Proc. n.º 2406/2020/AR TRIAVE

Requerente:

Requerida:

SUMÁRIO:

Celebrado contrato de seguro entre as partes e alegada a verificação de risco coberto, ao Consumidor cabia a prova da sua verificação, por se tratar de facto constitutivo do direito indemnizatório de que se arroga (nº1, do art. 342º, do CC), competindo à seguradora o ónus da alegação e da prova de factos conducentes à exclusão da sua responsabilidade (n.º 2 do art. 342º do CC).

1. Relatório

1.1. A Requerente pretendendo a condenação da Requerida no pagamento do montante de €750,00 acrescido de IVA À taxa em vigor, vem em suma alegar na sua reclamação inicial que decorrente de um sinistro ocorrido a 19 de Agosto de 2020, no muro da sua habitação, mais concretamente, fortes chuvas que provocaram a derrocada desse mesmo muro, estando em perigo de queda e de provocar danos num poste de eletricidade e no contador da luz, teve danos materiais que contabiliza no montante reclamado, o qual não foi reconhecido pela Requerida.

1.2. Citada, a Requerida apresentou contestação, pugnando pela improcedência da presente demanda, vem apresentar defesa por exceção alegando a inexistência de qualquer sinistro datado de \9 de Agosto de 2020, na realidade os danos latentes no muro da habitação da Requerente resultam de manifesta falta de manutenção decorrente do sinistro anteriormente participado em 16 de Dezembro de 2017, cuja cobertura pela apólice fora declinada pela Requerida, não tendo a Requerente impugnado tal recusa, mais impugnando toda a matéria versada em sede de reclamação inicial, por desconhecer se o seu teor traduz a verdade ou se está sequer relacionado com a ocorrência participada.

1.3. Em sede de audiência de julgamento arbitral, mais retificando a data constante da sua reclamação inicial como sendo a data de ocorrência do sinistro, referindo que o mesmo terá ocorrido em finais de 2017, inícios de 2018

1.4. Notificada para exercício do contraditório à matéria excecionada em sede de Contestação, a Reclamante nada disse.

*

A audiência realizou-se com a presença da Requerente e Ilustre Mandatário da Requerida, nos termos do disposto na primeira parte do n.º 3 do artigo 35º da L.A.V., com a redação que lhe veio a ser conferida pela Lei n.º 63/2011 de 14/12.

*

2. Objeto de Litígio

A presente querela cinge-se na seguinte questão, nos termos e para os efeitos do disposto na al. b) do n.º 3 do artigo 10º do C.P.C. em conjugação com o n.º 1 do artigo 342º do C.C. se se verifica ou não a existência de causa justificativa para que a Reclamada preste indemnização no montante de €750,00 acrescido de IVA.

*

3. Fundamentação

3.1. Dos Factos

3.1.1. Dos Factos Provados

Resultam provados os seguintes factos, com interesse para a demanda arbitral:

1. No âmbito da sua atividade, a Requerida celebrou com a Requerente um contrato de titulado pela apólice n.º relativamente à habitação desta sita à
2. Em 16 de Dezembro de 2017 a Reclamante participou à Reclamada uma ocorrência verificada no muro inserido no referenciado imóvel seguro;

3. A Reclamada negou a cobertura da apólice naquele sinistro ocorrido em 20\7, por considerar que o muro estava degradado, necessitando de obras de manutenção;

4. Nessa data, o muro apresentava «barriga» para a via pública

5. A Reclamante não reagiu a esta recusa de responsabilidade pela Requerida;

6. Ao abrigo do referido contrato de Seguro, a Reclamante participou à reclamada uma ocorrência em 19 de Agosto de 2020, de uma derrocada de um muro inserido referenciado imóvel seguro;

7. A Reclamada, por conta da participação identificada no ponto anterior, fez deslocar à habitação da Reclamante uma equipa de peritos para averiguações tendentes a apurar do preenchimento dos pressupostos de que depende a sua intervenção;

8. À data da peritagem em 2020 o muro inserido na habitação da reclamante apresentava sinais evidentes de derrocada ocorrida há anos atrás, mais apresentava danos ao nível do muro de suporte de terras e vedação da propriedade segura, nomeadamente queda de parte das pedras, e ainda fragilidades, nomeadamente sinais evidentes de derrocada que aumentavam o risco de queda eminente pois não existia argamassa de assentamento entre os blocos, de fundação e pilares de betão armado ou cinta de travamento, sendo notória a «barriga» para a via pública, sendo por isso, expectável a sua queda

9. Na mesma data da peritagem de 2020 foi ainda verificada a existência de uma vedação de perfis metálicos em chapa galvanizada fixada incorretamente, fragilizando o muro

3.1.2. Dos Factos não Provados

Resultam não provados os seguintes factos com interesse para a demanda arbitral:

1. A 19 de Agosto de 2020 ocorreu um sinistro no muro da habitação da Requerente: forte chuva provocou a derrocada do muro da habitação que está em perigo de queda e de provocar danos num poste de eletricidade e no contador da luz.

*

3.2. Motivação

A fixação da matéria dada como provada resultou da conjugação das declarações de parte da Requerente com o depoimento das testemunhas apresentadas pelas partes e da prova documental carreada aos autos.

Por seu turno, a ***matéria dada por não provada***, decorre da ausência de qualquer móbil probatório que permitisse ao Tribunal conhecer da veracidade da mesma. Não foi junto aos autos qualquer elemento probatório que permitisse ao Tribunal conhecer de qualquer não conformidade atual do bem em questão.

Deste modo, em sede de declarações de Parte a Requerente,

Desempregada, desde início de 2019 (Fevereiro), controladora têxtil, com o 6ºano de escolaridade, 57 anos de idade, Divorciada, afirmando que o imóvel seguro se trata da sua casa de morada de família, onde reside com o filho

Questionada quanto aos factos, disse que o sinistro foi no final de 2017/2018, entretanto a data referida reporta-se a mais pedras, porque elas ficaram deslocadas e foram parar as ruas, e nesta data continuou a reclamação que tinha iniciado em 2017, por conta do perigo decorrente da existência do contador e poste da Luz. A companhia em 2017/2018 deu logo como resposta um "Não" porque era falta de manutenção, e a Reclamante ficou triste, revoltada com essa resposta e nessa altura foi novamente ao banco e falou com a pessoa que a recebeu, e depois ligaram-lhe e mantiveram a mesma posição, motivo pelo qual teve de ser a própria a reparar o muro, o que só ocorreu em 2020 em Agosto de 2020, o orçamento foi para arranjar o que estragou em 2017/2018. Em 19 de Agosto, ainda não tinha sido arranjado e estes €750,00 foi da reparação do muro decorrente do sinistro de 2017/2018. Este Orçamento já foi executado ainda não tem fatura, serviços que se consideraram concluídos em Agosto de 2020, pagou €750 em numerário.

Afirmou tratar-se de um muro antigo e a única manutenção que fez foi na data de construção da casa, há cerca de 20 anos atrás, desde essa altura não houve qualquer manutenção do muro

A Reclamante apresentou notória confusão cronológica, não conseguindo distinguir os factos relativos ao que pretendeu identificar como segundo e primeiro sinistros, o que moldou desde logo a convicção do Tribunal da inexistência de qualquer sinistro reportando-se a 2020. Vindo esta convicção a ser reforçada pelo depoimento das testemunhas.

Assim, quanto aos factos, as testemunhas disseram:

1) Desempregado, mecânico de mota, com o 9º ano de escolaridade, reside com a Requerente, filho da Requerente, afirmou que o muro foi abaixo porque choveu muito naquele ano e o muro caiu, reportando-se a Outubro Novembro 2016/2017, depois da pandemia não aconteceu nada. Chamamos uma empresa e reparamos o muro, não íamos ficar com o bloqueio no meio da estrada, o muro foi reparado logo a seguir a resposta negativa. A vedação caiu com o muro, e mais não disse.

2) Assistente Comercial, Licenciada em Marketing, namorada do filho da Requerente, mora com a Requerente desde Outubro 2021, frequente a casa há cerca de 13 anos, tendo 29 anos de idade, quanto aos factos afirmou que há 3-4 anos, num inverno numa altura de muita chuva houve um desabamento de terra e provocou estragos no muro, na altura a (Requerente) participou o sinistro, ajudei a enviar emails. Sabe da resposta da seguradora: deficiências estruturais e falta de manutenção, mas não sabe a data da resposta, mas diz que não ajudou em mais nada. Houve umas pedras que acabaram por se deslocar do muro mas não sei ao certo em que altura isso foi. Ajudei com emails. O muro foi reparado para não causar mais danos, isso já foi mais recente, terá sido o ano passado ou este ano, de manutenção não esta recordada. Não tem vedação o muro, e também mais não disse.

3) Perito avaliador, presta serviço a elaborou o relatório de 2020 (que se encontra junto aos autos como

documento n.º 1 da Reclamação inicial. Em 2017 foi fazer a peritagem a noite e não obteve condições para poder ver as condições do muro a 100 % e pediu-me para eu ir avaliar o muro e recolher as fotografias, as condições era praticamente as mesmas nos dois anos. O que estava a segurar era um morro de terra a ser colocado contra o muro para que não derrocasse. Em 2020 duplicou esse morro. Em 2017 já estava em risco de queda e estava a fazer barriga em algumas zonas, o castelo já não estava perfeito, havia muita folga entre pedras. Tinha uma pequena vedação em suportes metálicos. Em 2020 estava pior um bocadinho, limitaram-se a crescer ao morro de terra para segurar o muro

4) Gestor de Sinistros da refere que relativamente ao imóvel seguro houve 3 participações, uma em 2009 – muro com consequência de tempestades - declinado por falta de cobertura, outra em 2015 foi contratada a cobertura de muros – não foi feita a avaliação por parte do seguro, assumimos que o muro estaria em bom estado, daí estar a ser segurado, e outra em 2017 – dano do muro decorrente de chuvadas, foi feita a peritagem e averiguado que os danos do muro não resultava de tempestade, que até seria idênticas às de 2009, a origem dos danos não seriam as chuvas. Havia algumas zonas com barrigas. Não tendo participação de que tenha havido reparação. Na participação de 2020 – os danos eram os mesmos de 2017 agravados pelos decurso do prazo sem reparação, já havia derrocadas. A Requerente foi confrontada com o documento de que se fazia acompanhar e que oficiosamente veio a ser junto aos autos respeitante a 2009 e confirma que é a sua assinatura.

A convicção deste Tribunal, nomeadamente no que se reporta aos anteriores sinistros (já que o ponto 1 dos factos dados por provados resultam de expresso acordo das partes) assentou ainda na supra referida prova documental, e nos documentos que se encontram junto aos autos, acompanhado as peças processuais.

*

3.3. Do Direito

Colhendo a posição do Acórdão do T. R. Porto de 07/10/2019, há que afirmar que o Contrato de seguro é a convenção pela qual uma das partes (segurador) se obriga, mediante retribuição (prémio) paga pela outra parte (segurado), a assumir um risco ou

conjunto de riscos e, caso a situação de risco se concretize, a satisfazer ao segurado ou a terceiro, uma indemnização pelos prejuízos sofridos ou um determinado montante previamente estipulado.

São, pois, elementos essenciais do contrato de seguro os intervenientes (seguradora, tomador de seguro), as obrigações dos intervenientes (pagamento do prémio pelo tomador do seguro, suportação do risco e realização da prestação pela seguradora) e objeto (risco).

O contrato de seguro é regulado pelas condições gerais, particulares e especiais – art.º 32º do Decreto-Lei 72/2008, de 16 de abril, que veio estabelecer o regime jurídico do contrato de seguro harmonizando soluções, adaptando as diversas regras em vigor, procedendo a uma atualização e concatenação de conceitos dispersos em vários diplomas e preencher lacunas. Procedeu, assim, a uma consolidação do direito do contrato de seguro e introduziu diversas soluções inovadoras, mais conformes às necessidades atuais.

O artigo 1º, do RJCS, com a epígrafe Conteúdo típico, estatui "Por efeito do contrato de seguro, o segurador cobre um risco determinado do tomador do seguro ou de outrem, obrigando-se a realizar a prestação convencionada em caso de ocorrência do evento aleatório previsto no contrato, e o tomador do seguro obriga-se a pagar o prémio correspondente". Podendo a noção de contrato de seguro acarretar dificuldades de qualificação, não define a lei o contrato de seguro mas indica "as obrigações principais e características que decorrem para as partes deste contrato. Apesar de não se apresentar (formalmente) uma noção do contrato de seguro, do elenco dos deveres típicos enunciados deduz-se a noção da figura".

Assim, "em vez de "segurado" ou de "terceiro", optou-se por um termo neutro "outrem", pois, tendo em conta a complexidade da distinção entre pessoa segura e segurado, de molde a abranger os seguros de danos e de pessoas; "outrem" é um termo neutro, que (…) permite maior abrangência.

A obrigação típica do segurador não é a de assumir o risco de outrem, mas sim a de realizar a prestação resultante de um sinistro associado a tal risco.

O seguro configura-se como um contrato bilateral ou sinalagmático, por dele emergirem obrigações para ambas as partes, oneroso, por implicar vantagens também para ambas, e de execução continuada.

Em regra, surge como um contrato de adesão, pois a vinculação do segurado faz-se através da subscrição de um esquema contratual preestabelecido pelo segurador, consubstanciado nas condições gerais da apólice que são elaboradas sem prévia negociação individual, limitando-se os proponentes ou destinatários a subscrever o contrato, aderindo a elas.

José Vasques, define Contrato de Seguro como sendo " um contrato pelo qual a seguradora, mediante retribuição pelo tomador do seguro, se obriga, a favor do segurado ou de terceiro, à indemnização de prejuízos resultantes, ou ao pagamento de valor pré-definido, no caso de se realizar um determinado evento futuro e incerto".

O contrato de seguro em benefício de terceiro constitui, assim, um verdadeiro contrato a favor de terceiro, definido pelo artigo 443.º do Código Civil, como aquele em que um dos contraentes (o promitente) atribui, por conta e à ordem de outro (o promissário) uma vantagem a um terceiro (o beneficiário) estranho à relação contratual, mas titular definitivo e autónomo do direito de crédito de exigir do promitente o cumprimento da prestação, e não um simples destinatário da prestação.

Ora, o acionamento do seguro depende, neste caso concreto, da verificação do sinistro identificado pelo Reclamante e reconhecido pela Reclamada, sendo pois tal facto assente.

In casu, estão em causa os prejuízos sofridos pelo Consumidor decorrentes do incumprimento, pela Reclamada, das obrigações por si assumidas no contrato de seguro CA Habitação que celebrou com aquele, uma vez concretizado o risco coberto, que lhe foi participado.

Em termos de regras gerais sobre o ónus da prova, opera o preceituado no disposto no artigo 342º, do Código Civil, que estatui no nº1, que àquele que invoca um direito,

cabe fazer a prova dos factos constitutivos do mesmo e no nº2 que a prova dos factos extintivos do direito, compete àquele contra quem a invocação é feita.

Celebrado contrato de seguro entre as partes e alegada a verificação de risco coberto, ao Consumidor cabia a prova da sua verificação, por se tratar de facto constitutivo do direito indemnizatório de que se arroga (nº1, do art. 342º, do CC), competindo à seguradora o ónus da alegação e da prova de factos conducentes à exclusão da sua responsabilidade (n.º 2 do art. 342º do CC). Ao Consumidor incumbia fazer a prova dos factos constitutivos do direito á prestação por parte da R. – desde logo a prova dos factos que, atentas as cláusulas do contrato celebrado com esta, determinariam o pagamento da indemnização pelos danos próprios, ou seja, a prova do sinistro, dos danos e do nexo de causalidade entre o sinistro e esses danos. À seguradora competirá alegar e provar factos ou circunstâncias que constituam as exclusões previstas nas Condições Gerais, por se tratar de factos impeditivos do direito do primeiro à indemnização, excludentes do risco ou aqueles que sejam suscetíveis de retirar a natureza fortuita que os mesmos revelem na sua aparência factual, a título de factos impeditivos nos termos do nº 2 do mesmo artigo (sendo que mesmo em caso de fraude - com o que fica prejudicada a natureza fortuita do próprio evento -, é sobre a seguradora que impende o ónus de provar que a ocorrência de facto integrador de qualquer das situações contratualmente previstas em sede de delimitação do risco foi causado dolosamente pelo tomador do seguro ou pelo segurado, o que se traduz num facto impeditivo do efeito jurídico potenciado por aquela ocorrência, nos termos conjugados do art. 46º do RJCS e nº 2 do art. 342º).

Com efeito, como se decidiu no citado Acórdão da Relação de Coimbra de 9/1/2018, "no contrato de seguro, o risco constituiu um elemento essencial, o qual se traduz na possibilidade de ocorrência de um evento futuro e incerto, de natureza fortuita, com consequências prejudiciais para o segurado, nos termos configurados no contrato e que deve existir ainda durante a vigência do mesmo.

O risco relevante para efeitos do contrato, dada a sua especificidade típica, deve ser configurado no respetivo contrato de seguro através da delimitação dos riscos cobertos, que tecnicamente é feita através de dois vetores: primeiramente por meio das cláusulas

definidoras da "cobertura-base" e subsequentemente pela descrição das cláusulas de delimitação negativa dessa base ou de exclusão da cobertura.

O sinistro é a ocorrência concreta do risco assim previsto, devendo reunir os elementos com que é ali configurado.

A definição genérica de sinistro como evento futuro, súbito e imprevisto, dada numa cláusula contratual geral, não se traduz em qualquer característica qualificativa adicional dos factos enunciados na cláusula de base de cobertura do risco.

Assim, incumbe ao segurado o ónus de provar as ocorrências concretas em conformidade com as situações descritas nas cláusulas de cobertura do risco, como factos constitutivos do seu direito de indemnização (art. 342º, nº 1, do CC)".

Aí se escreve "Como sustentado pela jurisprudência que seguimos, «incumbe ao segurado o ónus de provar as ocorrências concretas em conformidade com as situações hipotéticas configuradas nas cláusulas de cobertura do risco, como factos constitutivos que são do direito de indemnização, nos termos do art.º 342.º, n.º 1, do CC. Por sua vez, à seguradora cabe provar os factos ou circunstâncias excludentes do risco ou aqueles que sejam suscetíveis de retirar a natureza fortuita que os mesmos revelem na sua aparência factual, a título de factos impeditivos nos termos do n.º 2 do artigo 342.º do CC».

Como se lê no acórdão ora citado, «(…)é pois reconhecido que o risco constitui um elemento essencial ou típico do contrato de seguro, que deve existir quer aquando a celebração do contrato quer durante a sua vigência, o que, de resto, parece decorrer, nomeadamente do disposto nos artigos 1.º, 24.º, 37.º, n.º 2, alínea d), 44.º, n.º 1 e 3 e 110.º do atual regime jurídico do contrato de seguro aprovado pelo Dec.-Lei n.º 72/2008, de 16-04 (RJCS).

Relativamente à noção de risco, para tais efeitos, é também correntemente admitido que o mesmo se traduz na possibilidade de ocorrência de um evento ou facto futuro e incerto de natureza fortuita com consequências desfavoráveis para o segurado, nos termos configurados no contrato.

Nas palavras de Cunha Gonçalves: «O risco tem um carácter eminentemente potencial e aleatório: é um facto incerto para ambas as partes e futuro, que pode causar um dano ao património ao segurado, ou modificar o evento da vida em que ele tem qualquer interesse.»

E segundo Moitinho de Almeida, o risco "é a possibilidade de um evento futuro e incerto (pelo menos incertus quando) suscetível de determinar a atribuição patrimonial do segurado (excluída a teoria indemnizatória, não se qualifica o evento de danoso).

Por seu lado, Menezes Cordeiro refere que:

«Há risco quando, em termos humanos, a eventualidade (tomada como) desfavorável seja possível e caso, como tal, ela seja levada a um contrato válido. Digamos que há uma dificuldade de princípio, dada a irracionalidade do elemento humano, a qual é ultrapassada pelo juízo de validade que recaia sobre o contrato de seguro.»

De forma mais analítica, Margarida Lima Rego caracteriza a incerteza do risco na base de três variáveis:

i) – a incerteza quanto à ocorrência do resultado contemplado (incertus an);

ii) – a incerteza quanto ao momento da ocorrência desse resultado (incertus quando);

iii) – a incerteza quanto ao valor de tal resultado, ou seja, "a variabilidade da magnitude das consequências do sinistro."

(…) Segundo o ensinamento de Cunha Gonçalves, em termos jurídicos:

«Sinistro é um caso fortuito ou de força maior de que resultou a parcial ou total realização do risco garantido pelo segurador ou do dano previsto por ambas as partes no respetivo contrato.»

E «[…] caso fortuito ou de força maior é qualquer facto superior às forças humanas e imprevisto, ou previsto, mas inevitável.

Em consequência, é lógica a conclusão de que o segurador não é obrigado a indemnizar ou a considerar como sinistro os danos provenientes de factos que não têm aquela natureza, ou, embora a tenham, não foram dos previstos na apólice ou no contrato de seguro.»

Assim, e sem mais considerações, não resultando provado nos autos qualquer sinistro ocorrido em 2020, mas sim sendo convicção deste Tribunal que a Requerente pretendeu por esta via arbitral reagir à recusa pela seguradora da responsabilidade do sinistro supostamente ocorrido em 2017, utilizando de um expediente não correto, há pois que improceder totalmente a pretensão da Consumidora.

*

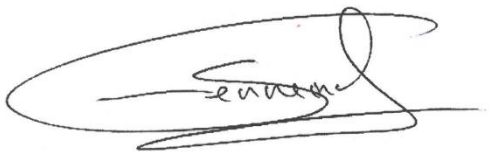
4. Do Dispositivo

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julgo a ação totalmente improcedente, absolvendo a Requerida do pedido.

Sem custas.

Vila Nova de Famalicão, 29/11/2021

A Juiz Arbitro



(Sara Lopes Ferreira)