

### Sumário

1. A divergência que define a oposição de julgados prevista nos artigos 101.º, n.º 1, da LOPTC e 688.º, n.º 1, do CPC, justificativa de interposição de recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência, tem de manifestar-se no núcleo essencial ou determinante de cada um dos acórdãos em confronto, quanto a questões que tenham contribuído relevantemente para a decisão do caso concreto, não bastando que a mesma se verifique relativamente a considerandos ou argumentos laterais com mera função de *obiter dicta*.

2. Mesmo que haja dissenso quanto à interpretação das disposições conjugadas dos n.ºs 2, alínea a), e 3 do artigo 77.º da LOPTC, no que concerne a saber se o conhecimento da excepção dilatória do caso julgado em primeira instância nos processos de fiscalização prévia compete à 1.ª Secção em subsecção ou em sessão diária de visto, tal não relevará como fundamento de oposição de julgados se num dos acórdãos em conflito a interpretação propugnada tiver sido enunciada em conjectura, para a hipótese de ser julgada procedente aquela excepção, o que não foi o caso.

3. Não há divergência de acórdãos se o acórdão fundamento entender que se não verifica a excepção de caso julgado, perante pedido de concessão de visto a um contrato, idêntico a um anterior ao qual ele tinha sido recusado, mas pactuado após alteração das circunstâncias que motivaram essa recusa, e o acórdão recorrido decidir que um contrato ao qual foi recusado o visto não pode ser novamente submetido a um tal pedido, mesmo que as circunstâncias que ditaram a recusa se tenham entretanto alterado.

4. Se o acórdão fundamento, após ter concluído não haver caso julgado, “lateralmente”, em “juízo breve” e ciente de “que a presente reflexão não contribuirá, de modo directo e determinante, para o encontro de uma solução dirigida à verificação ou não da excepção do caso julgado, escopo do presente recurso”, defender posição conflituante com a sustentada no acórdão recorrido, tal discrepância não consubstanciará oposição de julgados, posto que a questão suscitada no acórdão fundamento, equacionada para lá do cerne do que cumpria conhecer, não revestiu um carácter essencial ou sequer relevante para a solução do caso concreto.

Acordam os juízes do Tribunal de Contas, em Plenário da 1.ª Secção:

I

## RELATÓRIO

O MUNICÍPIO DO PORTO e o INSTITUTO DE HABITAÇÃO E REABILITAÇÃO URBANA, IP, interpuseram **recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência** do acórdão n.º 16/2018, proferido pelo Plenário da 1.ª Secção, em 10 de Julho de 2018, nos autos de fiscalização prévia n.ºs 265 e 266/2018 - 1.ª secção, o qual confirmou decisão proferida em sessão diária de visto que julgou “verificada a exceção dilatória de caso julgado e, conseqüentemente, ao abrigo do disposto nos artigos 577.º, alínea i), 578.º, 580.º, n.º I, e 581.º, todos do CPC, *ex vi* do artigo 80.º da LOPTC, não conheceu do mérito da pretensão de concessão de vistos”, em virtude de aos contratos em apreço ter sido já anteriormente recusado visto, por decisão transitada em julgado.

Apresentaram como acórdão fundamento o n.º 6/2015, de 24 de Fevereiro de 2015, proferido pelo mesmo Plenário, que, em caso semelhante, julgou não verificada essa exceção. Mais apontaram oposição dos acórdãos, no que concerne à competência para a não concessão do visto, que o acórdão fundamento entendeu ser da 1.ª Secção, em subsecção, e o acórdão recorrido atribuiu àquela Secção, em sessão diária de visto.

Aduziram as conclusões que seguidamente se transcrevem.

A - Inexplicável, e erradamente, o Acórdão Recorrido afastou-se, em três questões, da douta jurisprudência do Tribunal de Contas (expressa, nomeadamente, no douto Acórdão n.º 6/2015, de 24 de Fevereiro, aqui apresentado como o Acórdão Fundamento).

B - Desde logo, adoptando uma decisão sem qualquer apoio teleológico ou sistemático, afasta-se daquela decisão e sustenta que em sessão diária de visto pode ser adoptada qualquer decisão, mesmo que se traduza na recusa de

apreciação do requerimento apresentado, com a única excepção da decisão de recusa de visto.

C - Sucede que, como bem demonstrou o Acórdão Fundamento, uma decisão que julga verificada uma excepção dilatória de caso julgado e, desse modo, se recusa a apreciar o requerimento apresentado, é, materialmente (e mesmo literalmente), uma decisão que recusa a emissão de visto, pelo que tem de ser adoptada em secção (cfr. n.º 2 do artigo 77.º da LOPTC).

D - A isso acresce que uma interpretação teleológica daquele preceito evidencia bem que todas as decisões que se possam revelar desfavoráveis aos requerentes devem ser adoptadas em secção, pelo que se deverá revogar o Acórdão Recorrido e fixar jurisprudência no sentido de que o artigo 77.º, n.º 2, da LOPTC impõe que só em secção se pode julgar verificada a excepção dilatória de caso julgado.

E - Depois, o Acórdão Recorrido veio também inverter a douta jurisprudência anterior do Tribunal de Contas ao considerar que “*estamos perante uma inequívoca repetição de causa, por haver integral identidade dos contratos submetidos a visto numa e noutra ocasiões*”.

F - Com efeito, e como o próprio Tribunal de Contas tinha explicado com cuidado no duto Acórdão n.º 6/2015 do Plenário da 1.ª Secção – explicação essa que, no entanto, ainda que alertado para o efeito, não foi tida em conta pelo Acórdão Recorrido –, o processo de fiscalização preventiva não é um mero processo de parte, tendo especificidades relevantes, sendo esse o motivo, aliás, pelo qual nestes processos nos situamos no “*domínio de uma causa de pedir complexa*”, e que “*tal facto jurídico é complexo, pois é indissociável de um universo de elementos [ex. decisão/deliberação viabilizadora da contratação e respectivos fundamentos] que, entre o mais, se revelam indispensáveis à aferição da conformação legal*”.

G - O errado entendimento do Tribunal nesta matéria teve origem num erro grave e manifesto quanto à natureza das decisões do Tribunal de Contas proferidas em sede de fiscalização preventiva.

H - Com efeito, incompreensível e inexplicavelmente, ambos os acórdãos proferidos nos autos confundem *recusa de emissão de visto a um contrato* com *recusa de contrato*, e *continuam a afirmar que o Acórdão de 2015 recusou os contratos então celebrados!*

I - Ora, como bem se sabe, não é esse o caso. Na verdade, e muito embora o Tribunal de Contas possa apreciar incidentalmente algumas causas de invalidade de contratos, ele não anula nem declara nulos actos ou contratos - apenas recusa a emissão de vistos a actos ou contratos.

J - Assente este ponto, bem se compreende depois que o juízo de recusa de visto que compete ao Tribunal de Contas é um juízo que é, por natureza, *efémero*: na verdade, caso o motivo da recusa seja a falta de cabimentação financeira, o juízo só perdurará enquanto não houver a referida cabimentação; por sua vez, se se estiver perante uma determinada ilegalidade, os fundamentos que motivaram a recusa só subsistirão enquanto se mantiver a referida ilegalidade.

K - Ou seja, a natureza do caso julgado das decisões de recusa de visto tem, evidentemente, inúmeras especificidades.

L - A isso acresce que, nestes processos, a causa de pedir é complexa, pois ela não é constituída apenas pelo objecto imediato do pedido, mas também por todas as circunstâncias que o envolvem, como bem demonstrou o Acórdão Fundamento.

M - Assim, e analisando agora este caso concreto, a causa de pedir não é constituída apenas pelos clausulados contratuais, mas também pelas leis aplicáveis no momento da submissão a visto desses mesmos contratos, pelo que tendo eles sido submetidos a visto em momentos em que eram diferentes as leis aplicáveis, é diferente a causa de pedir em ambos os processos, não se verificando, pois, a excepção de caso julgado.

N - Como tal, deverá ser revogado o Acórdão Recorrido, e deverá ser firmada jurisprudência no sentido de que: *i) os fundamentos do instituto do “caso julgado” têm aplicação no âmbito do processo de fiscalização prévia, embora considerando as suas especificidades; ii) situamo-nos no domínio de uma causa de pedir*

*complexa; iii) a causa de pedir não se reduz aos contratos submetidos a visto, engloba todas as circunstâncias relevantes para a emissão do juízo.*

O - Por último, o Acórdão Recorrido afastou-se também do douto Acórdão Fundamento quando, discordando do Ilustre Magistrado do Ministério Público, entendeu que a expurgação das ilegalidades que fundamentaram a recusa de visto nada obsta a que o mesmo acto ou contrato seja novamente submetido a fiscalização preventiva do Tribunal de Contas.

P - Com efeito, o Acórdão Fundamento tinha defendido, recorrendo ao mais elementar bom senso, que, “independentemente da verificação ou não da excepção do caso julgado, a alteração relevante das circunstâncias que precederam o contrato sob fiscalização, sempre obrigariam ao conhecimento deste [*vd. O princípio da tutela jurisdiccional efectiva*]”.

Q - Ora, é por demais evidente que o Acórdão Recorrido tem de ser revogado. Com efeito, a partir do momento em que forem removidas as ilegalidades que motivaram a recusa de visto, esta decisão deixa de ter qualquer efeito útil, pelo que NADA poderá justificar que aqueles mesmos contratos, ainda que com clausulados precisamente idênticos, não possam ser novamente submetidos a fiscalização prévia do Tribunal de Contas.

R - Assim, deverá ser firmada jurisprudência no sentido de que a alteração relevante das circunstâncias que precederam o contrato, bem como a alteração da legislação que justificou a recusa da emissão de visto, implicam a remoção de qualquer obstáculo à possibilidade de reapresentação do mesmo acto ou contrato a visto.

Admitido liminarmente o recurso, foi o mesmo com vista ao Ministério Público.

O Exm.º Procurador-Geral Adjunto neste Tribunal, considerando haver oposição de julgados, emitiu parecer em que concluiu dever ser uniformizada jurisprudência, no sentido de que:

- Compete à 1.<sup>a</sup> Secção, em Subsecção, apreciar e decidir, em primeira instância, a excepção do caso julgado, atento o disposto no artigo 77.º, n.º 2, alínea a), da LOPTC;
- Em processo de fiscalização prévia é admissível a renovação do pedido de fiscalização prévia do mesmo ato ou contrato sempre que ocorram alterações de facto ou de direito que consubstanciem uma remoção dos fundamentos de anterior recusa de visto, e que imponham uma decisão favorável à entidade requerente.

Foram colhidos os vistos.

## II

### FUNDAMENTAÇÃO

Nos termos e para efeito do disposto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 102.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), cumpre **pronúncia preliminar relativa à existência ou não de oposição de julgados**.

\*

1. Dispõe o artigo 101.º, n.º 1, da LOPTC haver oposição de julgados, legitimadora de interposição de recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência, «*se, no domínio da mesma legislação, em processos diferentes (...), forem proferidas duas decisões (...) que, relativamente à mesma questão fundamental de direito, assentem sobre soluções opostas*». Tal preceito corresponde ao do n.º 1 do artigo 763.º do Código de Processo Civil de 1961, actual artigo 688.º, nos termos do qual «*as partes podem interpor recurso para o pleno das secções cíveis quando o Supremo Tribunal de Justiça proferir acórdão que esteja em contradição com outro anteriormente proferido pelo mesmo tribunal, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito*».

A propósito da etiologia do instituto da uniformização da jurisprudência, que diz entroncar na “*necessidade de conciliar o princípio da liberdade de interpretação da lei com o princípio da igualdade da lei para todos os indivíduos*”, ALBERTO DOS REIS, *in* Código de Processo Civil Anotado, Coimbra Editora, L.da, 1981, Vol. VI, págs 234 e sgs, faz uma

resenha dos sucessos históricos que acompanharam a sua consagração na nossa ordem jurídica e traça as linhas gerais da problemática que lhe subjaz. Salaria o ilustre professor (ob cit, pág. 247), refutando os que entendem que a oposição se restringe às decisões *tout court*, não relevando a oposição entre os fundamentos, que “*o que importa é que, para decidir o caso concreto, o Supremo tenha, num e noutra acórdão, resolvido, em sentidos opostos, a mesma questão de direito*”. Mais adiante (pág. 260), insiste em que “*pouco importa que os acórdãos tenham incidido sobre casos concretos diferentes (...) desde que, para chegarem à decisão do caso concreto, os acórdãos tenham dado à mesma questão de direito soluções opostas*”. Aduzindo (pág. 266) ser indiferente “*que o conflito surja na dedução dos fundamentos duma decisão ou que surja na própria decisão*”. Já que “*a decisão final pode ser o corolário lógico de uma decisão anterior*”.

Uma coisa é certa e ressuma inequivocamente de tais considerandos: a questão de direito tem de ser essencial, ou ao menos relevante, por referência à decisão que recair sobre o caso concreto. Particularidade que cumpre enfatizar, face ao teor de muitas sentenças que, olvidando a sua vocação casuística, amiúde se espraiam em considerações não linearmente direccionadas à busca da solução do feito que importa julgar.

É nessa linha que se indagará se as questões controversas abordadas com entendimento divergente nos dois acórdãos, a erigir como motivo de uniformização de jurisprudência, o foram ou não como pressuposto necessário da (ou, ao menos, relevante para a) decisão.

Alerta que tem aliás dado origem a não menosprezável jurisprudência, que limita com aquele crivo o conceito de “oposição de acórdãos”. Restringindo-o às questões que tenham efectivamente determinado ou influenciado directamente a decisão proferida nos arestos em conflito.

Nesse sentido, o recente acórdão do STJ de 6 de Dezembro de 2018 (relatado por Abrantes Galdes), *in* [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), de cujo sumário transcrevemos trecho incisivo – “1. A admissibilidade do recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência depende designadamente da verificação de uma contradição entre o acórdão recorrido e o acórdão fundamento relativamente a questão de direito essencial para a resolução de ambos os litígios (artigo 688º do CPC). 2. É pelo teor da fundamentação que se afere a existência da

*contradição essencial em matéria de direito; não bastando que a mesma se verifique relativamente a questões ou argumentos laterais, com mera função de obiter dicta, deve manifestar-se no núcleo essencial ou determinante para cada um dos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça em confronto. 3. A apreciação rigorosa desse requisito legal constitui a garantia da estabilidade e da segurança inerentes ao caso julgado já formado, fazendo jus à natureza “extraordinária” do recurso.”*

Retira-se ainda do texto desse aresto, como mais significativo, que *“deve, assim, verificar-se uma contradição entre o núcleo essencial do acórdão recorrido (a respeito da questão ou questões de direito que tenham sido decisivas) e do acórdão fundamento”. E que, sendo certo que “o objeto de cada um dos acórdãos em confronto não tenha de ser idêntico, exige-se uma identidade substancial relativamente à questão ou questões de direito que tenham sido decisivas para qualquer deles, mas que foram resolvidas de modo contraditório, criando uma frontal divergência jurisprudencial que deva ser superada”. Na verdade, “para efeitos de admissibilidade do recurso, (...) a contradição relevante deve situar-se no núcleo central da resposta que foi dada a uma ou diversas questões que se tenham revelado, em concreto, essenciais para o resultado declarado em cada um dos acórdãos em confronto”. Concluindo-se que este recurso extraordinário se deve limitar “a situações em que se verifique uma contradição directa a respeito das questões de direito que se tenham revelado essenciais para os acórdãos em confronto”. Posto que “o Pleno das Secções Cíveis apenas deve ser chamado a intervir para solucionar conflitos jurisprudenciais reais e não para resolver questões de natureza doutrinária ou de questões marginais ou periféricas que, embora possam ter obtido uma resposta diversa nos arestos em causa, se revelem anódinas para a resolução do litígio”. Só assim se respeitando “o caso julgado entretanto formado, evitando que seja posto em causa com base em divergência periféricas ou meramente aparentes”. De molde a que se “proteja o valor da segurança jurídica que não pode ser afetado ou sequer perturbado pelo uso de instrumentos processuais que são de natureza “extraordinária”.*

Na mesma linha, tinha já discorrido o STJ (reunido em Pleno, porque contrariando primitivo projecto a este apresentado que sustentava a existência de oposição de acórdãos), no acórdão de 15 de Novembro de 2017 (Sousa Lameira), *in* [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Nele se aduz que *“o recurso para uniformização de jurisprudência tem na sua base e fundamenta-se numa*

*contradição existente entre dois acórdãos do STJ no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito”. Para isso, “importando atender à contradição que tenha sido relevante, fundamental e decisiva para a decisão em ambos os acórdãos, ou seja, a questão de direito tem de ter constituído o fundamento decisivo para a resolução do litígio em ambos os acórdãos”. Do que resultará que “não se verifica contradição de acórdãos, nos termos do disposto no artigo 688.º, n.º 1, do CPC, (...) quando no acórdão fundamento a questão (...) não teve qualquer influência na decisão proferida (...).”*

Também o acórdão do STJ de 2 de Abril de 2014 (Lopes do Rego), *ibidem*, navega as mesmas águas, nele se afirmando que “para que exista um conflito jurisprudencial, susceptível de ser dirimido através do recurso extraordinário previsto no artigo 688º do CPC, é indispensável que as soluções jurídicas, acolhidas no acórdão recorrido e no acórdão fundamento, assentem numa mesma base normativa, correspondendo a soluções divergentes de uma mesma questão fundamental de direito”. Sendo, entre outros requisitos, necessário que “a questão fundamental de direito em que assenta a alegada divergência assumam um carácter essencial ou fundamental para a solução do caso, ou seja, que integre a verdadeira ratio decidendi dos acórdãos em confronto – não relevando os casos em que se traduza em mero obiter dictum ou num simples argumento lateral ou coadjuvante de uma solução já alcançada por outra via jurídica”.

No plano doutrinário e no mesmo sentido, opinando que, para que haja oposição de julgados, necessário é que a questão de direito que tenha sido objecto de resposta diversa se tivesse revelado essencial para o resultado que foi obtido em cada um dos arestos, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *in* Estudos Sobre o Novo Processo Civil, 2.ª ed., págs 556/557.

\*

2. Analisemos o caso em apreço, à luz do que supra se explanou.

Desde logo se reconhecendo, no que concordamos com os recorrentes e com o Ilustre Procurador junto deste Tribunal, que no acórdão fundamento e no acórdão recorrido se versam duas questões para as quais num e noutro são apontadas soluções divergentes.

Aliás, os recorrentes elegem três pontos discordantes. No que os não acompanhamos. Na verdade, como iremos infra mais desenvolvidamente explicar, na questão fulcral

versada nos dois acórdãos, relativa ao caso julgado, estes não se contradizem. E, se é certo verificar-se dissenso quanto a outras duas, não colherá todavia a nossa adesão a afirmação constante do douto parecer do Ilustre Procurador junto deste Tribunal de que, no que concerne ao acórdão fundamento, essas questões “se situem quer na parte decisória, quer na parte expositiva com reflexo directo no sentido da decisão”.

Por facilidade, a análise subsequente seguirá a ordem pela qual os recorrentes abordaram as questões que suscitaram no seu recurso.

Vejam os.

2.1. Os arestos em cotejo estão em desacordo quanto à interpretação a dar às disposições conjugadas dos n.ºs 2, alínea a), e 3 do artigo 77.º da LOPTC, no que concerne a saber se o conhecimento da excepção dilatária do caso julgado em primeira instância nos processos de fiscalização prévia compete à 1.ª Secção em subsecção ou em sessão diária de visto.

No acórdão recorrido, entendeu-se que tal deveria ocorrer em sessão diária de visto. Assim, após transcrição dos preceitos referidos, nele se afirma que *“decorre das citadas disposições legais a regra de que, em sessão diária de visto, estando de acordo os juizes de turno, podem proferir nos processos de fiscalização prévia qualquer decisão de mérito ou processual, à excepção da recusa de visto”* (ponto 51). Concluindo-se que, *“sendo essa a regra e podendo proferir decisões de mérito, não faz sentido que não possam conhecer de questões processuais que formam apenas caso julgado formal e não obstem à instauração de novo processo, ainda que no caso da excepção de caso julgado, a causa de pedir no novo processo deva ser diversa da que conduziu à procedência de excepção”* (ponto 52). Nesse pressuposto não atendendo a correspondente nulidade arguida pelo recorrente.

No acórdão fundamento, que também conheceu de recurso de uma decisão tomada em sessão diária de visto, frisou-se que *“se impõe ter presente que a decisão sob recurso inviabiliza, na prática, a concessão de visto”*. Daí que, *“atento o disposto no artigo 77º, nº 2, al. a), da LOPTC, aplicável por analogia, tal decisão sempre deveria ter sido tomada em Subsecção e não em sessão diária de visto”* (ponto 15). Concluindo, em sumário, que, *“porque a decisão atinente à procedência da excepção do caso julgado obsta na prática à concessão de visto, a mesma deverá ser tomada em Subsecção”* (ponto 16).

Dúvidas não podem subsistir de que, por referência aos mesmos preceitos, foram emitidas duas pronúncias de sentido oposto, relativas a uma mesma questão de direito. Haverá oposição de julgados, justificativa de pedido de uniformização de jurisprudência?

Não parece que assim seja. O que afirmamos chamando à colação tudo o que supra já se ponderou quanto à necessidade de que aquelas pronúncias tenham visado a resolução de uma questão essencial, ou ao menos relevante, para a solução dos dissídios que em concreto se perfilaram em cada um dos processos.

Na verdade, o acórdão recorrido julgou improcedente a arguição pela recorrente de nulidade da decisão dos juízes de turno em sessão diária de visto, a qual sustentava que uma tal decisão, não obstante versar o conhecimento da excepção do caso julgado, é equiparável a uma recusa de visto, como tal competindo à 1.<sup>a</sup> Secção em subsecção.

Compulsando o acórdão fundamento, constatamos que nele se decidiu não se verificar a excepção do caso julgado, que tinha sido alegada como impeditiva do conhecimento do pedido de fiscalização prévia sobre os contratos aí em causa. Acontece que, como já constatámos, todos os considerandos que extravasem o alcance dessa decisão serão espúrios, não integrando o núcleo da mesma. Desse modo, não relevando para efeito de eventual contradição de julgados. Que é precisamente o que se passa com o que no aresto se afirma sob 15., ao opinar que, se a excepção existisse, *“atento o disposto no artigo 77.º, n.º 2, alínea a), da LOPTC, aplicável por analogia, tal decisão sempre deveria ter sido tomada em Subsecção e não em sessão diária de visto”*. Efectivamente, esta mera opinião dirigiu-se a uma situação hipotética, não contribuindo em nada para a solução do dissídio em causa. Daí, também, o ter sido enunciada no condicional, de forma quase telegráfica e sem qualquer fundamentação.

Nem se argumente que colherá relevância pelo facto de ter vindo a ser enunciada no sumário do acórdão, sob 4. – *“Porque a decisão atinente à procedência da excepção do caso julgado obsta, na prática, à concessão de visto, a mesma deverá ser tomada em subsecção da 1.<sup>a</sup> Secção (vd. artigo 77.º, n.º 2, alínea a), da LOPTC)”*. Nesse particular, louvamo-nos nas considerações do já aludido acórdão do STJ de 12 de Dezembro de 2018: *“nem o facto de, no caso, ter sido inserido formalmente no texto do acórdão fundamento (...) modifica o valor relativo do sumário que deve traduzir as ideias-base expostas na fundamentação do*

*acórdão, mas sem que o seu teor ou sentido possa divergir do que pelo coletivo ficou expresso na fundamentação do aresto”; “o sumário do acórdão é da responsabilidade do relator, e não do coletivo que subscreve o respetivo acórdão cuja elaboração, nos termos do artigo 663º, nº 7, do CPC”; “cumprindo ao coletivo centrar-se na resolução de litígios, a obrigatoriedade da elaboração do sumário recai sobre relator”. Ou seja, não é pelo facto de ser incluída no sumário do acórdão que uma mera opinião, sem qualquer reflexo na decisão, deverá ser considerada parte essencial e determinante desta.*

Em suma e no que interessa, tendo sido decidido no acórdão fundamento *“julgar não verificada a excepção do caso julgado”, ordenando-se “a baixa do processo à 1ª Instância, em ordem a que, em sessão diária de visto, se conheça do contrato submetido a fiscalização prévia”, é perfeitamente irrelevante para a decisão o considerando de que a mesma deveria ser tomada em Subsecção, caso a referida excepção tivesse procedido. Não podendo, desse modo, o mesmo ser equacionado para cotejo com o fito de detectar eventual contradição desse acórdão com um outro justificativa de recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência.*

**2.2.** A segunda questão que no recurso é apontada como tendo sido objecto de solução divergente nos acórdãos alegadamente em oposição reporta-se à extensão ou não da eficácia, em termos de caso julgado, de uma decisão de recusa de visto de contratos, por desconformidade destes com as leis em vigor, se após tal decisão ocorrerem alterações que afastem os fundamentos dessa recusa.

Aduzem os recorrentes, no que são secundados pelo douto parecer do Ilustre Representante do Ministério Público, existir identidade dos factos sobre os quais recaíram as duas decisões.

Asserção que não se nos afigura correcta. Na verdade, no acórdão fundamento, é apreciado um contrato idêntico a outro ao qual fora recusado o visto. No acórdão recorrido, são os mesmos contratos aos quais já fora recusado o visto que são novamente submetidos à apreciação do Tribunal, face à alteração das circunstâncias.

O núcleo essencial das razões que, no acórdão fundamento, se aduzem para entender que não há identidade de causa de pedir reconduzem-se à diversidade das circunstâncias em que um e outro contrato foram celebrados. Assim, a identidade das partes e do pedido

não obstarão à formulação de nova pretensão, posto que o novo contrato, idêntico ao primeiro, foi pactuado em circunstâncias diferentes, relevantes para a sua apreciação em termos de concessão ou de recusa do visto.

Transcrevemos passagens desse aresto que tal ilustram.

- “E, particularizando, existirá identidade de causa de pedir sempre que os elementos essenciais dos actos ou contratos sob confronto se revelem os mesmos”
- “O certo é que o contrato agora sob fiscalização sobrevém à demonstração de uma condição económico-financeira da empresa Teatro Circo de Braga, EMSA, que, no essencial, não condiz ou se identifica com aquela que precedeu a celebração do contrato submetido a visto no âmbito do processo de fiscalização prévia n.º 96/2014. E a alteração não é de somenos”.
- “Ora, como já salientámos, os contratos sob confronto são precedidos de deliberações suportadas em Contas com conteúdo diverso, o que, naturalmente, permite a extração de conclusões também distintas acerca da condição económico-financeira daquela empresa, nomeadamente, no âmbito da verificação ou não das condições previstas no artigo 62.º, n.º 1, als. a) a d), do RJAEL”.
- “É, assim, de admitir que a causa de pedir reportada ao processo n.º 96/2014 não se mostra coincidente com a causa de pedir referente ao processo sob fiscalização prévia e que exhibe o n.º 1442/2014. E, por tal razão, não se verifica identidade de causa de pedir”.

Já no acórdão recorrido, aprecia-se um só contrato (alertamos para a turbação que poderá ocorrer pelo facto de *in casu* terem sido submetidos a visto simultaneamente dois contratos, pelo que se deverá atentar em que a referência que é feita a “contratos” não se reporta a “novos contratos”). Estando no fulcro da decisão a circunstância de se não conceder que um mesmo contrato volte a ser apreciado, não obstante as circunstâncias que estão na origem da recusa do visto já não subsistirem aquando da apresentação do novo pedido. Sendo pressuposto fundamental do decidido que os contratos, mesmo para efeito de concessão de visto, terão de ser apreciados à luz das circunstâncias vigentes aquando da sua feitura.

Como resulta dos mais impressionantes trechos da sua fundamentação.

- “4. Perante estes dados suscitam-se, desde logo, as seguintes questões: a admissibilidade de reenvio de espécimes contratuais já objeto de recusa (e, pelo menos, sem cuidar de reproduzir novamente o procedimento conducente aos contratos pretendidos celebrar e de submeter a visto novos instrumentos contratuais substitutivos dos anteriormente recusados); e a da possibilidade de ratificação de contratos declarados nulos (e tendo em conta a eficácia retroativa e a insanabilidade dessa nulidade)”.
- “6. No caso presente, considera-se não oferecer dúvida que ocorre identidade quanto aos mencionados três elementos. Apenas quanto ao último (causa de pedir) se poderia pretender argumentar que tal identidade estaria em crise – e isto apesar de os contratos serem até materialmente os mesmos já antes apreciados e recusados com trânsito em julgado – eventualmente alegando que a invocada alteração legislativa conferiria uma nova configuração aos contratos em apreço. Porém, causa de pedir é «o facto concreto que serve de fundamento ao efeito jurídico pretendido» (cf. Antunes Varela. Manual de Processo Civil, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1985, p. 245) – ou seja, são in casu os próprios contratos submetidos a visto, no seu concreto clausulado e não qualquer norma legal que sobre eles se projecte. E, quanto ao conteúdo dos contratos, nada mudou: como vimos, são até materialmente os mesmos já antes apreciados e recusados. Não pode, pois, deixar de se entender que estamos perante uma inequívoca repetição de causa, por haver integral identidade dos contratos submetidos a visto numa e noutra ocasiões.
- “77. Os contratos agora submetidos a fiscalização prévia foram celebrados em 2015, ou seja, em data muito anterior à invocada alteração legislativa, entretanto ocorrida”.
- “78. Os outorgantes dos contratos submetidos a Visto terão conformado a sua vontade de contratar à luz do quadro legal então vigente de acordo com a data constante dos mesmos”.
- “79. O representante de uma das partes (IHRU) é nesta data pessoa diferente por ter havido alteração dos respetivos órgãos sociais.”
- “80. O visto foi recusado, por terem sido considerados nulos, à luz do quadro legal vigente à data da celebração.”

- “83. Não cabe aqui apreciar a questão de saber se a invocada alteração legislativa permite agora a celebração de novos contratos, à luz do novo enquadramento legal, sem os vícios em que se baseou a recusa de visto aos contratos reenviados a este Tribunal.”
- “84. Certo é que a legalidade da celebração dos referidos contratos e do procedimento que conduziu à celebração dos mesmos, foi apreciada, como não podia deixar de ser, à luz do regime vigente na altura em que foram celebrados e submetidos pela primeira vez a fiscalização prévia.”
- “85. E tendo sido recusado, formou-se caso julgado material (não afastado pela posterior alteração legal não retroativa), verificando-se, ao contrário do que defendem os recorrentes, todos os elementos integrantes da exceção de caso julgado, nomeadamente a identidade de causas de pedir.”
- “86. A invocada alteração legislativa, sem ser renovado o procedimento e serem celebrados novos contratos com base no novo enquadramento legal (ou seja, sem ser invocada nova causa de pedir), não permite afastar o caso julgado e conhecer de novo de mérito quanto ao pedido de concessão de visto aos mesmos contratos a que já foi recusado por decisão transitada.”

Aliás, perante a argumentação que neste se esgrime, nomeadamente no seu ponto 86., tudo indica que o acórdão recorrido decidiria não haver caso julgado se, à semelhança do que sucedia com o em apreço no acórdão fundamento, os contratos submetidos a visto fossem uma reformulação dos contratos originários, pactuada após a alteração das circunstâncias que ditaram a recusa dos vistos a estes.

**2.3.** Está claro que, e passando à terceira questão suscitada, os acórdãos acabam por se contradizer. O que acontece porque o acórdão fundamento, no seu ponto 14., entende produzir considerações para lá do objecto do recurso. Com procedimento em tudo semelhante ao que já analisámos quanto ao ponto 15., em que advoga que a decisão, caso tivesse sido julgada procedente a excepção do caso julgado, deveria ter sido tomada em Subsecção e não em sessão diária de visto.

Efectivamente, essas considerações extravasam nitidamente o âmbito da decisão. Como aliás no próprio acórdão se reconhece, ao referir que *“estamos cientes de que o objecto do presente recurso se centra na apreciação do caso julgado e respectivos efeitos”*.

Esclarecendo que os considerandos aduzidos a propósito da norma do artigo 100.º, n.º 2, da LOPTC, legitimam que *“lateralmente emitamos, a propósito, juízo breve”*. Mais adiante voltando a frisar que *“é certo que a presente reflexão não contribuirá, de modo directo e determinante, para o encontro de uma solução dirigida à verificação ou não da excepção do caso julgado, escopo do presente recurso”*. Reforçando que *“também não é esse o objectivo”*. Não deixando de ser sintomático que a conclusão correspondente, a quarta do ponto 16. do acórdão, no qual se anuncia o sumário, não tenha transitado para o sumário que precede o acórdão.

De qualquer modo, as considerações emitidas no já aludido ponto 14. do acórdão, as únicas que contendem com os fundamentos do acórdão recorrido, são confessadamente emitidas *a latere*, consubstanciando reflexão que *“não contribuirá de modo directo e determinante, para o encontro de uma solução dirigida à verificação ou não da excepção do caso julgado, escopo do presente recurso”*.

O que nos faz volver à jurisprudência do acórdão do STJ de 2 de Abril de 2014, na parte em que elege como requisito necessário do conflito jurisprudencial passível de ser dirimido através de recurso extraordinário que *“a questão fundamental de direito em que assenta a alegada divergência assumam um carácter essencial ou fundamental para a solução do caso, ou seja, que integre a verdadeira ratio decidendi dos acórdãos em confronto – não relevando os casos em que se traduza em mero obiter dictum ou num simples argumento lateral ou coadjuvante de uma solução já alcançada por outra via jurídica”*.

\*

3. Por tudo o exposto, afigura-se-nos não se verificar um pressuposto essencial do recurso extraordinário interposto, qual seja a pretensa contradição ou colisão de interpretações quanto à questão essencial de direito, que o n.º 1 do artigo 101.º da LOPTC exige como condição de admissibilidade do recurso para uniformização de jurisprudência.

Na verdade, as razões que integram o núcleo essencial do acórdão fundamento não são contrariadas pelo acórdão recorrido. Já as duas questões que naquele são tratadas em sentido diverso do que é perfilhado neste, são meras considerações hipotéticas ou *a latere*, sem qualquer interferência no que aí foi efectivamente decidido.

Assim sendo e tendo ainda em atenção o disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 102.º daquela lei, impõe-se a rejeição do recurso.

III

### DECISÃO

Rejeita-se o recurso.

Emolumentos pelos recorrentes - artigos 16.º do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal e 101.º, n.º 3, da LOPTC.

Lisboa, 30 de Abril de 2019

Os Juízes Conselheiros

(José Manuel Ferreira de Araújo Barros – *Relator*)

(Ernesto Luís Rosa Laurentino da Cunha)

(José Manuel Gonçalves Santos Quelhas)