PROC. N.º 1075/2022

SENTENÇA

SUMÁRIO:

I. **O nível de detalhe e informação referidos devem ser incluídos nas faturas disponibilizadas sem quaisquer encargos, não prejudicando que, para satisfação de um pedido expresso do assinante nesse sentido ou por sua iniciativa, as empresas emitam e enviem aos seus assinantes faturas com informação e detalhe acrescidos que, nesse caso, obedecerá às condições para o efeito convencionadas entre ambas as partes.**

II. **O consumidor tem direito a receber fatura que especifique devidamente os valores que apresenta, devendo esta ter uma periodicidade mensal e discriminar os serviços prestados e as correspondentes tarifas.**

III. **A exigência de pagamento por serviços prestados é comunicada ao utente, por escrito, com uma antecedência mínima de 10 dias úteis relativamente à data-limite fixada para efetuar o pagamento.**

IV. **Cabe ao prestador do serviço a prova de todos os factos relativos ao cumprimento das suas obrigações e ao desenvolvimento de diligências decorrentes da prestação dos serviços, bem como da realização das comunicações relativas à exigência do pagamento e do momento em que as mesmas foram efetuadas.**

V. **Em relação ao contrato que estabeleça um período de fidelização, inicial ou sucessivo, as empresas devem a) conservar, no caso de celebração por telefone, a gravação das chamadas telefónicas durante todo o período de vigência acordado, inicial ou sucessivo, acrescido do correspondente prazo de prescrição e caducidade; b) Assegurar, no caso das vendas presenciais, através de qualquer meio escrito, que o assinante é convenientemente informado dos períodos de vigência acordados.**

VI. **É interdito às empresas opor-se à denúncia dos contratos por iniciativa dos assinantes se não possuírem prova da manifestação de vontade do consumidor.**

A) RELATÓRIO:

No dia 21/04/2022, o Reclamante residente na apresentou reclamação contra a Reclamada com sede na , **alegando, essencialmente, o seguinte:**

1) É cliente da empresa aqui reclamada, desde 2020, para o serviço móvel;

2) Desde há algum tempo que a Reclamada está constantemente a ter um comportamento inadequado e com a idade de 61 anos não pode estar permanentemente a fazer reclamações e a ter preocupações que afetam a sua saúde, o que a leva a não ter mais interesse na prestação do serviço;

3) Primeiramente, os valores das mensalidades estão sempre a sofrer oscilações, não sabendo e não tendo segurança de quanto vai pagar por cada mês de utilização de serviços;

4) Nem sempre enviam as faturas, tem que estar sempre a ligar para o apoio a cliente para pedir o envio das mesmas;

5) No mês de março, no dia 22/03, não tendo sido enviada a fatura, solicitou as referências via telefone e pagou o valor de €12,56 para a entidade e referência

6) Não sabe se foi erro seu ou do colaborador ou da pessoa que inseriu as referências na payshop, o que é certo é que este valor não entrou na sua conta cliente, pois aparentemente a referência utilizada fo em vez de

7) Já reclamou este facto e mais uma vez não atendem às suas pretensões;

8) Recebeu fatura n.º e vem faturado novamente o valor de €12,56, valor que já foi pago e que querem imputar novamente;

9) Verifica que este mês estão a ser faturados valores de atraso de pagamento, valor que não aceita, pois não lhe são enviadas as faturas no devido tempo;

10) Faturam custos administrativos, que também não entende nem aceita, pois tem direito à fatura em papel sem qualquer custo e nunca foi informado de qualquer valor de custo administrativo nem saba que diz respeito;

11) Face a esta panóplia de situações que já a desgastaram de sobremaneira e que a levam a não ter já, neste momento, qualquer interesse na prestação do serviço, pois não pode estar todos os meses a efetuar reclamações, já solicitou a rescisão mas dizem que não é possível;

12) Entende que este conjunto de reclamações é suficiente para justificar o cancelamento do contrato sem quaisquer encargos ou penalizações;

13) Entende como injustificada e indevida e até abusiva a tentativa da Reclamada cobrar qualquer valor que diz respeito a incumprimento contratual;

14) Se alguém incumpriu foi a própria ao não prestar o serviço de acordo com o contrato celebrado;

15) Não pode de modo algum entender e muito menos aceitar que a Reclamada venha debitar o que quer que seja a título de incumprimento, pois se alguém incumpriu foi ela própria ao não prestar o serviço devidamente e ao não dar, sequer, resposta cabal a todas as situações reportadas;

16) Aquando da contratação e renovação do contrato, em nenhum momento foi informado da existência de uma penalização, e muito menos de qual o seu valor.

Peticiona a retificação da fatura n.º anulando o valor de €12,56 e €2,51, bem como o cancelamento do contrato sem qualquer encargo ou penalização.

*

A Reclamada não apresentou contestação, mas juntou dois documentos.

*

A audiência realizou-se no dia 13/06/2022, nas instalações do TRIAVE em Guimarães, para a qual as partes foram devidamente convocadas.

B) COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL, LEGITIMIDADE DAS PARTES E NATUREZA DO LITÍGIO

O conflito que opõe as partes corresponde a um conflito de consumo, nos termos definidos no n.º 2 do art.º 4 do Regulamento do TRIAVE e no art.º 2º da Lei n.º 144/2015 (Lei de RAL), de 08/09, por estarmos perante um consumidor, por um lado, nos termos definidos no art.º 2º da Lei n.º 24/96, de 31/07 e alínea d) do art.º 3º da Lei n.º 144/2015, e um prestador de serviços, por outro, nos termos definidos na alínea e) do art.º 3º da Lei n.º 144/2015.

Subjacente ao pedido do Reclamante encontra-se a prestação de um serviço de comunicações eletrónicas, o que corresponde a um serviço público essencial, nos termos da alínea d), do n.º 2, do art.º 1º da Lei dos Serviços Públicos, aprovada pela Lei n.º 23/96, de 26/07 (doravante LSP). Consequentemente, o Tribunal é competente em razão da matéria e está sujeito à arbitragem necessária nos termos do art.º 15º da referida lei.

É também territorialmente competente, por verificação dos pressupostos previstos no art.º 5º do Regulamento do TRIAVE.

Fixa-se, nos termos dos arts.º 297º e 306º do CPC, em €105,63 o valor da ação, por corresponder ao valor cuja retificação o Reclamante peticiona na fatura n.º acrescido do valor referente a penalização cobrada pela Reclamada na fatura de junho. Assim, é este tribunal competente em razão do valor por não se encontrar ultrapassado o valor da alçada dos Tribunais da Relação (€30.000,00), nos termos do art.º 6 do Regulamento do TRIAVE.

As partes têm legitimidade, definida pelo seu interesse direto em demandar e contradizer, respetivamente, nos termos do art.º 30º do CPC.

Não há nulidades, exceções ou outras questões prévias de que se deva conhecer, pelo que cumpre apreciar e decidir.

C) OBJETO DO LITÍGIO

Pela presente ação cumpre apreciar e decidir se o Reclamante tem direito à retificação da fatura n.º bem como ao cancelamento do contrato sem qualquer encargo ou penalização, em resultado da duplicação de valores faturados, da cobrança de custos administrativos e do atraso no envio das faturas para pagamento, conforme alega.

D) MATÉRIA DE FACTO

Factos <u>provados:</u>

Foram provados os seguintes factos <u>com relevância para a decisão da causa:</u>

1) Em data não apurada, entre Reclamante e Reclamada foi celebrado um contrato de prestação de serviço de telecomunicações, para o serviço móvel, pelo preço mensal de €9,50;

2) A Reclamada não remete as faturas de forma atempada, recebendo o Reclamante as mesmas já depois do prazo de pagamento, o que implica ligar para o apoio a cliente para pedir o envio das mesmas ou o pagamento de custos por atraso nas faturas seguintes;

3) No mês de março, no dia 22/03, não tendo sido enviada a fatura, o Reclamante solicitou as referências via telefone e pagou o valor de €12,56 para a entidade 20936 e referência

4) O valor pago não entrou na conta cliente do Reclamante, pois a referência deveria ser

5) Na fatura n.º vem faturado novamente o valor de €12,56 e o custo pelo atraso no pagamento da fatura anterior;

6) A Reclamada cobra custos administrativos de €1,22 pelo detalhe de faturação.

Factos não provados:

Não foram provados os seguintes factos com relevância para a decisão da causa:

a) O valor de €12,56 já foi pago pelo Reclamante;

b) Aquando da contratação, o Reclamante foi informado da existência de fidelização associada ao contrato e dos custos referentes a penalização.

E) FUNDAMENTAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO

A falta de apresentação de contestação não importa a confissão dos factos, nos termos do art.º 35º, n.º 2 da Lei da Arbitragem Necessária. Por outro lado, nos termos do art.º 14º, n.º 6 do Reg. TRIAVE, é aceite todo o tipo de prova admissível em direito (com limite de 3 e 6 testemunhas conforme o valor da ação não supere ou ultrapasse €5.000,00, respetivamente) sendo que compete ao tribunal arbitral determinar a admissibilidade, pertinência e valor de qualquer prova produzida (art.º 30, n.º 4 da Lei Arbitragem Voluntária, ex vi, art.º 19º, n.º 3 Reg. TRIAVE).

Assim, para a fixação da matéria de facto foram relevantes os esclarecimentos prestados pelo Reclamante em audiência, bem como o depoimento da testemunha e os documentos juntos, tudo de acordo com as regras da experiência e da normalidade.

O **ponto 1)** ficou demonstrado pela conjugação das declarações do Reclamante, com as faturas juntas aos autos e com o doc. 1 junto pela Reclamada, do qual consta mensalidade de €13,50, com desconto de €4,00. Não foi demonstrada a data da celebração do contrato, nem o meio. Quer pela testemunha, quer pelo Reclamante, foi dito que quem tratou da contratação do serviço foi o genro de ambos e que o valor a pagar rondaria os €9,00 por mês. Pelo Reclamante foi dito que não se recorda se assinou ou não algum documento. O contrato junto pela Reclamada não se encontra assinado nem foi demonstrado que as suas condições tenham sido enviadas ao Reclamante nem por este aceites, em especial, a existência de fidelização associada e os seus termos. Não se afasta a hipótese de as condições terem sido aceites através de SMS ou de contacto telefónico, contudo, não foi demostrado tal facto, cuja prova incumbia à Reclamada.

Quanto aos **pontos 2), 3) e 4)**, pela testemunha foi dito que, à semelhança de outras alturas, em março, o Reclamante não recebeu a fatura para pagamento, pelo que contactaram o apoio ao cliente para pedir as referências para o efeito. Fizeram o pagamento numa payshop, mas o valor não ficou refletido, no entanto, foi aceite. Embora tenha sido junto o comprovativo de pagamento, do mesmo não se consegue visualizar os dígitos no local da referência, pelo que não é possível confirmar se o pagamento foi realizado com os dados corretos. Certo é que o próprio Reclamante admite que poderá ter sido erro seu ou do funcionário da payshop, pelo que, não foi demonstrado pelo Reclamante – a quem incumbia a prova – que realizou o pagamento da fatura em causa. Nessa medida, não pode entender-se como indevidos os montantes cobrados na fatura seguinte, quer quanto à mensalidade, quer quanto ao atraso **(ponto 5)** e **alínea a) dos factos não provados).** Também por ambos foi dito que havia meses em que não recebiam as faturas ou recebiam já fora do prazo de pagamento.

O **ponto 6)** resulta demonstrado pela análise às faturas juntas pelo Reclamante. Do doc. 1 junto aos autos pela Reclamada consta assinalada a opção "detalhe máximo" e a indicação de que "Com detalhe das comunicações e com custo aplicável quando a fatura for emitida formato papel (consulte o tarifário disponível em https://www.nowo.pt/pdf/nowo-tarifario.pdf) e "Detalhe de Fatura das Chamadas Serviço Telefónico Móvel" com indicação de que "contém o detalhe de cada chamada, indicando, por ordem cronológica, o seu tipo, número chamado, respectivo custo, hora da chamada e duração da mesma." No entanto, não ficou demonstrado que estas condições tenham sido expressamente aceites.

Quanto à **alínea b) da matéria não provada**, conforme já referido, não ficou demonstrado que a Reclamada tenha comunicado as condições particulares e gerais do contrato ao Reclamante. Por outro lado, da análise às faturas juntas verifica-se a menção a dois termos do período de fidelização distintos – 03/03/2023 e 01/04/2024 – sendo que não ficou demonstrado nem a aceitação da fidelização inicial, nem a decorrente de uma qualquer eventual renovação.

F) FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

Para a decisão da causa relevam as disposições da Lei das Comunicações Eletrónicas, aprovada pela Lei n.º 5/2004, de 10/02 (doravante LCE).

Nos termos do art.º 39º, n.º 3 constituem direitos dos assinantes, entre outros, a) Serem informados por escrito da suspensão da prestação do serviço e da resolução do contrato em

caso de não pagamento de faturas; b) Aceder aos serviços contratados de forma contínua, sem interrupções ou suspensões indevidas; c) Obter faturação detalhada, quando solicitada.

Nos termos do n.º 5, **a ARN pode definir o nível mínimo de detalhe e informação** que, sem quaisquer encargos, as empresas devem assegurar aos assinantes que solicitem faturação detalhada. Definiu, então, a ANACOM que as empresas que oferecem redes de comunicações públicas ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público, perante um pedido de faturação detalhada dos respetivos assinantes, devem assegurar a disponibilização, sem quaisquer encargos, de uma fatura com o seguinte nível mínimo de detalhe e informação, sempre que os elementos em causa sejam aplicáveis: *a) O número de cliente ou identificador equivalente; b) A designação comercial do(s) serviço(s) faturado(s); c) O período de faturação; d) O valor total da fatura; e) O preço relativo à instalação e ativação do(s) serviço(s); f) O preço relativo à aquisição ou ao aluguer de equipamento(s) solicitado(s) aquando da contratação ou posteriormente ao início da prestação do(s) serviço(s), com indicação da(s) correspondente(s) unidade(s) faturada(s); g) O preço relativo à mensalidade ou ao período de referência que sirva de base à faturação, com indicação do(s) serviço(s) abrangido(s); h) O valor referente a serviço(s) e outro(s) encargo(s) adicional(is) não incluído(s) no preço da mensalidade ou no período de referência que sirva de base à faturação, identificando a(s) correspondente(s) categoria(s) e quantidade(s) faturada(s); i) O valor referente a comunicações adicionais (chamadas e mensagens, incluindo para números não geográficos, tráfego de Internet, entre outros) não incluído no preço da mensalidade ou no período de referência que sirva de base à faturação, identificando a(s) correspondente(s) categoria(s) e, quando aplicável, quantidade(s) faturada(s); j) O valor de descontos aplicados; k) Acertos na faturação, bem como os débitos e créditos do assinante, devidamente discriminados e justificados, a indicar de forma autónoma, sempre que aplicável; l) O valor de carregamentos efetuados pelo assinante e consumos efetuados, saldos transitados de períodos de faturação anteriores e saldos existentes no final do período de faturação, que podem ainda transitar para o período seguinte; m) Os números de contacto do serviço de apoio a clientes; n) A data de término da fidelização; o) Os encargos devidos à data da emissão da fatura pela cessação do contrato por iniciativa do assinante antes do término da fidelização; p) A data limite de pagamento; q) Os meios de pagamento admitidos; r) A referência à possibilidade de contestação, pelo assinante, dos valores faturados, o prazo previsto para o efeito, bem como os meios pelos quais poderá fazê-lo junto da empresa que presta o(s) serviço(s), esclarecendo que a suspensão do serviço não tem lugar nas situações em que os valores da*

fatura sejam objeto de reclamação por escrito junto da empresa, com fundamento na inexistência ou na inexigibilidade da dívida; s) A referência à possibilidade de exercício do direito de queixa através do livro de reclamações, podendo as empresas dar cumprimento a esta obrigação através da indicação, na fatura, do sítio na internet onde se encontra disponível o livro de reclamações em formato eletrónico[1].

Acrescenta ainda o Regulador que *"o nível de detalhe e informação referidos devem ser incluídos nas faturas disponibilizadas sem quaisquer encargos,* ***não prejudicando que, para satisfação de um pedido expresso do assinante nesse sentido ou por sua iniciativa, as empresas emitam e enviem aos seus assinantes faturas com informação e detalhe acrescidos*** *que, nesse caso, obedecerá às condições para o efeito convencionadas entre ambas as partes.*

Verifica-se que o detalhe incluído na faturação do Reclamante extravasa o detalhe mínimo supra mencionado. Contudo, não ficou demonstrado que o Reclamante tenha solicitado expressamente receber faturação com detalhe acrescido ao definido pelo Regulador, o que implica que os custos associados também não tenham sido aceites.

Adicionalmente, o consumidor tem direito a receber fatura que especifique devidamente os valores que apresenta, devendo esta ter uma **periodicidade mensal** e discriminar os serviços prestados e as correspondentes tarifas (cfr. artigo 9.º, n.ºs 1 e 2 da LSP). Nos termos do art.º 10º, n.º 3 da LSP **a exigência de pagamento por serviços prestados é comunicada ao utente, por escrito, com uma antecedência mínima de 10 dias úteis** relativamente à data-limite fixada para efetuar o pagamento. Não ficou demonstrado que a Reclamada tenha cumprido estes prazos e que tenha remetido a faturação atempadamente, pelo contrário, sendo que, nos termos do art.º 11º da LSP, ***cabe ao prestador do serviço a prova*** *de todos os factos relativos ao cumprimento das suas obrigações e ao desenvolvimento de diligências decorrentes da prestação dos serviços,* bem como ***da realização das comunicações a que se refere o artigo 10.º, relativas à exigência do pagamento e do momento em que as mesmas foram efectuadas***.

Nos termos do art.º 47º A, n.º 3 da LCE, as empresas que estabeleçam com os seus assinantes períodos de fidelização são obrigadas a fornecer-lhes, através dos meios que habitualmente utilizam na sua comunicação regular com os mesmos, no momento e sempre que tal seja solicitado, toda a informação relativa à duração remanescente do seu contrato, bem

[1] Decisão final emitida pela ANACOM a 05/09/2018, disponível em https://www.anacom.pt/streaming/DecisaoFinal_DefNivelMinimo_5set2018.pdf?contentId=1459462&field=ATTACHED_FILE

como o valor associado à rescisão antecipada do mesmo. Nos termos do n.º 5, em relação ao contrato que estabeleça um período de fidelização, inicial ou sucessivo, as empresas devem a) **conservar, no caso de celebração por telefone, a gravação das chamadas telefónicas durante todo o período de vigência acordado, inicial ou sucessivo, acrescido do correspondente prazo de prescrição e caducidade**; b) **Assegurar, no caso das vendas presenciais, através de qualquer meio escrito, que o assinante é convenientemente informado dos períodos de vigência acordados.** Ao abrigo do art.º 48º, n.º 2, a informação relativa à duração dos contratos, incluindo as condições da sua renovação e cessação, deve ser clara, percetível e disponibilizada em suporte duradouro. Nos termos do n.º 3, quando o contrato for celebrado por telefone ou através de outro meio de comunicação à distância, o prestador do serviço deve facultar ao consumidor, antes da celebração do contrato, sob pena de nulidade deste, todas as informações, ficando o consumidor vinculado apenas depois de assinar proposta contratual ou enviar o seu consentimento escrito ao fornecedor de bens ou prestador de serviços, exceto nos casos em que o primeiro contacto telefónico seja efetuado pelo próprio consumidor.

É interdito às empresas opor-se à denúncia dos contratos por iniciativa dos assinantes, com fundamento na existência de um período de fidelização, ou exigirem quaisquer encargos por incumprimento de um período de fidelização, **se não possuírem prova da manifestação de vontade do consumidor** (n.º 4).

As empresas que prestam serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público devem oferecer a todos os utilizadores a possibilidade de celebrarem contratos sem qualquer tipo de fidelização, bem como contratos com 6 e 12 meses de período de fidelização (n.º 8).

Nos termos dos art.º 762º e 763º do Código Civil, o devedor cumpre a obrigação quando realiza a prestação a que está vinculado, sendo que a prestação deve ser realizada integralmente e não por partes. O devedor que falte culposamente ao cumprimento da obrigação torna-se responsável pelo prejuízo causado ao credor (798º), incumbindo ao devedor provar que a falta de cumprimento não decorre de culpa sua (799º).

Por tudo quanto exposto, verifica-se que a Reclamada incumpriu com a obrigação de envio atempado das faturas, cobrou custos administrativos relacionados com serviços que não foram expressamente solicitados pelo Reclamante e não demonstrou que o Reclamante tenha aceitado expressamente a existência de períodos de fidelização associados ao contrato. Neste sentido, não está o Reclamante obrigado a proceder ao pagamento do montante referente a penalização já cobrado pela Reclamada.

DECISÃO:

Julgo a reclamação parcialmente procedente e, em consequência, declaro resolvido o contrato celebrado entre o Reclamante e a Reclamada, sem quaisquer encargos de cessação/penalização imputáveis ao Reclamante.

Notifique.

Guimarães, 13 de julho de 2022

O Árbitro,

Lúcia Miranda

(assinado digitalmente)