

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0221098

Relator: MÁRIO CRUZ

Sessão: 05 Novembro 2002

Número: RP200211050221098

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: AGRAVO.

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

PROCEDIMENTOS CAUTELARES

INCIDENTES DA INSTÂNCIA

OPOSIÇÃO

ADMISSIBILIDADE

EXTEMPORANEIDADE

INDEFERIMENTO LIMINAR

Sumário

I - O incidente de oposição é admissível nos procedimentos cautelares quando a medida a decretar venha a prejudicar terceiros.

II - Deduzida oposição à providência cautelar já depois de esta ter sido decretada, deve ela ser indeferida por extemporânea, atento o disposto no artigo 342 n.2 do Código de Processo Civil.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

I. Relatório

“U....., Ld.^a”, com sede na Rua....., Zona Industrial.....,, instaurou procedimento cautelar

contra os requeridos

“Banco....., SA”, agência da Rua.....,,

e

“A.....”, com sede em,,, USA,

pedindo

- que, sem citação nem audiência das requeridas, nos termos do art. 385.º do CPC., seja notificado o 1.º requerido impreterivelmente até ao dia 2002.01.07, para que este se abstenha de proceder ao pagamento da quantia garantida pelo crédito documentário aberto pela requerente junto dele como garantia de pagamento de uma encomenda de peles salgadas oriundas do Uruguai, já que, ao recebê-las foi verificado que as referidas peles se encontravam em putrefacção, não se encontrando portanto em condições para serem utilizadas pela indústria do calçado ou para qualquer outro fim, não podendo assim a requerente revendê-las.

Alega a requerente que fora acordado no contrato celebrado com a 2.ª requerida que o pagamento fosse feito até 2002.01.10 com a garantia de pagamento através de crédito documentário, e que, se for feito o pagamento, isso lhe acarretará prejuízos (directos e indirectos) que não terá condições em ver ressarcidos nem de tão pouco poder obter a justa indemnização, já que a entidade fornecedora e a intermediária, esta última denominada “E....., SA” nada responderam a nenhum dos “e-mails” e “faxes” enviados pela requerente, ao que acresce a circunstância de serem vários os operadores intervenientes no negócio e várias as ordens jurídicas de cada um deles, pelo que corre a requerente o elevado risco de nunca mais conseguir recuperar o montante correspondente ao crédito documentário se porventura ele for pago.

O M.º Juiz dispensou a prévia audiência dos requeridas, e, em 2002.01.02, procedendo à audição das testemunhas apresentadas pela requerente e documentos juntos, considerou sumariamente provados os factos seguintes:

- “1. A sociedade comercial requerente dedica-se ao comércio de peles.
2. No exercício dessa actividade a requerente adquiriu à segunda requerida - que igualmente se dedica ao comércio de peles - 28 paletes de pele de bovino salgadas, provenientes do Uruguai, enviadas em dois contentores, com 14 paletes cada um, (pelo valor global de \$USA 46.280,00).
3. Convencionaram as partes - requerente e segunda requerida - que o pagamento seria feito através da abertura de crédito documentário.
4. Para esse efeito a requerente solicitou a abertura do mesmo junto do Banco....., SA, agência de.....,
5. A mercadoria foi enviada por navio desde o porto de.....,, até ao Porto de.....
6. No dia 12 de Outubro de 2001 os documentos correspondentes ao crédito documentário foram entregues, dentro do prazo ao Banco requerido
7. Os referidos contentores chegaram ao Porto de..... no dia 5 de Dezembro de

2001, tendo seguido no dia seguinte para a sede da requerente.

8. Abertas as portas dos contentores, por um trabalhador da requerente, verificou este que as peles se encontravam com larvas.

9. Imediatamente foi chamado um Médico Veterinário, que após exame, concluiu que aquelas “não se encontravam em condições de serem utilizadas pela indústria do calçado ou para qualquer outro fim pelo que devem ser destruídas”

10. As peles de bovino em causa encontram-se em estado de putrefacção.

11.(não existe)

12. A requerente encontra-se impossibilitada de cumprir os compromissos assumidos com os seus clientes, o que lhe está a causar prejuízos.

13. A requerente enviou à segunda requerida e também à sociedade que foi o agente intermediário do contrato, denominada “E....., SA”, que tem sede no Uruguai, os “e-mails” e “faxes” juntos aos autos de fls. 21 a 43 cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzidos para todos os leais efeitos, os quais não obtiveram qualquer resposta.

14. A requerente acordou o presente negócio com a sociedade referida no artigo anterior, de forma verbal, tendo ainda sido acordado que o negócio deveria ser efectuado através da 2.ª requerida.

15. A requerente desconhece a segunda requerida, a qual tem a sua sede nos USA.

16. A empresa transportadora enviou à requerente o fax junto aos autos a fls. 13, cujo teor aqui se dá por reproduzido”.

Logo de seguida, o M.º Juiz proferiu despacho decretando a providência requerida e ordenou a notificação dos requeridos nos termos do art. 385.º-5 do CPC.

Em 2002.02.27, no entanto, veio “F.....”, sociedade anónima de direito holandês, com sede na Holanda e sucursal em,, Alemanha, deduzir incidente de oposição espontânea, dizendo ser a entidade confirmadora do crédito do 1.º requerido - mero emitente do crédito documentário, e de já haver pago à 2.ª requerida (A.....-vendedora) a importância do crédito documentário correspondente ao preço da compra e venda de peles, e de não poderem os Bancos emitente e confirmador ser responsabilizados pela conduta da segunda requerida, nem a título de caso fortuito.

Segundo o oponente, o crédito documentário era irrevogável, pelo que as obrigações emergentes desse crédito eram autónomas face ao negócio subjacente.

Assim, a providência decretada não era adequada à efectivação do direito ameaçado, além de que já havia a oponente pago à 2.ª requerida o montante do

crédito.

Para além disso, faltava ao caso a proporcionalidade, já que o benefício que a requerente pretendia obter não se mostrava superior àquele que se propunha evitar.

Concluiu pedindo que fosse revogada a providência cautelar decretada, devendo por isso o 1.º requerido ser notificado para efectuar o pagamento ao opoente (F.....) no montante de \$ USD 46.280,00.

O M.º Juiz indeferiu o incidente, dizendo que os procedimentos cautelares, atenta a urgência das medidas a tomar e a celeridade do processo, apenas admitem dois articulados: requerimento inicial e respectiva oposição, sendo por isso inadmissíveis os incidentes de intervenção de terceiros, designadamente o da oposição de terceiro deduzido a fls. 48 dos autos, citando para o efeito um Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, in www.dgsj.pt.

O opoente F..... interpôs recurso de tal despacho, sendo este admitido como de agravo, com subida imediata, em separado e com efeito devolutivo.

O M.º Juiz sustentou o despacho recorrido e ordenou a remessa dos autos a este Tribunal.

Aqui chegados, foi o recurso aceite sem qualquer alteração na sua qualificação, regime e efeito.

Correram os vistos legais.

.....

II. Âmbito do recurso

São as conclusões apresentadas pelo recorrente nas suas alegações de recurso que vêm a delimitar o âmbito deste, de acordo com o disposto nos arts. 684.º-3 e 690.º-1 do CPC.

Tem interesse, por isso, transcrever as conclusões apresentadas pelo recorrente nas alegações de recurso - que foram as seguintes:

- a) A decisão recorrida indeferiu a oposição espontânea do agravante (F.....) à providência cautelar que proibiu o BCP de pagar ao agravante o montante de USD 46.280,00,- correspondente à carta de crédito documentário emitida pelo Banco....., SA e confirmada pelo agravante;
- b) Como fundamento foi invocado que, “Atenta a natureza dos presentes autos,

nomeadamente a celeridade e mesmo o carácter urgente que lhes estão inerentes, apenas comportam aqueles dois articulados, a saber: o requerimento inicial e a respectiva oposição.

Ora, se assim é, os incidentes de intervenção de terceiros não se mostram compatíveis com a tramitação legal dos procedimentos cautelares como o aqui em causa - nesse sentido, vide Acórdão RL de 00.06.29, www.dgsj.pt”.

c) Esta decisão não tem todavia suficiente base legal e, pelo contrário, conduz a graves ilegalidades e contraria a melhor jurisprudência e a doutrina largamente dominante;

d) Na verdade, a celeridade e urgência é satisfeita, na lei, mediante a admissibilidade de uma rápida tomada de decisão, na base de uma “sumaria cognitio”, atenta apenas ao “fumus boni juris” e mesmo sem audiência da parte contrária; no caso concreto “sub judice”, esses objectivos foram totalmente alcançados pela decisão que decretou a providência impugnada;

e) Tal objectivo de celeridade e urgência visa proteger, porém, não só o requerente, mas igualmente os requeridos e todos aqueles, terceiros embora, que sejam eventualmente prejudicados por uma decisão precipitada, insuficientemente fundamentada e mesmo ilegal e danosa - até porque o requerente nem sempre identifica como requerida a pessoa afectada pela providência pretendida - como é o caso;

f) Sustentar o contrário - como faz a decisão recorrida - corresponde a violar gravemente os princípios do contraditório e da igualdade das partes (CPC art. 3.º e 3.º-A)!. Também os requeridos e o ora agravante têm direito a uma decisão célere e urgente, que, logicamente, deve ser tomada no contexto e nos prazos processuais da providência cautelar;

g) Na verdade, a intervenção de terceiros, efectivamente lesados pela prolação da providência cautelar, não é, por natureza, contrária à urgência deste procedimento;

h) Pelo contrário, a melhor Jurisprudência (v.g. Acórdão RP de 2000.12.20, in CJ, 2000, IV, pag.217, acima sumariado) e a Doutrina dominante (acima citada) admitem claramente tal intervenção de terceiros, de que a oposição espontânea é mera espécie.

i) Com a oposição espontânea do agravante não foi sequer ultrapassado o número de articulados admitidos, em regra, nas providências cautelares - o requerimento inicial e a respectiva oposição - uma vez que os requeridos não apresentaram qualquer oposição.

j) O agravante tem legitimidade passiva, porque é ele o único que tem interesse directo em contradizer os fundamentos fácticos e jurídicos da pretensão da requerente.

k) A oposição é, para o agravante, o único meio de defesa imediata para evitar,

ou tentar evitar, maiores prejuízos para si provocados pela providência cautelar decretada;

l) O 1.º requerido (Banco....., SA) não tem nada a perder com a aplicação da providência decretada: o dinheiro está nas suas caixas e, por efeito da providência cautelar e do regime legal, até pode dispor dele para aplicações de curto (e, porventura, médio) prazo; tem mesmo a vantagem suplementar de poder tentar atribuir a “facto do príncipe” a mora no cumprimento da sua obrigação, procurando evitar o pagamento de juros de mora; restará ao F..... pedir a devolução do enriquecimento sem causa - mas quando? E quanto?

m) O que o Banco....., SA ganha, perde o F.....! E, se for confirmada a decisão recorrida, perde o País, pelo descrédito em caem os tribunais portugueses, por não tutelarem as cartas de crédito irrevogáveis, nos moldes consagrados no comércio internacional; e perdem as instituições de crédito portuguesas, em cujas cartas de crédito os bancos estrangeiros não mais acreditarão;

n) Além disso e acima de tudo, não se verificam, no presente caso, os requisitos essenciais das providências cautelares - “fumus boni juris”, “periculum in mora” adequação da providência.

o) Na verdade, a requerente (U....., Ldª) terá provavelmente, o direito de exigir à 2.ª requerida (A.....) ou à respectiva seguradora indemnização por cumprimento defeituoso do contrato de compra e venda, que com ela celebrou, mas não tem esse direito perante o 1.º requerido [Na alegação está escrito, por lapso, “requerente” em vez de “requerido”]

(BCP - mero emitente do crédito documentário) e, muito menos, perante o ora agravante (F.....- confirmador do referido crédito documentário), visto que as obrigações emergentes do crédito documentário irrevogável são autónomas relativamente às obrigações decorrentes do negócio subjacente - pelo que, perante o 1.º requerido e ora agravante, falta um primeiro requisito da providência cautelar (“fumus boni juris”)

p) O agravante já pagou à 2.ª requerida (A..... - vendedora) a importância do crédito documentário correspondente ao preço de compra e venda das peles, sendo certo que não podem os Bancos, emitente ou confirmador, ser responsabilizados pela conduta da 2.ª requerida nem por caso fortuito - pelo que falta um segundo requisito da providência cautelar (“periculum in mora”)

q) Por esse mesmo motivo (não podem os Bancos emitente ou confirmador ser responsabilizados pela conduta da 2.ª requerida nem por caso fortuito), a providência decretada não é adequada à efectivação do direito ameaçado - pelo que falta um terceiro requisito da providência cautelar (essa adequação),

r) Além disso, a providência decretada causa ao agravante - que pagou a referida importância e tema a haver do 1.º requerido - um prejuízo injustificado e que excede o dano que se pretendia evitar (mas já consumado),

pois o agravante não pode ser responsabilizado pela conduta da 2.^a requerida nem por caso fortuito; ou seja, em vez de a providência possibilitar (que não possibilita) à requerente (U....., Ld^a) a reparação do seu prejuízo, causa um novo prejuízo a um terceiro (F.....) e um benefício imediato e igualmente injustificado a outro terceiro (o Banco....., SA) - pelo que falta um quarto requisito da providência cautelar (a proporcionalidade - que o prejuízo causado não exceda o dano a evitar).

s) A decisão recorrida viola as disposições acima citadas, nomeadamente:

- os arts. 3.^o e 3.^o-A do CPC, que consagram os princípios do contraditório e da igualdade;

- o art. 342.^o do CPC, que admite a oposição espontânea em qualquer “causa”, sem distinguir;

- o art. 381.^o do CPC, que estabelece os requisitos das providências cautelares não especificadas, requisitos que a providência decretada não respeita, como se disse acima;

- o art. 406.^o do CC., que impõe o dever de cumprimento pontual dos contratos (pois a decisão recorrida impede o Banco....., SA de cumprir o contrato de abertura de crédito documentário irrevogável, nos termos estipulados);

t) Por todos estes motivos, é legal, justo, importante e urgente que seja dado provimento ao presente recurso de agravo, revogada a decisão recorrida e julgada procedente a oposição do agravante!.

Nestes termos e nos mais de Direito (...) deve ser dado provimento ao presente recurso e ser deferida a oposição espontânea do ora agravante, assim se fazendo a costumada Justiça!”

Da leitura de tais conclusões vemos que a única questão suscitada se limita a determinar se é ou não admissível incidente de intervenção de terceiros em providência cautelar não especificada, quando esse terceiro, alegando ser directamente prejudicado com a medida, pretende opor-se a ela, por “oposição espontânea”, fazendo-o após a decisão já ter sido proferida.

.....

III. Fundamentação

Quanto à matéria de facto:

Os factos considerados pelo M.^o Juiz para a decisão recorrida foram os constantes do Relatório supra, e não foram postos em causa. Não há aqui, por outro lado, qualquer alteração a fazer-lhes, atento o conteúdo das previsões normativas a que se reporta o art. 712.^o do CPC., que poderiam admitir ou impor qualquer alteração.

Assim, de acordo com o disposto no art. 713, n.º 6 do CPC., limitamo-nos a remeter, com a devida vénia, para os termos da decisão da primeira instância que decidiu essa matéria.

Quanto à aplicação do Direito:

Não é inteiramente correcta a afirmação de que não são admissíveis incidentes nas providências cautelares, maxime os de intervenção de terceiros dizendo-se que tais situações se não adequarão à urgência das medidas cautelares pretendidas e que os incidentes de instância serão apenas aplicáveis às acções, tais como são encaradas no art. 4.º do CPC. (declarativas e executivas)

Essa afirmação é apenas e tão só, tendencialmente correcta.

Na verdade, há casos em que os incidentes não só se justificam como também se impõem.

Na verdade, ainda que reconhecendo que os diversos preceitos atinentes aos incidentes de instância se refiram à existência de uma causa pendente ou a propor, isso não significa que estejam eles excluídos das providências cautelares.

Na verdade, tem-se vindo a entender que os procedimentos cautelares, quer sejam requeridos antes quer depois de instaurada a acção, integram a figura de uma “causa conservatória”. (Cfr. José Alberto dos Reis, Comentário, II, pg.157)

A referência que o art. 4.º do CPC faz ao tipo de acções, subdividindo-as em acções declarativas ou executivas, não é feita no sentido de considerar “não causas” outros tipos de processos.

O que existe entre o conceito de “acções”, indicado no art. 4.º do CPC e as providências cautelares consiste apenas numa relação de instrumentalidade entre estas e o direito que se pretende defender naquelas, mas não numa relação de contraposição entre “causa” e “não causa”, muito menos no sentido de contrapor causa a procedimento cautelar.

É certo que a razão de ser das providências cautelares reside na urgência do decretamento de medidas, ainda que necessariamente provisórias, com vista a evitar a produção de danos irreparáveis ou de difícil reparação, e cujo efeito útil não seria atingido através da acção, dada a natural morosidade desta.

E por isso, é de aceitar, mas apenas como princípio tendencial geral, que nos procedimentos cautelares não são admitidos incidentes da instância. Mas este

quase-princípio sofre as naturais limitações decorrentes da apreciação dos pressupostos processuais, tendo em conta que os procedimentos cautelares também são processos, ainda que destinados a apensação a outros, ditos principais.

Assim, sempre que os incidentes se destinem a assegurar ou a negar o efeito útil da providência e estejam em causa os indispensáveis pressupostos processuais, devem os respectivos incidentes ser admitidos.

A intervenção nestes casos, pese embora alguma morosidade acrescida, acaba por vir a dar utilidade à providência, constituindo um ganho.

Na verdade, se o efeito pretendido com uma providência é a tomada de medidas urgentes em vista a evitar-se um dano maior, não se vê porque razão não possa um terceiro, alegando ser ele o único ou o maior lesado com a providência, não possa vir ele requerer a sua intervenção nos autos para se poder defender desde logo.

Já tivemos oportunidade de sustentar noutros recursos que se justifica a intervenção de terceiros quando a presença deles se torna indispensável para ficar assegurada a legitimidade processual de uma ou de ambas as partes [Por exemplo, o Acórdão proferido no rec. n.º 1523/99, proveniente de Castro Daire]. Nesses recursos admitimos já incidentes de intervenção de terceiros para assegurar a legitimidade em caso de litisconsórcio necessário (mas já não o de litisconsórcio voluntário ou de coligação), assim como dissemos serem de admitir os incidentes de habilitação de herdeiros ou de habilitação de cessionários para ocuparem o lugar das partes falecidas ou cedentes da relação jurídica controvertida no decurso do procedimento cautelar.

Por maioria de razão deve ser admitido o incidente de oposição quando a medida a decretar venha a prejudicar terceiro, pois aqui o que pode estar em causa é já a legitimidade substantiva (activa ou passiva) do interveniente e a ilegitimidade substantiva (activa ou passiva) de quem está no processo, o que se revela mais importante ainda que a legitimidade processual ou adjectiva, pois a decisão a proferir diz já respeito ao fundo da causa, tendo em vista uma decisão útil.

No entanto, o art. 342.º-2 do CPC exige que essa intervenção do oponente venha a ocorrer enquanto não estiver designado dia para a realização da audiência de discussão e julgamento da causa em 1.ª instância ou, não havendo lugar a audiência de julgamento, enquanto não estiver proferida sentença.

Ora o que aqui acontece é que a oponente “F.... veio a deduzir oposição à providência cautelar já depois desta ter sido decretada a providência.

Assim, a oposição teria de ser indeferida - como foi - não pela

inadmissibilidade de incidentes de intervenção de terceiros nos procedimentos cautelares - mas porque foi já deduzida intempestivamente [A agravante continua(va) no entanto a poder servir-se de outros meios para poder assegurar o direito que invoca: desde logo, suscitando o incidente de oposição na acção pendente ou a propor, e/ou a lançar mão de eventuais acções autónomas para ressarcimento dos prejuízos].

Em face do exposto, e pesem embora as duntas alegações apresentadas pela opoente, o agravo não pode ter provimento.

.....

IV. Deliberação

Na negação do agravo, mantém-se a dunta decisão recorrida.

Custas pela agravante.

Porto, 05 de Novembro 2002

Mário de Sousa Cruz

Augusto José Baptista Marques de Castilho

Maria Teresa Montenegro V C Teixeira Lopes