

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 288/09.1TBTVR-A.E1

Relator: BERNARDO DOMINGOS

Sessão: 21 Novembro 2009

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: REVOGADA PARCIALMENTE A DECISÃO

ARRESTO

PERICULUM IN MORA

CONSTITUIÇÃO DE ÓNUS POSTERIORES AO CRÉDITO

Sumário

O receio de perda de garantia patrimonial (Periculum in mora) não existe apenas quando se alega e demonstra que o devedor pretende alienar o seu património, mas também quando este onera o seu património, nomeadamente com hipotecas ou quando sobre este existem dívidas, já garantidas por arresto o que só por si é revelador da dificuldade ou impossibilidade de manter solvabilidade.

Texto Integral

Proc. N.º 288/09.1TBTVR-A.E1

Apelação

3ª Secção

Tribunal Judicial de Tavira - Proc. N.º 288/09. 1TBTVR-A

Acordam os Juízes da Secção Cível do Tribunal da Relação de Évora:

Recorrentes:

Michaele outros

Recorrido:

Vant..... Lda.

*

Michael e mulher Mary....., ambos naturais da Irlanda,,
respectivamente, residentes em; Gerard e mulher Roisin
....., ambos naturais da Irlanda, portadores.....respectivamente,
residentes.....; Timothy natural da Irlanda, titular do Passaporte
.....residente emIrlanda e Brian....., natural da Irlanda, titular do
Passaporte....., residente em Irlanda; Edward..... e mulher
Angela, ambos naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes
....., respectivamente, residentes emDublin 22;
..... e mulher Fionnuala....., ambos naturais da Irlanda, portadores dos
Passaportes, respectivamente, residentes em, Delganey, Co.
Wicklow e Maeve....., natural da Irlanda, onde reside em.....Co.
Wicklow, portadora do passaporte número; Philip Mary e
mulher Noeleen, ambos naturais da Irlanda, titulares dos Passaportes
....., respectivamente, residentes em, Dublin 14;
Gerard..... e mulher Vera Mary, ambos naturais da Irlanda,
portadores dos Passaportes números, respectivamente, residentes
em, Dublin 14; Kenneth e mulher Helena, ambos
naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes números.....
respectivamente, residentes em Co. Dublin, Irlanda e
Damien..... e mulher Stacy, ambos naturais da Irlanda,
portadores dos Passaportes números, respectivamente, residentes
em, Dublin, Irlanda; Peter e mulher Karen,
ambos naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes números,
respectivamente, residentes em, Dublin 24; Vincent..... e mulher
Edel....., ambos naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes números
..... respectivamente, residentes em.....Carlow; Anthony e
mulher, ambos naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes
números, respectivamente, residentes em....., Co Tipperary;
..... e mulherine, ambos naturais da Irlanda,
portadores dos Passaportes números, respectivamente, residentes
em, Dublin 24; Tony e mulher Gililan....., ambos

naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes números....., respectivamente, residentes em..... Meath; Niali e mulher Teresa ambos naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes..... respectivamente, residentes....., Dublin 16; Seamus..... e mulher Nora ambos naturais da Irlanda, portadores dos Passaportes números....., respectivamente, residentes emCo Dublin; Michael e mulher Rita portadores dos passaportes números....., respectivamente, residentes em Co Galway, Irlanda; Niali e mulher Kay portadores dos passaportes números....., respectivamente, residentes emCo. Gatway vieram requerer o presente procedimento cautelar de ARRESTO contra “VANT-, Lda”, anteriormente designada por «KENDAR..... -, Lda”, com sede na Avenida....., em Tavira, pedindo que seja decretado o arresto do prédio misto, denominado Pocinho de Oliveira, sito em Fortaleza, freguesia de Cabanas de Tavira, concelho de Tavira, com a área de 23910m2, descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 894/20080118 e inscrito na respectiva matriz rústica sob o artigo número 124 e na matriz urbana sob os artigos números 1387 e 139.

A fundamentar o seu pedido invocam a existência de acordos para futura celebração de contratos promessa de compra e venda e contratos promessa de compra e venda de apartamentos a construir num terreno identificado como prédio misto descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 570, ao qual foi posteriormente anexado o prédio misto descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 470, originando o prédio misto descrito naquela Conservatória sob o número 894, tendo sido por eles entregue à Requerida uma quantia avultada a título de sinal, sendo que, até à data, não teve início qualquer construção, encontrando-se esta última a proceder à venda do prédio em causa.

Juntou documentos.

Procedeu-se à inquirição das testemunhas indicadas pelos Requerentes, sem prévia audição da Requerida e de seguida foi proferida decisão julgando improcedente o procedimento, por falta de prova do receio fundado de perda da garantia patrimonial, sendo que relativamente aos requerentes Michaele mulher Rita, Niali..... e mulher Kay....., nem sequer se provou a existência de qualquer crédito, já que não foram juntos os contratos demonstrativos dos mesmos.

*

Inconformados vieram os requerentes interpor recurso de apelação, onde, após convite, formularam as seguintes

conclusões:

1. «Os apelantes celebraram com a requerida os contratos promessa de compra e venda juntos aos autos.
2. Em especial, os pelantes Michael e mulher Rita, e os apelantes Niall e mulher Kay, entendem existir erro no julgamento de facto, porquanto deverá ser dado como indiciariamente provado que estes celebraram com a requerida os contratos promessa de compra e venda juntos como doc.s 14c e 14d;
3. Efectivamente resulta, igualmente, do depoimento da testemunha Adriano Carapeto a confirmação daquela alegação de facto.
4. A Requerida prometeu vender-lhes fracções autónomas de um empreendimento que se obrigou a construir no prédio misto descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 570 ao qual foi posteriormente anexado o prédio misto descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 470, originando o prédio misto descrito naquela Conservatória sob o número 894, e inscrito na respectiva matriz sob os artigos urbanos números 1387 e 139 e sob o artigo rústico número 124; Os apelantes entregaram à Requerida, a título de sinal e princípio de pagamento, as quantias tituladas naqueles documentos, que das mesmas se apropriou;
5. Os apelantes pediram já, em processo próprio, a resolução daqueles contratos e a devolução do sinal prestado, em dobro;
6. Já que haviam fundado a sua vontade de contratar na promessa da requerida de que iria iniciar a construção do empreendimento no ano de 2006 e posteriormente 2007.
7. A Requerida prometeu, ainda, que a conclusão das obras ocorreria entre Dezembro de 2008 e Maio de 2009 mas, até à presente data, não deu início a qualquer construção, nem deu aos apelantes qualquer justificação para tal facto.
8. Não obstante, a requerida mantém na sua posse avultadas quantias entregues pelos Requerentes a título de sinal e princípio de pagamento, no total de €1.066.200,00 (um milhão sessenta e seis mil e duzentos euros) referentes aos requerentes identificados sob as alíneas a) a p) do requerimento inicial e 115.180,00€ referente aos requerentes identificados sob as alíneas q) e r) daquele mesmo articulado;
9. OS apelantes têm justo receio de a Requerida possa estar a furtar-se ao cumprimento da sua obrigação de construir o empreendimento em causa bem como que não venha a devolver-lhes as quantias entregues, o que fundam no facto de a requerida ter alterado a sua designação comercial, tendo os sócios cedido as suas quotas a duas sociedades anónimas.
10. Ocorre, ainda, o justo receio de que a Requerida venha a desfazer-se do

seu património ou a dissipá-lo ou ocultá-lo, furtando-se também ao cumprimento da obrigação que certamente resultará da condenação em acção principal, já que a Requerida vem fazendo venda do prédio em causa, pretendendo aliená-lo, prédio que onerou com hipotecas voluntárias e que se encontra já objecto de arresto a favor de um terceiro.

11. Sendo que, caso a requerida aliene o prédio em causa, o terceiro adquirente não fica vinculado aos contratos e acordos existentes entre a requerida e os aqui requerentes.

12. Têm, assim, os apelantes fundado receio de não conseguirem ver satisfeito o seu crédito;

14. Reproduz-se aqui a matéria de facto assente, donde resultou indiciariamente provado que os apelantes têm um crédito sobre a requerida, no valor global superior a um milhão de euros e que os legais representantes da requerida se ausentaram para parte incerta, tendo encerrado os escritórios que possuíam.

15. Do exposto e da matéria de facto assente terá que resultar, necessariamente, que assiste aos apelantes fundado e justo receio de a requerida possa estar a furtar-se ao pagamento dos créditos e que venha a desfazer-se do seu património ou a dissipá-lo e ocultá-lo, assim se furtando ao cumprimento da obrigação que certamente resultará da condenação em acção principal.

16. A requerida tem outras dívidas e não possui outros bens, sendo que o imóvel cujo arreste se pede tem já registados outros ónus (hipoteca e arresto).

17. Ora, exactamente e aparentemente apenas por tal facto (registo de um arresto), entendeu o tribunal recorrido que não se pode verificar justo receio por parte dos requerentes de perda da sua garantia (o património da) já que esta não pode alienar o bem arrestado.

18. Ora, tal é falso.

19. A requerida pode alienar o bem arrestado, quer logre conseguir o prévio cancelamento daquela inscrição, quer não, já que nada impede a requerida de alienar um bem de que é proprietária, ainda que onerado, sendo que nesse caso o imóvel continua a garantir, apenas, os ónus registados aquando da transmissão.

20. O justo receio de não ver satisfeito o seu crédito não desaparece pelo simples facto de o bem se encontrar onerado sendo, aliás, esta situação um forte argumento para, precisamente, justificar a existência do justo receio.

21. A interpretação do tribunal recorrido viola claramente o direito dos requeridos e faz uma interpretação redutora do normativo legal que sustenta a pretensão dos requerentes.

Normas jurídicas violadas:

I. Os apelantes consideram que foram violadas as normas dos artigos 381º, n.ºs 1 e 2, 387º, n.º 1 e 406º, n.º 1, todos do c.P.c. e art.º 601º e 619º do c.c..

Sentido em que, no entender dos apelantes, deveria ter sido interpretada a norma do n.º 1 do artº 406º do CPC:

II -Deve o tribunal considerar a existência de justo receio dos apelantes em perderem a garantia patrimonial do seu crédito.

III - A circunstância de sobre o bem ter sido já decretado um arresto não obsta a que um qualquer outro credor o possa executar, nem obsta a que a requerida possa alienar o bem.

IV. A circunstancia daquele registo, consequência do decretamento de providência sobre o património da requerida, ao contrário, reforça o justo receio dos apelantes já que é indiciador de situação de incumprimento por parte da requerida.

V. Dispõe o art.º 406, n.º. 1 do CPC, que "o credor que tenha justificado receio de perder a garantia patrimonial do seu crédito pode requerer o arresto de bens do devedor".

VI. Resulta da matéria assente que os requerentes têm sobre a requerida um crédito no valor global de €1.376.560,00 .

VII. De acordo com o princípio geral insito no art.º 601 do Cód. Civil, a garantia do credor é o património do devedor.

VIII. Os requerentes solicitaram o arresto do prédio da requerida, melhor identificado no requerimento inicial, o qual tem já registados ónus a favor de terceiros.

IX. Ora, "O justo receio da perda de garantia patrimonial, está previsto no art.º 406, n.º 1, do CPC, e no art.º 619 do Código Civil. Pressupõe a alegação e a prova, ainda que perfunctória, de um circunstancialismo factual que faça antever o perigo de se tornar difícil ou impossível a cobrança do crédito." - Cfr. António Geraldès in "Temas da Reforma de Processo Civil, vol. 4º, 2a ed., págs. 186/187.

X. Resultou assente que a requerida se ausentou para parte incerta e que tem outras dívidas, tendo o imóvel hipotecas registadas bem como um arresto para garantia do pagamento de dívida superior a 390.000 euros, factores que, na sua globalidade, comprovam o justo receio que os apelantes têm na perda da sua garantia patrimonial, já que, desde logo por aqueles mesmos factos, existe urna diminuição significativa da garantia patrimonial do seu crédito.

XI - Não sendo necessário para justificar o justo receio dos requerentes que a requerida tenha, efectivamente, dissipado ou ocultado o seu património como parece fazer crer a douta sentença recorrida.

XII. Pelo que deveria o douto tribunal a quo ter ordenado o arresto do bem

como peticionado pelos requerentes.

Nestes termos e nos demais de direito aplicável, que doutamente se suprirá, e que por necessário se invoca, deve ser dado provimento ao recurso e, por via dele, revogar-se a decisão recorrida, substituindo-se por outra em que a providência seja julgada procedente por provada,

a) dando como provado que: os requerentes Michael e mulher Rita; Niall e mulher Kay possuem, igualmente, cada um, um crédito sobre a requerida, respectivamente, no valor de € 97.780,00 e de € 27.400,00.

b) e ordenando o arresto do bem da requerida conforme peticionado no requerimento inicial».

*

**

Na perspectiva da delimitação pelo recorrente ^[1], os recursos têm como âmbito as questões suscitadas pelos recorrentes nas conclusões das alegações (art.ºs 690º e 684º, n.º 3 do Cód. Proc. Civil) ^[2], salvo as questões de conhecimento oficioso (n.º 2 *in fine* do art.º 660º do Cód. Proc. Civil).

Das conclusões acima transcritas resulta que as questões colocadas à apreciação deste Tribunal consistem em saber:

- se a factualidade dada como indiciariamente assente, ou mesmo a que foi alegada pela requerente é suficiente para consubstanciar o requisito do justo receio de perda das garantias patrimoniais;
- se pode alterar-se a decisão de facto na parte em que não deu como provada a existência dos créditos invocados pelos requerentes, Michael e mulher Rita; Niall e mulher Kay, com base nos documentos juntos com as alegações.

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

*

Dos factos

Na primeira instância foram dados como indiciariamente provados os seguintes factos.

«1. A sociedade “Kendar Portugal-....., Lda” tem a actual denominação de “Vant—, Lda” (*cfr. certidão permanente que constitui fls. 180/183 dos autos*)

2. O objecto social da sociedade/requerida consiste na gestão de empreendimentos turísticos e imobiliários, exploração de propriedades, administração de condomínios, construção, arrendamento, compra e venda de imóveis e revenda de adquiridos para esse fim (*cfr. certidão permanente que constitui fls. 180/183 dos autos*).

3. Através da Apresentação 89/20071206 foi registada a alteração ao contrato de sociedade através da qual foram cedidas quotas à sociedade comercial “NOTA BREVE, S.A.” e “NÚMERO MISTO, S.A.” (*cfr. certidão permanente que constitui fls. 180/183 dos autos*).
4. Através da Apresentação 146/20080116 foi registada a cessação de funções de gerente de MichaelLynn, por renúncia em 1/11/2007 (*cf. certidão permanente que constitui fls. 180/183 dos autos*).
5. Os seus actuais gerentes são STEFKA MITKOVA STOILOVA e YAVOR TODOROV POPTOSHEV (*ct certidão permanente que constitui fls. 180/183 dos autos*)
6. No âmbito da sua actividade a Requerida, por escrito particular, celebrou um acordo para a futura celebração de contrato promessa de compra e venda de bem imóvel a construir, com Michael e mulher Mary, Gerard e mulher Roisin, Edward Joseph e mulher Angela Philomena, Peter e mulher Karen, Anthony e mulher Teresa e Micheal e mulherine (*cfr. documentos que constituem fls. 24 a 58 e 62 a 70 dos autos*).
7. Também, no âmbito da sua actividade, a Requerida, por escrito particular, celebrou com Timothy Gerard, Brian, e mulher Fionnuala, Maeve, Philip Mary e mulher Noeleen, Gerard e mulher Vera Mary, Kenneth e mulher Helena, Damien Christopher e mulher Stacy, Vincent Michael e mulher Edel Mary, Tony Joseph e mulher Gillian Ann, Niall Josephl e mulher Teresa Mary, Seamus e mulher Nora, acordos com vista à aquisição de bem futuro imobiliário (*cfr. documentos que constituem fls. 79 a 93 e 97 a 122, 126 a 160 dos autos*).
8. Acordos celebrados nas seguintes datas:
- Em 16/11/2006 com os Requerentes Michael e mulher Mary;
- Em 6/12/2006 com os Requerentes Edward Joseph e mulher Angela Philomena;
- Em 16/3/2007 com os Requerentes identificados em e mulher Fionnuala e Maeve;
- Em 14/07/2007 com os Requerentes Philip Mary e mulher Noeleen;
- Em 15/01/2007 com os Requerentes Gerard e mulher Vera Mary;
- Em 30/11/2006 com os Requerentes Peter e mulher Karen;

- Em 12/12/2006 com os Requerentes Anthony e mulher Teresa
 - Em 4/05/2007 com os Requerentes Tony Joseph e mulher Gillian Ann
 - Em 16/05/2007 com os Requerentes Niall Josephl e mulher Teresa Mary
 - Em 10/04/2007 com os Requerentes Seamus e mulher Nora
9. Por esses acordos cada um dos Requerentes supra aludidos prometeu comprar á Requerida e esta prometeu vender fracções autónomas da tipologia T2 e Duplex T2;
10. Fracções autónomas que fariam parte de um empreendimento denominado “Costa de Cabanas Fase Dois” que a Requerida iria construir em terreno adjacente ao empreendimento Costa de Cabanas Fase Um;
11. Terreno identificado como prédio misto descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 570/20020715 e inscrito na matriz predial rústica sob os artigos números 120, 130 e 188 e, a parte urbana, inscrita na respectiva matriz predial sob o artigo 139 da mesma freguesia.
12. Ao prédio misto 570/20020715 foi posteriormente anexado o prédio misto descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 470, inscrito na respectiva matriz rústica sob os artigos 120, 130 e 188, e sob a matriz urbana número 139, originando o prédio misto descrito naquela Conservatória sob o número 894, e inscrito na respectiva matriz sob os artigos urbanos números 1387 e 139 e sob o artigo rústico número 124 (cfr. certidão de registo predial que antecede).
13. Nos referidos acordos promessa foi estipulado o preço de € 199.500,00 (cento e noventa e nove mil e quinhentos euros), relativamente a cada uma das fracções autónomas a adquirir pelos Requerentes Michael e mulher Mary, Gerard e mulher Roisin, Timothy Gerard, e Brian, Edward Joseph e mulher Angela Philomena, e mulher Fionnuala e Maeve, Peter e mulher Karen, Vincent Michael e mulher Edel Mary, Anthony e mulher Teresa, Micheal e mulherine, Tony Joseph e mulher Gillian Ann (cfr. documentos que constituem fls. 24 a 50, 62 a 96 e 126 a 143).
14. E o preço de € 235.000,00 (duzentos e trinta e cinco mil euros) relativamente a cada uma das fracções autónomas a adquirir pelos Requerentes Philip Mary e mulher Noeleen, Gerard e mulher Vera Mary - cfr. documentos que constituem fls. 97 a 113).

15.0 preço de C 242.000,00 (duzentos e quarenta e dois mil euros) relativamente á fracção autónoma a adquirir pelos Requerentes Kenneth e mulher Helena, Damien Christopher e mulher Stacy (cfr. documentos que constituem fis. 114 a 122).

16.0 preço de € 210.000,00 (duzentos e dez mil euros) relativamente á fracção autónoma a adquirir pelos Requerentes Niali Josephl e mulher Teresa Mary (cfr. documento que constituem fis. 144 a 151).

17.0 preço de € 261.670,00 (duzentos e sessenta e um mil, seiscentos e setenta euros) relativamente á fracção autónoma a adquirir pelos Requerentes Seamus e mulher Nora (cfr. documentos que constituem fis. 152 a 160).

18.Cada um dos Requerentes Michael e mulher Mary, Peter e mulher Karen, Vincent Michael e mulher Edel Mary, Anthony e mulher Teresa, Micheal e mulherine e Tony Joseph e mulher Glilian Ann entregaram á Requerida a quantia de C 79.800,00 (setenta e nove mil e oitocentos euros), ficando os Requerentes identificados em Michael e mulher Mary, Peter e mulher Karen, Vincent Michael e mulher Edel Mary e Tony Joseph e mulher Gillian Ann, de pagar o remanescente do preço, no montante de € 119.700,00 (cento e dezanove mil e setecentos euros) cada, no final da construção da estrutura e os Requerentes identificados em Anthony e mulher Teresa e Micheal e mulherine, no dia da outorga da escritura de compra e venda (cfr. documentos que constituem fis. 184 a 207).

19.Cada um dos Requerentes Gerard e mulher Roisin, Timothy Gerard, e Brian, Edward Joseph e mulher Angela Philomena e e mulher Fionnuala e Maeve O'NeiII, entregaram á Requerida, a quantia de € 59.850,00 (cinquenta e nove mil, oitocentos e cinquenta euros), ficando os Requerentes Gerard e mulher Roisin, Edward Joseph e mulher Angela Philomena e e mulher Fionnuala e Maeve de pagar o remanescente do preço, no montante de € 139.650,00 (cento e trinta e nove mil, seiscentos e cinquenta euros) cada, no final da construção da estrutura e os Requerentes Timothy Gerard, e Brian no dia da outorga da escritura de compra e venda (cfr. documentos que constituem fis. 208 a 222).

20. Cada um dos Requerentes Philip Mary e mulher Noeleen e Gerard e mulher Vera Mary,

entregou á Requerida, a quantia de € 94.000,00 (noventa e quatro mil euros), ficando os primeiros de pagar o remanescente do preço, no montante de C 141.000,00 (cento e quarenta e um mil euros), no final da construção da estrutura, e os segundos, no mesmo montante, no dia da outorga da escritura de compra e venda (cfr. documentos que constituem fls. 223 a 232).

21.Os Requerentes Kenneth e mulher Helena e Damien Christopher e mulher Stacy, na data de celebração do acordo entregaram á Requerida, a quantia de € 80.000,00 (oitenta mil euros), ficando de pagar o remanescente do preço, no montante de €162.000,00 (cento e sessenta e dois mil euros), na data de outorga da escritura de compra e venda (cfr. documento que constitui fls. 114 a 123).

22.Os Requerentes Niall Josephl e mulher Teresa Mary, na data de celebração do respectivo acordo, entregaram á Requerida, a quantia de € , 60.000,00 (sessenta mil euros), ficando de pagar o remanescente do preço, ou sejam, € 150.000,00 (cento e cinquenta mil euros), na data de celebração da escritura de compra e venda (cfr. documento que constitui fls. 233 a 236).

23.Os Requerentes Seamus e mulher Nora, na data da celebração do respectivo acordo, entregaram á Requerida, a quantia de €100.000,00 (cem mil euros), ficando de pagar o remanescente do preço no valor de €161.170,00 (cento e sessenta e um mil, cento e setenta euros), na data de outorga da escritura de compra e venda (cfr. documentos que constituem fls. 152 a 164).

24.Quando da celebração dos acordos de compra e venda a Requerida, expressamente, declarou aos Requerentes Michael e mulher Mary, Gerard e mulher Roisin, Timothy Gerard e Brian, Edward Joseph e mulher Angela Philomena, Gerard e mulher Vera Mary, Peter e mulher Karen e Niall Josephl e mulher Teresa Mary, a sua intenção de iniciar a construção do empreendimento no ano de 2006;

25.A Requerida declarou aos Requerentes Kenneth e mulher Helena, Anthony e mulher Teresa e Micheal e mulherine, a sua intenção de dar início á construção dos apartamentos no primeiro trimestre de 2007;

26.Tendo manifestado aos Requerentes e mulher Fionnuala e Maeve, Philip Mary e mulher Noeleen, Kenneth e mulher Helena, Damien Christopher e mulher Stacy, Vincent Michael e mulher Edel Mary, Tony Joseph e mulher Gillian Ann e Seamus e mulher Nora, a intenção de iniciar as obras no segundo trimestre de

2007;

27. Facto que foi essencial e motivou cada um dos Requerentes a assinar os referidos acordos de compra e venda de bem futuro imobiliário com a Requerida e pagar os valores em causa a título de sinal e princípio de pagamento;

28.A Requerida prometeu aos Requerentes que a conclusão das obras ocorreria entre Dezembro de 2008 e Maio de 2009.

29.Até á presente data, a requerida não deu inicio a qualquer construção.

30. Nem deu aos Requerentes qualquer justificação para tal facto.

31.Mantendo a mesma, na sua posse, avultadas quantias entregues pelos requerentes identificados supra.

32.0 prédio onde seria construído o empreendimento aqui em causa tem já registada uma hipoteca para garantia de um crédito no valor de C

33.731.966,14 (trinta e três milhões, setecentos e trinta e um mil, novecentos e sessenta e seis euros e catorze cêntimos), bem como um arresto a favor da sociedade "CONSTRUÇÕES MARQUES & GUEDES, LIMITADA", decretado no âmbito do processo que correu termos nesta comarca sob o n.2 843/08.7TBTVR (cfr. certidão de registo predial que antecede).

B. Factos não provados:

Não se logrou provar que:

a) Michael e mulher Rita, Niall Cunníngam e mulher Kay celebraram acordos com vista à futura aquisição de apartamentos;

b) Os acordos celebrados com os Requerentes abaixo indicados foram assinados nas seguintes datas:

- Em 20/11/2006, com Gerard e mulher Roisin
- No início de 2007 com os Requerentes Timothy Gerard O'Brien e Brian English;
- No início de 2007 com os Requerentes Kenneth e mulher Helena e Damien Christopher e mulher Stacy
- No início de 2007 com os Requerentes Vincent Michael e mulher Edel Maiy
- No início de 2007 com os Requerentes Anthony e mulher Teresa
- Em 1/09/2007 com os Requerentes Micheal e mulher ine
- Em 03/04/2008 com os Requerentes Michael e mulher Rita
- Em 15/03/2007 com os Requerentes Niali e mulher Kay

.....,

c) O preço de 6438.900,00 (quatrocentos e trinta e oito mil, novecentos euros) relativamente á fracção autónoma a adquirir pelos Requerentes Michael e mulher Rita

d) E o preço de 6 274.000,00 (duzentos e setenta e quatro mil euros) relativamente á fracção autónoma a adquirir pelos Requerentes Niall e mulher Kay

e) Os Requerentes Michael e mulher Rita, na data da celebração do respectivo acordo, entregaram á Requerida, a quantia de € 87.780,00 (oitenta e sete mil, setecentos e oitenta euros), ficando de pagar o remanescente do preço, no valor de 6 351. 120,00 (trezentos e cinquenta e um mil, cinquenta e um mil, cento e vinte euros), na data de outorga da escritura de compra e venda;

f) Os Requerentes Niall e mulher Kay, na data da celebração do respectivo acordo entregaram á Requerida, a quantia de 627 400,00 (vinte e sete mil e quatrocentos euros), ficando de pagar o remanescente do preço, ou sejam 6246.600,00 (duzentos e quarenta e seis mil e seiscentos euros), da seguinte forma: 6 54.800,00 (cinquenta e quatro mil e oitocentos euros) no início da construção e, 6 191.800,00 (cento e noventa e um mil e oitocentos euros) no final da construção da estrutura do edifício.

g) A requerida manifestou aos Requerentes Niall e mulher Kay, a intenção de iniciar as obras no segundo trimestre de 2007;

h) E aos Requerentes Michael e mulher Rita manifestou a intenção de iniciar as obras no primeiro trimestre de 2008;

i) Desde o início de 2008 que os Requerentes desconhecem o paradeiro dos legais representantes da Requerida;

j) A Requerida vem fazendo venda do prédio em causa, pretendendo aliená-lo.»

*

Comecemos pela segunda questão.

Com as suas alegações, os recorrentes , Michael e mulher Rita; Niall e mulher Kay, vieram pedir a junção de vários documentos (contratos promessa).

Cumpre apreciar se existe fundamento legal para tanto.

A situação excepcional da junção de documentos com as alegações do recurso está prevista no art.º 706º, n.º1, e contempla os seguintes casos:

- se a apresentação não tiver sido possível até esse momento;
- se os documentos se destinarem a provar factos posteriores aos articulados ou cuja apresentação se tenha tornado necessária por virtude de ocorrência

posterior;

- se a junção só se tornar necessária em virtude do julgamento proferido na 1ª instância.

Os recorrentes em causa, nem sequer se dignam justificar a junção dos documentos com qualquer das situações acima referidas, pelo que poderia ter sido liminarmente ordenado o seu desentranhamento.

Pode estar na mente dos recorrentes que a junção poderia ter guarida na 3ª situação prevista - a junção só se tornar necessária em virtude do julgamento proferido na 1ª instância. Mas não.

A propósito desta situação e delimitando o seu campo de aplicação, A. Varela, J. Miguel Bezerra e Sampaio e Nora, in Manual de Processo Civil, (pág. 533 e verso), escrevem o seguinte:

"É evidente que, na sua última parte, a lei não abrange a hipótese de a parte se afirmar surpreendida com o desfecho da acção (ter perdido quando esperava obter ganho da causa) e pretender, com tal fundamento, juntar à alegação documento que já poderia e deveria ter sido apresentado em 1ª instância".

Também o STJ tem entendido que **"a junção de documentos, a que se refere a parte final do artigo 706º, do CPC, só é possível, se a necessidade do documento era imprevisível antes de proferida a decisão da 1ª instância, e não abrange a hipótese de a parte pretender juntar à alegação documento que já poderia e deveria ter apresentado em 1ª instância com o fundamento de que a tal era obrigada em virtude do desfecho da acção"** (Ac. do STJ de 20-06-2000, proc. n.º 00A345, in <http://www.dgsi.pt/jstj>) [3] .

Vistos os documentos verifica-se que todos os documentos poderiam ter sido juntos aos autos antes do encerramento da discussão da causa em primeira instância, pois já que estavam na sua inteira disponibilidade. Mas mais do que isso deveriam ter sido juntos imediatamente com o requerimento inicial, pois a tanto obriga o disposto no art.º 384º n.º 1 e 3 e 303 , todos do CPC .

Assim sendo impõe-se o desentranhamento dos referidos documentos, ou seja os constantes de fls. 328 a 344. Com custas do incidente a cargo dos apresentantes, fixando-se a taxa de justiça em 2 ucs. (art.º 16º do CCJ).

*

Perante o desentranhamento dos documentos, ilegalmente juntos, é óbvio que é de manter a decisão de facto, na parte em que deu como não provados os créditos invocados pelos recorrentes, Michael e mulher Rita; Niall e mulher Kay e também a decisão de direito. Na verdade relativamente a eles è **manifesta a improcedência da**

apelação, já que nem o requisito respeitante ao “*fumus boni iuris*”, conseguem demonstrar.

*

Quanto à segunda questão, a de saber se, quanto à pretensão dos restantes recorrentes, os factos provados são ou não suficientes para considerar verificado o requisito do “justo receio de perdas da garantia patrimonial” – *periculum in mora* -, há que reconhecer que o tribunal “a quo” foi demasiado rígido na subsunção dos factos ao direito.

Vejamos.

O justo receio da perda de garantia patrimonial previsto no art. 406º, nº 1, do CPC, e no art. 619º do CC é o que, no arresto, preenche o requisito do *periculum in mora* que serve de fundamento à generalidade das providências cautelares.

Se a probabilidade quanto à existência do direito é comum a todas as providências, o justo receio de perda de garantia patrimonial é o factor distintivo do arresto relativamente a outras formas de tutela cautelar de direitos de natureza creditícia, decorrendo de actuações ou comportamentos do devedor que revelem ser difícil ou impossível a cobrança do crédito através da execução de bens do seu património.

Como refere Abrantes Geraldine no Ac. da RL, proferido no proc. n.º 6103/2007-7, de 12/7/07 in <http://www.dgsi.pt>, «o critério de avaliação deste requisito não deve assentar em juízos puramente subjectivos do juiz ou do credor (ou, como refere Alberto dos Reis, em simples conjecturas), antes deve basear-se em factos ou em circunstâncias que, de acordo com as regras de experiência, aconselhem uma decisão cautelar imediata, como factor potenciador da eficácia da acção declarativa ou executiva. Raramente as situações de perigosidade se apresentam com uma natureza inequívoca, razão pela qual a assunção de um tal requisito deve ser fruto da análise de um conjunto mais ou menos complexo de factos.

A superioridade do passivo relativamente ao activo constitui um dos elementos através dos quais se pode reconhecer uma situação de perigo, mas isso não significa que esse factor deva funcionar automaticamente. Basta, por exemplo, que se prove que o devedor tem capacidade de endividamento, que a situação é conjuntural ou que pode conseguir, com facilidade, crédito na banca.

Também não basta a verificação de uma recusa de cumprimento das obrigações, a qual é compatível com a manutenção de um acervo de bens capazes de garantir o futuro cumprimento. Correspondentemente, não está afastada a verificação de uma situação carecida de tutela cautelar, apesar de o activo ser superior ao passivo. A prova da vontade do devedor de proceder à dissipação ou ocultação do seu património ou a intenção de se ausentar para

local incerto ou para o estrangeiro, com a ideia de se furtar ao cumprimento das suas obrigações, constituem indícios suficientes que podem justificar a determinação do arresto de bens que, uma vez apreendidos, possam responder pelas suas dívidas. A variedade das circunstâncias que legitimam a providência de arresto é bem visível quando se analisa a jurisprudência, de onde decorre, por exemplo, uma resposta positiva ao arresto quando se apura que o requerido pretende alienar os seus bens imóveis, procura vender o património conhecido, corre o risco de ficar em situação de insolvência, quando se mostra consideravelmente difícil a realização do crédito, quando se verifica um acentuado deficit entre o crédito exigido e o valor do património conhecido, **quando se constata que o património do devedor se encontra onerado com hipotecas ou existem execuções e penhoras pendentes** ou quando se verifica a descapitalização de empresas, através da transferência dos activos.

Na sentença reconhece-se que foi suficiente a prova feita pelos requerentes quanto à existência de um crédito sobre a Requerida, com excepção do crédito dos requerentes Michael e mulher Rita, Niall e mulher Kay Porém, no que respeita ao requisito do justificado receio do requerente perder a garantia patrimonial do crédito o Tribunal, depois de referir que tal requisito «se satisfaz com o receio de que o devedor dissipe ou aliene os seus bens, não se exigindo uma efectiva dissipação dos bens, a qual, aliás, se pretende evitar». Acaba por concluir que «não se apuraram quaisquer factos concretos que servissem de fundamento ao alegado receio de dissipação dos bens».

Ora, salvo o devido respeito, não nos parece que assim seja. Com efeito se é certo que os requerentes não conseguiram demonstrar que a requerida andasse a promover a venda do prédio arretando, ou sequer que o pretendesse alienar, não é menos certo que conseguiram provar, não só o incumprimento dos contratos, como o desconhecimento do paradeiros dos representantes a requerida e consequentemente a impossibilidade de os contactar na sede, mas mais do que isso, provaram que após a celebração dos contratos promessa donde decorrem os créditos, a requerida onerou o prédio com uma hipoteca para garantia de um crédito de elevado montante (muito superior a 1.000.000,00 € e sobre o mesmo já foi decretado um arresto para garantia de um crédito no montante de € 393 472,73. Estes factos, aliados à impossibilidade de contacto com o devedor parecem-nos mais que suficientes, para perfunctoriamente, configurarem uma situação de receio fundado de perda da garantia patrimonial, **se fosse evidente que assim não era, nunca teria sido decretado o arresto referido**. Por outro lado não podemos esquecer que estamos perante uma providência preventiva, a decretar sem

audiência prévia do requerido, pelo que é de dar prevalência ao acautelar do direito dos requerentes, já que tal acautelamento em nada prejudica o requerido, já que o mesmo pode sempre, no contraditório que se segue ao decretamento da providência, alegar e demonstrar que a mesma é injustificada ou excessiva. Ao contrário, o não decretamento da providência, pode trazer prejuízos irremediáveis, já que a lei impede a repetição da providência rejeitada. Assim, entendemos que não se pode ser demasiado exigente na apreciação deste requisito **[4]**. No caso dos autos parece-nos que a factualidade descrita, com relevo para os ónus inscritos sobre o prédio arrendando, são suficientes para integrar o referido requisito. Deste modo, estando verificados todos os requisitos de que depende a procedência do procedimento, impõe-se o decretamento do arresto do prédio identificado no requerimento inicial.

Concluindo

Pelo exposto, acorda-se na procedência parcial da apelação, revoga-se a sentença recorrida na parte em que não decretou o arresto para garantia dos créditos dos requerentes, acima dados como provados e pelos montantes aí referidos. Em consequência decreta-se o arresto do prédio misto, denominado Pocinho de Oliveira, sito em Fortaleza, freguesia de Cabanas de Tavira, concelho de Tavira, com a área de 23910m², descrito na Conservatória do Registo Predial de Tavira sob o número 894/20080118 e inscrito na respectiva matriz rústica sob o artigo número 124 e na matriz urbana sob os artigos números 1387 e 139, para garantia dos sobreditos créditos.

*

**

Sumário:

O receio de perda de garantia patrimonial (Periculum in mora) não existe apenas quando se alega e demonstra que o devedor pretende alienar o seu património, mas também quando este onera o seu património, nomeadamente com hipotecas ou quando sobre este existem dívidas, já garantidas por arresto o que só por si é revelador da dificuldade ou impossibilidade de manter solvabilidade.

*

**

Custas pelos apelantes vencidos, na proporção do decaimento.

Registe e notifique.

Évora, em 21 de Novembro de 2009

(Bernardo Domingos – Relator)

(Acácio Neves – 1º Adjunto)

(Sérgio Abrantes Mendes – 2º Adjunto)

[1] O âmbito do recurso é triplamente delimitado. Primeiro é delimitado pelo objecto da acção e pelos eventuais casos julgados formados na 1.ª instância recorrida. Segundo é delimitado objectivamente pela parte dispositiva da sentença que for desfavorável ao recorrente (art.º 684º, n.º 2 2ª parte do Cód. Proc. Civil) ou pelo fundamento ou facto em que a parte vencedora decaiu (art.º 684º-A, n.ºs 1 e 2 do Cód. Proc. Civil). Terceiro o âmbito do recurso pode ser limitado pelo recorrente. Vd. Sobre esta matéria Miguel Teixeira de Sousa, Estudos Sobre o Novo Processo Civil, Lex, Lisboa –1997, págs. 460-461. Sobre isto, cfr. ainda, v. g., Fernando Amâncio Ferreira, Manual dos Recursos, Liv. Almedina, Coimbra – 2000, págs. 103 e segs.

[2] Vd. J. A. Reis, Cód. Proc. Civil Anot., Vol. V, pág. 56.

[3] No mesmo sentido vd. nomeadamente os acórdãos deste STJ de 20.06.2000, Revista n.º 1722/00, 1ª secção; 27.06.2000, CJ STJ VIII-II-130; 19.04.2001, Revista n.º 538/01, 2ª secção; 23.10.2001, Revista n.º 3223/01, 2ª secção, e 28.02.2002, Revista n.º 296/02, 6ª secção.

[4] Neste sentido Cfr. Abrantes Geraldês in aresto cit. quando afirma que no arresto estão em causa «fundamentalmente interesses de ordem material, do credor, no sentido de defender a garantia patrimonial do seu crédito, e do devedor, de não ver dificultada a possibilidade de alienação ou de oneração de bens que lhe pertencem, **na livre regulação dos interesses contrapostos entendeu o legislador que deveria dar-se prevalência àqueles interesses, desconsiderando os eventuais prejuízos que do arresto possam resultar para o devedor, ainda que porventura tais prejuízos sejam consideravelmente superiores aos que com o arresto se pretendem evitar**».