TRIAVE
CENTRO DE ARBITRAGEM DE CONFLITOS DE CONSUMO DO AVE, TÂMEGA E SOUSA

RAL
CENTROS DE ARBITRAGEM

Processo n.º 2035/2023/MB

Reclamante:

Reclamada:

SUMÁRIO

1º. A lei consagra a obrigação do fornecedor de bens prestar informação pré contratual de forma clara e compreensível por meio adequado à técnica de comunicação à distância utilizada, com respeito pelos princípios da boa fé e da lealdade nas transações comerciais - conteúdo mínimo da declaração contratual (artº 4º e 5º);

2º. A reclamada, enquanto prestadora de serviços, devia informar o consumidor, aqui reclamante, das características essenciais do bem e do respetivo preço, como resulta do disposto na al. d) e e) do nº 1 do artº 4º, devendo as informações pré contratuais ser prestadas de forma clara e compreensível, por meio adequado à técnica de comunicação à distância utilizada, com respeito pelos princípios da boa fé, da lealdade nas transações comerciais e ser do conhecimento do consumidor antes da conclusão da encomenda;

3º. Várias categorizações de pressupostos foram sendo elencadas pela doutrina, sendo que a mais comum enumera cinco pressupostos cumulativos da responsabilidade civil enquanto fonte de obrigações, designadamente o dano porquanto, entendido como "toda a perda causada em bens jurídicos, legalmente tutelados, de caráter patrimonial ou não" e, para os efeitos da obrigação de indemnizar, enquanto reflexo ou efeito do dano natural no património do lesado, por via da destruição, subtração ou deterioração de uma coisa, correspondente à diferença entre o estado atual do património do lesado e o estado em que ele estaria, no mesmo momento, se a lesão não tivesse ocorrido, abrangendo, portanto, a diminuição do património já existente (dano emergente) como o seu não aumento (lucro cessante);

4º. Não tendo o reclamante, como lhe competia, nem quantificado o valor diário de indemnização que pretendia, mas, mais do que isso, nem feito qualquer prova de eventuais prejuízos sofridos, terá necessariamente de improceder o seu pedido.

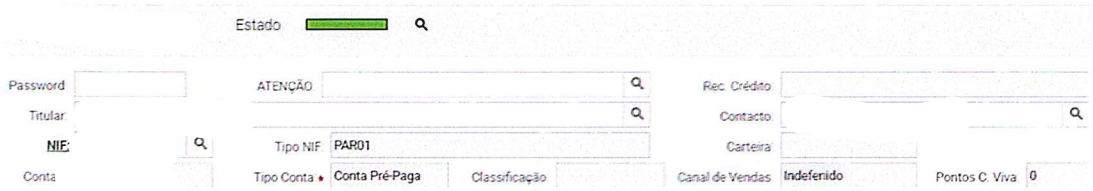
I- RELATÓRIO

1.1. O reclamante apresentou reclamação contra a reclamada nos termos da qual pretende que a reclamada seja condenada a indemniza-lo por cada dia em que o serviço esteve inativo.

1.2. A causa de pedir e o pedido não foram objeto de alteração pelo que o seu conteúdo se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

1.3. A reclamada, nos termos do artigo 14º do Regulamento do Triave apresentou **Contestação Escrita** da qual resultou:

1. O Demandante apresenta reclamação sobre serviço conta identificada em nome de



2. *O serviço tinha ativo tarifário*

Serviços

Tipo de Serviço	Id Serviço	Estado	Tarifário	Contrato	Data Início
GSM		AC		N	29-06-2007

3. *A 09/07 recebemos email abaixo reclamando a suspensão do serviço*

--Original Message--
From:
Date:
To:
Subject:

Mais uma vez, a o número (número rea) Já em 2021 passamos pelo mesmo problema, e ficou esclarecido que bastaria efectuar uma qualquer chamada do próprio número para o manter activo, o que tem sido feito. Necessito de ter este número activo, pelo que agradeço que o memo seja reposto o quanto antes!! Aguardo confirmação. Cumprimentos

Nome:
Número de Telefone:
E-mail:
Contacto Preferencial:
Assunto:
Sub-Assunto:
Detalhe:

4. *Tendo sido informado que não foram efetuadas comunicações pagas nem carregamento nos últimos 6 meses, motivo pelo qual o serviço foi desativado.*

From:
Subject:
Date:
To:

Agradecemos o seu e-mail, que mereceu toda a nossa atenção.

Verificamos que não foram efetuadas comunicações pagas nem carregamento nos últimos 6 meses sendo esse o motivo pelo qual o serviço desativou.

Para qualquer esclarecimento adicional, estaremos ao seu dispor através da taxação à tarifa rede atendimento personalizado com taxação a tarifa rede fora dos minutos incluídos, até um máximo de €0,95, IVA incluído) ou através do

Com os melhores cumprimentos,

O Demandante não aceitando informação indica que as condições foram cumpridas.

Boa tarde,

5. *Contudo, não existe registo de qualquer carregamento desde 10-10-2015.*

6. *Ou chamada cobrada,*

7. *Mais se informa que, por não terem sido cumpridas as condições inerentes ao tarifário para manter serviço ativo, foi desativado a 07/07/2023.*

8. *Tendo sido reativado a 18/07/2023*

9. *E, nesse mesmo dia, foi efetuada chamada cobrada*

10. *E, por esse motivo, a data limite de carregamento passou para 06-09-2024.*

11. *Estando o serviço ativo.*

12. *Sobre pedido de indemnização;*

13. *Consideramos ainda que, para que o Requerente possa concluir pelo pedido de indemnização formulado no âmbito deste processo, seria sempre necessário que estivessem*

preenchidos os pressupostos da responsabilidade civil contratual, contemplada no artigo 798º do Código Civil, a saber, - a ilicitude (o incumprimento da obrigação); a culpa (a censurabilidade do devedor desse incumprimento), o prejuízo sofrido e o nexo de causalidade entre facto e prejuízo, que são de verificação conjunta, o que claramente não sucede in casu.

14. *Desde logo, falha o primeiro pressuposto do referido instituto, uma vez que inexistiu a prática de qualquer ilícito por parte da*

15. *Importa ainda referir que não basta a invocação de existência de danos, mas, igualmente e prioritariamente a tal invocação, a demonstração de que os mesmos decorrem de uma atuação ilícita.*

16. *Ora, de tal factualidade alegada e provada, não restam dúvidas que nunca existiu uma qualquer conduta ilícita por parte da*

17. *Acresce que a obrigação de indemnização depende da existência de um dano, enquanto elemento da responsabilidade civil, sem o qual não há que indemnizar.*

18. *Sucede que, de harmonia com a regra da distribuição do ónus da prova estabelecida no nº 1 do artigo 342º do Código Civil, a Requerente não logrou demonstrar, no âmbito dos presentes autos, evidências de quaisquer danos sofridos, que pretende ser indemnizada.*

19. *E, conforme é entendimento unânime na Doutrina e na jurisprudência, para que se considere indemnizável o dano sofrido não basta que ele exista, mas também que seja de tal modo grave que mereça tutela do direito e que justifique a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado, o que não se verifica in casu (cfr. Artigo 496º do Código Civil)*

20. *Pelo que, deve improceder o pedido do Demandante.*

Nestes termos, nos melhores de Direito e sempre com o mui douto suprimento de V. Exa., deve o requerimento da Demandante e

respetivo pedido ser julgado improcedente, e em consequência, ser a absolvida do pedido, com as legais consequências.

*

A audiência arbitral realizou-se na presença do Reclamante e na ausência da Reclamada que devidamente notificada não compareceu ou fez-se representar, mas em prazo apresentou contestação escrita através da sua Ilustre Mandatária e declarou que não iria comparecer à audiência arbitral.

Não foi promovida a Tentativa de Conciliação (nos termos do artigo 11º do Regulamento do Triave) por ausência da reclamada, inviabilizando, assim, uma possível composição amigável do litígio.

II- SANEADOR

Este tribunal é material e territorialmente competente, uma vez que está em causa um conflito de consumo, apresentado por consumidor, decorrente de um contrato de prestação de serviços de telecomunicações celebrado com profissional (pessoa colectiva), dentro da sua área geográfica de competência.

O processo enquadra-se no âmbito da competência deste Tribunal, nos termos do disposto nos artºs 4º a 6º do Regulamento do TRIAVE.

O processo está sujeito ao Regime da Arbitragem Necessária, como resulta dos nºs 2 e 3 do artº 14º da Lei 24/96 de 31 de Julho, na redacção da Lei 63/2019 de 16 de Agosto, pois foi submetido à apreciação deste tribunal por opção expressa do consumidor/reclamante.

As partes têm personalidade e capacidade jurídica e judiciária, são capazes e legítimas.

Não foram alegadas excepções.

Cumpre apreciar e decidir.

III- OBJETO DO LITÍGIO

A única questão colocada em apreciação a este Tribunal Arbitral, coincide com a questão de saber se assiste ou não ao reclamante o direito a exigir da reclamada uma indemnização por cada dia em que o serviço esteve inativo.

IV- FUNDAMENTAÇÃO

Da Fundamentação De Facto

4.1.Factos Provados

Atendendo às alegações fáticas do reclamante, aos elementos carreados para os autos, consideram-se provados, de entre os que são essenciais para o objeto do litígio e para as questões relevantes para a decisão da causa, os seguintes factos:

1- O reclamante apresentou reclamação sobre o serviço relativo à conta n.º identificada em nome de – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 1** junto pelo reclamante em audiência arbitral de 13 de setembro de 2023;

2- O serviço identificado em a) tinha ativo tarifário

· facto que se julga provado com base no **doc. n.º 1** junto pelo reclamante em audiência arbitral de 13 de setembro de 2023;

3- A reclamada, a 09 de julho de 2023, recebeu email do endereço com a informar que o serviço se encontrava suspenso – facto que se julga admitido pelas partes;

4- A reclamada informou o reclamante que os serviços haviam sido suspensos por não terem sido efetuadas comunicações pagas nem carregamentos nos últimos 6 meses levando a que o serviço fosse desativado – facto que se julga provado com base no email enviado pela reclamada para o endereço de email

5- Através de email respondeu o reclamante à reclamada a alegar que entendia que tinha cumprido as condições do serviço e solicitada a reposição do mesmo - facto que se julga admitido pelas partes;

6- A reclamada procedeu à desativação do serviço a 07 de julho de 2023 e procedeu à sua reativação a 18 de julho de 2023 – facto que se julga confessado pelas partes;

4.2 Factos não provados

Tendo em consideração aquele que é o objeto do litígio, para além dos factos que se encontram em contradição com os julgados provados e da prejudicada por estes e excluindo-se aqueles que são meramente conclusivos, julga-se não provado que:

a) Que a suspensão do serviço n.º referente à conta ocorreu pelo facto de o reclamante não ter efetuado comunicações pagas nem carregamento nos últimos 6 meses;
b) Que a suspensão do serviço n.º referente à conta tenha provocado prejuízos ao reclamante;
c) Toda a demais factualidade alegada.

V- <u>MOTIVAÇÃO</u>

O juiz ou o árbitro não tem o dever de pronúncia sobre toda a matéria alegada, tendo antes o dever de selecionar apenas a que interessa para a decisão, levando em consideração a causa (ou causas) de pedir que fundamenta(m) o pedido formulado pelo

autor (cfr. Artigos 596º n.º 1 e 607º n.º 2 a 4 do CPC na redação da Lei n.º 41/2013, de 26/6) e consignar se a considera provada e/ou não provada.

Segundo o princípio da livre apreciação da prova, o Tribunal baseia a sua decisão, em relação às provas produzidas, na sua íntima convicção, formada a partir do exame e avaliação que faz dos meios de prova trazidos ao processo e de acordo com a sua experiência de vida e de conhecimento das pessoas (cfr. artº. 607º n.º 5, do C.P.C, na redação da Lei 41/2013, de 26/6).

Somente quando a força probatória de certos meios se encontra pré-estabelecida na lei (v.g.força probatória plena dos documentos autênticos - cfr.artº n.º 371º do C.Civil) é que não domina na apreciação das provas produzidas o princípio da livre apreciação.

No caso concreto, este Tribunal alicerçou a sua convicção nas provas apresentadas (ou na ausência delas) por ambas partes, designadamente nos documentos juntos aos autos pelas partes em conjugação, ainda, com as regras da experiência e com os juízos da normalidade da vida.

VI- DA FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

Da matéria de facto dada como provada resulta que desde 29.06.2007 o serviço tinha ativo um tarifário sendo aquele serviço destinado a uso não profissional pelo reclamante.

Está em causa, portanto, um contrato de prestação de serviço, previsto no artigo 1154.º do CC, de modalidade inominada, de acordo com o qual a reclamada obrigou-se a proporcionar ao reclamante o resultado da sua atividade empresarial, mais concretamente o acesso a telefone nos termos contratados.

E, ademais, tal contrato tem por objeto a prestação de serviços que se integram na categoria dos chamados *serviços públicos essenciais*, cuja prestação está sujeita, em especial, às regras consagradas na Lei n.º 23/96, de 26 de julho (Regime Jurídico dos Serviços Públicos Essenciais), diploma que, à semelhança de toda a disciplina normativa de proteção do consumidor, parte, de facto, da constatação da existência de um desequilíbrio entre aquele que compra bens ou a quem são prestados serviços, e aquele

que profissionalmente os vende ou presta, visando a correção dessa assimetria na relação de consumo.

Efetivamente, entre os serviços públicos essenciais abrangidos pelo RJSPE estão os "serviços de comunicações eletrónicas" – artigo 1.º, n.º 2, alínea d) – sendo que o conceito de *comunicações eletrónicas* adotado pelo legislador é o de *"serviço oferecido em geral mediante remuneração, que consiste total ou principalmente no envio de sinais através de redes de comunicações eletrónicas, incluindo os serviços de telecomunicações e os serviços de transmissão em redes utilizadas para a radiodifusão (...)"*.

Acresce que, para efeitos do RJSPE, considera-se **utente** "(...) a pessoa singular ou coletiva a quem o prestador do serviço se obriga a prestá-lo» (artigo 1º, n.º 3); por outro lado, considera-se **prestador dos serviços públicos essenciais** "(...) toda a entidade pública ou privada que preste ao utente qualquer dos serviços referidos no n.º 2 (entre os quais, o serviço de comunicações eletrónicas), independentemente da sua natureza jurídica, do título a que o faça ou da existência ou não de contrato de concessão".

No caso em apreciação, o reclamante e a reclamada são de qualificar, respetivamente, como utente e prestador de serviços públicos essenciais, porquanto, constata-se que aquele contrato foi celebrado entre um *profissional* (a reclamada) e um *consumidor* (o reclamante), e, consequentemente, constitui um contrato de prestação de serviço de consumo, fonte de uma relação jurídica de consumo, e, como tal, também sujeito às regras da Lei n.º 24/96, de 31.07 – entendendo-se como tal o ato pelo qual o consumidor obtém de um profissional um produto ou serviço que visa satisfazer uma necessidade pessoal ou familiar (artigo 2.º, n.º 1 da LDC).

Em princípio, os contratos fazem-se, desfazem-se e alteram-se pelas mesmas partes e pela mesma forma.

É esta a tradução, em linguagem simples, do princípio da eficácia contratual previsto no artigo 406º do Código Civil do qual resulta que o contrato só pode modificar-se ou extinguir-se por mútuo consentimento dos contraentes ou nos casos admitidos na Lei.

Por outro lado, a reclamada, enquanto prestadora de serviços, deve informar o consumidor, aqui reclamante, das características essenciais do serviço e do respetivo preço, como resulta do disposto no artº 4º.

As informações pré contratuais devem, assim, ser prestadas de forma clara e compreensível, por meio adequado à técnica de comunicação à distância utilizada, com respeito pelos princípios da boa fé, da lealdade nas transações comerciais e ser do conhecimento do consumidor antes da conclusão da encomenda.

A informação prestada ao abrigo do artº 4º, constitui o conteúdo mínimo da declaração contratual, a prestar pelo fornecedor de bens ou prestador de serviços.

De notar, ainda, a proteção do consumidor conforme o disposto na Lei 24/96 de 31 de Julho (LDC), nos termos da qual o fornecedor de bens deve, tanto na fase de negociações como na fase de celebração de um contrato, informar o consumidor de forma clara, objectiva e adequada, a não ser que essa informação resulte de forma clara e evidente do contexto, nomeadamente sobre o preço dos bens e, ainda impõe que as cláusulas contratuais devem ser claras, precisas e legíveis e não determinar significativo desequilíbrio em detrimento do consumidor (artº 9º).

POSTO ISTO

Para análise da situação concretizada nos factos apurados nos autos importa considerar que nos termos do disposto no artigo 3.º n.º 1 alínea ss) do Anexo à Lei n.º 16/2022, de 16 de agosto, entende-se por serviço de comunicações eletrónicas *"um serviço oferecido em geral mediante remuneração através de redes de comunicações eletrónicas, que engloba, com a exceção de serviços que prestem ou exerçam controlo editorial sobre conteúdos transmitidos através de redes e serviços de comunicações eletrónicas, os seguintes tipos de serviços: i) serviço de acesso à Internet; ii) serviço de comunicações interpessoais, tal como se encontra definido na presente lei; e iii) serviços que consistem total ou principalmente no envio de sinais, incluindo serviços de transmissão utilizados param a prestação de serviços máquina a máquina e para a radiodifusão".*

Acresce que decorre do disposto nos n.º 1,3 e 5 do artigo 135.º do normativo legal supra mencionado que *"os utilizadores finais têm o direito de resolver os seus contratos sem incorrerem em quaisquer custos, que não os relacionados com a utilização do serviço até à data da resolução, após o aviso, salvo quando as alterações:*
a) sejam propostas exclusivamente em benefício do utilizador final, não bastando que apenas algumas das alterações sejam benéficas para aquele, se também importarem

aumento de "encargos ou tarifas, limitação do volume de dados, débito de dados, cobertura, ou processamento de dados pessoais";

b) não tenham efeito negativo no utilizador final, nomeadamente as que sejam de caráter puramente administrativo ou relacionadas com o endereço do prestador;

c) decorram diretamente da aplicação de ato legislativo, nacional ou da União Europeia, ou de ato ou regulamento emanado da ANACOM.

3- As empresas notificam qualquer alteração das condições contratuais aos utilizadores finais, de forma clara, compreensível e em suporte duradouro, com pelo menos um mês de antecedência, devendo informá-los, na mesma comunicação e sempre que aplicável, do seu direito de resolver o contrato sem encargos, caso não aceitem as novas condições.

5 - O direito de resolução contratual previsto no n.º 1 pode ser exercido no prazo de trinta dias após a notificação a que se refere o número anterior.

Entende este tribunal que não tendo resultado provado que a reclamada procedeu legitimamente à suspensão do serviço do reclamante porquanto não provou que não foram efetuadas comunicações pagas nem que o reclamante não efetuou carregamentos nos últimos 6 meses não poderia ter procedido à suspensão do serviço entre o dia 07 e o dia 18 de julho de 2023.

Contudo, como é sabido, para que possamos falar em responsabilidade civil, certos pressupostos têm de estar reunidos. Estes pressupostos, genéricos, aplicam-se indiscriminadamente a todas as modalidades de responsabilidade civil, cuja existência é, por sua vez, determinada pelas diferentes normas de imputação.

Várias categorizações de pressupostos foram sendo elencadas pela doutrina, sendo que a mais comum enumera cinco pressupostos cumulativos da responsabilidade civil enquanto fonte de obrigações:

1) **facto humano voluntário, objetivamente controlável ou dominável pela vontade**, que tanto pode consistir numa **ação** (facto positivo) que viole o dever geral de abstenção ou de não intervenção na esfera do titular do direito absoluto, como numa **omissão ou abstenção** (facto negativo);

2) **ilicitude**, enquanto reprovação da conduta do agente em termos de antijuridicidade, nuns casos por violação de um direito absoluto de terceiro ou violação

de uma norma destinada a proteger interesses alheios, noutros casos pelo incumprimento das suas obrigações pelo devedor;

3) **culpa**, enquanto juízo de reprovação ou censura do agente que, em face das circunstâncias do caso concreto, e atendendo às suas capacidades, podia e devia ter agido de modo diferente;

4) **dano**, entendida como "toda a perda causada em bens jurídicos, legalmente tutelados, de caráter patrimonial ou não"[1] e, para os efeitos da obrigação de indemnizar, enquanto reflexo ou efeito do dano natural no património do lesado, por via da destruição, subtração ou deterioração de uma coisa, correspondente à diferença entre o estado atual do património do lesado e o estado em que ele estaria, no mesmo momento, se a lesão não tivesse ocorrido, abrangendo, portanto, a diminuição do património já existente (dano emergente) como o seu não aumento (lucro cessante); e

5) **nexo de causalidade** entre o facto gerador da responsabilidade e o dano infligido na esfera jurídica do lesado, sendo o primeiro, no processo factual que, em concreto, conduziu ao dano, condição *sine qua non* e causa adequada do segundo, ou, por outras palavras, é, pois, necessário escolher, de entre todos os factos que conduziram à produção do dano (condições necessárias), aquele que, segundo o curso normal das coisas, se pode considerar apto a produzir o dano (condição adequada), afastando-se todos os demais que só por virtude de circunstâncias extraordinárias ou excecionais o passam ter determinado.

Ora o reclamante, como lhe competia, não quantificou o valor diário de indemnização que pretendia, tendo apenas indicado, já após a realização da audiência arbitral e na sequência da resposta da reclamada no sentido de não proceder à alteração de quaisquer condições contratuais, que pretendia uma indemnização global de €100,00 creditados em chamadas no telefone em questão por forma a compensar a falta de aviso de corte de serviço, transtornos e despesas inerentes a este processo.

Mas, mais do que isso, não fez o reclamante qualquer prova de eventuais prejuízos sofridos, designadamente quais transtornos e quais despesas teve de suportar, pelo que terá necessariamente de improceder o seu pedido.

---

[1] JORGE RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, Vol. I, Coimbra, 1990, pp. 480-481.

VII- DECISÃO

Termos em que se decide julgar a ação como não provada e como tal improcedente e, em consequência, absolver a reclamada do pedido contra ela formulado pelo reclamante.

Não há lugar à condenação em custas por as mesmas não serem devidas nos termos do artigo 16º do regulamento do Triave.

Notifique-se as partes com cópia da decisão, depositando-se original da mesma nos termos e para os efeitos do regulamento do Triave.

Guimarães, 27 de novembro de 2023

A Juiz-Árbitro,

Andreia Ribeiro

(Andreia Ribeiro)