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

RAL
CENTROS DE ARBITRAGEM

Processo n.º 2114/2021/FL

Reclamante:

Reclamada:

SUMÁRIO

1. *No domínio das vendas de bens de consumo, o legislador estabeleceu um conjunto de medidas tendentes à protecção do consumidor decorrentes dos princípios fundamentais estabelecidos no âmbito da LDC (Lei de Defesa do Consumidor);*

2. *Na venda de um bem de consumo, designadamente, um telemóvel, a falta de conformidade desse bem com o contrato presume-se no elenco de hipóteses consagradas no n.º 2 do art. 2º do Decreto-Lei n.º 67/2003 de 08 de abril;*

3. *Mediante alegação e prova da ocorrência, no momento da entrega do bem pelo vendedor, de facto(s) que preencha(m) um ou mais dos critérios-índice previstos no n.º 2 do artigo 2.º, o consumidor pode prevalecer-se de qualquer um dos direitos previstos no artigo 4.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, não sujeitos a qualquer hierarquia no seu exercício (artigo 4.º, n.º 5, a não ser que tal se revele impossível ou constitua abuso de direito) e, cumulativamente, o direito de indemnização por perdas e danos resultantes de falta culposa do cumprimento da obrigação de conformidade (artigo 12.º, n.º 1 da Lei n.º 24/96, de 31 de julho e artigo 798.º do Código Civil) quando a falta de conformidade se manifestar dentro do prazo da garantia legal de conformidade de dois ou de cinco anos a contar da entrega do bem, consoante se trate, respetivamente, de coisa móvel ou imóvel (artigo 5.º, n.º 1);*

4. *Para que possa exercer os direitos que lhe assistem, compete ao consumidor alegar e provar os factos base da presunção e que eles se manifestaram dentro do prazo da garantia legal imposta pelo Dec. Lei n.º 67/2003 (no caso, tratando-se de um bem móvel, 2 anos); já à reclamada (vendedora), para se ilibar da responsabilidade, incumbirá alegar e provar que a causa do mau funcionamento é posterior à entrega da coisa vendida e imputável ao comprador (designadamente por falta de diligência ou violação de deveres de cuidado), a terceiro ou devida a caso fortuito.*

I- Relatório

1.1. O reclamante apresentou reclamação contra a reclamada pretendendo a substituição do telemóvel

1.2. A causa de pedir e o pedido constantes da reclamação inicial não foram objeto de alteração, pelo que aqui se dá por integralmente reproduzida para todos os efeitos legais.

1.3. A reclamada, nos termos do artigo 14º do Regulamento do Triave não apresentou, no prazo regulamentar, Contestação mas fez-se representar em audiência arbitral pelo representante legal.

II- Objeto do litígio

Considerando o objeto do litígio, os fundamentos da ação e a contestação, há duas questões a resolver: a questão da aplicabilidade do regime jurídico da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, constante do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, com a redação em vigor que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de maio; e a questão da verificação dos pressupostos constitutivos do direito à substituição do telemóvel

III- Saneador

Anteriormente à audiência arbitral realizada a 23 de março de 2022 já tinha sido realizada uma primeira audiência arbitral a 16 de dezembro de 2021 que foi suspensa, para junção, pelo reclamante, dos documentos melhor identificados na acta de audiência de julgamento e para a obtenção de um eventual acordo.

Não tendo sido possível obter uma solução consertada para o presente litígio foi designada nova data para realização da audiência arbitral onde estiveram presentes reclamante e Reclamada.

Foi novamente promovida a Tentativa de Conciliação (nos termos do artigo 11º do Regulamento do Triave) tendo a mesma se frustrado em virtude de as partes ou não se encontrarem presentes ou não se terem mostrado disponíveis para uma composição amigável do litígio.

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:

a) A 27-12-2018 o reclamante adquiriu à reclamada o equipamento – telemóvel – facto que se julga provado com base nas declarações do reclamante e admitido pela reclamada e com base no **doc. n.º 2** junto pelo reclamante após a realização de audiência arbitral de 16.12.2021;

b) O equipamento identificado em a) foi adquirido pelo reclamante pelo preço de €129,99 (cento e vinte e nove euros e noventa e nove euros) – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e com base no **doc. n.º 2** junto pelo reclamante após a realização de audiência arbitral de 16.12.2021;

c) A 13 de janeiro de 2021 o reclamante apresentou processo de reclamação junto deste Tribunal Arbitral ao qual foi atribuído o n.º 116/2021/FL/CC, tendo o mesmo sido arquivado por mediação por acordo a 10 de fevereiro de 2021 – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 4** junto pelo reclamante após a realização de audiência arbitral de 16.12.2021;

d) A 28 de janeiro de 2021 o equipamento foi reparado, tendo sido submetido a uma verificação técnica, na qual foi efetuada a reparação do circuito e teclado e atualização de software do equipamento- facto que se julga provado com base na Guia de Reparação n.º 2838 de 2021-01-28;

e) Em data que não foi possível apurar, mas em data anterior ao dia 04 de fevereiro de 2021, o equipamento foi entregue, reparado, ao reclamante – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3 e 4** junto pelo reclamante após a realização de audiência arbitral de 16.12.2021;

f) A reclamada, através de email enviado a este tribunal, datado de 04 de fevereiro de 2021 e com conhecimento do reclamante, informou que o cliente levantou o equipamento com a avaria resolvida e com 2 anos de garantia sobre a reparação efetuada – facto que se julga provado com base no **doc. n.º 3 e 4** junto pelo reclamante após a realização de audiência arbitral de 16.12.2021;

g) A 25 de agosto de 2021 o reclamante apresentou nova reclamação junto deste Tribunal Arbitral alegando que volvidos 7 meses o telemóvel se encontra novamente avariado – facto que se julga provado com base no teor da reclamação apresentada e com base no depoimento do reclamante.

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 dos prejudicados por estes e excluindo-se aqueles que são meramente conclusivos, julga-se não provado que:
Que o telemóvel, após ter sido reparado, se encontre novamente avariado.

V- Motivação

Nos termos do artigo 396.º do Código Civil e do artigo 607.º n.º 5 do CPC o Tribunal formou a sua prudente convicção, apreciando livremente, e à luz das regras da experiência comum, o conjunto da prova produzida nos autos, recorrendo ao exame dos documentos juntos ao processo pelas partes, às declarações do reclamante e ao depoimento da testemunha (companheira do reclamante) em sede de audiência arbitral e, ainda, à consideração de factos instrumentais que resultaram da instrução e discussão da causa (artigo 5.º, n.º 2, alínea a) do CPC).

Para além do que já se deixou consignado em relação a cada decisão que integra o elenco de factos julgados provados, com a indicação dos concretos meios de prova que levaram à fixação de tal matéria de facto, importa assinalar que o reclamante, nas suas declarações de parte, revelou ter um conhecimento algo superficial e, portanto, impreciso sobre a(s) alegada(s) falta(s) de conformidade concretamente manifestada(s) mas sobretudo sobre as circunstâncias em que tal(ais) suposta(s) anomalia(s) se revelou(aram), tanto mais que disse o reclamante que após o levantamento do equipamento apenas 6 meses após tal facto voltou a liga-lo, facto que foi contrariado pela testemunha ouvida, sua companheira, o que levou o Tribunal a não considerar as

suas declarações para efeitos da formação da convicção quanto aos factos não provados do ponto 4.2. *supra*.

Assim, no que tange à decisão em matéria de facto sob ponto 4.1 deste aresto, atinente a asserção alegada pelo reclamante na reclamação, em face do acervo probatório carreado e produzido nestes autos, não ficou o Tribunal convencido, para além da dúvida razoável, quanto à realidade do facto, pelo que julgou os mesmos não provados (artigo 342.º, n.º 1 do Código Civil e artigo 414.º do Código de Processo Civil).

Concretizando: no depoimento testemunhal que prestou em sede de audiência arbitral a testemunha companheira do reclamante, declarou que era este quem fazia uso do telemóvel e que não sabe qual o defeito ou anomalia que este podia ter.

Acresce que o reclamante apenas se limitou a indicar que quando ligava os dados móveis o telemóvel aquecia e deixava de funcionar, sem concretizar como acedia a esses dados móveis e em que consistia a menção de "deixar de funcionar".

Por outro lado o reclamante não exibiu o equipamento em audiência arbitral pelo que também não foi possível detetar qualquer aquecimento do telemóvel.

VI- <u>Da Fundamentação de direito</u>

Depois de devidamente delimitado o objeto do litígio e apreciado criticamente o conjunto da prova produzida nestes autos, cumpre a este Tribunal aferir, num primeiro momento, se a situação em causa nos presentes autos se subsume ao âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril com a redação em vigor que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de maio.

Quem alega direitos tem de comprovar os factos que os consubstanciam nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 342º n.º 1 do CC.

Um dos direitos do consumidor é o relativo à qualidade dos bens e serviços que lhe sejam prestados – cfr. artigo 3º e 4º da Lei 24/96, de 31 de Julho – Lei de Defesa do

Consumidor (LDC)[1], com a redação que lhe foi introduzida pelo Dec-Lei nº 67/2003, de 8 de Abril (que transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva nº 1999/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Maio), com a redação do DL 84/2008, de 21 de Maio (que republica, com as alterações, o citado DL 67/2003 e em vigor à data da compra do telemóvel).

E entende-se ser de aplicar a legislação supra identificada porquanto o Decreto-Lei n.º 84/2021 de 18 de outubro publicado a propósito da transposição para o Direito português de duas diretivas europeias, a Diretiva (UE) 2019/770, sobre certos aspetos relativos aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais, e a Diretiva (UE) 2019/771 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, relativa a certos aspetos dos contratos de compra e venda de bens aplicar-se-á em matéria de contratos de compra e venda de bens móveis e de bens imóveis aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor, o dia 1 de janeiro de 2022, o que não é o caso dos presentes autos.

Por via do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, foi transposta, para a ordem jurídica portuguesa, a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de maio (doravante "Diretiva") "sobre certos aspetos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas", estabelecendo-se, entre nós, um regime especial aplicável à compra e venda de bens de consumo e outros contratos de consumo, tendente a assegurar a proteção dos interesses do consumidor em face da incontornável assimetria de formação, informação e conhecimentos no quadro das relações jurídicas estabelecidas com um profissional, no exercício da sua atividade, a qual se projeta, nomeadamente, e com particular expressão, na determinação do objeto que concretamente deve ser prestado e a sua conformidade com o que foi convencionado entre as partes.

[1] Que assume a natureza de proteção mínima do consumidor no sentido de que este pode prevalecer-se do direito comum [artigos 913º e ss., do Código Civil], desde que, no caso, lhe sejam mais favoráveis.

Assim, em termos bastante próximos da definição plasmada na Lei n.º 24/96, de 31 de julho[2], nos termos e para os efeitos do Decreto-Lei n.º 67/2003, considera-se *consumidor* "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" [artigo 1.º-B, alínea a)], contendo já este segmento derradeiro da definição uma referência ao *profissional*, categoria na qual se inscreve o *vendedor*, ou seja, "qualquer pessoa singular ou coletiva que, ao abrigo de um contrato, vende bens de consumo no âmbito da sua atividade profissional" [artigo 1.º-B, alínea c)].

É assim evidente que estamos na presença de uma relação jurídica de consumo sujeita à disciplina normativa do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, na medida em que em causa está a celebração de um **contrato de compra e venda de um bem de consumo**, em que a reclamante, porque o adquiriu para uso pessoal, é um *consumidor*, e a reclamada, porque vendeu o referido bem no exercício da sua atividade económica com escopo lucrativo, é um *profissional* – cf. decisões em matéria de facto sob alínea a) do ponto 3.1.2. *supra*.

POSTO ISTO

Aquilo que, no regime legal que regula a venda de bens de consumo (Dec.-Lei nº 67/2003, alterado pelo Decreto-Lei nº 84/2008), se designa como falta de conformidade com o contrato corresponde à noção tradicional de defeitos do bem.

O art. 2º, no seu n.º 2, veio consagrar um sistema de presunções ilidíveis (de falta de conformidade dos bens), com base numa formulação negativa, como também afastou a exigência de verificação cumulativa dos critérios para o funcionamento da presunção.

Para Calvão da Silva *in* Venda de Bens de Consumo – Comentário, Revista, Aumentada e Atualizada, 4.ª ed., Almedina, Coimbra, 2010, p.84., *os critérios presuntivos de determinação da não conformidade são de duplo sentido, pois, por um*

[2] Lei de Defesa do Consumidor, sucessivamente alterada e atualmente com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 63/2019, de 16 de agosto.

lado, facilitam a prova ao vendedor para que mostre no caso em concreto a coexistência dos critérios, e, por outro lado, podem servir de prova de falta de conformidade ao consumidor se este demonstrar a não verificação de qualquer um dos critérios no caso em concreto.

Como se explicitou no Ac. do STJ de 20/03/2014 (relator Moreira Alves), in www.dgsi.pt., o Dec. Lei n.º67/2003 não alterou o ónus da prova que já resultava do nosso direito comum a respeito da venda de coisa defeituosa.

Assim sendo, para que possa exercer os direitos que lhe assistem, compete ao comprador/consumidor alegar e provar o defeito da coisa, isto é, a sua desconformidade com o contrato, na terminologia do referido Dec. Lei, e que esse defeito existia à data da entrega.

Por outro lado, considerando a dificuldade da prova da existência do defeito à data da entrega, quando ele se manifesta ao longo de um período de tempo relativamente longo (dentro de 2 ou 5 anos, a contar da data de entrega de coisa móvel corpórea ou de coisa imóvel, respectivamente), a lei favorece o consumidor, determinando que a falta de conformidade verificada dentro dos referidos prazos faz presumir que o defeito já existia à data da entrega, competindo, então, ao vendedor, ilidir a presunção de não conformidade ou que, atentas as circunstâncias, o defeito não existia na data da entrega.

A lei, no art. 3º, n.º 2, do Dec. Lei n.º 67/2003, previu, assim, a dispensa ou liberação legal do ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade.

Esta regra liberta o consumidor da difícil prova da existência de falta de conformidade no momento da entrega do bem, tendo aquele apenas de provar a falta de conformidade do bem (e, naturalmente, a celebração do contrato).

Uma vez provado o facto que dê origem à presunção de desconformidade, terá o vendedor o ónus de provar o facto concreto, posterior à entrega, que gerou a falta de conformidade, designadamente a prova do mau uso ou do uso incorreto do bem pelo consumidor (Cfr. Jorge Morais de Carvalho, Manuel de Direito de Consumo, 7ª ed., 2021, Almedina, p. 321.

O mesmo é dizer que bastará ao consumidor alegar e provar os factos base da presunção e que eles se manifestaram dentro do prazo da garantia legal imposta pelo

Dec. Lei n.º 67/2003 (no caso, tratando-se de um bem móvel, 2 anos); já reclamada (vendedora), para se ilibar da responsabilidade, incumbirá alegar e provar que a causa do mau funcionamento é posterior à entrega da coisa vendida e imputável ao comprador (designadamente por falta de diligência ou violação de deveres de cuidado), a terceiro ou devida a caso fortuito.

Feitos estes considerandos teóricos sobre os institutos jurídicos que relevam para a decisão da questão submetida à nossa apreciação, importa, antes de mais, averiguar perante a factualidade disponível se pode presumir-se a não conformidade do bem vendido pela reclamada, nos termos do art. 2º n.º 2, al. d) do Dec.Lei n.º 67/2003, o que passa por saber se está demonstrado o facto base da presunção legal.

Ora não se tendo apurado que o equipamento adquirido pelo reclamante apresentava qualquer anomalia, é de considerar afastada a presunção da falta de conformidade à data da entrega ou que se revelou posteriormente, pelo que não lhe assiste qualquer direito, nomeadamente a a substituição do equipamento.

Assim os elementos probatórios disponíveis nestes autos não permitem sustentar convicção do Tribunal no sentido da existência da concreta desconformidade alegada, antes abrindo espaço a uma dúvida que, segundo as regras de distribuição do ónus probatório e o critério de julgamento consagrado no artigo 414.º do Código de Processo Civil, se resolve contra o reclamante, carecendo, pois, de fundamento a sua pretensão.

VII- Decisão

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julga-se a ação totalmente improcedente, absolvendo-se a reclamada do pedido formulado pelo reclamante.

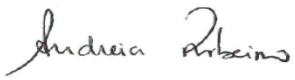
O valor do processo fixa-se em €129,99 (cento e vinte e nove euros e noventa e nove cêntimos), nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 296º e 297º n.º 2 do CPC.

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 no Triave nos termos e para os efeitos do já mencionado regulamento.

Guimarães, 28 de abril de 2022

A Juiz-Árbitro,



(Andreia Ribeiro)