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

-Sentença Arbitral-

Processo de Arbitragem n.º 3124/2019.

Demandante: '

Demandada:

Resumo da Sentença Arbitral (elaborado pelo árbitro): **1.º** O risco de perda ou dano dos bens transfere-se para o consumidor quando este adquire a posse física dos mesmos (**artigo 9.º-C** da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada, e **796.º/1**, do Código Civil); **2.º** A presunção da existência da falta de conformidade na data da entrega dos bens ao consumidor, prevista no **artigo 3.º/2**, do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada, não dispensa o consumidor de fazer prova da existência da desconformidade no momento em que detetou o alegado mau funcionamento do bem; **3.º** O mau uso e/ou uso incorreto do bem pelo consumidor exonera o vendedor das obrigações previstas no **artigo 4.º/1**, do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada.

I. - Relatório:

A. - Das Partes e do Objeto da Ação Arbitral:

O demandante ' , residente na , rés-do-chão esquerdo, na freguesia de , do concelho de apresentou uma reclamação no Triave, à qual foi atribuída o número 3124/2019, contra a demandada " ".

Tendo-se frustrado a possibilidade de celebração de um acordo entre as partes o processo prosseguiu, então, para a sua fase arbitral, por vontade expressa da demandante.

Por se tratar de arbitragem necessária, nos termos e para os efeitos do disposto no **artigo 14.º/1/2**, da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada, compete a este tribunal julgar e decidir este litígio.

A instância arbitral estabilizou-se, por isso, com as partes acima identificadas, não se tendo verificado qualquer modificação subjetiva decorrente da intervenção de novas partes.

De igual modo os pedidos e causa de pedir constantes da reclamação inicial da demandante não foram objeto de alteração, que se dão aqui por integralmente reproduzidos para todos os efeitos, e consistem, em suma, na condenação da demandada na reparação do telemóvel objeto deste litígio ao abrigo da garantia legal.

Por sua vez, a demandada, pugnou pela improcedência total da ação arbitral e, consequentemente, pela sua absolvição do pedido, alegando, para o efeito, que as desconformidades existentes no telemóvel resultam do seu mau uso e/ou uso incorreto e, não, de um defeito de fabrico (desconformidade com o contrato de compra e venda).

B. – A Mediação e a Constituição do Tribunal Arbitral:

Nos termos do regulamento do Triave a fase da arbitragem é precedida da fase da mediação que tem como objetivo a obtenção de um acordo entre as partes litigantes com vista à resolução do litígio que as opõe.

Na fase da "Mediação" as Ex.mas Senhoras Juristas adstritas ao Triave promoveram todos os procedimentos previstos no seu regulamento e procuraram, precisamente, a resolução, por acordo, do litígio que opõe as partes neste processo arbitral.

Fruto dessa "Mediação" foi possível reunir, desde logo, os factos e os documentos que os suportam, e concluir que foram cumpridos todos os requisitos e procedimentos relativos à fase da "Mediação" previstos no regulamento do Triave e da Lei da "Resolução Alternativa de Litígios".

Na fase de "Mediação" não foi possível conciliar as partes e obter um acordo para a resolução amigável do litígio, razão pela qual o processo seguiu para a fase "Arbitral", em virtude do demandante ter manifestado a sua pretensão de ver o litígio decidido pelo Tribunal Arbitral do Triave e aquele estar sujeito à arbitragem necessário nos termos e para os efeitos do disposto no **artigo 14.º/1/2**, da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada.

Nos termos do **artigo 13.º** do regulamento do Triave o tribunal arbitral é constituído por um único Árbitro.

O árbitro signatário da presente sentença arbitral foi designado para o efeito pelo Triave e aceitou a nomeação na data mencionada nos autos deste processo.

C. – Audiência Arbitral (artigo 14.º do Regulamento do Triave):

Nos termos do **artigo 14.º** do Regulamento do Triave as partes foram notificadas da data, hora e local da audiência arbitral, precedida da tentativa de conciliação prevista no **artigo 11.º** do referido regulamento.

Nos termos do **artigo 14.º**, acima citado, a demandado poderia apresentar a sua contestação escrita até 48 horas antes da hora marcada para a audiência ou oralmente na própria audiência e, ainda, produzir toda a prova que considerem relevante.
A demandada encontrava-se representada na audiência arbitral pelo Dr.º , Advogado, e o demandante não se encontrava presente.

A audiência arbitral realizou-se na sede do Tribunal Arbitral, em Guimarães, no dia 15-06-2020, pelas 17:00.

Finda a audiência arbitral foi elaborada a respetiva ata e assinada pelo árbitro signatário e pela Ex.ma Senhora Jurista do Triave presente na audiência.

II. – Saneamento e Valor da Causa:
Este tribunal arbitral é competente, foi validamente constituído, as partes têm personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas.

O processo é o próprio tendo em conta a causa de pedir e o pedido e está isento de quaisquer nulidades que tenham de ser apreciadas ou questões que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

Nenhuma das partes atribuiu valor à causa nas fases de "Mediação" ou "Arbitral".

Compete a este tribunal fazê-lo no uso dos poderes que lhe são conferidos pelo disposto no **artigo 14.º** do regulamento do Triave e, subsidiariamente, pela remissão operada pelo disposto no **artigo 19.º**, nos termos da Lei da Arbitragem Voluntária e do Código do Processo Civil (**artigo 306.º/1**).

O demandante pretende que este tribunal arbitral condene a demandada na reparação do telemóvel ao abrigo da garantia legal.

Por sua vez, a demandada pretende que este tribunal julgue improcedente tal pedido alegando, para o efeito, que as anomalias verificadas no telemóvel não resultam de defeito de fabrico, mas de má utilização por parte do demandante.

O valor da reparação orçamentada pela empresa " ", que presta serviços de reparação à demandada na gama dos telemóveis da marca " :", cifra-se em €325,20 – cfr. documento juntos aos autos na audiência arbitral.

Analisando o pedido e a causa de pedir à luz das regras previstas no CPC para a verificação do valor da causa fixa-se o valor da causa em **€325,20**, recorrendo ao critério previsto no **artigo 296.º/1**, do CPC, em virtude de ser o valor do bem objeto deste litígio arbitral.

O valor da causa fixa-se, assim, em **€325,20** (trezentos e vinte e cinco euros e vinte cêntimos), nos termos do **artigo 296.º/1**, do CPC, por remissão do **artigo 19.º** do Regulamento do Triave para a Lei de Arbitragem Voluntária e desta para o Código de Processo Civil, com os fundamentos acima enunciados.

Cumpre, por isso, apreciar e decidir:

III. – Enquadramento de Facto:

Finda a produção de prova e tendo em conta a posição assumida pelas partes, os documentos juntos aos autos pela demandante e pela demandada, com especial importância o orçamento de reparação da empresa " ", e o depoimento da testemunha , que se revelou assertivo, coerente, pormenorizado, seguro, espontâneo, autêntico e genuíno, e, por isso, credíveis, em conjugação, ainda, com as regras da experiência e com os juízos da normalidade da vida, **resultaram provados**, com relevância para a decisão desta causa arbitral, os factos seguintes:

1. As partes celebraram em 12-12-2017 um contrato de compra e venda de um telemóvel da marca " ", modelo " ", com 64gb, pelo preço de €829,99 – cfr. Doc.1 junto com a reclamação inicial;

2. O demandante entregou o telemóvel no serviço de pós venda da demandada, em , em 20-11-2019 - cfr. Doc.2 junto com a reclamação inicial;

3. A demandada elaborou a nota de serviço n.º - cfr. Doc.2 junto com a reclamação inicial;

4. Naquela data o estado do telemóvel era o seguinte: marcas de uso, pequenos arranhões no aro, canto superior direito e canto inferior esquerdo estalados, mossas nos cantos - cfr. Doc.2 junto com a reclamação inicial;

5. O telemóvel apresentava o vidro traseiro partido na data em que foi entregue nos serviços de pós-venda da demandada - cfr. **documento** junto pela demandada na audiência arbitral (orçamento de reparação da empresa " ");

6. Naquela data o demandante denunciou as anomalias seguintes: microfone não funciona, as colunas de som e o carregamento falham algumas vezes - cfr. Doc.2 junto com a reclamação inicial;

7. O diagnóstico inicial da empresa " " foi o seguinte: microfone não funciona, as colunas de som e o carregamento falham algumas vezes - cfr. **documento** junto pela demandada na audiência arbitral (orçamento de reparação da empresa " ");

8. O diagnóstico final da empresa " " foi o seguinte: microfone não funciona, as colunas de som e o carregamento falham algumas vezes - cfr. **documento** junto pela demandada na audiência arbitral (orçamento de reparação da empresa " ");

9. O microfone do telemóvel não funciona e as colunas de som e o carregamento funcionam irregularmente - cfr. **documento** junto pela demandada na audiência arbitral (orçamento de reparação da empresa " ");

10. As desconformidades do telemóvel foram causadas pela queda do telemóvel.

Não resultaram provados, com relevância para a decisão desta causa arbitral, os factos seguintes:

1. A data em que se manifestaram as desconformidades denunciadas pelo demandante;

2. As desconformidades do telemóvel são defeitos de fabrico;

3. O demandante utilizou sempre o telemóvel com o máximo cuidado;

4. As marcas de uso verificadas no telemóvel resultam do seu uso normal;

5. As anomalias verificadas no telemóvel são muito comuns neste tipo de equipamentos e resultam de defeito de fabrico na placa inferior do telemóvel que engloba todos os componentes defeituosos.

Não existem outros factos, provados ou não provados, com relevância para esta sentença arbitral.

Este Tribunal Arbitral formou a sua convicção do modo seguinte:

a) Quanto aos factos n.ºs 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9, pelos documentos juntos aos autos;

b) Quanto aos factos n.ºs 7, 8, 9 e 10, pelo depoimento da testemunha .

Para o apuramento da matéria de facto revelaram-se determinantes os documentos juntos pelo demandante com a sua reclamação inicial e pela demandada na audiência arbitral.

Através dos mesmos foi possível a este tribunal arbitral apurar, desde logo, a existência do contrato de compra e venda, a data em que foi celebrado, a natureza do bem, o respetivo preço, o estado do bem no momento em que foram denunciadas as desconformidades, a natureza das desconformidades e a causa provável das mesmas.

Revelaram-se determinantes, também, o depoimento da testemunha inquirida em sede de audiência arbitral.

A partir do depoimento da testemunha , trabalhador da empresa " ", que presta serviços, à demandada, de reparação de telemoveis da marca ıpnone", foi possível apurar o estado em que o telemóvel se encontrava no momento em que foram denunciadas as desconformidades, a natureza das desconformidade e a causa provável das mesmas.

Este tribunal formou a sua convicção quanto à veracidade destes factos porque a testemunha em causa tem conhecimentos ao nível da reparação deste tipo de telemóveis, supervisiona os serviços de reparação de telemóveis da marca " " na empresa " ", para além de reparar diariamente muitos telemóveis da marca referida, acompanhou o técnico que analisou o telemóvel e elaborou o orçamento de reparação (documento junto aos autos pela demandada no decurso da audiência arbitral), validou as conclusões da análise técnico e teor do orçamento de reparação.

IV. – Enquadramento de Direito:

O demandante reclama da demandada a reparação do bem ao abrigo da garantia legal, invocando, para o efeito, a existência de desconformidade resultantes de defeitos de fabrico.

Por sua vez a demandada contestou o direito invocado pelo demandante alegando, em suma, que se recusou a reparar gratuitamente o bem em virtude das desconformidades confirmadas tecnicamente resultarem do seu mau uso e/ou uso incorreto, e, não, de defeitos de fabrico, e que por isso não assiste ao demandante o direito de exigir a reparação do bem nos termos do **artigo 4.º** do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08.

Vejamos, então, se assiste razão ao demandante na sua pretensão:

Da matéria de facto dada com provada resulta, com interesse para apreciação e decisão da presenta causa, que o demandante adquiriu um telemóvel à demandada que posteriormente revelou desconformidades.

Resultou, igualmente, com interesse para apreciação e decisão da presente causa, que o demandante tenha denunciados as desconformidades menos de um mês antes de terminar o prazo da garantia legalmente prevista.

Facto que este tribunal arbitral reputa de revelante porquanto não é expectável que as desconformidades denunciadas pelo demandante se tenham manifestado, apenas, a menos de um mês de terminar o prazo de garantia, atendendo, desde logo, ao estado em que o telemóvel se encontrava quando o seu proprietário denunciou as referidas desconformidades.

Resultou provado, ainda, que o telemóvel se encontrava em mau estado de conservação, como atestam as marcas de uso, os pequenos arranhões no aro e os cantos, superior direito e inferior esquerdo, estalados, e, ainda, as mossas nos cantos.

Confrontada com tais desconformidades a demandada determinou que o telemóvel fosse analisado tecnicamente pela empresa " ".

O diagnóstico inicial dessa empresa foi confirmado pelo seu diagnóstico final, quanto à natureza das desconformidades e à causa provável das mesmas.

Dessa análise técnica resultou a confirmação das desconformidades denunciadas pelo demandante, mas já não a causa apontado pelo mesmo.

DE acordo com o demandante as desconformidades resultam de defeitos de fabrico, todavia, essa não foi a conclusão a que chegou a empresa " ", que sendo especializada na reparação de telemóveis da marca ": ' concluiu, então, que a causa das desconformidades foi o mau uso e/ou uso incorreto por parte do demandante, apontando, designadamente, uma queda do telemóvel como origem do vidro traseiro partido e das ditas desconformidades.

Este tribunal arbitral considera, igualmente, dadas as regras da experiência e os juízos da normalidade da vida, que uma queda do telemóvel se revela uma causa adequada a produzir estas desconformidades.

Por isso, a demandada informou o demandante que se recusava a reparar o telemóvel ao abrigo da garantia legal e que a reparação teria um custo de €325,20, caso o demandante optasse pela sua reparação.

A reposta que o direito dá a este litígio encontra-se no Código Civil e nos regimes legais aplicáveis à defesa do consumidor e da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas.

O Código Civil consagra no seu **artigo 796.º/1** que *"Nos contratos que importem a transferência do domínio sobre certa coisa ou que constituam ou transfiram um direito real sobre ela, o perecimento ou deterioração da coisa por causa não imputável ao alienante corre por conta do adquirente."*.

Relativamente ao *"Risco"* e à sua *"Transferência"* dispõe, igualmente, o **artigo 9.º-C/1**, da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada, que *"Nos contratos em que o fornecedor envia os bens para o consumidor, o risco de perda ou dano dos bens transfere-se para o consumidor quando este ou um terceiro para ele indicado, que não o transportador, adquira a posse física dos bens"*.

Da conjugação destas normas poderemos concluir, desde logo, que a partir do momento em que o consumidor adquire a posse física dos bens a sua deterioração ou perecimento por causa não imputável corre por conta do adquirente.

A questão principal objeto do presente litígio passa, então, por saber se a deterioração do telemóvel adquirido pelo demandante pereceu por causa imputável ou não à demandada/alienante.

A resposta a essa questão encontra-se no Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada, designadamente na norma constante do seu **artigo 3.º**.

Este diploma consagra, entre outros, os direitos do consumidor em caso de falta de conformidade do bem com o contrato.

Do rol desses direitos consta, naturalmente, o direito à reparação do bem, tal qual foi reclamado pelo demandante ao longo das fases da "Reclamação", "Mediação" e "Arbitral".

Em tese assiste-lhe esse direito porquanto resulta do naipe de direitos enunciados no **artigo 4.º/1**, do diploma acima citado.

Coisa diferente é saber se lhe assiste esse direito neste litígio.

O **artigo 3.º/2**, do citado diploma, dispõe que *"As faltas de conformidade que se manifestem num prazo de dois ou de cinco anos a contar da data de entrega de coisa móvel corpórea ou de coisa móvel, respetivamente, presumem-se existentes nessa data, salvo quando tal for incompatível com a natureza da coisa ou com as características de conformidade."*.

Esta norma consagra, assim, uma presunção legal, no sentido de que as faltas de conformidade que se manifestem no prazo de garantia presumem-se existentes na data em que o bem é entregue ao consumidor.

Todavia, esta presunção que funciona a favor do consumidor não o desonera do ónus de provar a existência da falta de conformidade.

Dito de outro modo: o consumidor terá sempre de provar a existência da falta de conformidade, mas fazendo-o beneficia da presunção legal de que a mesma já existia no momento em que o bem lhe é entregue pelo vendedor.

No caso em concreto o demandante o demandante não conseguiu provas que as desconformidades são imputáveis à demandada, ou seja, que esta lhe vendeu um bem desconforme com o contrato de compra e venda, designadamente com defeitos de fabrico.

Não conseguiu, contudo, imputar à demandada, enquanto vendedora, a causa da segunda desconformidade, sendo certo que neste caso não se verifica, igualmente, nenhuma das presunções de *"Conformidade com o contrato"* enunciadas no **artigo 2.º**, do diploma acima citado.

Na verdade, da matéria de facto resultou provado, inclusivamente, que o telemóvel se apresentava em mau de estado de conservação, com o vidro traseiro partido, resultante de uma queda que, por sua vez, causou as desconformidades denunciadas pelo demandante.

Temos, assim, que o demandante não provou as desconformidades sejam imputáveis à demandada, mas, ao invés, a demandada conseguiu provar que foi o mau uso e/ou uso incorreto daquele que estão na origem das mesmas.

Do exposto podemos extrair a segunda conclusão, ou seja, que o demandante não beneficia da presunção prevista no **artigo 3.º**, do diploma que vêm sendo citado, não conseguiu provar que causa da segunda desconformidade seja imputável à demandada e, ainda, que a demandada conseguiu provar que foi a ação do demandante e que é admissível que a mesma tenha sido a causa da segunda desconformidade.

A ação do demandante ao usar mal e/ou incorretamente o telemóvel, designadamente não cuidando de evitar a sua queda, constitui, para este tribunal, causa justificativa da falta de conformidade do bem, e, consequentemente, exonera o vendedor das obrigações previstas no **artigo 4.º/1**, do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada, designadamente da sua reparação do abrigo da garantia legalmente prevista neste diploma.

Em suma: este tribunal arbitral considera que não assiste razão ao demandante no pedido formulado na sua reclamação inicial e reiterados nas fases da "Mediação" e "Arbitral", concluindo, assim, pela improcedência da ação e absolvição da demandada do pedido de reparação do telemóvel ao abrigo da garantia legal.

V. – Decisão:

Assim, em face do exposto, **julgo totalmente improcedente**, por não provada, a presente ação arbitral e, consequentemente, **absolvo a demandada do pedido formulado pelo demandante**, tudo nos termos e com os efeitos previstos no **artigo 15.º** do Regulamento do Triave.

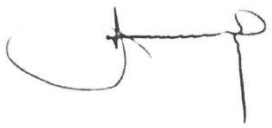
VI. – Encargos processuais e Depósito da decisão arbitral:

O valor da causa fixa-se, assim, em **€325,20** (trezentos e vinte e cinco euros e vinte cêntimos), nos termos do **artigo 296.º/1**, do CPC, por remissão do **artigo 19.º** do Regulamento do Triave para a Lei de Arbitragem Voluntária e desta para o Código de Processo Civil, com os fundamentos acima enunciados.

Os eventuais encargos processuais decorrentes deste processo arbitral serão liquidados e cobrados pelo Triave nos termos do **artigo 16.º** do seu regulamento.

Notifiquem-se as partes com cópia desta decisão e deposite-se o seu original no Triave nos termos do artigo **15.º/2** do referido regulamento.

Braga, 07-08-2020.

O Árbitro,

Alexandre Maciel,