

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 956/10.5TVLSB-B.L1-7

Relator: AMÉLIA ALVES RIBEIRO

Sessão: 15 Março 2011

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: PROCEDENTE

ARRESTO

CASO JULGADO

Sumário

I. A excepção de caso julgado pode ser atendível num processo de natureza cautelar.

II. A ocorrência de novos factos posteriormente ao trânsito em julgado da decisão que julgou improcedente um procedimento cautelar anterior, não obsta a que se formule idêntica pretensão com base na nova factualidade entretanto ocorrida.

III. O alcance do caso julgado formado pela anterior decisão não abrange a situação sobre a qual ela própria não apreciou.

(Sumário da Relatora)

Texto Integral

Acordam na Relação de Lisboa

Apelante / Requerente: “T..., Lda.”

Apelada / Requerida: “J..., S.A.”

I. Pretensão: Revogação do despacho que indeferiu liminarmente o procedimento cautelar de arresto e a sua substituição por outro que o admita, com a consequente audição da prova testemunhal oferecida.

Nos presentes autos de procedimento cautelar de arresto, vem a requerente pedir que seja decretado o arresto relativamente à quota, direitos de crédito,

equipamentos e prédios urbanos de que é proprietária a requerida “J..., S.A.”, e melhor identificados no art.º 38.º da petição inicial, por forma a garantir o crédito da requerente, no valor de € 2.603.049,88, acrescido de juros de mora.

Para tanto, alega, em síntese, que, tendo celebrado com a requerida um contrato de subempreitada, a mesma não procedeu ao pagamento de diversas facturas emergentes do referido contrato, bem como de despesas emergentes do contrato de *factoring* celebrado pela requerente com entidade bancária, assumidas estas também pela requerida, tudo pelo montante de € 2.603.049,88, acrescidos de juros de mora, sendo os vencidos no valor de € 271.793,24 (até 09.12.2010). Mais invoca a requerente que a requerida tem incumprido todos os seus débitos, inclusive aqueles de pequeno valor, existindo notícias de que pretendia transferir todos os seus bens para entidade terceira, subtraindo-se ao pagamento de todas as dívidas. Foi proferido despacho pelo Tribunal *a quo* (art.ºs 234, n.º 4, b), e 234.º-A, n.º 1, do CPC), o qual, julgando procedente a excepção dilatória de caso julgado, indeferiu liminarmente o requerido.

Inconformada, veio a requerente interpor o presente recurso de apelação, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. Foi entendimento do douto Tribunal que a pretensão deduzida pela recorrente por via dos presentes autos constituiria uma nova providência de arresto na qual os sujeitos, pedido e causa de pedir seriam as mesmas com uma única diferença: “apenas foram objecto do contrato de *factoring* quatro facturas, bem como as mesmas não foram pagas à entidade factor”;
2. Contudo, atento ao teor do requerimento inicial de arresto a recorrente delimitou a abrangência do *factoring* às facturas n.ºs 80117, 80128, 90010 e 90017, o que não acontecia por via do requerimento inicial apresentado em 3 de Novembro de 2010; alegou ainda que as mesmas não haviam sido pagas e por último demonstrou documentalmente que em data posterior à decisão proferida nos autos de 3 de Novembro de 2010 foi a J... SA notificada de que cessara o contrato de *factoring* e que passaria a ter que liquidar essas verbas à T... Ldª;
3. Clarificada que está a realidade descrita no requerimento inicial de arresto, importa agora analisar a temática do caso julgado que conduziu ao indeferimento liminar da pretensão da requerente. Em termos muito genéricos a excepção de caso julgado “tem por fim evitar que o Tribunal seja colocado na alternativa de contradizer ou reproduzir uma decisão anterior” (cfr. n.º 2 do art.º 497.º do Código de Processo Civil) contudo, é através da tríplice identidade de sujeitos, do pedido e da causa de pedir que se poderá deferir a

extensão do caso julgado.

4. Todavia, não se poderá perder o norte de que a regra é que o caso julgado não cobre os motivos (fundamentos apresentados cfr. n.º 2 do art.º 659.º do Código de Processo Civil) da sentença não impedindo assim a formação de decisões teoricamente incompatíveis entre si;

5. Nesse sentido, a correcta interpretação no n.º 2 do art.º 497.º do Código de Processo Civil permite a correcção da decisão que venha a ser proferida sempre que novos elementos venham a ser trazidos pelo novo arresto permitam reajustar a decisão evitando-se uma eventual injustiça;

6. Sucede que foi entendimento do douto Tribunal por via da decisão que proferiu ao arresto de 3 de Novembro que todas as facturas invocadas pela recorrente referentes ao contrato de subempreitada celebrado com a J...SA, foram emitidas em data posterior a 30.11.2008, ou seja, havemos que concluir que todas as facturas invocadas no requerimento inicial, a este respeito, foram objecto do referido contrato de *factoring*. Por isso, o seu pagamento não pode ser exigido judicialmente pela requerente, pois o seu actual titular é a entidade bancária com quem celebrou o *factoring*;

7. Ora, por via da nova petição de arresto, a recorrente demonstrou que, em data posterior à decisão proferida, surgiu a comunicação da Caixa ... (junta como Doc. n.º 25 do requerimento inicial), a qual, constituindo um elemento mais seguro, permite concluir da sua leitura que o *factoring* celebrado e identificado na alínea K restringiu-se às facturas n.ºs 80117, 80128, 90010 e 90017 e não a totalidade daquelas que haviam sido reclamadas; que a J... SA incumpriu no pagamento das mesmas à entidade bancária e, por último, que o contrato de *factoring* terminou na justa medida em que o pagamento daquelas facturas deverá ser feito directamente à T... Lda, pelo que impunha-se, no entender da recorrente, que o douto Tribunal apreciasse este novo facto;

8. Estaria o douto Tribunal recorrido impedido de o fazer? Considera a recorrente que, constituindo a “causa de pedir” no conjunto de factos concretos de que emerge o direito que se pretende fazer valer através do pedido da acção, competia-lhe que tivesse alegado factos no arresto de 3 de Novembro de 2010 que conduzissem à prova da titularidade do crédito e o justo receio da perda da garantia patrimonial;

9. Tem-se de reputar por incompleta a causa de pedir em que haja a falta de alegação material de um dos elementos necessários para o preenchimento do primeiro requisito, isto é, a titularidade do direito de crédito.

10. Por conseguinte, considera a recorrente, atento o disposto no art.º 673.º do Código de Processo Civil, ao julgar-se inverificado um requisito-condição só por não ter sido alegado factos que o consubstanciem não deverá impedir que se averigüe a alegação dele feito no novo arresto;

11. Na verdade, a douda sentença proferida no arresto de 3 de Novembro de 2010 faz caso julgado só em exacta correspondência com o seu conteúdo e, consequentemente, não impede que em nova providência cautelar se discuta aquilo que ela mesmo não definiu;

12. O caso julgado dessa improcedência não é contrariado pela recorrente alegar e nesta medida provar, nesta nova providência cautelar, esse mesmo facto condicionante do conhecimento do mérito da pretensão deduzida na providência cautelar de 3 de Novembro de 2010;

13. Considera ainda a recorrente que a realidade acima descrita não sofre abalo mesmo que os factos já existissem à data do encerramento da discussão da matéria de facto do arresto de 3 de Novembro de 2010 e o não tivesse sido alegado nessa mesma providência, porquanto o alcance do caso julgado previsto no art.º 673.º do Código de Processo Civil vai ao encontro da solução que se preconizou;

14. Em suma, será entendimento da recorrente que, atento ao supra exposto, impunha-se que o douto Tribunal recorrido admitisse a presente providência cautelar e, consequentemente, agendasse data para a audição das testemunhas, pelo que, não o tendo feito, considera a recorrente que terão sido violados os art.ºs 497.º, 498.º, 671.º e 673.º, todos do Código de Processo Civil.

Não houve contra-alegações.

II. O âmbito objectivo do recurso é definido pelas conclusões do recorrente (art.ºs 684.º, n.º 3 e 685.º-A, do Código de Processo Civil), importando, assim, decidir as questões nelas colocadas e, bem assim, as que forem de conhecimento officioso, exceptuando-se aquelas cuja decisão fique prejudicada pela solução dada a outras, nos termos do art.º 660.º, n.º 2, do C.P.C..

Assim, e considerando as conclusões da apelante, as questões essenciais a decidir consistem em saber: (i) se estão preenchidos os requisitos que consubstanciam a excepção dilatória do caso julgado; (ii) qual o alcance do caso julgado formado pela decisão relativa à primeira providência cautelar.

II.1. Com relevo para a decisão da causa, consideram-se assentes os seguintes factos:

1. Em 26.04.2010, a ora requerente “T..., Lda.”, interpôs a acção de condenação, em processo comum e sob a forma ordinária, contra a ora requerida “J... S.A.”, a qual corre os seus termos sob o n.º 956/10.5TVLSB, na 4.ª Vara, 2.ª Secção, Tribunal de Comarca de Lisboa (doc. de fls. 380 a 415).

2. Nessa acção é pedida a condenação da R. (ora requerida) no pagamento da

quantia de € 2.603.049,88, acrescida de juros de mora vencidos, no valor de € 162.494,13, e nos vincendos, até efectivo e integral pagamento (doc. de fls. 380 a 401).

3. Na réplica, apresentada em 23.06.2010, veio ainda a A. (ora requerente) alegar, para além do mais, que somente as facturas n.^{os} 80117, 80128, 90010 e 90017 foram objecto de cedência ao abrigo do contrato de *factoring* n.^o 2009/0164, celebrado entre a A. e a C... Leasing e Factoring, tendo sido remetidas à R. com a indicação de que o seu pagamento somente poderia ser feito à C... Leasing e Factoring, ao contrário das demais facturas (doc. de fls. 411 a 415).

4. Mais alegou a A., na mesma peça processual, que a R. não liquidou as ditas facturas ao factor, pelo que, nos termos do contrato, a C... debitou na conta corrente da A. a quantia de € 1.000.000,00, o que devolveu a esta a possibilidade de reclamar directamente o pagamento das facturas em causa à R., concluindo, pois, nos mesmos termos da petição inicial (doc. de fls. 411 a 415).

5. Em 03.11.2010, a ora requerente interpôs providência cautelar de arresto contra a ora requerida, a qual correu os seus termos por apenso à acção de condenação acima referida, sob o n.^o 956/10.5TVLSB-A, na 4.^a Vara, 2.^a Secção, Tribunal de Comarca de Lisboa (doc. de fls. 355 a 388).

6. Nessa providência, era pedido que fosse decretado o arresto relativamente à quota, direitos de crédito, equipamentos e prédios urbanos de que é proprietária a requerida “J..., S.A.”, e melhor identificados no art.^o 32.^o da petição inicial, por forma a garantir o crédito da requerente, no valor de € 2.603.049,88, acrescido de juros de mora (doc. de fls. 355 a 388).

7. Após a produção da prova testemunhal sem audição da parte contrária, o Tribunal *a quo*, por decisão de 16.11.2010, considerou, para além do mais, que “...todas as facturas invocadas pela requerente, referentes ao contrato de subempreitada com a requerida, foram emitidas em data posterior a 30/11/2008, ou seja, havemos que concluir que todas as facturas invocadas no requerimento inicial, a este respeito, foram objecto do referido contrato de *factoring*. Por isso, o seu pagamento não pode ser exigido judicialmente pela requerente, pois o seu actual titular é a entidade bancária com quem celebrou o *factoring*. Acrescente-se que a requerente não invocou no requerimento inicial que referida entidade bancária tenha utilizado a faculdade de resolução da cessão de créditos respeitante às facturas aqui em causa, sendo o contrato de *factoring* celebrado «com recurso», de acordo com a cláusula 10.^a do mesmo. Do que se conclui que a requerente não logrou demonstrar, ainda que de forma indiciária, a titularidade dos créditos invocados...” (doc. de fls. 387).

8. Concluiu, pois, não ter a requerente logrado demonstrar “...a probabilidade da existência do seu crédito...”, não estando, desde logo, “...verificado o primeiro dos requisitos legais para o arresto...” e ficando, pois, “...prejudicada a apreciação do segundo dos referidos requisitos («justificado receio de perder a garantia patrimonial»)...” , decidindo, assim, julgar improcedente a dita providência cautelar, e absolver a requerida do petitionado.

9. A referida decisão transitou em julgado em 29.11.2010 (docs. de fls. 354 e 376 a 388).

10. Em 09.12.2010, e também por apenso à referida acção de condenação, veio a ora requerente interpor o presente procedimento cautelar, pedindo que seja decretado o arresto relativamente à quota, direitos de crédito, equipamentos e prédios urbanos de que é proprietária a ora requerida, e melhor identificados no art.º 38.º da petição inicial, por forma a garantir o crédito da requerente, no valor de € 2.603.049,88, acrescido de juros de mora (fls. 2 a 25).

11. Para tanto, alega, em síntese, que, tendo celebrado com a requerida um contrato de subempreitada, a mesma não procedeu ao pagamento de diversas facturas emergentes do referido contrato, bem como de despesas emergentes do contrato de *factoring* celebrado pela requerente com entidade bancária, assumidas estas também pela requerida, tudo pelo montante de € 2.603.049,88, acrescidos de juros de mora, sendo os vencidos no valor de € 271.793,24, até à data de 09.12.2010 (fls. 2 a 25).

12. Mais invoca a requerente que a requerida tem incumprido todos os seus débitos, inclusive aqueles de pequeno valor, existindo notícias de que pretendia transferir todos os seus bens para entidade terceira, subtraindo-se ao pagamento de todas as dívidas (fls. 2 a 25).

13. Conforme resulta dos art.ºs 32.º e 38.º da primeira e da presente providência cautelar, respectivamente, os bens cujo arresto se requer são os mesmos, com a única diferença de que, nesta última, se acrescentam mais dois direitos de crédito: D... – Investimento Imobiliário, S.A. e consórcio M... Engenharia, S.A. e S..., Engenharia, S.A. (fls. 19 a 22 e 369 a 371).

14. Conforme resulta dos art.ºs 19.º a 21.º da presente providência cautelar, a requerente vem alegar, em síntese, que o contrato de *factoring* em causa, era um contrato com recurso, nos termos da cláusula 10.ª do mesmo, tendo-lhe sido associado um outro contrato, junto da CGA, de abertura de crédito em conta corrente, com o limite de € 1.000.000,00 e que somente as facturas n.ºs 80117, 80128, 90010 e 90017 foram objecto de cedência no âmbito daquele contrato, tendo sido remetidas para a ora requerida com a menção de que o seu pagamento deveria ser efectuado somente à CLF, única entidade com

capacidade legal para dar quitação ao seu valor, ao contrário das demais facturas (docs. de fls. 10 e 244 a 272).

15. Conforme resulta ainda dos art.^{os} 22.^o a 24.^o da presente providência cautelar, a requerente vem ainda alegar, em síntese, que, na data de vencimento das facturas, a requerida não liquidou à CLF as quatro facturas atrás referidas, pelo que esta entidade não creditou a conta corrente aberta pelo valor dos recebimentos, mantendo-se por conseguinte o capital em dívida de € 823.160,75, correspondente a 90% do valor do crédito cedido (docs. de fls. 11 e 273 a 274).

16. Conforme resulta do art.^o 25.^o da presente providência cautelar, a requerente alega, ainda, em síntese, que, por carta datada de 03.12.2010, a CLF enviou à requerida a missiva cuja cópia consta a fls. 275, e na qual esta última era informada de que não tendo pago as já referidas quatro facturas, ficava sem efeito a notificação da requerente à requerida informando da celebração do já referido contrato de *factoring*, o qual, assim, cessava desde a data do incumprimento e que, caso ainda não tivessem sido liquidadas as facturas à requerente, todos os futuros pagamentos deveriam ser efectuados directamente a esta última, dando a CLF por concluídas as diligências para cobrança dos créditos (docs. de fls. 12 e 275).

17. Em 14.12.2010, o Tribunal *a quo* proferiu despacho, nos termos dos art.^{os} 234, n.^o 4, b, 234.^o-A, n.^o 1, e 494.^o, n.^o 1, h), do CPC, considerando, nomeadamente, que a requerente tinha voltado “...*a interpor providência de arresto, com o mesmo pedido e causa de pedir, alegando agora, como única diferença, que apenas foram objecto do contrato de factoring quatro facturas, bem como que as mesmas não foram pagas à entidade factor...*”, e que “...*no caso, a requerente limita-se a esclarecer determinada factualidade: a limitação do contrato de factoring a quatro facturas, o não pagamento destas e a subsequente devolução da sua exigibilidade para a própria requerente. Três grupos de factos necessariamente de verificação anterior à primeira providência – até porque foram alegados, em moldes similares, na réplica apresentada também em data anterior na acção principal – e que não foram considerados indiciados na decisão transitada em julgado, proferida no apenso A. Pelo contrário, na decisão em causa considerou-se indiciada a transferência de todos os créditos da requerente sobre a requerida para a entidade factor...*”, concluindo, por isso, que “...*o facto gerador do crédito que esteve em causa no pedido numa e noutra providência, é o mesmo. Estamos pois perante idênticas causas de pedir...*” (doc. de fls. 314 e 317 a 318).

18. Julgou, pois, o Tribunal *a quo*, procedente a excepção dilatória de caso julgado e, consequentemente, indeferiu liminarmente o requerido (fls. 313 a 318).

19. Em 28.12.2010, a requerente veio interpor o presente recurso de apelação (fls. 319 e segs.).

II.2. Apreciando.

II.2.1. Quanto à questão de saber se estão preenchidos os requisitos que consubstanciam a excepção dilatória do caso julgado.

Conforme resulta das alegações da apelante, são levantadas, essencialmente, duas ordens de questões, respeitantes, por um lado, à verificação dos pressupostos da excepção dilatória do caso julgado e, por outro, a autoridade do caso julgado formado pela decisão relativa à primeira providência cautelar. Havendo, pois, que delimitar os respectivos conceitos, vejamos primeiro a excepção dilatória em causa.

Como é sabido, a excepção dilatória do caso julgado pressupõe a repetição de uma causa, entre as mesmas partes, sobre o mesmo objecto e baseada na mesma causa de pedir, depois da primeira ter sido decidida por sentença que já não admite recurso ordinário e por forma a evitar que o Tribunal seja colocado na alternativa de contradizer ou de reproduzir uma decisão anterior, conduzindo à absolvição da instância (art.^{os} 493.º, n.º 2, 494.º, al. i), 497.º, n.º 1, 498.º e 671.º, n.º 1, do CPC).

Para além disso, constitui uma excepção dilatória de conhecimento oficioso e, por natureza, insuprível^[1], pelo que pode levar ao próprio indeferimento liminar quando – como é o caso presente – nos encontramos, por exemplo, perante uma providência cautelar (art.^{os} 495.º, 234.º, n.º 4 b) e 234-A, n.º 1, do CPC).

A excepção do caso julgado reporta-se, assim, à tríplice identidade relativa aos sujeitos, ao pedido e à causa de pedir: no primeiro caso, há identidade de sujeitos quando as partes são as mesmas sob o ponto de vista da sua qualidade jurídica; no segundo caso, há identidade de pedido, quando numa e noutra causa se pretende obter o mesmo efeito jurídico; e no terceiro caso, há identidade de causa de pedir quando a pretensão deduzida procede do mesmo facto jurídico (art.º 498.º, n.ºs 2, 3 e 4, CPC).

No caso *sub judice*, a questão não se coloca quanto aos sujeitos, que são idênticos e ocupam a mesma posição em ambos os procedimentos cautelares. Igualmente, não se coloca qualquer questão quanto ao pedido, uma vez que a pretensão em causa é exactamente a mesma: o arresto de determinados bens da requerida (quota, direitos de crédito, equipamentos e prédios urbanos de que aquela é proprietária), e melhor identificados no art.º 38.º da petição

inicial – sendo que a única diferença com a primeira providência, consiste em que se acrescentam agora mais dois direitos de crédito - de forma a garantir o crédito da requerente, no valor de € 2.603.049,88, acrescido de juros de mora. Aliás, até o agente de execução indicado em ambas as providências e as testemunhas oferecidas são exactamente as mesmas (fls. 24 a 25 e 373 a 374).

Importa, pois, apenas apreciar se existe identidade em relação à causa de pedir.

Como já se referiu, a causa de pedir consiste no facto jurídico que está na base da pretensão (cf. art. 498º n.º 4 do CPC), constituindo, aliás, um dos próprios requisitos da petição inicial, nos termos do art.º 467.º, n.º 1, al. c), do CPC, o qual estabelece que o autor deve “...*expor os factos e as razões de direito que servem de fundamento à acção...*”, disposição esta que, segundo Antunes Varela, tem em vista, essencialmente, “...*a referência directa às ocorrências da vida real ou às coisas do mundo sensível, antes da sua catalogação em categorias abstractas elaboradas...*”^[2].

Como ensina Vaz Serra, “...*Causa de pedir é o facto jurídico concreto ou específico invocado pelo autor como fundamento da sua pretensão...*”^[3], facto jurídico esse, que pode ser simples ou complexo, e que, como realça Antunes Varela, “...*no plano funcional ou operacional [...] é o elemento que, com o pedido, identifica a pretensão da parte e que, por isso, ajuda a decidir da procedência desta (mediante a prévia averiguação da sua existência, da sua validade, da sua eficácia, etc.). Constitui, assim, um elemento definidor do objecto da acção...*”^[4].

Não se trata, pois, de um facto jurídico como categoria abstracta, mas o facto jurídico concretamente invocado, aquele facto ou conjunto de factos concretos articulados pelo autor e dos quais emerge o seu direito e fundamenta legalmente o seu pedido, não estando abrangidos, assim, quer o simples enquadramento jurídico, quer os meios de que a parte se serve para sustentar a causa de pedir, pois, como ensina Alberto dos Reis “...*estes, são as provas e os argumentos por via dos quais se procura estabelecer a existência do facto jurídico que serve de fundamento à acção...*”^[5].

São possíveis, teórica e praticamente, dois sistemas de causa de pedir: o da individualização e o da substanciação. No primeiro caso, “...*bastaria a indicação do pedido, devendo a sentença esgotar toda as possíveis causas de pedir da situação jurídica enunciada pelo autor, impedindo-se, após a sentença, a alegação de factos anteriores e que, por ventura, não tivessem sido alegados ou apreciados...*”, ao passo que, no segundo caso, tem como consequência a implicação, para o autor, da “...*necessidade de articular os*

factos de onde deriva a sua pretensão, formando-se o objecto do processo e, por arrastamento, o caso julgado, apenas relativamente aos factos integradores da causa de pedir invocada...”[6].

A nossa lei consagrou a denominada teoria da substanciação, ou seja, a causa de pedir é o próprio facto jurídico genético do direito[7], pelo que o seu preenchimento “...independentemente da qualificação jurídica apresentada, supõe a alegação dos factos essenciais que se inserem na previsão abstracta da norma ou normas jurídicas definidoras do direito cuja tutela jurisdicional se busca através do processo civil...”[8].

Como ensina Alberto dos Reis, “...há que repelir antes do mais a ideia de que a «causa petendi» seja a norma de lei invocada pela parte. A acção identifica-se e individualiza-se, não pela norma abstracta da lei, mas pelos elementos de facto que converteram em concreto a vontade legal. Daí vem que a simples alteração do ponto de vista jurídico não implica alteração da causa de pedir...”[9].

Ora, no caso *sub judice*, o Tribunal *a quo* entendeu que havia identidade de causa de pedir entre a primeira e a actual providências, uma vez que, no seu entender, a requerente se havia limitado a alegar nesta última, “...como única diferença, que apenas foram objecto do contrato de factoring quatro facturas bem como que as mesmas não foram pagas à entidade factor...”, ou seja, “...no caso, a requerente limita-se a esclarecer determinada factualidade: a limitação do contrato de factoring a quatro facturas, o não pagamento destas e a subsequente devolução da sua exigibilidade para a própria requerente. Três grupos de factos necessariamente de verificação anterior à primeira providência – até porque foram alegados, em moldes similares, na réplica apresentada também em data anterior na acção principal – e que não foram considerados indiciados na decisão transitada em julgado, proferida no apenso A. Pelo contrário, na decisão em causa considerou-se indiciada a transferência de todos os créditos da requerente sobre a requerida para a entidade factor...” (facto dado como assente sob o n.º 17).

Ao contrário, a apelante chama a atenção para o facto de apresentar agora, na actual providência cautelar, uma factualidade inteiramente nova, concernente, em boa parte, aliás, a um acontecimento ocorrido posteriormente à própria decisão que julgou improcedente a primeira providência cautelar, ou seja, após 16.11.2010.

Tal factualidade diz respeito à comunicação feita pela CLF, em 03.12.2010, à requerida, e cuja cópia consta a fls. 275, na qual esta última era informada de que não tendo pago as quatro facturas objecto do contrato de *factoring*, ficava sem efeito a notificação da requerente à requerida informando da celebração

do mesmo, o qual, assim, cessava desde a data do incumprimento e que, caso ainda não tivessem sido liquidadas as facturas à requerente, todos os futuros pagamentos deveriam ser efectuados directamente a esta última, dando a CLF por concluídas as diligências para cobrança dos créditos (facto dado como assente sob o n.º 16).

Ora, analisando o despacho recorrido, nos termos já atrás descritos, verifica-se que o Tribunal *a quo* não teve efectivamente em conta esta nova factualidade, a qual, salvo melhor opinião, poderá ser decisiva para aferir do êxito ou inêxito da pretensão da requerente.

Com efeito, comparando as petições de cada uma das providências em questão, verifica-se que, ao contrário da primeira, a requerente vem agora não só concretizar quais foram as facturas objecto do contrato de *factoring*, como também demonstrar que as mesmas foram remetidas à requerida com a menção de que o seu pagamento deveria ser efectuado somente à CLF, única entidade com capacidade legal para dar quitação ao seu valor, ao contrário das demais facturas peticionadas (facto dado como assente sob o n.º 14).

Mais: a requerente vem ainda alegar que, junto da CGA, foi associado ao contrato de *factoring* um outro contrato, de abertura de crédito em conta corrente, com o limite de € 1.000.000,00 e que, na data de vencimento das facturas, a requerida não liquidou à CLF as quatro facturas objecto do contrato, pelo que esta entidade não creditou a conta corrente aberta pelo valor dos recebimentos, mantendo-se por conseguinte o capital em dívida de € 823.160,75, correspondente a 90% do valor do crédito cedido (factos dados como assentes sob os n.ºs 14 e 15).

E se é correcto o Tribunal *a quo* afirmar que os factos acima descritos dados como assentes sob os n.ºs 14 e 15, são, “...*necessariamente de verificação anterior à primeira providência - até porque foram alegados, em moldes similares, na réplica apresentada também em data anterior na acção principal ...*”, já o mesmo não se poderá dizer da já transcrita factualidade dada como assente sob o n.º 16.

Tendo em conta o documento de fls. 275, constata-se que a comunicação em causa foi feita em 03.12.2010, sendo, até, posterior ao próprio trânsito em julgado da decisão que julgou improcedente a primeira providência, ocorrido em 29.11.2010 (factos dado como assentes sob os n.ºs 9 e 16). Motivo, pois, para que tal factualidade nem sequer tenha sido ponderada em sede da decisão proferida em 16.11.2010 (facto dado como assente sob o n.º 7).

E, do ponto de vista da requerente, é precisamente a factualidade relativa a esta carta de revogação enviada pela entidade factor à requerida que vem legitimar a titularidade do crédito que se arroga, e que pretende acautelar

através da presente providência, sendo, pois, decisivo para a apreciação da mesma, face, até, ao que ficou dito na decisão que julgou improcedente a primeira providência (facto dado como assente sob o n.º 7).

Assim, e salvo melhor opinião, estamos perante um relevante facto jurídico, uma factualidade nova, a qual, naturalmente, não poderá ser reconduzida a “...*simples diferenças formais ou de pormenor, não susceptíveis de alteração da realidade substancial que está subjacente às duas acções...*”^[10] ou, como parece retirar-se do despacho recorrido, meros “...*factos supervenientes instrumentais...*” (fls. 317).

Pelo contrário, e como ensina António Geraldês, o indeferimento da primeira providência “...*não é suficiente para afastar nova solicitação da mesma ou de outra providência com base em nova matéria de facto que, por isso, não tenha sido ponderada no procedimento anterior...*”^[11], o qual, aliás, cita, neste sentido, o Acórdão da Relação de Coimbra, de 18.05.1999, “...*Não existe caso julgado em relação a providência cautelar anterior, se na nova providência se invocar factos novos que constituam a nova causa de pedir...*”^[12].

Em suma, não se verificando a repetição da causa de pedir, não se mostram, pois, preenchidos os requisitos da verificação da excepção dilatória do caso julgado, que conduziram ao despacho de indeferimento liminar da presente providência, o qual deverá ser revogado.

Procede, pois, o alegado pela requerente quanto a esta questão.

II.2.2. Quanto à questão de saber qual o alcance do caso julgado formado pela decisão relativa à primeira providência cautelar.

A questão que se coloca agora é, pois, a da autoridade do caso julgado da decisão proferida na primeira providência cautelar, onde se julgou a mesma improcedente, absolvendo-se a requerida do petitionado.

Importa, pois, analisar o conceito de autoridade do caso julgado, e a sua distinção da excepção dilatória de caso julgado já atrás apreciada.

Nos termos do art.º 673.º, do CPC, “...*A sentença constitui caso julgado nos precisos limites e termos em que julga: se a parte decaiu por não estar verificada uma condição, por não ter decorrido um prazo ou por não ter sido praticado determinado facto, a sentença não obsta a que o pedido se renove quando a condição se verifique, o prazo se preencha ou o facto se pratique...*”.

Sobre esta problemática, ensina Miguel Teixeira de Sousa que se deve distinguir os dois conceitos da seguinte forma: “...*Quando o objecto processual anterior é condição para a apreciação do objecto processual posterior, o caso julgado da decisão antecedente releva como autoridade da caso julgado*

material do processo subsequente; quando a apreciação do objecto processual antecedente é repetido no objecto processual subsequente, o caso julgado da decisão anterior releva como excepção do caso julgado...". E acrescenta: "...A excepção do caso julgado visa evitar que o órgão jurisdicional, duplicando as decisões sobre idêntico objecto processual, contrarie na decisão posterior o sentido da decisão anterior ou repita na decisão posterior o conteúdo da decisão anterior. Quando vigora a autoridade do caso julgado, o caso julgado material manifesta-se no seu aspecto positivo de proibição de contradição da decisão transitada: a autoridade do caso julgado é o comando da acção ou proibição de omissão respeitante à vinculação subjectiva e à repetição no processo subsequente do conteúdo da decisão anterior e à não contradição no processo posterior do conteúdo da decisão antecedente..."[13].

Também Lebre de Freitas chama a atenção para a necessidade de não se confundir os dois conceitos. Assim, e citando Castro Mendes[14], realça que, *"...pela excepção, visa-se o efeito negativo da inadmissibilidade da segunda acção, constituindo-se o caso julgado em obstáculo a nova decisão de mérito; a autoridade do caso julgado tem antes o efeito positivo de impor a primeira decisão, como pressuposto indiscutível da segunda decisão de mérito. [...] Este efeito positivo assenta numa relação de prejudicialidade: o objecto da primeira decisão constitui questão prejudicial da segunda acção, como pressuposto necessário da decisão de mérito que nesta há-de ser proferida...."*

[15]. Releva, assim, para efeito da determinação do âmbito objectivo do caso julgado, nos termos do art.º 673.º do CPC, *"...a leitura que a sentença faça sobre o objecto do processo, isto é, sobre os pedidos formulados pelo autor e pelo réu reconvinte: o caso julgado tem a extensão objectiva definida pelo pedido e pela causa de pedir [...] mas não é indiferente a interpretação que o próprio Tribunal faça da extensão de um e de outra..."[16].*

Esta distinção tem encontrado eco na jurisprudência actual, como são exemplo, entre outros, os acórdãos do STJ de 26.01.1994[17], e de 06.03.08, onde se decidiu que: *"...A excepção de caso julgado tem por fim evitar a repetição de causas e os seus requisitos são os fixados no art. 498º do CPC: identidade de sujeitos, de pedido e de causa de pedir. A autoridade de caso julgado, diversamente, pode funcionar independentemente da verificação da tríplice identidade a que se aludiu, pressupondo, porém, a decisão de determinada questão que não pode voltar a ser discutida..."[18].*

De salientar, ainda, o acórdão da Relação de Guimarães, de 05.02.2009 onde se sustentou que: *"...Se no processo subsequente, nada de novo há a decidir relativamente ao decidido no processo procedente (os objectos de ambos os processos coincidem integralmente...) verifica-se a excepção do caso julgado;*

se, pelo contrário, do objecto do processo precedente não abarca esgotantemente o objecto do processo subsequente e neste existe extensão não abrangida no objecto do processo precedente (...) ocorrendo porém uma relação de dependência ou prejudicialidade entre os dois objectos, verifica-se a autoridade do caso julgado...”^[19].

Ora, como é actualmente entendimento dominante na doutrina e jurisprudência, o caso julgado, como excepção e autoridade, não abrange apenas a parte decisória da sentença ou despacho, abrangendo também os fundamentos (de facto e de direito) pressupostos da parte dispositiva. Como escreve Teixeira de Sousa: “...não é a decisão, enquanto silogismo judiciário que adquire o valor de caso julgado, mas o próprio silogismo no seu todo...”^[20].

Neste sentido, entre outros, os acórdãos do STJ, de 09.05.96^[21], onde se chama a atenção para o que ensina Jacinto Bastos no sentido de: “...ser de concluir que embora as premissas da decisão não adquiram, em regra, força de caso julgado, deve reconhecer-se-lhes essa natureza, quer quando a parte decisória a elas se referir de modo expresso, quer quando constituírem antecedente lógico, necessário e imprescindível, da decisão final...”^[22], e de 13.07.2010, que decidiu que: “...O caso julgado, na vertente da respectiva autoridade, caracteriza-se pela insusceptibilidade de impugnação de uma decisão em consequência da definitividade decorrente do respectivo trânsito, designadamente por via de recurso. [...] Na perspectiva do respeito pela autoridade do caso julgado, isto é, da aferição do âmbito e limites da decisão ou dos «termos em que se julga» (art. 673.º CPC), entende-se que a determinação dos limites do caso julgado e sua eficácia passam pela interpretação do conteúdo da sentença, nomeadamente quanto aos seus fundamentos que se apresentem como antecedentes lógicos necessários à parte dispositiva do julgado. Porque a decisão não é mais nem menos que a conclusão dos pressupostos lógicos que a ela conduzem – os fundamentos – e aos quais se refere, o caso julgado deve abranger a decisão e os seus fundamentos logicamente necessários, ou a decisão e as questões solucionadas na sentença conexas com o direito a que se refere a pretensão do autor, ou só a própria decisão...”^[23].

Esta questão não foi sequer equacionada no despacho ora recorrido, sendo, no entanto, levantada agora pela apelante, nas Conclusões 8 a 13 das suas alegações de recurso.

Alega, assim, que, atento o disposto no art.º 673.º, do CPC, “...ao julgar-se inverificado um requisito-condição só por não ter sido alegado factos que o consubstanciem não deverá impedir que se averigüe a alegação dele feito no

novo arresto...”, e que “...a douda sentença proferida no arresto de 3 de Novembro de 2010 faz caso julgado só em exacta correspondência com o seu conteúdo e, conseqüentemente, não impede que em nova providência cautelar se discuta aquilo que ela mesmo não definiu...”.

Salvo melhor opinião, afigura-se-nos assistir razão à recorrente, até pelo que já atrás foi decidido quanto à excepção do caso julgado.

Com efeito, ficou já claro que a factualidade dada como assente sob o n.º 16, e respeitante à carta de revogação enviada pela entidade factor à requerida em 03.12.2010, foi já posterior ao próprio trânsito em julgado da decisão que julgou improcedente a primeira providência cautelar (29.11.2010).

Ora, assim sendo, é manifesto que nunca tal decisão poderia constituir caso julgado sobre algo que ela própria, naturalmente, não apreciou nem teve em conta por ainda nem sequer se ter verificado.

Basta, aliás, atentar no já transcrito segmento da decisão proferida em 16.11.2010 (facto dado como assente sob o n.º 7), onde se refere, designadamente, que “...a requerente não invocou no requerimento inicial que referida entidade bancária tenha utilizado a faculdade de resolução da cessão de créditos respeitante às facturas aqui em causa, sendo o contrato de factoring celebrado «com recurso», de acordo com a cláusula 10.ª do mesmo. Do que se conclui que a requerente não logrou demonstrar, ainda que de forma indiciária, a titularidade dos créditos invocados...” (fls. 387; sublinhado nosso).

Como ensina Lebre de Freitas em anotação ao referenciado art.º 673.º do CPC, relativamente à não verificação de uma condição, o caso julgado formado na primeira decisão relativamente a ter-se constatado não estar ainda verificada aquela, não obsta a que, uma vez verificada, “...o tribunal profira nova decisão de mérito, reapreciando a questão anteriormente decidida com base em pressupostos que se revelam alterados...”. E acrescenta: “...Regime idêntico é o da verificação, posterior ao encerramento da discussão de facto em 1.ª instância, de facto em cuja falta se tenha fundado a absolvição do pedido...”^[24].

Em suma, o alcance do caso julgado formado na decisão proferida na primeira providência cautelar não abrange a factualidade nova agora aduzida pela requerente relativamente à resolução da cessão de créditos respeitante às facturas em causa, operada pela comunicação feita pela CLF à requerida em 03.12.2010, factualidade esta que, naturalmente, pode e deve ser objecto de nova decisão de mérito na presente providência cautelar.

Procede, também, pois, o alegado pela apelante quanto a esta questão.

III. Pelo exposto, e de harmonia com as disposições legais citadas, decide-se

conceder provimento à apelação e, consequentemente, revogar o despacho recorrido, o qual deverá ser substituído por outro que, admitindo liminarmente o procedimento cautelar, determine o prosseguimento dos autos, com a consequente produção da prova oferecida.

Custas pela requerente, a atender, a final, na acção respectiva (art.º 453.º, n.ºs 1 e 2 do CPC).

Lisboa, 15 de Março de 2011

Maria Amélia Ribeiro
Graça Amaral
Ana Resende

-
- [1] GERALDES, António Santos Abrantes, *Temas da Reforma do Processo Civil*, I Vol. (2.ª Edição Revista e Ampliada), Almedina, 1999, p. 265, e também no III Vol. (2.ª Edição), p. 161.
- [2] VARELA, Antunes (*RLJ*, 126.º-47, nota 1).
- [3] SERRA, Vaz (*RLJ*, 109.º-313).
- [4] VARELA, Antunes (*RLJ*, 121.º-147 e segs.).
- [5] REIS, Alberto dos (*CPC Anotado*, 3.º-122).
- [6] GERALDES, António Santos Abrantes, *Temas da Reforma do Processo Civil*, I Vol. (2.ª Edição Revista e Ampliada), Almedina, 1999, pp. 192-193.
- [7] CASTRO, Anselmo de, *Direito Processual Civil Declaratório*, Vol. I, pp. 204 e segs.. Neste sentido, o Acórdão do STJ de 31.05.2005 (Rel. Cons. Ferreira Girão, disponível em www.dgsi.pt).
- [8] GERALDES, António Santos Abrantes, *Temas da Reforma do Processo Civil*, I Vol. (2.ª Edição Revista e Ampliada), Almedina, 1999, p. 193.
- [9] REIS, Alberto dos (*CPC Anotado*, Vol. III, p. 121).
- [10] Acórdão do STJ, de 21.03.2000 (*Sumários*: 39.º-19).
- [11] GERALDES, António Santos Abrantes, *Temas da Reforma do Processo Civil*, III Vol. (2.ª Edição), Almedina, 2000, p. 108 (sublinhado nosso).
- [12] Rel. Des. Rua Dias (disponível em www.dgsi.pt ; sublinhado nosso).
- [13] *O Objecto da Sentença e o Caso Julgado Material*, in *BMJ*, n.º 325, pp. 49 e segs, especialmente 171, 176 e 179.
- [14] MENDES, Castro, *Direito Processual Civil*, Vol. II, pp. 770-771.

- [15] FREITAS, José Lebre de, *Código de Processo Civil (Anotado)*, Vol. 2.º, Coimbra Editora, 2001, p. 325.
- [16] FREITAS, José Lebre de, *Código de Processo Civil (Anotado)*, Vol. 2.º, Coimbra Editora, 2001, p. 683.
- [17] Rel. Cons. Raul Mateus (*BMJ*, 433-515, disponível em www.dgsi.pt).
- [18] Rel. Cons. Oliveira Rocha (Proc. n.º 2008036004022, disponível em www.dgsi.pt).
- [19] *CJ*, Tomo 1, pág. 301 e segs..
- [20] *Estudos Sobre o Processo Civil*, p. 578.
- [21] Rel. Cons. Miranda Gusmão (*CJ/STJ*, Tomo II, p. 55, disponível em www.dgsi.pt).
- [22] BASTOS, Jacinto, *Notas ao Código de Processo Civil*, volume III, páginas 230 e 231.
- [23] Rel. Cons. Alves Velho (Proc. n.º 464/05.6TBCBT-C.G1.S1, disponível em www.dgsi.pt).
- [24] FREITAS, José Lebre de, *Código de Processo Civil (Anotado)*, Vol. 2.º, Coimbra Editora, 2001, p. 684.