SENTENÇA

Sumário: I – A litispendência, pressupondo a repetição da mesma ação em dois processos, depende da verificação cumulativa da identidade de sujeitos, do pedido e da causa de pedir, de modo a evitar contradizer ou reproduzir decisão anterior. II - A litispendência pode ocorrer em situações em que se registe uma identidade material de objeto entre a questão fundamental de uma e de outra ação, apesar de inexistir uma rigorosa identidade formal do pedido feito nas duas ações (*Cfr., v. g., Ad. da Relação de Coimbra – Recurso nº 7497/17.8T8CBR.C1, Acórdão de 18-1-2019).* III - Essa exceção deve ser oposta na acção proposta em segundo lugar, considerando-se proposta em segundo lugar a acção para a qual o réu foi citado posteriormente (cfr. nºs 1 e 2 do artigo 582º do Cód. Processo Civil) IV – Para aferição deste critério, será de considerar proposta em segundo lugar a ação arbitral decorrente de reclamação apresentada em data posterior à da notificação da injunção ao reclamante por aplicação analógica do disposto no artigo 366º-7, do CPC. V - Estando o demandante nesta ação arbitral notificado, à data da apresentação da reclamação no TRIAVE, de injunção que tinha por objeto dívidas que constituíam também o objeto da sua reclamação de consumo, existe litispendência, devendo esta exceção ser suscitada no processo instaurado em último lugar. V – Se a reclamação no Triave foi apresentada em 11-10-2021 e a injunção foi apresentada em 23-9-2021 e notificada ao reclamante em 30-9-2021, que nela deduziu oposição em 11-10-2021, é de considerar como instaurada em ultimo lugar a ação arbitral de consumo, aí devendo, em consequência ser suscitada, com êxito, a exceção, com absolvição da instância da demandada.

*

I - Relatório

Nesta ação instaurada neste Tribunal Arbitral de Conflitos de Consumo por – abreviadamente também designado por "autor" ou "demandante" - , residente na

contra · abreviadamente ou "demandada" ou "RÉ" - com sede social na

vem pedido que o Tribunal declare não ser devida à demandada a quantia de € 2 042,71 ou qualquer outro montante seja a que título for, emergente do contrato de prestação de serviços de telecomunicações que o autor manteve com a Ré.

Fundamentos do pedido

Alega o autor, no essencial e em síntese que:

- recebeu uma notificação em 30-9-2021, provinda do tendo como objeto o pagamento pelo autor à Re da importância de € 2 042,71;

- no respetivo requerimento apresentado pela I consta que o autor teria uma dívida para com ela respeitante a faturas emitidas nos anos de 2016 e 2017, associadas a contrato de prestação de serviços, e que não teriam sido pagas apesar de vencidas;

- essas fatura foram emitidas em 23-2-2016 (€77,12), 21-5-2016 (€11,82), 16-7-2016 (€87,72), 17-8-2016 (€11,35), 22-3-2007, no valor de €1 148,40;

- está extinto por prescrição o direito da Ré na medida em que respeita a consumos relativos aos anos de 2016 e 2017.

- Juntou dois documentos para prova.

A posição da Demandada – Contestação

A demandada apresentou tempestiva contestação escrita, suscitando a exceção de **litispendência,** fundamentada essencialmente no seguinte:

- Em 23-9-2021, deu entrada de requerimento de injunção com o nº destinado à cobrança das faturas mencionadas pelo autor;

- Daqui resulta que o autor pretende uma *"(...)reapreciação de uma questão já sujeita à sindicância no âmbito do citado processo injuntivo* (...) e *(...) a apreciação da validade ou não do título executivo extravasa a competência do Tribunal arbitral (...)"*

- A injunção foi objeto de distribuição no – Processo nº

- Conclui pedindo a absolvição da instância.

II - Audiência de julgamento

Na audiência de julgamento no dia 20-12-2021, foi o autor notificado do teor da contestação apresentada pela Ré (uma vez que o não tinha sido antes) para designadamente, e em obediência ao princípio do contraditório, responder, no prazo de 10 dias, à exceção suscitada.

III - Resposta à exceção

Alegou o autor em resposta à exceção:

- em data posterior à da apresentação da reclamação que deu origem a estes autos, confirma que deu entrada de oposição à injunção, com distribuição do processo no

- nesse Tribunal a ora Ré também invocou a exceção de litispendência por considerar ser este (Tribunal Judicial) o competente para dirimir o litígio;

- conclui, alegando ser este Tribunal Arbitral o competente para apreciar of litígio e não o Tribunal Judicial.

IV - Saneamento

Competência material do Tribunal Arbitral de Conflitos de consumo

Surge o conflito de consumo quando, em traços gerais, o consumidor[1] reclama relativamente à qualidade, caraterísticas ou preço de um bem de consumo ou do serviço prestado ou contratado e os fundamentos que invoca não são considerados ou aceites por quem, no exercício da sua atividade profissional, fornece o bem ou presta o serviço contratado para uso não profissional do adquirente.

Sendo o caso dos autos, este Tribunal Arbitral é material e necessariamente competente à luz do disposto no artigo 14º, da Lei nº 24/96, com a redação da Lei nº 63/2019.

As partes são legítimas e capazes

Exceção de litispendência

Os factos

São os seguintes os factos provados para apreciação da exceção:

a) Em 30-9-2021, o autor recebeu uma notificação do endo por objeto a matéria que consta infra, na alínea c), dos factos provados;
b) Em 11-10-2021, o autor/reclamante apresentou, no TRIAVE, a reclamação que dá origem a estes autos)

[1] Um consumidor é uma pessoa física que adquira os bens ou serviços, ou lhe sejam transmitidos direitos, que se destinem a uso não profissional (privado) - Cfr artigo 2º, da Lei nº 24/96: *"1 - Considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios (...)"*.

c) Em 23-9-2021, a demandada apresentou na Secretaria Judicial do o requerimento de injunção nº com vista ao pagamento pelo ora demandante de dívida no valor global de € 2 042,71 (Doc 1, junto com a reclamação apresentada pelo autor);

d) Em data posterior a 11-10-2021, deduziu o ora autor oposição à citada injunção que foi distribuída ao
– Processo nº

Exceção de litispendência (cont)

O Direito

A litispendência (e também o caso julgado) têm um objectivo comum: evitar a repetição ou a contradição de julgados (art.ºs 580º e 581º, do CPC).

Repetir a decisão é inútil; contradizer uma decisão anterior é desprestigiante. Daí que aquelas duas exceções tenham esse objectivo bem definido que, na prática, se resolve ou com o cumprimento da decisão transitada em primeiro lugar (a situação do caso julgado – Cfr artigo 625º, do CPC) ou com o prosseguimento da ação proposta em primeiro lugar (a situação da litispendência – Cfr CPC, art.º 582º).

A litispendência pressupõe, por conseguinte, a repetição de causas sem decisão transitada.

A identidade de elementos que o citado art.º 581º elenca, aparece-nos assim como uma concretização legal destinada a obter o desiderato acima enunciado, ou seja, que a tripla identidade imposta nessa norma tem que ser conexionada com a regra basilar expressa no citado art.º 580º-2, ou seja, evitar que um tribunal seja colocado em posição de repetir e/ou contradizer (ou vir a contradizer) uma outra decisão judicial.

Subsumindo

É facto que entre a causa de pedir alegada pelo autor no presente processo e a que é objeto do processo pendente no se reconduzem ao apuramento da existência ou subsistência da dívida de € 2 042,71, peticionada pela ora demandada com início em procedimento injuntivo e em que foi deduzida oposição.

Entre estas ações ou procedimentos há, desde logo, uma diferença manifesta: num caso, o desta ação arbitral, a parte que é demandada na ação judicial pendente no , é demandante e, por sua vez, a ali demandada é demandante nesta ação arbitral.

Por seu lado, a ação arbitral tem a natureza de ação de mera apreciação negativa e a pendente de decisão no é uma ação que visa apreciar a existência e/ou exigibilidade da quantia objeto do processo injuntivo.

I - O caso julgado e a litispendência têm um objectivo comum: evitar a repetição ou a contradição de julgados (art.º 497, n.º 2, do CPC).II - Repetir a decisão é inútil; contradizer uma decisão anterior é desprestigiante. Daí que aquelas duas excepções tenham esse objectivo bem definido que, na prática, se resolve ou com o cumprimento da decisão transitada em primeiro lugar (art.º 675 n.º 1) ou com o prosseguimento da acção proposta em primeiro lugar (art.º 499).III - A distinção entre os dois institutos faz-se segundo critérios meramente formais: o caso julgado pressupõe uma sentença transitada; a litispendência pressupõe a repetição de causas sem decisão transitada.IV - Assim, o critério orientador e primeiro para se aferir da existência de qualquer uma destas excepções, passa pelo desiderato expresso no n.º 2 do art.º 497: se se pode repetir ou contradizer uma outra decisão referente à questão fundamental que comanda o resultado das acções, estaremos perante uma dessas excepções.V - A identidade de elementos que o art.º 498, também do CPC, elenca, aparece-nos assim como uma concretização legal destinada a obter o desiderato acima enunciado: o que significa, por conseguinte, que a tripla identidade imposta nessa norma tem que ser conexionada com a regra basilar expressa no citado art.º 497, n.º 2.VI - Pode haver caso julgado mesmo que as acções tenham processo diferente, ou ainda que uma seja declarativa e a outra seja executiva Cfr Acórdão STJ - Revista n.º 174/99 - 2.ª Secção [Relator: Cons. Noronha Nascimento), in www.dgsi.pt]

A litispendência, pressupondo a repetição da mesma ação em dois processos, depende, pois, da verificação cumulativa da identidade de sujeitos, do pedido e da causa de pedir, de modo a evitar contradizer ou reproduzir decisão anterior.

A litispendência pode ocorrer em situações em que se registe uma identidade material de objecto entre a questão fundamental de uma e de outra, apesar de inexistir uma rigorosa identidade formal do pedido feito nas duas ações.

Ainda assim, do que a excepção de litispendência não prescinde é que em duas ações distintas tenham sido deduzidos pedidos de que resulte a identidade material de objecto supra referida (*Cfr Relação de Coimbra – **Recurso nº** 7497/17.8T8CBR.C1, Acórdão de 18-1-2019).*

Pois bem, *in casu,* afigura-se indesmentível a aceitação de que existe a sobredita identidade material do objeto de ambos os litígios.

E se assim é, consideram-se reunidos os pressupostos de procedência da exceção de litispendência.

Coloca-se, no entanto, a questão de saber em qual dos dois processos deverá ser deduzida a exceção.

Sendo incontroversa a verificação da excepção dilatória da litispendência (artºs 580º, nº1, 581º e 577º, alínea i, do CPC), que visa fazer desaparecer uma das acções em que se pretende decidir o mesmo litígio, resta saber em qual delas deve ser deduzida e julgada a excepção.

Ora, nesse âmbito rege um princípio de prevenção segundo a ordem temporal das respectivas citações: a excepção deve ser oposta na acção proposta em segundo lugar, considerando-se proposta em segundo lugar a acção para a qual o réu foi citado posteriormente (cfr. nºs 1 e 2 do artigo 582º do Cód. Processo Civil).

Todavia, na situação *sub juditio,* as partes não têm o mesmo estatuto processual em ambas as ações uma vez que é autor na ação arbitral a parte que é ré ou demandada na ação judicial pendente e vice versa.

Como então decidir?

Pois bem, vemos na situação alguma analogia com a que ocorre quando o réu instaure um procedimento cautelar como preliminar duma ação, ou seja, trazendo à colação o normativo do nº 7 do artigo 366º do CPC, segundo o qual «*se a acção for proposta depois de o réu ter sido citado no procedimento cautelar, a propositura produz efeitos contra ele desde a apresentação da petição inicial*». Trata-se dum desvio à regra geral de que só a partir da citação para a acção é que se projectam sobre o réu os efeitos previstos no artigo

564°. É que, com a sua audiência no processo preventivo, o réu toma conhecimento da intenção do demandante de propor contra ele a acção subsequente.

É o que dalgum modo ocorre no caso: com a notificação do processo injuntivo em 30-9-2021, o ora autor toma conhecimento desse procedimento contra si instaurado pela ora demandada e só depois, em 11-10-2021, é que apresenta a reclamação no Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo que dá origem a estes autos.

Ou seja: esta ação arbitral foi, à luz do exposto supra, a instaurada em segundo lugar.

Consequentemente é nesta e não na ação judicial, que se aprecia ou deve apreciar a exceção de litispendência para, pelas razões já expostas, a julgar procedente e, em consequência, absolver a Ré da instância.

V - DECISÃO

Pelo exposto, julgando procedente a exceção dilatória de litispendência, absolve-se da instância a Ré

. Sem custas por não serem devidas neste Tribunal.

. Valor do processo: € 2 042,71.

. Por se presumir haver nisso interesse, dê-se conhecimento deste saneador/sentença ao 1 - Processo n°

. Arquive-se oportunamente o processo.

Guimarães, 7-2-2022

O Juiz Árbitro,

(José A G Poças Falcão)