recorrente que, em regra, se delimita o objecto do recuso - afora as questões de conhecimento oficioso - importa saber se a decisão recorrida violou o caso julgado formado com a decisão de fls. 126, proferida na acção especial de inquérito judicial, questão determinante e fundamento da recorribilidade da decisão, e com a qual se prendem duas sub-questões; uma relacionada com a caducidade do procedimento cautelar, a outra com a da nulidade do Acórdão.

O requerente AA, ora agravante, intentou procedimento cautelar de arresto contra os identificados supra que foi decretado, incidindo sobre bens da requerida sociedade.

Esses autos cautelares foram apensados à acção declarativa intentada pelo Autor (requerente do arresto) - Proc.528/03.0TBVGS.

Importa considerar que, no despacho de fls.1560 a 1562, de 21.5.2007, que indeferiu o pedido de levantamento do arresto, incidente requerido pela requerida "BB Lda." constam como factos considerados relevantes para essa decisão:

"A) Nos presentes autos foi decretado o arresto dos imóveis melhor identificados a fls.20 verso a 25, propriedade da requerida BB, constando como causa de pedir, além do mais - arts. 24º, 30º e sgs., 68º e 69º do requerimento inicial - um alegado crédito do requerente sobre a sociedade, dependente de contas a apresentar quanto a movimentos contabilísticos realizados.

B) Os presentes autos encontram-se apensados aos autos de processo

ordinário nº528/03.0TBVGS.

C) Nesses autos principais foi decidida, além do mais, a procedência da exceção dilatória de erro na forma do processo quanto ao pedido de apuramento e distribuição de lucros, absolvendo-se, nesta parte, a requerida BB da instância (fls.471-482)

D) Esta decisão foi notificada ao Autor (aqui requerente) por expediente datado de 10- 1-2006, que dela interpôs recurso, sendo que, por requerimento entrado em juízo no dia 23-2-2006, veio desistir desse recurso quanto ao decidido erro na forma do processo (fls. 496).

E) Ainda nos mesmos autos foi proferida decisão de absolvição da instância (por ilegitimidade activa do Autor; dos requeridos CC, DD e EE, quanto à requerida restituição das quantias melhor identificadas nos pontos 2 e 4 do pedido, respectivamente a ele Autor e à (aqui) requerida BB Lda.

F) Desta decisão interpôs o Autor recurso de revista, admitido com efeito devolutivo.

G) Ainda nos autos 528/03 veio o Autor requerer a intervenção principal activa da (aqui requerida) BB, o que lhe foi indeferido, decisão da qual recorreu, recurso admitido com efeito devolutivo e subida diferida.

H) O requerente AA propôs Inquérito Judicial contra a requerida BB, através de P.I. entrada em juízo no dia 23-3-2006, que se encontra pendente com o nº 168/06.2TBVGS.

I) Nessa mesma PI o requerente pediu a desapensação dos presentes autos ao processo nº528/03 e a sua apensação àqueles autos de inquérito judicial, pedido que foi relegado para momento posterior, visto que os autos 528/03 se encontravam no Tribunal da Relação, o que inviabilizava a análise dos mesmos.”

Nesse despacho considerou-se sempre que no Proc.528/03 o que ocorreu foi a absolvição da instância, por erro na forma de processo - item C) do referido despacho - e por ilegitimidade dos requeridos identificados no item E).

A acção declarativa nº528/2003 era, na perspectiva do arretante, a acção que deveria ser intentada como acção definitiva na sequência da decisão cautelar,

sob pena de caducidade – art. 389º, nº1, a) do Código de Processo Civil.

Assim aconteceu, pese embora alguns dos pedidos aí formulados, exorbitarem o âmbito da tutela contida na decisão cautelar (arresto).

Nos termos do disposto no artigo 389º do Código de Processo Civil o procedimento cautelar caduca, nomeadamente, se o requerido for absolvido da instância e o requerente não propuser nova acção em tempo de aproveitar os efeitos da proposição da anterior, sendo que tal efeito apenas se verifica se não propuser a nova acção no prazo de 30 dias, contados do trânsito em julgado da decisão.

No despacho que estamos a citar, considerou-se que o requerente se conformou com tal decisão e instaurou a tempo de aproveitar os efeitos da propositura da acção anterior, **nova acção de inquérito judicial, considerando-se que por tal motivo não ocorreu caducidade.**

Os procedimentos cautelares são meios provisórios de tutela do direito, destinados a evitar o perigo de demora do desfecho definitivo de acções ou execuções, devendo o requerente provar: ser titular do direito, a existência de um “*justo receio*” de que outrem cause ao direito tutelando lesão grave e de difícil reparação.

“As Providências Cautelares – visam precisamente impedir que, durante a pendência de qualquer acção declarativa ou executiva, que a situação de facto se altere de modo a que a sentença nela proferida, sendo favorável, perca toda a sua eficácia ou parte dela.

Pretende-se deste modo combater o “*periculum in mora*” (o prejuízo da demora inevitável do processo) a fim de que a sentença se não torne numa decisão puramente platónica (Antunes Varela, in “Manual de Processo Civil”, 2ª edição, -23).

Chama-se-lhes procedimentos e não acções porque carecem de autonomia – dependem de uma acção já pendente ou que vai ser seguidamente proposta pelo requerente (ibidem)”.

Os procedimentos cautelares visam medidas provisórias, ante as previsíveis delongas do processo principal “*periculum in mora*” da acção ou execução, medidas tornadas necessárias para remover o receio de dano jurídico, correspondendo a uma necessidade real e efectiva do requerente que vê o seu direito ameaçado por actuação ilícita de outrem.

Os procedimentos cautelares têm natureza instrumental – são sempre dependência de causa que tenha por fundamento o direito para que se requer tutela provisória – art. 383º, nº1, do Código de Processo Civil. Daí que corram por apenso à acção ou execução a que respeitem.

Dispõe o art. 389º do Código de Processo Civil – Caducidade da providência

“1 - O procedimento cautelar extingue-se e, quando decretada, a providência caduca:

a) Se o requerente não propuser a acção da qual a providência depende dentro de 30 dias, contados da data em que lhe tiver sido notificada a decisão que a tenha ordenado, sem prejuízo do disposto no nº 2;

b) Se, proposta a acção, o processo estiver parado mais de 30 dias, por negligência do requerente;

c) Se a acção vier a ser julgada improcedente, por decisão transitada em julgado;

d) Se o réu for absolvido da instância e o requerente não propuser nova acção em tempo de aproveitar os efeitos da proposição da anterior;

e) Se o direito que o requerente pretende acautelar se tiver extinguido. [...]”.

O art. 406º do Código de Processo Civil define:

“1 - O credor que tenha justificado receio de perder a garantia patrimonial do seu crédito pode requerer o arresto de bens do devedor.

2 - O arresto consiste numa apreensão judicial de bens, à qual são aplicáveis as disposições relativas à penhora, em tudo quanto não contrariar o preceituado nesta subsecção”.

São requisitos do decretamento do arresto, a séria probabilidade da existência do direito de crédito da titularidade do requerente – *“fummus boni juris”* – e *“justo receio”* da perda da respectiva garantia patrimonial.

O procedimento cautelar de arresto depende da verificação cumulativa dos seguintes requisitos: probabilidade da existência do crédito e justo receio de perda da garantia patrimonial.

O receio, para ser justificado, há-de assentar em factos concretos que o revelem à luz de uma prudente apreciação” – **Ac. deste Supremo Tribunal de Justiça, de 3.3.1998, in CJSTJ, 1998, I, 116.**

Sendo o arresto uma providência cautelar que, por natureza visa uma tutela urgente baseada na aparência do direito para o qual se requer tutela provisória ou antecipatória, baseada no “*bonus fumus juris*” e numa prova perfunctória, a lei impõe para definição definitiva do direito a instauração da acção definitiva no prazo de 30 dias, sob pena de caducidade.

Essa acção, visando **firmar** os efeitos cautelares, tem de coincidir na causa de pedir com a invocada no processo cautelar; no caso, a acção definitiva teria de ser uma acção em que o Autor (requerente cautelar) pedisse a condenação dos Réus no reconhecimento do seu crédito e pedisse a condenação no respectivo pagamento (a denominada “*acção de dívida*”).

Mas o que o Autor intentou foi uma acção de Inquérito Judicial à sociedade requerida, o que de modo algum é a acção declarativa a intentar na sequência do arresto, como emerge dos pedidos formulados nessa acção.

Assim sendo, desde logo há que concluir que os efeitos da propositura da acção que não vingou por motivos processuais – a acção nº528/2003 – não aproveitam ao processo especial de inquérito judicial à sociedade – art. 67º do CSC e 1479º do Código de Processo Civil – [Proc. 168/2006].

É evidente que estas acções, pelas causas de pedir e pelos pedidos, visam efeitos distintos.

De notar que na acção de inquérito judicial à sociedade, o ora recorrente pediu a apensação do procedimento cautelar de arresto, com a consequente desapensação do Proc.528/03.

Assim, e desde logo, para apreciar da requerida caducidade do procedimento cautelar, mesmo que houvesse erro de direito na qualificação do fundamento por que se requeria a caducidade, não estava o Tribunal, que não está sujeito à qualificação jurídica oferecida pelas partes – *jus novit curia* – impedido de apreciar se ocorria ou não a caducidade, por ser esse o pedido.

O recorrente afirma que a caducidade foi formulada com fundamento na improcedência da acção, mas o certo é que todas as decisões consideraram que na acção nº528/03 não houve apreciação do mérito; ademais, ante o *fracasso* dessa acção por razões de natureza meramente processual, o requerente intentou acção especial de inquérito à sociedade.

Nada impedia o tribunal de decidir da caducidade do procedimento cautelar com base na al. d) do nº1 do art. 389º do Código de Processo Civil, mesmo que o requerido a tivesse fundado na al. c) desse normativo.

Aqui chegados, há que concluir que nem o Acórdão enferma de nulidade por conhecer *ultra petitum* – art. 668º, nº1, d) do Código de Processo Civil – nem violou o caso julgado formado com o despacho de fls. 126 a 139 (fls. 1910 a 1915), quando no processo especial de inquérito judicial à sociedade mandou prosseguir a acção.

Também na contestação desta acção, sequer era pertinente em relação à caducidade do arresto, a Ré “BB”, por antecipação, alegar que tal acção não era a que correspondia à acção que deveria ter sido intentada como acção principal como o recorrente afirma, invocando, despropositadamente, o princípio da preclusão dos meios defensivos na contestação.

Não há violação do caso julgado, porquanto o despacho de fls. 1560 a 1562, foi proferido em relação à acção onde a causa de pedir e os pedidos não tinham qualquer afinidade com os formulados da acção nº528/03.

Ante a decisão proferida no arresto, se a requerida peticiona a respectiva caducidade, nos termos em que foi requerida, a primeira apreciação que o Tribunal deve fazer, na perspectiva de saber se a “*nova acção*” é a acção a que corresponde a decisão cautelar [o que não carece de ser alegado e, portanto, não constitui sequer “*questão nova*” como o recorrente aduz]; essa apreciação, dizíamos, passa por saber, mormente, se há identidade de causa de pedir da nova acção e do processo cautelar, porquanto a *nova acção* terá que envolver as mesmas partes e a mesma causa de pedir, tudo correlacionado com o processo cautelar – “*a acção da qual a providência depende*” - (art.389º, nº1, a) do Código de Processo Civil).

Assim, não há risco de contradição entre as decisões, até porque o facto da acção especial de inquérito prosseguir não significa de modo algum a subsistência da decisão cautelar, ante a declaração de caducidade desta, sendo que a apensação deverá até ser indeferida.

Após a reforma do Código de Processo Civil de 1995/96, o caso julgado deixou de ser excepção peremptória para passar a ser excepção dilatária – art. 494º, i) do Código de Processo Civil.

O art. 497º, nº1, do citado código afirma existir caso julgado, quando uma causa se repete, depois de a primeira ter sido decidida por sentença que já não admite recurso ordinário.

Nos termos do nº2 do citado normativo, quer a exceção da litispendência, quer a do caso julgado, têm por fim evitar que o tribunal seja colocado na alternativa de contradizer ou de reproduzir uma decisão anterior.

O art. 498º do Código de Processo Civil - Requisitos da litispendência e do caso julgado - estatui:

“1. Repete-se a causa quando se propõe uma acção idêntica a outra quanto aos sujeitos, ao pedido e à causa de pedir.

2. Há identidade de sujeitos quando as partes são as mesmas sob o ponto de vista da sua qualidade jurídica.

3. Há identidade de pedido quando numa e noutra causa se pretende obter o mesmo efeito jurídico.

4. Há identidade de causa de pedir quando a pretensão deduzida nas duas acções procede do mesmo facto jurídico. Nas acções reais a causa de pedir é o facto jurídico de que deriva o direito real; nas acções constitutivas e de anulação é o facto concreto ou a nulidade específica que se invoca para obter o efeito pretendido.”

“A exceção do caso julgado consiste na alegação de que a acção proposta é idêntica a outra - ou é a repetição de outra - já decidida por sentença com trânsito em julgado” - Alberto dos Reis, “Código de Processo Civil Anotado”, 3.º-91).

Ensinava o eminente jurista [obra citada, vol. II, pp. 92/93], que o **caso julgado** exerce duas funções:

“a) Uma função positiva; e b) uma função negativa.

Exerce a primeira quando faz valer a sua força e autoridade, e exerce a segunda quando impede que a mesma causa seja novamente apreciada pelo tribunal.

A função positiva tem a sua expressão máxima no princípio da exequibilidade...a função negativa exerce-se através da exceção de caso julgado.

Mas quer se trate da função positiva, quer da função negativa, são sempre necessárias as três identidades”.

“Caso julgado é a alegação de que a mesma questão foi já deduzida num outro processo e nele julgada por decisão de mérito que não admite recurso ordinário” - (Antunes Varela, “Manual de Processo Civil”, 2ª ed. -307).

É *material* o que assenta sobre decisão de mérito proferida em processo anterior; nele a decisão recai sobre a relação material ou substantiva litigada; é *formal* quando há decisão anterior proferida sobre a relação processual.

Ele pressupõe a repetição de qualquer questão sobre a relação processual dentro do mesmo processo (ob. cit., 308).

Ambos pressupõem o trânsito em julgado da decisão anterior”.

Como ensina Manuel de Andrade, in “Noções Elementares de Processo Civil”, edição de 1979, pág. 320:

“O que a lei quer significar é que uma sentença pode servir como fundamento da excepção de caso julgado quando o objecto da nova acção, coincidindo no todo ou em parte com o da anterior, já está total ou parcialmente definido pela mesma sentença; quando o Autor pretenda valer-se na nova acção do mesmo direito (...) que já lhe foi negado por sentença emitida noutra processo identificado, esse direito não só através da sua causa ou fonte”.

Porque no caso em apreço, não se verifica a tríplice identidade a que alude o art.498º do Código de Processo Civil, a conclusão a extrair é a que a decisão recorrida não violou o caso julgado, nem enferma dos demais vícios que lhe são assacados.

Decisão:

Nestes termos, nega-se provimento ao agravo, confirmando-se o Acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente.

Lisboa, 13 de Abril de 2010

Fonseca Ramos (Relator)
Cardoso de Albuquerque
Salazar Casanova