SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | FISCAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
01073/06.8BEBRG 01133/08	30 de junho de 2021	José Gomes Correia

SUMÁRIO

N.D.

TEXTO INTEGRAL

Acordam no Pleno da Secção de Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo

1.- Relatório

A **Fazenda Pública** vem interpor recurso por oposição de acórdãos, ao abrigo do disposto no artigo 284º, n.º 1 do CPPT, na redacção anterior à Lei nº 119/2019, de 17 de Setembro, do Acórdão proferido nos presentes autos pelo TCA Norte, em 30/04/2019, considerando que perfilhou decisão oposta à tomada no Acórdão proferido também pelo TCAN, datado de 26 de Março de 2015 e exarado no processo nº 01044/11.2BEBRG (Acórdão fundamento).

Inconformada, nas suas alegações, formulou a recorrente **Fazenda Pública** as

seguintes conclusões:

"a) Tendo, o acórdão recorrido (datado de 30 de abril de 2019, no processo n.º 1073/06.8BEBRG) e o acórdão fundamento (de 26 de março de 2015, proferido pelo TCAN no processo n.º 01044/11.2BEBRG), decidido em sentido oposto a mesma questão fundamental de direito com base situações fácticas idênticas, vem, a FP, pugnar pela aplicação, in casu, da solução jurídica adotada no acórdão fundamento,

porquanto,

b) se verifica a identidade de situações de facto, nos seus contornos essenciais, já que, em ambos os arestos (recorrido e fundamento), foram emitidas procurações a um terceiro, o procurador, ao qual foram conferidos poderes para exercer determinadas tarefas, nomeadamente de gestão e administração da sociedade, sempre com vista ao exercício do objeto social da mesma.

c) Do mesmo modo, verifica-se também a identidade da questão de direito, uma vez que, em ambos os acórdãos, foi, em concreto, decidida a mesma questão de direito, ou seja, o efeito jurídico retirado da assinatura da mencionada procuração pelos revertidos, ora sócios gerentes, no exercício da gerência da sociedade, podendo esta ser considerada como válida para a concretização da prova da gerência de facto.

d) No acórdão recorrido, o douto tribunal considerou que mesmo havendo a procuração a outorgar poderes de gerência, devemos sempre esclarecer qual a ligação concreta da gerente que outorgou procuração a favor de terceiro com a sociedade e a partir de aí concluir se nela radicava a gerência efectiva, que conferiu por procuração, ou nela não radicava tal gerência.

e) A assinatura da procuração não é a prova da gerência nem daí lhe advém poderes de gerente de “facto” só por força, da prática de atos de gerência do terceiro procurador.

f) Desta maneira, não obstante a outorga de procuração, concluiu que a oponente não pode ser responsabilizada subsidiariamente pelas dívidas exequendas

g) sendo que, para o acórdão fundamento, através da aplicação do art.º 252.º do CSC (n.º 1: “A sociedade é administrada e representada por um ou mais gerentes, que podem ser escolhidos entre estranhos à sociedade e devem ser pessoas singulares e com capacidade jurídica plena.”; n.º 2: “Os gerentes são designados no contrato de sociedade ou eleitos posteriormente por deliberação dos sócios, se não estiver prevista no contrato outra forma de designação.”; n.º 4: “A gerência não é transmissível por acto entre vivos ou por morte, nem isolada, nem juntamente com a quota.”) o gerente designado no contrato da sociedade não pode transmitir a sua posição na empresa.

h) A norma pretende que seja salvaguardado um “núcleo intocável” de poderes que não nunca poderiam ser delegados, sob pena de se perder a pessoalidade da gerência que passaria para mandatários ou procuradores que passavam a gerir a sociedade à margem da vontade dos gerentes.

i) Não podendo o gerente designado desvincular-se da sociedade através da procuração.

j) Sendo que para se desvincular por completo da responsabilidade perante clientes, fornecedores e terceiros que lidam com as sociedades, os sócios

gerentes devem transmitir a sua quota e renunciar à gerência que tiver sido atribuída.

k) Defende o acórdão fundamento que ao conferir estes poderes através de procuração, não podem deixar de manter a gerência de facto da sociedade, ainda que por via indireta do procurador.

l) Face ao exposto, resulta evidente a identidade de situações de facto, bem como, resulta clara a divergência na solução dada à mesma questão fundamental de direito em ambos os acórdãos, pelo que, não pode deixar de se concluir que deve ser considerado que se verifica a oposição de acórdãos aqui invocada.

m) Assim, sendo certo que o acórdão recorrido perfilha – perante igual entendimento fáctico e jurídico – entendimento contrário ao acórdão fundamento, tal entendimento [sufragado no acórdão recorrido] não pode prevalecer.

n) Razão pela qual deverá o presente recurso proceder, com a consequente revogação do acórdão proferido pelo TCA Norte no processo n.º 1073/06.8BEBRG.

o) Desta forma, deve ser proferido acórdão que decida a questão controvertida no sentido sustentado pela FP no presente recurso, ou seja, de acordo com o sentido decisório do acórdão fundamento.

Termos em que, em face da motivação e das conclusões atrás enunciadas deve ser dado provimento ao presente recurso, devendo ser proferido acórdão que decida no sentido preconizado no acórdão fundamento, assim se fazendo, por

VOSSAS EXCELÊNCIAS, serena, sã e objetiva, JUSTIÇA."

Não foram apresentadas contra-alegações.

Neste Supremo Tribunal Administrativo, o Exmo. Procurador-Geral Adjunto, notificado nos termos do art. 146.º, n.º 1, do CPTA, pronunciou-se no sentido de o presente recurso dever ser julgado findo, no parecer que se segue:

"**INTRODUÇÃO**

A Fazenda Pública vem interpor recurso, ao abrigo do disposto no artigo 284º, nº 1, do CPPT (redacção anterior à Lei nº119/2019, de 17 de Setembro), do douto Acórdão proferido pela Secção do Contencioso Tributário do Tribunal Central Administrativo Norte (TCAN), datado de 30 de Abril de 2019, por oposição com o douto Acórdão proferido também pelo TCAN, datado de 26 de Março de 2015, proferido no processo nº 01044/11.2BEBRG, disponível em www.dgsi.pt (cf. fls. 227 a 252, do SITAF)

Cumpre-nos, pois, emitir parecer, o que faremos de imediato

ADMISSIBILIDADE/ PROSSEGUIMENTO DO RECURSO

O presente processo iniciou-se 4 de Agosto de 2006 pelo que lhe é aplicável o regime legal resultante do ETAF de 2002, nos termos dos artigos 2.º, n.º 1, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 13/2002 de 19 de Fevereiro, na redacção que lhe foi conferida pela Lei n.º 107-D/2003 de 31 de Dezembro.

Assim, a admissibilidade dos recursos por oposição de acórdãos, tendo em conta o regime previsto nos artigos 27.º, alínea b) do ETAF, 284.º do CPPT e 152.º do CPTA depende de existir contradição entre o acórdão recorrido e o acórdão invocado como fundamento sobre a mesma questão fundamental de direito.

E que não ocorra a situação de a decisão impugnada estar em sintonia com a jurisprudência mais recentemente consolidada do Supremo Tribunal

Administrativo.

No que ao primeiro requisito respeita, como tem sido numerosas vezes explicitado pelo Pleno desta Secção relativamente à caracterização da questão fundamental sobre a qual deve existir contradição de julgados, devem adoptar-se os critérios já firmados no domínio do ETAF de 1984 e da LPTA para detectar a existência de uma contradição, quais sejam:

-Identidade da questão de direito sobre que recaíram os acórdãos em confronto, que supõe estar-se perante uma situação de facto substancialmente idêntica;

-Que não tenha havido alteração substancial na regulamentação jurídica;

-Que se tenha perfilhado, nos dois arestos, solução oposta;

-A oposição deverá decorrer de decisões expressas, não bastando a pronúncia implícita ou a mera consideração colateral, tecida no âmbito da apreciação de questão distinta (Acórdãos do Pleno desta Secção do STA de 26 de Setembro de 2007, 14 de Julho de 2008 e de 6 de Maio de 2009, recursos números 452/07, 616/07 e 617/08, respectivamente, disponíveis em www.dgsi.pt).

A alteração substancial da regulamentação jurídica relevante para afastar a existência de oposição de julgados verifica-se "sempre que as eventuais modificações legislativas possam servir de base a diferentes argumentos que possam ser valorados para determinação da solução jurídica" (v. Acórdãos do Pleno da Secção de Contencioso Tributário do STA de 19 de Junho de 1996 e de 18 de Maio de 2005, proferidos nos recursos números 19532 e 276/05, respectivamente, igualmente disponíveis em www.dgsi.pt).

Por outro lado, a oposição de soluções jurídicas pressupõe identidade substancial das situações fácticas, entendida esta não como uma total identidade dos factos mas apenas como a sua subsunção às mesmas normas legais (cfr. JORGE LOPES DE SOUSA, op. cit., p. 809 e o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Abril de 1995, proferido no recurso n.º 87156).

Vejamos então se no caso concreto haverá ou não oposição entre as soluções jurídicas encontradas no acórdão recorrido e no acórdão fundamento.

Assim, para existir, no caso concreto, oposição de acórdãos, necessário era que, tanto no acórdão recorrido, como no acórdão fundamento, se tivesse dado como provado que a Oponente outorgara procuração a favor de terceiro para gerência de facto da executada originária

E que num caso se tivesse decidido que a Oponente era parte ilegítima na execução, em face da procuração e no outro se tivesse julgado parte legítima, considerando-se que os actos praticados pelo procurador eram ainda actos pelos quais o oponente deveria responder.

Ou, por outras palavras, que num caso se tivesse julgado que a procuração determinava apenas a responsabilidade do procurador, e no outro a do mandante (ou a deste e a do procurador, em conjunto).

Ora, analisando o discurso fundamentador do douto Acórdão recorrido constata-se que, "Dos factos provados consta que a sociedade devedora originária foi constituída pela oponente e por outro sócio, mas que ambos outorgaram procuração para praticar os actos de gerência a favor de B..... (pontos n.ºs 1 e 2).

No ponto 3 deu-se como provado que a Oponente não tratou dos negócios da referida sociedade, não contratou nem despediu pessoal, não assinou cheques ou outros documentos,

não contactou fornecedores, nem clientes, não efectuou pagamentos ou recebimentos de qualquer ordem, não tratou dos assuntos financeiros ou fiscais da mencionada sociedade, não recebeu qualquer salário ou qualquer lucro da mesma".

Ou seja, nunca a Oponente exerceu de facto a gerência da sociedade.

Consequentemente, também não passou a ser gerente de facto só por força, e como consequência legal, da prática de actos de gerência do terceiro procurador,

Uma vez que, se não tiver poderes de gerência de facto, a mera outorga de procuração a favor de outrem também lhos não confere.

Por sua vez, analisando o discurso fundamentador do douto Acórdão fundamento constata-se que o Oponente, na qualidade de único gerente da sociedade executada, ao emitir a procuração, conferindo ao procurador poderes para a prática de actos, alguns de gestão, em nome e representação da sociedade, exerceu a gerência de fato da devedora originária, ainda que indirectamente.

Ou seja, o facto de ter emitido a procuração não o desonerava do exercício efectivo da gerência.

O confronto das duas decisões permite verificar claramente que enquanto no Acórdão recorrido se considerou que os factos provados permitiam concluir que a Oponente nunca exerceu as funções de gerente da devedora originária

Não passando ser gerente de "facto" só por força, e como consequência legal, da prática de actos de gerência do terceiro procurador,

No Acórdão fundamento, considerou-se que a emissão de uma procuração não exonerava o gerente do exercício efectivo da gerência.

Nesta conformidade, afigura-se-nos, salvo o devido respeito por melhor opinião, que a divergente solução alcançada num e noutro acórdão resulta, exclusivamente da valoração da prova produzida em cada um dos processos,

Sem que haja qualquer confronto quanto à questão de direito.

Não estão, pois, reunidos os pressupostos que determinam que se conheça do mérito das pretensões neste recurso por oposição de acórdãos.

Nesta conformidade, afigura-se-nos, salvo o devido respeito por melhor opinião, que o presente recurso que não poderá prosseguir.

CONCLUSÃO

Destarte, nos termos e com os fundamentos expostos, deve ser julgado findo o presente recurso."

*

Os autos vêm à conferência do Pleno, satisfeitos os vistos legais.

*

2. FUNDAMENTAÇÃO:

2.1. - Dos Factos:

No acórdão recorrido foi fixado o seguinte probatório reputado relevante para a decisão:

1. A 26/05/1992, foi constituída a sociedade por quotas «C....., Lda.» pela Oponente conjuntamente com D....., sendo necessárias as assinaturas de ambos para vincular a sociedade e registada na Conservatória do Registo Comercial a 04/06/1992;
2. A 29/05/1992, a Oponente e o seu sócio na referida sociedade, emitiram uma procuração conjunta a favor de B....., ao qual conferiram os poderes «que lhes advém do pacto social da referida sociedade, e por consequência gerir e administrar a indicada sociedade, e, assim continuar a exercer o objecto da sociedade que é o COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ACESSÓRIOS PARA INDÚSTRIA TÊXTIL E ARTESANATO, praticar todos os actos comerciais inerentes, assinar e expedir correspondência, aceitar, sacar, endossar e reformar letras, livranças; cheques e extractos de facturas; depositar e levantar capitais em Bancos; Casas cambiárias e outros estabelecimentos de crédito, incluindo a Caixa Geral de Depósitos, assinando recibos ou cheques; ajustar e liquidar contas com devedores e credores; receber quaisquer quantias; rendimentos ou outros valores que pertençam à indicada sociedade, passar e assinar recibos e dar quitação; representar a sociedade junto de quaisquer Repartições Públicas administrativas ou de Coordenação Económica, e,

designadamente na Repartição de finanças, liquidar impostos ou contribuições, reclamando dos indevidos ou excessivos, recebendo os títulos de anulação e as suas correspondentes importâncias, fazer manifestos, alterá-los ou cancelá-los, e nas Conservatórias requerer quaisquer actos de registo, tanto provisórios como definitivos, averbamento e cancelamentos e autorizando estes apresentar e retirar letras de protesto, podendo exarar as declarações que achar convenientes; para comprar e vender quaisquer bens móveis ou imóveis que se destinem à prossecução dos fins da sociedade; para contrair financiamentos de qualquer montante, penhorar e hipotecar e dar em garantia os bens móveis e imóveis e imóveis, adquiridos com os respectivos financiamentos outorgar e assinar as respectivas escrituras ou os respectivos contratos e demais documentos que se tornem necessário para esses fins; celebrar contratos leasing e de aluguer de longa duração, pelos preços e condições que achar convenientes; para representar a sociedade em juízo com os mais amplos e gerais poderes forenses em direito permitidos, os quais deverá subestabelecer em advogado ou procurador legalmente habilitado, quando deles tenha de fazer uso.»;

3. A Oponente não tratou dos negócios da referida sociedade, não contratou nem despediu pessoal, não assinou cheques ou outros documentos, não contactou fornecedores, nem clientes, não efectuou pagamentos ou recebimentos de qualquer ordem, não tratou dos assuntos financeiros ou fiscais da mencionada sociedade, não recebeu qualquer salário ou qualquer lucro da mesma;

4. Para cobrança de IVA referente a 1994, 1995 e 1996 foram instauradas execuções fiscais contra a sociedade «C....., Lda.»;

5. Devido a insuficiência ou ausência de património na referida sociedade a execução fiscal foi revertida contra a Oponente pelas referidas dívidas, no valor total de € 18.293,26;

6. A 22/06/2006, foi a Oponente citada, tendo deduzido Oposição a 13/07/2006;

7. A 17/08/2006, foi proferido pelo Chefe do Serviço de Finanças despacho de revogação parcial do despacho de reversão, fundamentando-se no facto de se encontrarem pagos os valores exigidos na execução fiscal n.° 0353199501006215 e considerando como correcto para a prossecução da reversão o valor de € 10.889,18.

Motivação.

A convicção do Tribunal baseou-se nos documentos juntos aos autos e juntos na execução fiscal, bem assim como no depoimento testemunhal que se considera credível.

Assim, as testemunhas são unânimes em referir que a Oponente nunca exerceu qualquer actividade na sociedade executada, tendo apenas "emprestado" o nome para que B..... pudesse exercer aquela actividade Resulta de todos os depoimentos que foi B..... quem geriu de facto a sociedade, ou seja, quem contactava clientes e fornecedores e tratava de todos os assuntos da empresa. Algumas testemunhas referem mesmo que não sabiam que a Oponente alguma vez fizesse parte da sociedade (2 e 3 testemunhas, ... e .....).

*

No acórdão fundamento do TCAN, proferido no Processo nº. 01044/11.2BEBRG, de 26/03/2015, foi fixada a seguinte matéria factual:

1. Com vista à cobrança de créditos de IRC e legais acréscimos, referentes a 2004, no montante global de € 159.193,48, em 24/6/2008, foi instaurado contra "Construções ..., Lda.", CF n° 5..., o Processo de Execução Fiscal nº 0396200801023772, a correr termos no Serviço de Finanças de Esposende.

2. No Processo de Execução Fiscal aludido em 1, em 26/2/2009, foi lavrado o despacho que consta a fls. 39 do processo apenso, que se dá por reproduzido, mediante o qual foi determinada a notificação do oponente para se pronunciar

sobre o projecto de reversão em relação às dívidas da sociedade comercial "Construções ... Unipessoal, Lda.", CF nº 5..., face à inexistência de bens e ao exercício da gerência por parte do oponente.

3. A Administração Tributária remeteu ao oponente, sob registo postal, os ofícios que constam a fls. 42 e 56 do processo apenso, datados de 26/2/2009 e 9/12/2010, que se dão por reproduzidos.

4. No Processo de Execução Fiscal aludido em 1, em 21/2/2011, foi lavrado o despacho que consta a fls. 67 do processo apenso, que se dá por reproduzido, mediante o qual foi revertida a execução em relação ao oponente e determinada a citação dos devedores subsidiários.

5. A Administração Tributária remeteu ao oponente, sob registo postal, o ofício que consta a fls. 74, datado de 22/2/2011, que se dá por reproduzido, com vista à citação do oponente enquanto devedor subsidiário.

6. A Administração Tributária remeteu ao oponente, sob registo postal, o ofício que consta a fls. 78, datado de 2/3/2011, que se dá por reproduzido, nos termos e para efeito do disposto no artigo 241 ° do Código de Processo Civil.

7. Na Conservatória do Registo Comercial de Esposende, pela Ap. 04/20030121, foi registado o contrato de constituição da sociedade comercial "Construções ..., Lda.", CF nº 5..., e dela constam como gerentes os sócios M... e E..., ora oponente, sendo necessária a intervenção conjunta de dois gerentes.

8. Na Conservatória do Registo Comercial de Esposende, pela Ap. 1/20080703, foi registada a cessação de funções de gerente da sociedade comercial "Construções ..., Lda.", CF nº 5..., do sócio M....

9. Na Conservatória do Registo Comercial de Esposende, pela Ap. 2/20080707, foi registada a transformação da sociedade comercial "Construções ..., Lda.", CF nº 5..., em "Construções ... Unipessoal, Lda.", tendo como único sócio e gerente E....

10. Na Conservatória do Registo Comercial de Esposende, pela Ap. 4/20090302, foi registada a sentença de declaração de insolvência da sociedade comercial

"Construções ... Unipessoal, Lda.", CF nº 5..., do sócio M....

11. Na Conservatória do Registo Comercial de Esposende, pela Ap. 1/20090430, foi registada a decisão judicial de encerramento do processo de insolvência, por insuficiência de bens.

12. Dá-se por reproduzido o documento de fls. 9/10, datado de 16/4/2006, que consubstancia uma procuração outorgada pelo oponente, na qualidade de único sócio e gerente da sociedade comercial "Construções ..., Lda.", CF nº 5..., a favor de M....

13. Dá-se por reproduzido o documento de fls. 10 verso/14 que consubstancia a decisão proferida no Processo n° 201/09.6TBEPS-C, que correu termos no Tribunal Judicial de Esposende, que qualificou como fortuita a insolvência da sociedade comercial "Construções ... Unipessoal, Lda.", CF n° 5....

14. Dá-se por reproduzido o documento de fls. 37/38 que consubstancia a notificação do projecto de relatório de inspecção tributária donde emergiram os créditos em execução.

15. A presente oposição foi apresentada em 25/3/2011.

FACTOS NÃO PROVADOS

Nada mais se provou com interesse para o conhecimento do mérito.

*

A convicção do Tribunal alicerçou-se na prova documental junta aos autos, e outra de conhecimento oficioso do Tribunal, dispensando a respectiva alegação, nos termos do artigo 412° Código de Processo Civil.. (...)”

*

2.2.- Motivação de Direito

No caso, em face dos termos em que foram enunciadas as conclusões de

recurso pelo recorrente, a questão que cumpre decidir subsume-se a saber se a decisão vertida no acórdão recorrido, a qual negou provimento ao recurso, está em oposição com a decisão plasmada no Acórdão fundamento, e que tem por escopo a prova em como o revertido/responsável subsidiário outorgara procuração a favor de terceiro para gerência de facto da sociedade executada originária, tendo o acórdão recorrido concluído que o revertido não pode ser responsabilizado subsidiariamente pelas dívidas exequendas, posição esta contrária ao defendido no acórdão fundamento, o qual admite que "(...) ao conferir estes poderes através de procuração, não podem deixar de manter a gerência de facto da sociedade, ainda que por via indireta do procurador".

Vejamos.

Flui do antecedente relato que o presente recurso tem por base a oposição do acórdão proferido pela Secção de Contencioso Tributário do Tribunal Central Administrativo em 30/04/2019 (**acórdão recorrido**), considerando que perfilhou decisão oposta à tomada no Acórdão proferido também pelo TCAN, datado de 26/03/2015 e exarado no processo nº 01044/11.2BEBRG (**Acórdão fundamento**).

Tem cabimento, desde logo, apreciar se ocorre ou não a invocada oposição de acórdãos, pois tal como tem sido reiteradamente afirmado pela jurisprudência deste Supremo Tribunal, que aqui nos dispensamos de enumerar por tão numerosa, essa decisão não faz caso julgado e não impede ou desobriga o Tribunal de recurso de apreciar a questão (cfr. artigo 687.º, n.º 4, do Código de Processo Civil). Significa, mais concretamente, que apesar de ter sido reconhecida pela respectiva relatora do processo no TCA Norte a oposição de acórdãos, importa referir que tal decisão não vincula este Supremo Tribunal, pelo que há que apreciar se ocorrem ou não os requisitos de que a lei faz depender o recurso para o Pleno.

Está em causa um recurso por oposição de acórdãos interposto em processo de

oposição à execução fiscal deduzida em 13/07/2006, ao qual é, assim, aplicável o ETAF de 2002 nos termos dos artigos 2.º, n.º 1, e 4.º, n.º 2, da Lei n.º 13/2002 de 19 de Fevereiro, na redacção que lhe foi conferida pela Lei n.º 107-D/2003 de 31 de Dezembro, sendo convocáveis as normas dos artºs 27º, alínea b) do ETAF de 2002 e 152º do CPTA (neste sentido, entre outros, v. o acórdão de 26/09/2007 do Pleno desta Secção, proferido no Processo nº 0452/07).

Assim, o conhecimento do recurso, tendo em conta o regime previsto nos artigos 27.º, n.º 1, alínea b), desse diploma legal, 152.º, n.º 1, alínea a), do CPTA e 284.º do CPPT, depende da verificação cumulativa dos seguintes requisitos legais:

-que se verifique contradição entre o acórdão recorrido e o acórdão fundamento sobre a mesma **questão fundamental de direito;**

-que não ocorra a situação de a decisão impugnada estar em **sintonia com a jurisprudência mais recentemente consolidada do STA.**

E como também tem sido repetidamente esclarecido pelo Pleno da Secção, relativamente à caracterização da **questão fundamental de direito** sobre a qual deve existir contradição de julgados, devem adoptar-se os critérios já firmados no domínio do ETAF de 1984 e da LPTA para detectar essa contradição, e que são os seguintes:

-identidade da questão de direito sobre que recaíram os acórdãos em confronto, o que supõe estar-se perante uma situação de facto substancialmente idêntica - ou seja, é necessária tanto uma identidade jurídica como factual, o que pressupõe identidade substancial das situações fácticas, entendida esta não como uma total identidade dos factos mas apenas como a sua subsunção às mesmas normas legais

-que não tenha havido alteração substancial na regulamentação jurídica - a qual se verifica sempre que as eventuais modificações legislativas possam servir de base a diferentes argumentos que possam ser valorados para determinação da solução jurídica;

-que se tenha perfilhado, nos dois arestos, solução oposta;

-que a oposição decorra de decisões expressas, não bastando a pronúncia implícita ou a mera consideração colateral, tecida no âmbito da apreciação de questão distinta. Dito de outro modo: a oposição deverá, por um lado, decorrer de decisões expressas, não bastando a pronúncia implícita ou mera consideração colateral, tecida no âmbito da apreciação de questão distinta e, por outro lado, a oposição de soluções jurídicas pressupõe identidade substancial das situações fácticas, entendida esta não como uma total identidade dos factos mas apenas como a sua subsunção às mesmas normas legais;

Note-se que, como realça o Ministério Público no seu douto Parecer, a alteração substancial da regulamentação jurídica relevante para afastar a existência de oposição de julgados verifica-se "sempre que as eventuais modificações legislativas possam servir de base a diferentes argumentos que possam ser valorados para determinação da solução jurídica" (v. Acórdãos do Pleno da Secção de Contencioso Tributário do STA de 19 de Junho de 1996 e de 18 de Maio de 2005, proferidos nos recursos números 19532 e 276/05, respectivamente, igualmente disponíveis em www.dgsi.pt). E a oposição de soluções jurídicas pressupõe identidade substancial das situações fácticas, entendida esta não como uma total identidade dos factos mas apenas como a sua subsunção às mesmas normas legais (cfr. JORGE LOPES DE SOUSA, op. cit., p. 809 e o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Abril de 1995, proferido no recurso n.º 87156).

Cfr. entre muitos outros, os acórdãos de 6/05/2009, no recurso n° 0617/08, de 26/09/2007, no recurso n° 0452/07, de 28/01/2009, no recurso n° 0981/07 e de 22/10/2008, no recurso n° 0224/08; no mesmo sentido, v. ainda Mário Aroso de Almeida e Carlos Cadilha – Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos, 2ª edição, págs. 765-766).

Examinemos, então, se no caso ocorrem os expostos requisitos legais,

começando pela questão da oposição entre os arestos.

Após aprofundada análise, pode afirmar-se que nem todos estes requisitos convergem.

A questão nuclear é a da oposição de acórdãos relativa à prova da outorga de procuração a favor de terceiro para gerência de facto de executada originária e em que o acórdão recorrido concluiu que o revertido/responsável subsidiário não pode ser responsabilizado subsidiariamente pelas dívidas exequendas.

Sendo assim, para subsistir, no caso sub judice a pretendida oposição de acórdãos, era imprescindível que, **(i)** quer no acórdão recorrido, como no acórdão fundamento, se tivesse dado como provado que o revertido/responsável subsidiário outorgara procuração a favor de terceiro para gerência de facto da executada originária e que **(ii)** num caso se tivesse decidido que este era parte ilegítima na execução, em face da procuração e no outro se tivesse julgado parte legítima, considerando-se que os actos praticados pelo procurador eram ainda actos pelos quais o oponente deveria responder.

Mais incisivamente: teria de ocorrer que numa circunstância se tivesse reputado que a procuração determinava apenas a responsabilidade do procurador e, na outra, se tivesse julgado a do mandante ou, então a deste e a do procurador, conjuntamente.

Neste impostergável conspecto, atentando no discurso jurídico traçado no acórdão recorrido, vemos que dele flui que se valorou que “Dos factos provados consta que a sociedade devedora originária foi constituída pela oponente e por outro sócio, mas que ambos outorgaram procuração para praticar os actos de gerência a favor de B..... (pontos n.ºs 1 e 2).

No ponto 3 deu-se como provado que a Oponente não tratou dos negócios da referida sociedade, não contratou nem despediu pessoal, não assinou cheques ou outros documentos, não contactou fornecedores, nem clientes, não efectuou pagamentos ou recebimentos de qualquer ordem, não tratou dos assuntos

financeiros ou fiscais da mencionada sociedade, não recebeu qualquer salário ou qualquer lucro da mesma".

Com base em tal factualidade concluiu-se que o revertido/responsável subsidiário nunca exerceu de facto a gerência da sociedade e que, por isso mesmo, não passou a ser gerente de facto só por força, e como consequência legal, da prática de actos de gerência do terceiro procurador, uma vez que, se não tiver poderes de gerência de facto, a mera outorga de procuração a favor de outrem também lhos não confere.

Por sua vez, tal como também assertivamente refere o EPGA, extrai-se claramente do acórdão fundamento – analisada a respectiva tela factual e a súmula do seu discurso jurídico –que nele se valorou que o revertido/responsável subsidiário, na qualidade de único gerente da sociedade executada, ao emitir a procuração, conferindo ao procurador poderes para a prática de actos, alguns de gestão, em nome e representação da sociedade, exerceu a gerência de facto da devedora originária, ainda que indirectamente, o que vale por dizer e como bem refere o EPGA, que o facto de ter emitido a procuração não o desonerava do exercício efectivo da gerência.

Não parece, pois, haver identidade da valoração da prova em cada um dos casos já que, no cotejo das decisões impõe-se epilogar que no Acórdão recorrido se julgou que os factos provados permitiam concluir que o revertido/responsável subsidiário nunca exerceu as funções de gerente da devedora originária, não passando a ser gerente de "facto" só por força, e como consequência legal, da prática de actos de gerência do terceiro procurador; e, no Acórdão fundamento, entendeu-se que a emissão de uma procuração não exonerava o gerente do exercício efectivo da gerência.

Como assim, os quadros factuais e jurídicos contemplados nos dois arestos são nuclearmente divergentes, o que tanto basta para se concluir, como se conclui, que não se perfila a alegada oposição.

É que, na senda do remoto acórdão do STA – Pleno - de 12.03.1997 - rec. 20

164, sem identidade de situações de facto, não tem sentido a discussão dos restantes pressupostos do recurso por oposição de julgados - identidade da questão fundamental de direito, mesmo enquadramento jurídico, trânsito em julgado do acórdão fundamento.

O que vale por dizer, que não estamos perante decisões contraditórias, tendo por fundamento a mesma norma jurídica, pelo que não ocorre a invocada oposição de acórdãos, a qual como vimos, depende de contradição quanto a idêntica questão fundamental de direito, no quadro de idêntica regulamentação jurídica aplicável - o que pressupõe serem idênticas as situações de facto -, e da decisão proferida não estar de acordo com a jurisprudência mais recentemente consolidada - artigos 284.° do C.P.P.T., 27.º, n.°1, al. b) do E.T.A.F. e 152.°, n.°s 1, al. a) e 3 do C.P.T.A..

Perante o exposto, coadjuvando, mais uma vez, o ponto de vista do EPGA, não se encontram reunidos no presente caso os pressupostos previstos para o recurso de oposição, nomeadamente, a identidade de questão jurídica fundamental, nem resulta que o quadro factual seja semelhante em ambos os arestos, tendo a divergente solução alcançada num e noutro acórdão resultado, exclusivamente da valoração da prova produzida em cada um dos processos, sem que haja qualquer confronto quanto à questão de direito.

Destarte, impõe-se julgar o recurso findo - arts. 284.º n.º 5 e 288.º n.º 2 do C.P.P.T..

*

4. - Termos em que se acorda dar por findo o presente recurso jurisdicional.

Condena-se a recorrente em custas.

*

Lisboa, 30/06/2021

José Gomes Correia (relator) * – Isabel Cristina Mota Marques da Silva - Francisco António Pedrosa de Areal Rothes – Jorge Miguel Barroso de Aragão Seia – Joaquim Manuel Charneca Condesso - Nuno Filipe Morgado Teixeira Bastos - Aníbal Augusto Ruivo Ferraz - Paulo José Rodrigues Antunes - Gustavo André Simões Lopes Courinha – Paula Fernanda Cadilhe Ribeiro – Anabela Ferreira Alves e Russo.

* Relator, que consigna e atesta que, nos termos do disposto no art.15º-A do DL nº 10-A/2020, de 13/3, aditado pelo art.3º do DL nº 20/2020, de 1/5, têm voto de conformidade com o presente Acórdão os restantes Juízes Conselheiros integrantes da formação de julgamento.

Fonte: http://www.dgsi.pt