RESUMO

TEMA: LSPE – Ação de apreciação negativa: inexigibilidade/inexistência de dívidas – Procedimento de injunção – Competência material do Tribunal Arbitral de Conflitos de Consumo – Prescrição

SUMÁRIO: I – O procedimento de injunção, contrariamente a uma ação declarativa de condenação, tem por único propósito conferir força executiva ao requerimento que seja apresentado, destinado a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do Tribunal da Relação, sendo que a competência atribuída ao secretário de justiça não pode confundir-se com a prática de um ato jurisdicional ou equiparável. II – O facto de existir, não acionado, um título executivo na posse do credor, não altera as regras em termos de competência material do Tribunal Arbitral de Consumo. III - Em ação de apreciação negativa, compete à demandada a prova da existência e subsistência de dívidas do consumidor

Decisão: Julga-se totalmente procedente o pedido de declaração de inexistência de dívidas do demandante às demandadas à data de 21-7-2020.

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

Partes

Autor:

Demandadas: (i) com (abreviadamente, " ") e (ii) ., com sede na . (abreviadamente " ")

Causa de pedir

Inexistência de contrato com a e dívidas de consumo às demandadas

Pedido

Reconhecimento, pelas demandadas, de que o demandante nada lhes deve.

Posição do autor

Alegou, em síntese, que recebeu duma empresa de cobranças de créditos, a co-

demandada , uma comunicação datada de 27-4-2018 mas recebida pelo autor em julho de 2020, dando conta da existência de alegada dívida à co-demandada , no valor de €1 253,30, relativa a serviços de telecomunicações prestados em 2007 e 2010 em local que não é residência do autor, desde 2013; o autor nunca celebrou qualquer contrato com a nem esta operadora lhe prestou quaisquer serviços; terá sido alguém, sem o conhecimento do autor ou à total revelia e contra a vontade deste, de forma fraudulenta conseguiu essa aparente contratação, não tem assim que pagar o quer quer que seja a nenhuma das demandadas.

- Junta um documento.

Posição/contestação da

Alegou ilegitimidade passiva porquanto nenhum interesse tem em contradizer num litígio em que foi envolvida em razão de um contrato de prestação de serviços com a co-demandada com vista a, no âmbito da sua atividade comercial, procurar obter a cobrança de um crédito.

Posição/contestação da

Suscita preliminarmente a questão ou exceção da incompetência material deste Tribunal Arbitral na medida em que, segundo alega e muito sumariamente, é detentora de títulos executivos formados no âmbito de processos de injunção e cuja eficácia ou validade não podem ser sindicadas por Tribunal Arbitral de Conflitos de Consumo.

Por outro lado, o meio adequado que o autor dispunha para reagir à interpelação para pagamento de (alegadas) dívidas à era a oposição após notificação das injunções.

- Junta 18 documentos

Posição/contestação da

Alega que não tem qualquer interesse na causa na medida em que se limitou a prestar um serviço à co-demandada no âmbito do seu objeto social, ou seja, o de apoiar outras empresas na cobrança e recuperação de créditos; conclui pela sua ilegitimidade passiva.

Tramitação subsequente

A audiência realizou-se em 30-9-2020, sendo nessa sede ouvido em declarações o demandante que, de forma convicta e convincente, reafirmou o teor da reclamação e, designadamente, que jamais celebrou qualquer contrato com a demandada,

Admite que tal tenha sido forjado, como noutras situações, por uma sua irmã.

Suscitou a demandada na contestação, a exceção de incompetência material deste Tribunal, fundando-se, no essencial, na circunstância de prévia instauração de processos de injunção com base na falta de pagamento de faturas emitidas, vencidas e não pagas, que,não tendo aparente oposição do demandante, levaram à formação de títulos executivos (aposição de fórmula executória nos requerimentos de injunção) apresentada no prazo e termos regulamentares.

Assim é que, estando aposta a fórmula executória nos termos da Portaria nº 220-A/2008 e do DL nº 269/98, teria o Tribunal de apreciar a validade do título executivo, sendo que para esse fim não tem competência em razão da matéria porquanto tal não constitui uma questão de consumo; por outro lado e segundo também alega, o meio processual usado é inadequado na medida em que a defesa do consumidor teria de ser apresentada na oposição à ação executiva.

Saneador

A questão da (in) competência material deste Tribunal Arbitral

O art.º 7.º do anexo ao DL n.º 269/98, de 1/9, dá a seguinte noção de injunção: *"Considera-se injunção a providência que tem por fim conferir força executiva a requerimento destinado a exigir o cumprimento das obrigações a que se refere o artigo 1.º do diploma preambular, ou das obrigações emergentes de transações comerciais abrangidas pelo Decreto-Lei n.º 32/2003, de 17 de Fevereiro".*

O art.º 1.º do diploma preambular do DL n.º 269/98 alude aos procedimentos (especiais) destinados a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior a € 15 000, cujo regime consta dos art.ºs 1.º a 5.º do seu anexo.

O mérito da decisão do procedimento em análise é a injunção de pagamento das quantias reclamadas traduzida na fórmula *"este documento tem força executiva"* que constitui título executivo [cf. art.º 14.º, n.º 1 do DL n.º 269/98 e art.º 703.º, n.º 1, al. d) do CPC].

Para isso poder acontecer e o credor obter a pretendida injunção, terá que se verificar o conjunto dos aludidos requisitos de natureza substantiva.

Sendo deduzida oposição, a injunção já não será aposta pelo secretário, o qual "apresenta os autos à distribuição que imediatamente se seguir", nos termos do art.º 16.º, n.º1, do regime anexo ao DL n.º 269/98.

E, de harmonia com o disposto no art.º 7.º, n.º 2 do citado DL n.º 32/2003, *"para valores superiores à alçada da Relação, a dedução de oposição e a frustração da notificação no procedimento de injunção determinam a remessa dos autos para o tribunal competente, aplicando-se a forma de processo comum"*.

Ou seja: o procedimento de injunção, contrariamente a uma ação declarativa de condenação, tem por único propósito conferir força executiva ao requerimento que seja apresentado, destinado a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior à alçada do Tribunal da Relação (Cfr art. 1º, do Dec.-Lei nº 269/98, de 1 de Setembro).

Todavia, a competência atribuída ao secretário de justiça não pode confundir-se com a prática de um ato jurisdicional ou equiparável [Cfr., neste sentido, *v. g.*, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 26-04-2001, proc. SJ200104260038062 (Cons. Sousa Inês): *"Na injunção, a fórmula executiva aposta pelo secretário judicial não é um acto jurisdicional ou equiparável, antes se aproximando dos protestos feitos em notário"*. *E,* nesta mesma linha, cfr. Costa, Salvador, **Processo de Injunção.** (nota 1), pp. 172 ss.: *"A aposição da fórmula executória não se traduz em ato jurisdicional de composição do litígio, consubstanciando-se a sua especificidade de título executivo extrajudicial no facto de derivar do reconhecimento implícito pelo devedor da existência da sua dívida por via da falta de oposição subsequente à sua notificação pessoal."*

Ou seja: o facto de existir, não acionado, um título executivo na posse do credor, não altera as regras em termos de competência material do Tribunal Arbitral de Consumo no que respeita à apreciação de um pedido cujo objeto é apurar e declarar a (in)existência de dívidas do autor/consumidor a um determinado demandado, no caso, um fornecedor de serviços de televisão e telecomunicações.

Trata-se aqui, não de uma questão de competência material, mas antes de procedência ou improcedência do pedido, ou seja, do mérito deste.

Note-se que os procedimentos de injunção, não retiram a origem e natureza da dívida (no caso, uma dívida emergente duma relação de consumo no âmbito dos serviços essenciais) e não preclude o direito do devedor invocar a prescrição no prazo previsto na Lei, tomando em conta apenas que esse prazo ficou suspenso desde o início do procedimento injuntivo até à aposição da formula executorial.

Daqui decorre que o Tribunal Arbitral não se debruçará obviamente sobre o mérito ou demérito da validade formal ou substancial do procedimento de injunção ou do título executivo eventualmente formado, mas antes sobre, por

exemplo, se existem ou não faturas ou dívidas do demandante à demandada, integradas ou não em títulos executivos a que pode ser oposto o prazo de prescrição.

Acresce que, na situação *sub juditio,* as faturas alegadamente em dívida e discriminadas em 5., da contestação, além de nem sequer estarem todas integradas no requerimento de injunção que foi junto (Cfr. Doc 1, com a contestação), venceram-se todas em 2007 e 2010 e, consequente e obviamente os consumos foram efetuados, no limite, durante esses anos.

Ora atentando nas datas de instauração do procedimento de injunção (28-12-2010, 4-11-2008 e 14-7-2008), da aposição das fórmulas executórias (9-3-2011, 13-1-2009 e 20-10-2008) e dos vencimentos das faturas que demandante alega lhe serem devidas – relativas a consumos ocorridos, no limite, durante esses anos, logo se vê, à luz da regra da prescrição prevista no artigo 10º-1, da Lei nº 23/96, que o direito da demandada, à data da reclamação que deu origem a este processo arbitral (21-7-2020) há muito que se encontrava prescrito.

Aliás, a existir a dívida consubstanciada nos citados títulos executivos, poderia a demandada ter instaurado as respetivas execuções, não se entendendo porque é que, decorridos cerca de 9 (nove) anos é que se decide – e por impulso de terceiro – a interpelar a demandante com vista ao pagamento.

Aceitar a tese da demandada seria, por outro lado, subverter a *ratio* do curto prazo de prescrição e que é, designadamente, o evitar de acumulação de dívidas e a consequente perspetiva de sobre-endividamente de famílias carenciadas.

Improcede, deste modo, a exceção de incompetência material suscitada pela demandada.

*

Este Tribunal arbitral é assim competente, considerando a vontade manifestada pela autora/consumidora, a natureza do litígio (relativo a serviços públicos essenciais – Lei 23/96, de 26-7, com as sucessivas alterações) e a sujeição deste ao regime de arbitragem necessária (artigo 15º da citada Lei, alterada pelo artigo 2º, da Lei nº 6/2011, de 10-3).

Questão da (i)legitimidade, passiva, da co-demandada

Esta entidade é co-demandada nesta ação.

Contra ela foi pedida a declaração judicial de que nada lhe é devido pelo demandante ["(...) *que seja declarado que não sou devedor de qualquer quantia às reclamadas (...)"*].

Tanto basta para invalidar o pedido de ilegitimidade formulado: a tem ou teria interesse em contradizer à luz da forma como o autor configura a ação - Cfr artigos 30º, do CPC.

O processo é o próprio e as partes legítimas e capazes.
Cumpre decidir o litígio.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Factos essenciais provados:

a) A co-demandada enviou ao demandante uma comunicação escrita datada de 27-4-2018, elencando um conjunto de faturas vencidas em 2007 e 2010, emitidas pela co-demandada perfazendo, com juros, o valor de € 1 253,30 (Doc 1, com a PI);

b) O autor nunca celebrou ou manteve com a co-demandada qualquer contrato;

c) A co-demandada instaurou três processos de injunção visando o autor (cfr Docs 1 a 7, com a contestação);

d) O autor não deve, à data de 21-7-2020, qualquer importância às demandadas e

Factos não provados

- que as faturas objeto da comunicação da e outras emitidas pela demandada, tivessem sido enviadas à demandante, dentro do prazo de 6 (seis) meses contado desde a prestação do serviço a que respeitavam.

Motivação

Este Tribunal alicerça a sua convicção nas provas documentais apresentadas pelo demandante, nas declarações deste em audiência e na ausência de prova de que existam, na esfera da demandada quaisquer dívidas do autor..

Concluindo: não ficou provada a existência de qualquer dívida, vencida e exigível, do demandante à , designadamente por falta de pagamento das faturas vencidas e tão pouco ficou demonstrado a existência de qualquer contrato válido entre ambos.

II FUNDAMENTAÇÃO (cont.)
O Direito

A Lei 23/96 [Lei dos Serviços Públicos Essenciais ou "LSPE"], com a redação da Lei 12/2008 [que a republica], alterada pela Lei 24/2008, criou no ordenamento

jurídico alguns mecanismos destinados a proteger o utente de serviços públicos essenciais, sendo o fornecimento de comunicações electrónicas, telefone e televisão, alguns desses serviços [cfr artigo 1º].

O utente desses serviços tem direito a uma fatura, com periodicidade mensal e que especifique devidamente os valores que apresenta – cfr artigo 9º-1, 2 e 4, da LSPE

O direito ao recebimento do preço do serviço público essencial prestado prescreve no prazo de 6 meses após a sua prestação – artigo 10º-1, da LSPE.

Este prazo de prescrição extintiva, sujeito subsidiariamente às regras gerais do Código Civil [arts 300º e ss.], conta-se desde a data da prestação do serviço e só pode ser interrompido pela citação ou notificação judicial, nos termos do artigo 323º, do Código Civil (sublinhado nosso), sendo que o prazo para a propositura da ação judicial ou injunção é sempre e inderrogavelmente de 6 meses, sem prejuízo de suspensão no caso de os utentes optarem pelo recurso a mecanismos de resolução extrajudicial de conflitos [artigos 10º e 15º,da LSPE, alterado pela Lei 24/2008].

Daqui decorre que é jurídica e absolutamente inócuo para efeitos interruptivos ou suspensivos do prazo prescricional, a apresentação das faturas ao devedor, para pagamento: as causas interruptivas ou suspensivas da prescrição são apenas as que resultam da Lei (cfr, v. g., os artigos 318º e segs. e 323º e segs, todos do C. Civil).

A diferença, entre suspensão e interrupção da prescrição, consiste no facto de a suspensão ocorrer por força de lei, (artigos 318º a 322 º do Código Civil), independentemente da vontade do credor, enquanto na interrupção, impõe-se, uma conduta deste (credor) destinada a tal fim (artigos 323º a 325º do Código Civil)

À prescrição, como facto impeditivo do direito de crédito invocado, pode o respetivo titular opôr a sua não subsistência, sendo, no entanto, seu o respetivo ónus probatório – artigo 342º-2, do C Civil.

Subsumindo

No caso em análise invoca-se, por um lado, a prestação de serviço público essencial – fornecimento de serviço de comunicações à demandante – que, segundo a co-demandada , não foi pago

Trata-se assim e indubitavelmente de serviços essenciais prestados há muito mais de 6 meses e que, a não ter ocorrido o recurso pelo demandante à via alternativa de resolução de litígios de consumo, implicariam inexigibilidade do pagamento por prescrição extintiva nos termos atrás expostos, das respetivas obrigações.

Destarte, sem necessidade de outras considerações, seria sempre inexigível, por prescrição, o pagamento das alegadas dívidas de consumos faturadas em 2007 e 2010, ainda que objeto de procedimento injuntivo e aposição de fórmula executória.

Ação de mera apreciação negativa

O pedido insere-se no âmbito das ações de mera apreciação negativa.

Estas ações visam unicamente obter a declaração da inexistência de um direito ou de um facto [art.º 10º, n.º 3, al. a) do Código de Processo Civil] - não envolvem o reconhecimento de um direito a constituir ou a condenação da parte contrária a reconhecê-lo ou a cumpri-lo. A classificação de uma ação como de simples apreciação depende do pedido formulado, pressupondo ainda a análise de um direito ou facto concreto e de uma situação de *incerteza grave*. São exemplos de ações de simples apreciação negativa, as ações de impugnação de justificação notarial e ainda (como será o caso) de uma **ação em que se formule o pedido de apreciação de que nada se deve)** [grifado nosso].

Pois bem, nestes casos, e de acordo com o disposto no art.º 343.º, n.º 1 do Código Civil, compete à *parte demandada* o ónus de prova dos factos constitutivos da existência do direito cuja *inexistência* a parte demandante pretende ver ser declarada. Ou seja, ocorre a denominada *inversão do ónus de prova.*

E compreende-se que assim seja, porque constitui princípio que a parte contra quem é invocada a inexistência de um direito, está em melhores condições de provar que esse direito existe, já que um facto negativo é sempre de prova mais difícil do que um facto positivo. A inversão do ónus da prova em benefício do titular do direito que beneficia de presunção, radica no facto desta ser já a prova, ainda que impugnável, da sua existência e da sua titularidade.

Ora a faturação da prestação de serviços públicos essenciais é fundamental para apurar ou sindicar a existência e subsistência de um crédito.

Pelas razões invocadas essa prova não foi feita e, consequentemente, não resta ao Tribunal senão concluir pela procedência total do pedido.

III – DECISÃO

Pelo exposto:

Julga-se totalmente procedente o pedido e, em consequência, declara-se

nada dever o consumidor e ora demandante, , às demandadas . e , à data da apresentação do pedido arbitral em juízo (21-7-2020).

- Não há lugar à condenação em custas por não serem devidas neste Tribunal.
- Valor da ação: € 1 253,30.

- **Notifique-se esta decisão às partes** e, oportunamente, arquive-se o processo.

Guimarães, 27 de outubro de 2020

O Juiz Árbitro,

(José P Falcão)