**Minuta 8 – Procedimento Cautelar Comum de suspensão de garantia bancária autónoma**

Tribunal da Comarca de

Meritíssimo Juiz de Direito

A (...Agrupamento Complementar de Empresas), NIF , com sede em , Bernardo, NIF , residente em

Casimiro, NIF \_\_\_\_, residente em \_\_\_\_\_, intentam o presente procedimento cautelar comum contra o

Banco ..., S.A, NIF , com sede em , o que fazem nos termos e com os seguintes fundamentos:

Os factos

01 O 1.º Requerente tem como actividade comercial a execução, coordenação e gestão de empreitadas e obras públicas e particulares no território nacional e estrangeiro e, como finalidade acessória, a realização e partilha de lucros resultantes da sua actividade (doc. 1).

02 Um dos objectivos que esteve presente na constituição do ACE foi o desen- volvimento da respectiva actividade também no mercado internacional, no- meadamente no mercado líbio;

03 Após ter concorrido a diversas empreitadas de obras públicas na Líbia, foi adjudicada ao 1.º Requerente, pelo organismo público líbio, a “Organization For Development of Administrative Centres (“ODAC”), a obra denominada “Execução do Complexo da Universidade Al-Marqab” (em Al-Khams), tendo o respectivo contrato sido formalizado por escrito com data de 5/11/1376,

após a morte do profeta Maomé, correspondente ao ano de 2008 do calendário gregoriano (doc. 2 com tradução legalizada);

04 O valor total fixado no contrato de empreitada supra foi de 216.015.177.000

D.L. (duzentos e dezasseis milhões, quinze mil, cento e setenta e sete dinares líbios);

05 Nos termos do artigo 3.º do contrato o prazo inicial para a execução dos trabalhos foi estipulado em 36 meses a contar da data da sua recepção no local (doc. 3 com tradução legalizada).

06 Foi também adjudicada ao 1.º Requerente pela ODAC a obra denominada “Conclusão da Execução do Complexo da Universidade Qaryounis” (em Benghazi), cujo respectivo contrato foi formalizado por escrito com data de

5/11/1376, após a morte do profeta Maomé, correspondente ao ano de

2008 do calendário gregoriano (doc. 4 com tradução legalizada);

07 O valor total fixado no contrato de empreitada supra foi de 176.044.659.000

D.L. (cento e setenta e seis milhões, quarenta e quatro mil, seiscentos e cinquenta e nove dinares líbios);

08 Nos termos do artigo 3.º desse contrato o prazo inicial para a execução dos trabalhos foi, igualmente, estipulado em 36 meses a contar da data da sua recepção no local (doc. 5, com tradução legalizada);

09 Nos termos do artigo 6.º de ambos os contratos referidos e para a boa execução dos mesmos, a ODAC exigiu ao 1.º Requerente a prestação de caução para garantia do valor de 2% do valor total de cada um dos contratos de empreitada, as quais poderiam ser prestadas através de garantias bancárias (doc. 6, com tradução legalizada), o que correspondia a 4.320.303.540 D.L. (quatro milhões e trezentos e vinte mil e trezentos e três dinares líbios e

540/100), relativos ao contrato de Al-Marqab (Al-Khams), e de 3.520.893.180

D.L. (três milhões e quinhentos e vinte mil e oitocentos e noventa três dinares líbios e 180/100), relativos ao contrato de Qaryounis (em Benghazi);

10 Igualmente nos termos do mesmo artigo 6.º de ambos os contratos, a ODAC exigiu que as referidas garantias fossem emitidas por um dos bancos comerciais que operassem na Líbia (doc. 6, com tradução legalizada), sendo um desses bancos o “S...Bank”, um dos maiores bancos líbios integrado no Grupo Internacional BNP Paribas;

11 O S...Bank aceitava emitir as garantias bancárias a favor da ODAC, para garantir a boa execução dos contratos de empreitada, mediante a prestação de contra-garantias por parte de um outro banco, no caso, o Requerido, agindo este último a pedido e a solicitação do 1.º Requerente;

12 O 1.º Requerente solicitou ao Requerido a emissão de 2 garantias bancárias com os referidos montantes (doc. 7, com tradução legalizada);

13 Para este efeito, o Requerido exigiu ao 1.º Requerente, para garantia do bom pagamento das responsabilidades que emergem dos contratos de prestação de garantias celebrados entre o Requerido e o 1.º Requerente, que este subscrevesse a livrança n.º ...24 e a livrança n.º ...94, respectivamente e, que as referidas livranças fossem avalizadas pelos 2.º, 3.º, 4.º, 5.º e 6.º Requerentes;

14 Na sequência dos pedidos efectuados pelo 1.º Requerente, o Requerido, em

16/07/2008, efectuou junto do S....Bank, o pedido de emissão de garantia bancária, com a referência ...29, no valor de 4.320.303.540 D.L. (quatro milhões trezentos e vinte mil, trezentos e três dinares líbios e 540/100), relativos à boa execução do contrato de Al-Marqab (Al-Khams), e o pedido de garantia bancária, com a referência ...28, no valor de 3.520.893.180 D.L. (três milhões, quinhentos e vinte mil, oitocentos e noventa e três dinares líbios e 180/100) relativos à boa execução do contrato de Qaryounis (Benghazi) (docs. 8, com traduções legalizada);

15 Foi assim emitida, pelo S....Bank a favor da ODAC, a Garantia Bancária n.º ...73, garantia essa:

(i) de Boa Execução (“Performance Bond”) do contrato de Al-Marqab

(Al-Khams);

(ii) autónoma e à primeira solicitação (“On First Written Demand”); (iii) emitida em 20.10.2008 e válida até 15.09.2011, e

(iv) no valor de 4.320.303.540 D.L. (quatro milhões trezentos e vinte mil, trezentos e três dinares líbios e 540/100) – (doc. 9, com tradução legalizada);

16 Foi, igualmente, emitida pelo Sahara Bank a favor da H a Garantia Bancária n.º ...31, garantia essa:

(i) de boa Execução (“Performance Bond”) do contrato de Qaryounis

(Benghazi);

(ii) autónoma e à Primeira Solicitação (“On First Written Demand”); (iii) emitida em 27.10.2008 e válida até 15.09.2011; e

(iv) no valor de 3.520.893.180 D.L. (três milhões, quinhentos e vinte mil, oitocentos e noventa e três dinares líbios e 180/100) – (doc. 10 com as respectivas traduções);

17 Do texto da Garantia n.º ...73 pode ler-se: «(...) esta garantia é válida até

15/09/2011 e, após essa data, na ausência de qualquer aviso de reclamação da vossa parte, recebida por nós nessa data ou antes dela, a carta de garantia será nula e sem efeito»;

18 Do texto da Garantia n.º ...31 pode ler-se: «(...) esta garantia é válida até

15/09/2011 e, após essa data, na ausência de qualquer aviso de reclamação da vossa parte, recebida por nós nessa data ou antes dela, a carta de garantia será nula e sem efeito»;

19 As Garantias Bancárias n.º ...73 e n.º ...31 estão sujeitas à cláusula “on first demand”, sendo accionadas à primeira solicitação, em que o banco garante, ao ser interpelado pelo credor/beneficiário, tem de pagar a quantia garantida, sem discussão, isto é, sem poder contestar o pagamento do que lhe é exigido;

20 Para o efeito, o Requerido, a solicitação do 1.º Requerente, mas para satisfação da contra garantia exigida pelo S....Bank, emitiu a favor deste, as duas respectivas contra-garantias: n.º ...29 e n.º ...28 (docs. 11, que já contêm a respectiva tradução.

21 Os termos em que foram prestadas as contra-garantias bancárias pelo Banco a favor do Banco Líbio S....Bank são os que constam dos documentos anexos (docs. 12, com as respectivas traduções);

22 As contra-garantias bancárias em causa têm, ambas, prazo de validade até

30.9.2011;

23 O beneficiário das contra-garantias bancárias, o Banco Líbio S....Bank, interpelou o Banco Requerido para prorrogar o prazo de validade das garantias em causa até 31.12.2012 e, para o caso de tal prorrogação não se verificar

até ao final do prazo de validade das mesmas, solicitou o pagamento do montante máximo garantido previsto naquelas garantias (doc. 13 com as respectivas traduções);

24 Tal aconteceu em 27.6.2011 quanto à garantia bancária com a referência

...29, no valor máximo de 4.320.303,540 Dinares Líbios (doc. 13), e em

22.9.2011 quanto à garantia bancária com a referência ...28, no valor máximo de 3.520.893.180 Dinares Líbios (doc. 14 com as respectivas traduções);

25 Em 28 de Junho de 2011 o 1.º Requerente foi informado pelo Requerido do teor de uma mensagem “swift” por este recebido proveniente do S....Bank com o teor correspondente ao que, em linguagem financeira e bancária, é vulgarmente denominado por uma ordem “Prorroga ou Paga” (‘Extend or Pay’) relativa à Garantia Bancária n.º ...73, referente ao contrato de empreitada de Al-Khams (cfr. doc. 14, com respectiva tradução);

26 Mais tarde, em 26 de Setembro de 2011, o 1.º Requerente foi também in- formado pelo Requerido do teor de uma nova mensagem swift do S....Bank com ordem “Prorroga ou Paga” (‘Extend or Pay’) relativa à Garantia Bancária n.º ...31, referente ao contrato de empreitada de Qaryounis (cfr. doc. 15, com respectiva tradução);

27 Por intermédio das referidas mensagens, o S....Bank comunicou ao Requerido da intenção do beneficiário das Garantias Bancárias n.º ...73 e n.º ...31 – a H – em accionar as mesmas caso a respectiva validade não fosse prorrogada até 31.12.2012, devendo para tanto, as correspondentes contra-garantias

...29 e n.º ...28 do Requerido a favor do S....Bank serem prorrogadas em conformidade, ou seja, até 31.01.2013;

28 Tratou-se de uma iniciativa do beneficiário final – a ODAC – junto do banco que lhe emitiu as garantias – o S...Bank – o qual, contra-garantido como está pelo Requerido, veio junto deste solicitar a autorização para a prorrogação das Garantias n.º ...73 e n.º ...31 e solicitar a prorrogação das contra-garantias prestadas pelo Requerido, e caso a prorrogação não fosse autorizada, o accionamento das mesmas;

29 No seguimento da informação pelo Requerido ao 1.º Requerente acerca das interpelações efectuadas pelo S....Bank, o 1.º Requerente respondeu por diversas comunicações entre as quais as cartas remetidas ao Requerido em

1/07/2011, 30/09/2011 e 24/10/2011 que, pelas razões nelas aduzidas, não autorizava o Requerido a prorrogar as Garantias Bancárias emitidas a favor da H n.º ...73 e n.º ...31, bem como não autorizava o pagamento ou colocação de quaisquer fundos à disposição do S...Bank e/ou do beneficiário ODAC, sendo que se o Requerido o fizesse estaria a efectuá-lo por sua conta e exclusiva responsabilidade (doc. 16 com respectiva tradução);

30 O Banco Requerido não prorrogou o prazo de validade das garantias bancárias, nem pagou o respectivo montante;

31 O limite do prazo de validade das Garantias Bancárias n.º ...73 e n.º ...31, prestadas pelo S....Bank a favor da ODAC já ocorreu;

32 Desde Fevereiro do ano de 2011, a Líbia encontra-se em estado de guerra civil, verificando-se a ocorrência de tumultos sociais e políticos, que perduram até hoje;

33 Tais circunstâncias estão a obstaculizar de forma absoluta e total a execução de ambos os contratos de empreitada, pelo menos enquanto subsistirem as mesmas, sendo que a obra relativa à Universidade de Qaryounis, em Benghazi, nunca sequer chegou a ter início, por nunca ter sido feita a sua recepção no local;

34 Desconhece-se, até à presente data, se a ODAC, entidade integrada na lógica do regime político cessante na Líbia, irá manter a respectiva estrutura, funções e orgânica, permanecendo, assim, incerto o destino dos referidos contratos de empreitada e da respectiva entidade adjudicante;

35 O 1.º Requerente não consegue estabelecer comunicações com a ODAC

desde que deflagraram os conflitos na Líbia;

36 Nos artigos 36.º dos próprios contratos de empreitada se encontra previsto que: «A Segunda Parte (o ora 1.º Requerente) ficará isenta das suas obrigações caso houver motivos de força maior que tornem impossível a execução destas obrigações»;

37 No caso do Banco Requerido pagar as garantias bancárias ao banco líbio, seria a ODAC indirectamente beneficiada com esse pagamento, por ser ela a beneficiária directa das garantias bancárias emitidas pelo banco líbio, con- tra-garantidas pelas garantias bancária emitidas pelo Banco Requerido;

38 O S...Bank tem conhecimento de que subsiste uma situação de guerra civil na Líbia e que a ODAC consta do Anexo III dos Regulamentos (EU)

204/2011 e (EU) 804/2011, sendo por isso uma entidade a quem o Requerido está proibido disponibilizar, mesmo que indirectamente, quaisquer fundos ou recursos económicos;

39 A recusa do pagamento das garantias bancárias foi comunicada pelo Banco Requerido ao banco líbio, S....Bank, com este fundamento, em 12.9.2011 quanto à garantia bancária com a referência ...29 e em 3.11.2011 quanto a ambas as garantias (doc. 17).

40 Está convencionado entre as partes que o pagamento pelo Banco Requerido ao beneficiário das garantias bancárias, a solicitação deste, permite ao Requerido ser reembolsado por quem lhe solicitou a emissão das garantias, bem como por quem garantiu esse pagamento;

41 A interpelação do S....Bank, ou futuras interpelações deste, colocam os Requerentes na iminência de ter de suportar uma dívida que, tendo em conta a taxa de câmbio actual, pode chegar aos €4.620.895,00 (quatro milhões, seiscentos e vinte mil, oitocentos e noventa e cinco euros);

42 Na eventualidade de terem suportar tal dívida, os Requerentes irão defron- tar-se com uma crise financeira que põe em causa a continuação da actividade do 1.º Requerente e a solvabilidade dos restantes requerentes;

43 O Requerido é um dos maiores bancos portugueses e tem representações juntos de muitos Países.

44 Pretendem os Requerentes que o Requerido se abstenha de accionar a garantia bancária com o n.º ...29, nos mesmos termos em que foi decretada a providência no que tange à garantia n.º ...28, com a inevitável consequência deste não efectuar o pagamento respectivo.

O Direito

«Consabidamente, a garantia bancária, como modalidade do contrato de garantia, caracteriza-se pela sua autonomia relativamente à obrigação garantida, sendo in-

dependente (abstracta) desta, não podendo o garante prevalecer-se das excepções admitidas ao garantido. Assim, o garante, assegurando ao beneficiário determinado resultado, cumpre uma obrigação própria [Ferrer Correia, Notas para o estudo do contrato de garantia bancária” Revista de Direito e Economia, Ano VIII, n.º 2, pág.

251; Inocêncio Galvão Telles, Manual dos Contratos em Geral, pág. 511; Almeida Costa e António Pinto Monteiro, Garantias Bancárias – O Contrato de Garantia à Primeira Solicitação, Colectânea de Jurisprudência, Ano XI, V, pág. 19.]. Neste sentido também a jurisprudência se tem pronunciado [Acs. STJ de 14 de Outubro de 2004 (Araújo de Barros), de 9 de Janeiro de 1996 (Machado Soares), de 1 de Julho de 2003 (P[once de Leão), todos in www.dgsi.pt/jstj.].](http://www.dgsi.pt/jstj)

Por outro lado, a autonomia da garantia bancária pode compreender graus distintos. Assim, temos a garantia bancária simples, que tem por objecto a cobertura de certo risco (incumprimento contratual). Nesta situação, verificado incumprimento da obrigação contratual, o garante está vinculado ao pagamento do respectivo valor. Tal pressuposto, como facto constitutivo do direito, cabe ser demonstrado pelo be- neficiário, de harmonia com a regra da distribuição do ónus da prova contemplada

no n.º 1 do art. 342.º do CC.

Por seu lado, na garantia bancária à primeira solicitação (garantievertrag, guarantee upon first demand, garantie à première demande), nos termos da qual o beneficiário está dispensado da prova do incumprimento contratual, basta, para que o garante lhe pague, comunicar a ocorrência do evento.

A garantia bancária à primeira solicitação é, na formulação do Prof. Galvão Telles, “a garantia pela qual o banco que a presta se obriga a pagar ao beneficiário certa quantia em dinheiro, no caso de alegada inexecução ou má execução de de- terminado contrato (o contrato-base) sem poder invocar em seu beneficio quaisquer meios de defesa relacionados com o mesmo contrato.” [Galvão Telles, Garantia Bancária Autónoma, O Direito, 120,1998, III-IV, pag. 283]

Neste caso pode dizer-se “que as garantias autónomas à primeira solicitação obedecem ao seguinte lema: paga-se primeiro e discute-se depois [Almeida Costa e Pinto Monteiro, ob. citada, pag. 19]”. (...)

No caso, não se discute que estamos perante garantias bancárias autónomas. Caracterizando-se, como resulta do supra referido, por tornar inoponíveis

ao beneficiário, as excepções fundadas na relação principal, visando-se desobrigar a actividade comercial do risco de ter de provar a ocorrência de determinados pressupostos, com grave prejuízo em termos do fluir económico, as garantias pessoais autónomas de funcionamento à primeira solicitação, como a dos presentes autos,

determinam para o garante a obrigação de pagar a quantia estabelecida assente no mero pedido ou exigência do beneficiário, sem que lhe seja permitido invocar qualquer excepção fundada na relação fundamental [Ferrer Correia, Notas para o Estudo do Contrato de Garantia Bancária, RDE, ano VIII, n.º 2, pág. 250, 251].

Contudo, e apesar da natureza automática da garantia on first demand, a sua au- tomaticidade não é absoluta, assistindo-se, actualmente, a um movimento da sua relatividade, através da “admissibilidade do dever (sob pena de perder o direito de regresso contra o mandante) de oposição pelo garante ao beneficiário da excepção de fraude manifesta ou abuso evidente deste na execução da garantia, desde que o garante tenha em seu poder prova líquida e inequívoca dessa fraude ou abuso, ou sejam estes um facto notório”, assim como da “admissibilidade da instauração pelo mandante de providências cautelares, urgentes e provisórias, em sede judicial, destinadas a impedir o garante de entregar a quantia pecuniária ao beneficiário ou este de a receber, desde que o mandante apresente prova líquida e inequívoca de fraude manifesta ou do abuso evidente do beneficiário” [Ac. STJ de 14 de Outubro de 2004 (Araújo Barros), já citado].

Assim, no caso de garantias configuradas pelas partes como autónomas, nada obsta a que o garante invoque contra o credor garantido excepções próprias do contrato de garantia, como sejam o erro na celebração desse contrato, ou o decurso do prazo de pagamento nele estabelecido. O garante pode recusar o pagamento em casos de dolo, má-fé e abuso de direito por parte do credor.

Em caso de manifesta má fé do beneficiário ao reclamar o pagamento da garantia, pode o banco recusar o pagamento. No caso de ser requerida providência cautelar para impedir que o banco entregue a soma objecto de garantia ao beneficiário, quem requer essa providência cautelar deve fazê-lo com base em elementos de prova evidentes dos quais decorra a existência do clamoroso abuso, cujas características se encontram supra analisadas, e tendo em conta o risco de prejuízo grave que o terceiro corre na ausência de tal medida.» TRL 17-05-2012 Processo: 376/12.7TVLSB-A.L1-6

Relator: FÁTIMA GALANTE

O accionamento das garantias em apreço é flagrantemente contrário ao equilíbrio da relação jurídica principal que a obrigação do garante visa garantir.

A efectiva alteração de circunstâncias ocorrida na vigência do contrato de empreitada por força dos motivos de força maior, por um lado, conduz a que o ac- cionamento por parte do beneficiário ODAC, e/ou do S....Bank seja claramente abusivo e ilegal, por outro lado, confere ao 1.º Recorrente o direito de resolver o contrato ou, pelo menos, de exigir a modificação do mesmo com as inerentes con- sequências ao nível da garantia bancária prestada ao abrigo do mesmo. (...)

Pode dizer-se que existe fraude, abuso ou má fé quando a interpelação for contrária ao equilíbrio da relação jurídica principal que a obrigação do garante visa garantir.

Os conceitos de facto fortuito ou de força maior aparecem associados quer na doutrina, quer na jurisprudência, a situações não imputáveis àquele que se encontra obrigado, por revestirem as características da imprevisibilidade, inevitabilidade ou irre- sistibilidade a determinada situação. Entende-se por facto fortuito aquele que é imprevisível e não querido pelo agente e que o impossibilita de agir de acordo com a sua própria vontade. Por sua vez, o caso de força maior está associado ao evento natural ou de acção humana que, embora pudesse prevenir-se, não poderia ser evitado, nem em si, nem nas suas consequências danosas, sobressaindo em todo ele a ideia de inevitabilidade.

A situação de guerra na Líbia inequivocamente alterou as condições de execução dos contratos de empreitada que foram convencionados entre o 1.º Requerente e a ODAC.

De facto, enquanto durar o conflito na Líbia, que se verifica desde Fevereiro de

2011, existe uma situação que não pode deixar de qualificar-se como causa de força maior que justifica a suspensão temporária da execução dos contratos de empreitada (Art. 792.º do C.C.).

A obra do complexo da Universidade de Al-Marqab (em Al-Khams), teve o seu início e foi suspensa a sua execução por causa da guerra na Líbia, situação de incerteza sobre as consequências jurídicas da existência da causa de força maior é evidente.

A guerra obstaculiza a execução dos trabalhos e que o contrato de empreitada está suspenso.

«Cada vez mais a doutrina e a jurisprudência têm sentido a necessidade de suavizar este instituto, impondo limites à autonomia, a fim de evitar que o beneficiário abuse da sua posição de forma a fazer uma utilização intolerável dos direitos que lhe são conferidos, obstando a que a garantia seja cega.

Admite-se, assim, que o garante deve recusar o pagamento em caso de fraude manifesta ou abuso evidente do beneficiário se este estiver convencido através de prova líquida e inequívoca de tal fraude ou abuso, situação enquadrável nos art.os

762.º e 334.º do CC.

Nos termos da actual doutrina que se crê maioritária, existe fraude manifesta quando o recurso à garantia viola de forma evidente o equilíbrio de interesses efectivado pela operação comercial entre o mandante e o beneficiário.

Assim, existirá fraude, abuso ou má fé quando a interpelação for contrária ao equilíbrio da relação jurídica principal que a obrigação do garante visa garantir.» TRL 17-05-2012 Processo: 376/12.7TVLSB-A.L1-6 Relator: FÁTIMA GALANTE

No caso, devido à guerra que se verifica desde Fevereiro de 2011, entende-se que o accionamento da garantia é flagrantemente contrário ao equilíbrio da relação jurídica principal que a obrigação do garante visa garantir.

Por outro lado, afigura-se que a situação de abuso reportar-se-á ao comportamento, não só do próprio S....Bank, mas também ao da ODAC, porquanto é o beneficiário último/indirecto.

Sabe-se que relativamente ao contrato de empreitada de Al-Khams e aqui em apreço, tendo-se iniciado a sua execução foi a mesma suspensa por causa da guerra na Líbia.

Não obstante se ter iniciado a execução do contrato de Al-Khams, a verificação da guerra na Líbia consubstancia-se na ocorrência de factos supervenientes, extraor- dinários e imprevisíveis, que provocou a alteração das circunstâncias em que as partes fundaram a sua decisão de contratar.

É verdade que, sendo a garantia bancária à primeira solicitação, os Requerentes aceitaram os riscos inerentes a tal garantia. Mas a alteração das circunstâncias deve ter-se como relevante mesmo no âmbito das garantias bancárias autónomas.

“A determinação dos fundamentos de licitude da recusa da prestação pelo garante depende da interpretação de cada contrato de garantia, pelo que há que delimitar quais as espécies de riscos que o garante assume, o que só pode ser feito no caso concreto, perante cada contrato de garantia. Assim, não se pode excluir liminarmente a aplicação do art. 437.º do Código Civil aos contratos de garantia, na verdade nem todos os riscos imagináveis serão “riscos próprios do contrato” (Cfr. neste sentido, Claus-Whilhelm Canaris, in “Bankvertragsrecht”, Berlin, 1988, p. 749). Aliás, no caso em apreço, a alteração das circunstâncias não atinge apenas uma das partes, em benefício da outra; foram ambas atingidas, devido ao facto de a base em que ambas comummente assentaram o negócio, ter sido irremediavelmente alterada”.

A situação dos autos parece inscrever-se nestes parâmetros. Com efeito, a guerra na Líbia alterou, inequívoca e irremediavelmente, as condições de execução dos contratos de empreitada que foram convencionados entre o 1.º Recorrente e a ODAC.

A realidade e o circunstancialismo que envolveram o acordo celebrado entre o

1.º Requerente e a ODAC, alteraram-se drasticamente, pelo facto de os elementos essenciais do contrato – objecto, prazo, preço e até mesmo, entidade adjudicante

– terem sido alterados devido à guerra.

E se as circunstâncias do contrato se alteraram, nenhuma das partes pode exigir relativamente à outra a sua prestação, nomeadamente relativamente à garantia

bancária, tanto mais que no caso em apreço, estamos perante uma garantia de boa execução do contrato, que se destina a garantir, perante o beneficiário, a correcta execução das obrigações assumidas pelo outro contraente [Almeida Costa e Pinto Monteiro, C.J., ano XI, tomo 5, pág. 20].

Se se encontra suspensa a execução de quaisquer obrigações, não se mostra legítima a interpelação da garantia bancária que visa garantir o cumprimento de tais obrigações.

A alteração de circunstâncias – notória e pública – ocorrida na vigência do contrato de empreitada por força dos motivos de força maior, não pode deixar de ter consequências ao nível do cumprimento do contrato, designadamente permitindo a modificação do contrato com as inerentes consequências ao nível da garantia bancária prestada ao abrigo do mesmo – nomeadamente quanto à entidade beneficiária, ao montante garantido e à validade.

Configura-se, portanto, existir razão válida para impedir o Requerido de proceder ao pagamento do valor da garantia e, assim, suficientemente demonstrada a aparência do direito dos Requerentes, a, cautelarmente, obstarem ao accionamento e pagamento de tal garantia.

Termos em que, e nos mais de Direito que Vossa Excelência dou- tamente suprirá, deve o presente procedimento cautelar ser julgado procedente e, em decorrência ser ordenado que, até ser proferida sentença sobre a acção principal que conheça definitivamente sobre o mérito da causa, que o Requerido se abstenha de efectuar qualquer pagamento ao S...Bank relativo às garantias bancárias com o n.º ...28 e ...29, por si prestadas a favor daquele banco líbio, como contra-garantias das cartas de garantia prestadas por este último a favor da ODAC, com os n.os ...31 e ...73.

Enquanto subsistir a ordem de abstenção de pagamento atrás enunciada e caso, em desobediência da mesma, proceda ao pagamento ao S....Bank, fica o Requerido ainda impedido de exigir, de qualquer dos Requerentes, o reembolso dos montantes que porventura venha a desembolsar por sua conta e exclusiva responsabilidade, ficando, em consequência, também impedido, para o efeito, de os debitar em qualquer conta bancária de que qualquer um dos Requerentes seja titular, ou co-titular, junto do Banco Requerido, bem como de proceder à compensação desses montantes com quaisquer créditos

de que qualquer um dos Requerentes seja titular perante o Requerido, e ainda de proceder ao preenchimento da livrança de caução, que lhe foi entregue para garantir as contra-garantias n.os ...28 e ...29, e, bem assim, de a dar à execução.

Valor: € ...

Junta: Procuração forense, e 17 documentos. Testemunhas:

Nome, profissão e morada. O Advogado