Proc. n.º 1656/2021/RM

Sentença

residente na
apresentou neste Tribunal Arbitral de Consumo (Triave), em 26/06/2021, **reclamação contra**
com sede na
, na qual, no essencial, alega que:

"Em 21/05/2021, assinei um contrtato, do qual desconhecia que era um contrato.

Pensava que era um plano de treinos. Não me deram uma via. Só tomei conhecimento e obtive uma via, quando no dia 27/5, fui ao ginásio comunicar que não tinha condições de saúde para continuar a ter as aulas. Fui nessa data com uma amiga. Como não cancelaram, e após varias tentativas telefónicas, disseram, para eu ir lá a 16/6, para resolver a situação. Fui com outra amiga nessa data ao ginásio. Mais uma vez não resolveram o cancelamento e queriam que eu pagasse taxas de cancelamento, que não vem mencionado em lado nenhum, conforme podem verificar no contrato em anexo. Assim, nessa data coloquei carta registada, da qual segue também em anexo, a explicar a situação e a pedir a anulação do contrato, conforme o art. n º 2 da clausula 7, do referido contrato, pois possuo uma declaração médica a desaconselhar aquele tipo de treinos, da qual anexo. Recebi uma carta do ginásio a informar do valor em divida e que ainda não estavam incluídas as taxas de cancelamento."

Concluiu o Reclamante a sua reclamação com o pedido de que seja julgado cancelado o contrato, bem como seja declarado que nada tem a pagar nem em divida à Reclamada.

Não tendo sido possível obter a resolução do litígio por via da mediação, seguiu o processo para julgamento, tendo as partes sido validamente notificadas, nos termos do art. 14º, do regulamento de funcionamento deste Tribunal Arbitral de Consumo, da data para a realização do julgamento, bem como, da possibilidade de apresentarem prova testemunhal e, ainda, no caso da Reclamada, da possibilidade de

apresentação de contestação, nos termos do n.º 5 e 6, do art. 14, daquele regulamento.

A Reclamada não apresentou contestação.

A Reclamante juntou aos autos prova documental e apresentou prova testemunhal.

Iniciado o julgamento, não foi possível proceder à tentativa de conciliação das partes em virtude de a Reclamada não ter comparecido nem se ter feito representar, pelo que se realizou a audiência de julgamento com a produção de prova.

Assim, **cumpre decidir:**

O tribunal é competente.
As partes são legítimas e têm personalidade e capacidade judiciária.

Não há nulidades, excepções ou outras questões, que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

Da prova produzida em julgamento, **resultam provados**, com relevância para a decisão da causa, **os seguintes factos:**

A. A Reclamada é uma sociedade que, com escopo lucrativo, se dedica à gestão de instalações desportivas; ensino desportivo e recreativo; centro de nutrição; actividade de formação profissional;

B. No âmbito desse seu objecto social, a Reclamada explora, sob a marca de um estabelecimento "ginásio", na

C. Em 13 de Maio de 2021, na sequencia de um anúncio publicitário que viu nas redes sociais, a Reclamante dirigiu-se ao estabelecimento "ginásio, mencionado no item anterior a fim de saber quais as condições para se inscrever e, desse modo, frequentar o mencionado ginásio.

D. Nas circunstâncias de tempo e lugar referidas no item anterior, a Reclamante levou consigo exames médicos seus, que havia efectuado.

E. Nas circunstâncias de tempo e lugar referidas em "C" destes factos provados, depois de inicialmente ter sido dito à Reclamante que a sua inscrição importaria o valor de 50,00€, porque esta reclamou do facto de tal montante não corresponder ao valor anunciado no anúncio publicitário mencionado supra em "C", foi-lhe dito que a sua inscrição importaria, então, o valor de 20,00€.

F. Nas circunstâncias de tempo e lugar referidas em "C" destes factos provados, a Reclamante apresentou os documentos médicos que levava consigo.

G. Ainda nas circunstâncias de tempo e lugar supra referidas em "C", depois da Reclamante ter sido colocada em contacto presencial com uma funcionária do mencionado ginásio, de nome esta informou a Reclamante que só a poderia avaliar na quinta-feira seguinte (dia 20 de Maio).

H. sempre nas mesmas circunstancias de tempo e lugar referidas em "C", a Reclamante foi convencida a realizar a sua inscrição no ginásio, a qual realizou.

I. a quando da sua inscrição referida no item anterior, foi-lhe solicitado que informasse o seu IBAN, tendo a Reclamante dito que não queria efectuar os pagamentos por transferência bancária, pretendendo, antes, efectua-los ao balcão do ginásio.

J. ainda nas circunstancias de tempo e lugar referidas no item anterior foi respondido à Reclamante que, apesar de ser essa a sua vontade, teria, mesmo assim, que informar o seu IBAN, tendo esta, então, nesse momento, informado-o.

K. também nas mesmas circunstancias de tempo e lugar referidas supra, a Reclamante pagou à Reclamada a quantia de 20,00€, a titulo de inscrição; 7,50€, a titulo de custo do chip; 2,00€, a título de fita e 12,00€, a título de taxa administrativa.

L. A 20 de Maio de 2021 (quinta feira), a Reclamante voltou ao sobredito ginásio indicado em "B", para ser avaliada pela referida funcionaria tendo levado consigo, novamente os exames l médicos que havia feito.

M. Nesse dia 20 de Maio, foi proposto à Reclamante ter acompanhamento de personal trainer, por mais 17,00€ semanais, ao que esta disse que não queria, pois não ter meios para suportar mais essa despesa.

N. Nas circunstâncias de tempo e lugar referidas no item anterior, foi dito à Reclamante por funcionários da Reclamada que aquela teria direito a duas aulas gratuitas.

O. No referido dia 20, foi apresentado à Reclamante o contrato relativo a serviços de "personal trainer –coach", que esta subscreveu.

P. Nesse dia 20 foi cobrado á Reclamante, que esta, nessa ocasião, pagou, o montante de 34,00€ relativo a serviços de e 0,55€ relativo a e serviço de nutrição , sem que lhe tivesse sido dito a que se referiam tais pagamentos.

Q. Nas circunstâncias de tempo e lugar referidas de "L" a "P" foi, também, apresentado à Reclamante um contrato de adesão com o n.º ' , que esta nesse momento subscreveu.

R. O Contrato supra referido no item anterior tinha por objecto permitir à Reclamante, mediante o pagamento de uma contra prestação semanal de 3,90€, frequentar o referido ginásio;

S. os contratos referidos em "O" e "Q", supra foram elaborados com recurso a cláusulas contratuais gerais, aos quais a Reclamante, apenas, se limitou a aderir;

T. Não foi informado à Reclamante o teor dos contratos acima referidos, nem lhe foi entregue copia dos mesmos, a quando da sua assinatura.

V. As cláusulas apostas no contrato supra referido no item "Q" encontram-se, todas elas, apostas depois da assinatura dos outorgantes;

W. só no dia 29 de Maio , quando informou a Reclamada de que não podia continuar a frequentar o supra mencionado ginásio, por motivos de saúde, é que a Reclamante se apercebe que havia celebrado dois contratos.

X. Pelo menos desde o referido dia 29 de Maio que a Reclamante não mais frequentou o sobredito ginásio.

Y. Por carta datada de 16 de Junho de 2021, a Reclamante voltou a informar a Reclamada da sua vontade de colocar termo ao vinculo contratual que a ligava a esta ultima.

Factos dados como **não provados:**
Os demais factos alegados nos autos e, ainda:

a) Que a Reclamada tenha comunicado e/ou informado a Reclamante, o teor dos contratos acima dados como provados.

Fundamentação da matéria de facto:

Decisivo para a formação da convicção do tribunal e, consequentemente para a prova dos factos dados como provados foram, desde logo:

a) O documento denominado "contrato serviço personal trainer - coach", datado de 21 de Maio de 2021, do qual consta a identificação da Reclamante e da Reclamada, o numero de sessões de personal treiner a prestar pensalmente à Reclamante, a sua duração e valor (17,00€) a pagar, por cada semana de vigência do contrato;

b) O documento denominado "Contrato de adesão", com o número de sócio , datado de 21/05/2021, firmado entre Reclamada e Reclamante, do qual consta, entre outras coisas, o valor a pagar pelo Reclamante à Reclamada pela frequência do ginásio (3,90€/semana); o regime de frequência; duração do contrato; serviços prestados e cláusulas gerais propostas no contrato;

c) O teor dos documentos factura/recibo n.ºs datadas, respectivamente, de 13/05/2021 e, 20/05/2021, dos quais consta os valores pagos pela Reclamante à Reclamada pelos serviços de PTcoaching (34,00€); chip (7,50€); fita (2,00€); taxa administrativa (12,50€; inscrição (20,00€); horário offpeak (0,14€) e serviço de nutrição (0,41€);.

d) O teor do documento (carta), datada de 16/06/2021, do qual se alcança a manifestação de vontade da Reclamante perante a Reclamada de colocar termo ao vinculo objecto dos presentes autos que a ligava à Reclamada e

c) As declarações prestadas em julgamento pelo Reclamante e as declarações da testemunha inquirida.

Assim, em sede de declarações prestadas em julgamento, a declarante, afirmou que:

-- se inscreveu no ginásio em 13/05/2021, na sequência de um anúncio publicitário que viu nas redes sociais;

-- depois de inicialmente lhe ter sido dito que a inscrição importaria o valor de 50,00€, porque reclamou do facto de tal montante não corresponder ao valor

anunciado no anúncio publicitário mencionado, foi-lhe, então, cobrado, apenas, o valor de 20,00€;

-- lhe foi dito por uma funcionária do mencionado ginásio, de nome que só a poderia avaliar na quinta-feira seguinte (dia 20 de Maio).

-- foi-lhe solicitado que informasse o seu IBAN, tendo então dito que não queria efectuar os pagamentos por transferência bancária,

-- nesse dia 13 pagou à Reclamada a quantia de 20,00€, a titulo de inscrição; 7,50€, a titulo de custo do chip; 2,00€, a título de fita e 12,00€, a título de taxa administrativa.

-- a 20 de Maio de 2021 voltou ao ginásio para ser avaliada pela referida tendo levado, novamente, consigo e mostrado os exames médicos que havia feito.

-- Nesse dia foi-lhe proposto ter acompanhamento de personal trainer, por mais 17,00€ semanais, ao que respondeu que não queria, por não ter meios para suportar mais essa despesa.

-- foi-lhe dito que teria direito a duas aulas gratuitas;

-- No referido dia 20, foi-lhe apresentado alguns documentos que subscreveu, não lhe tendo sido dado cópia dos mesmos, nem dito que eram contratos.

-- Foi-lhe cobrado, nesse dia 20, o montante de 34,00€ relativo a serviços de ' e 0,55€ relativo a e serviço de nutrição, sem, contudo, lhe ter sido dito a que se referiam tais pagamentos.

-- Não lhe foi informado o teor dos contratos acima referidos.

-- só no dia 29 de Maio, quando informou a Reclamada de que não podia continuar a frequentar o supra mencionado ginásio por motivos de saúde e lhe disseram que não podia desistir, é que se apercebe que havia celebrado dois contratos, lhos mostraram e deram cópia dos mesmos.

-- Por carta datada de 16 de Junho de 2021, e depois de já o ter anteriormente feito verbalmente, informou a Reclamada da sua vontade de colocar termo ao vínculo contratual que a ligava a esta última.

-- Pelo menos desde o referido dia 29 de Maio que a Reclamante não mais frequentou o sobredito ginásio.

Estas declarações foram corroboradas pela testemunha arrolada e inquirida em julgamento que tendo acompanhado a Reclamante nas suas idas ao ginásio, confirmou o declarado por esta.

Assim, da análise dos documentos acima referido, da análise das declarações da Reclamante e da inexistência de qualquer elemento de prova que os coloque em causa, o tribunal ficou convencido de que os factos acima dados como provados são verdadeiros e efectivamente ocorreram nos termos acima descritos.

Efectivamente, não ficou demonstrado no processo (e cabia à Reclamada demonstra-lo) que a Reclamada tenha entregado, comunicado e/ou informado à Reclamante o teor dos referidos contratos.

Ao contrário disto, das declarações prestadas pela Reclamante, ficamos, isso sim, convencidos que nada disso lhe foi esclarecido, nem os contratos entregues.

Quanto à matéria de facto dada como não provada, tal resulta do facto de nenhuma prova ter sido produzida em julgamento no sentido de demonstrar tais factos.

De Direito:

Prevê o artigo 2º, n.º 1, da Lei 24/96, de 31 de Julho, que "considera-se consumidor todo 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 actividade económica que vise a obtenção de benefícios".

Neste sentido, veja-se também o art.º 3º, al. c), da "Lei RAL" (Lei n.º 144/2015, de 08 de Setembro), que refere ser "«Consumidor», uma pessoa singular quando actue com fins que não se incluam no âmbito da sua actividade comercial, industrial, artesanal ou profissional".

No caso dos autos, estamos perante uma relação jurídica que tem por objecto prestação de serviços de ginásio, por parte da Reclamada à Reclamante, mediante o pagamento de um preço, sendo uma relação jurídica (um contrato bilateral) sinalagmática, segundo a qual, a Reclamada, no exercício da sua actividade profissional, mediante uma contra-prestação (pagamento do preço), a pagar pela

Reclamante, se obrigou a proporcionar-lhe os diversos serviços contratados e nos termos acordados, os quais a Reclamante pretendia destinar a uso não profissional, constituindo, deste modo, uma relação jurídica de consumo.

Os contratos em causa nos autos foram celebrados por escrito, com recurso a cláusulas contratuais gerais.

Segundo, Oliveira Ascensão[1], cláusulas contratuais gerais são *"cláusulas predispostas unilateralmente para uma generalidade de pessoas, que não têm possibilidade de discutir o seu conteúdo"*.

No nosso ordenamento jurídico, rege em sede de cláusulas contratuais gerais o Dec. Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro, o qual no seu art. 1º, n,º 1, preceitua que *"as cláusulas contratuais gerais elaboradas sem prévia negociação individual, que proponentes ou destinatários indeterminados se limitem, respectivamente, a subscrever ou aceitar, regem-se pelo presente diploma"*, preceituando o n.º 2, desse mesmo normativo legal que *"o presente diploma aplica-se igualmente às cláusulas inseridas em contratos individualizados, mas cujo conteúdo previamente elaborado o destinatário não pode influenciar"*.

Na esteira deste diploma (n.º 3, do citado preceito legal) *"o ónus da prova de que uma cláusula contratual resultou de negociação prévia entre as partes recai sobre quem pretenda prevalecer-se do seu conteúdo"*.

Por sua vez, o art. 5º, n.º 1, do mesmo diploma legal, estabelece que *"as cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou a aceitá-las"*, devendo tal comunicação (n.º 2) *"ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência"*, incumbindo (n.º 3) *"o ónus da prova da comunicação adequada e efectiva cabe ao contratante que submeta a outrem as cláusulas contratuais gerais"*.

Já o art. 6º, n.º 1, do aludido diploma legal preceitua que *"o contratante que recorra a cláusulas contratuais gerais deve informar, de acordo com as circunstâncias, a outra parte dos aspectos nelas compreendidos cuja aclaração se justifique"*.

Tendo a Reclamante dito que em momento algum lhe entregaram cópia dos contratos nem lhe explicaram o conteúdo dos mesmos, cabia à Reclamada fazer

[1] Oliveira Ascensão, in Cláusulas Contratuais Gerais, Cláusulas abusivas e o Novo Código Civil.

prova do contrário. Ou seja, que comunicou e/ou informou à Reclamante o teor das cláusulas contratuais constantes dos contratos por esta subscritos.

Ora, a Reclamada nada disso logrou provar.

Por outro lado, preceitua o art. 8º, do mencionado diploma legal que *"consideram-se excluídas dos contratos singulares: a) As cláusulas que não tenham sido comunicadas nos termos do artigo 5.º; b) As cláusulas comunicadas com violação do dever de informação, de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efectivo; c) As cláusulas que, pelo contexto em que surjam, pela epígrafe que as precede ou pela sua apresentação gráfica, passem despercebidas a um contratante normal, colocado na posição do contratante real; d) As cláusulas inseridas em formulários, depois da assinatura de algum dos contratantes"*, sendo que, nos termos do art. 9º, n.º 2, do citado diploma legal, os *"contratos são, todavia, nulos quando, não obstante a utilização dos elementos indicados no número anterior, ocorra uma indeterminação insuprível de aspectos essenciais ou um desequilíbrio nas prestações gravemente atentatório da boa fé"*.

Ora, no caso dos autos, além de não ter ficado demonstrada a comunicação e/ou informação de qualquer das cláusulas dos contratos, constata-se que, no caso contrato referido no item "Q" dos factos provados, todas as suas cláusulas gerias se encontram apostas depois da assinatura dos contraentes.

Deste modo, nos termos acima expostos, considerando-se todas as cláusulas excluídas, é manifesta que "ocorra uma indeterminação insuprível de aspectos essenciais" dos contratos, pelo que não resta outra opção que não seja a declaração da sua nulidade nos termos desse n.º 2, do citado art. 9, do sobredito diploma legal, nulidade esta que nos termos do art. 286, do Cod. Civ. "é invocável a todo o tempo por qualquer interessado e pode ser declarada oficiosamente pelo tribunal".

Nos termos do art. 289, n.º 1 do Cod. Civ. "tanto a declaração de nulidade como a anulação do negócio têm efeito retroactivo, devendo ser restituído tudo o que tiver sido prestado ou, se a restituição em espécie não for possível, o valor correspondente".

No caso dos autos, por não ser possível a restituição em espécie dos serviços usufruídos, não se ordena a devolução dos valores pagos pela Reclamante à Reclamada, relativo ao período temporal decorrido até 29/05/202, revertendo esses valores para a Reclamada como compensação pelos serviços prestados até essa

ocasião, sob pena de haver um enriquecimento sem causa da Reclamante à custa da Reclamada.

Decisão:

Julga-se a presente acção totalmente procedente por provada e, em consequência, declara-se nulos os contratos em causa nos autos, nada tendo a Reclamante a pagar à Reclamada no que a tais contratos diz respeito.

Sem custas.

Notifique-se!

Resumo:

No caso dos autos, estamos perante uma relação jurídica que tem por objecto prestação de serviços de ginásio por parte da Reclamada à Reclamante mediante o pagamento de um preço, sendo uma relação jurídica (um contrato bilateral) sinalagmática, segundo a qual, a Reclamada, no exercício da sua actividade profissional, mediante uma contra-prestação (pagamento do preço), a pagar pela Reclamante, se obrigou a proporcionar-lhe os diversos serviços contratados e nos termos acordados, os quais a Reclamante pretendia destinar a uso não profissional, constituindo, deste modo, uma relação jurídica de consumo.

As relações jurídicas em causa nos autos foram celebradas por escrito, com recurso a cláusulas contratuais gerais.

No nosso ordenamento jurídico, rege em sede de cláusulas contratuais gerais o Dec. Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro.

O art. 5º, n.º 1, deste diploma legal, estabelece que "as cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou a aceitá-las", incumbindo (n.º 3) "o ónus da prova da comunicação adequada e efectiva cabe ao contratante que submeta a outrem as cláusulas contratuais gerais".

Já o art. 6º, n.º 1, do aludido diploma legal preceitua que "o contratante que recorra a cláusulas contratuais gerais deve informar, de acordo com as circunstâncias, a outra parte dos aspectos nelas compreendidos cuja aclaração se justifique".

Tendo a Reclamante referido que em momento algum lhe entregaram cópia dos contratos ou lhe explicaram o conteúdo dos mesmos, cabia à Reclamada fazer prova do contrário. Ou seja, que comunicou e/ou informou à Reclamante o teor das cláusulas contratuais constantes dos contratos por esta subscritos.

Por outro lado, as cláusulas apostas no contrato de adesão em causa nos autos encontram-se apostas depois da assinatura dos contraentes.

Ora, preceitua o art. 8º, do mencionado diploma legal que "consideram-se excluídas dos contratos singulares: a) As cláusulas que não tenham sido comunicadas nos termos do artigo 5.º; b) As cláusulas comunicadas com violação do dever de informação, de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efectivo; (…) d) As cláusulas inseridas em formulários, depois da assinatura de algum dos contratantes", sendo que, nos termos do art. 9º, n.º 2, do citado diploma legal, os "contratos são, todavia, nulos quando, não obstante a utilização dos elementos indicados no número anterior, ocorra uma indeterminação insuprível de aspectos essenciais ou um desequilíbrio nas prestações gravemente atentatório da boa fé".

Assim, nos termos acima expostos, considerando-se todas as cláusulas excluídas, é manifesta que "ocorra uma indeterminação insuprível de aspectos essenciais" dos contratos, pelo que não resta outra opção que não seja a declaração da sua nulidade nos termos desse n.º 2, do citado art. 9, do sobredito diploma legal, nulidade esta que nos termos do art. 286, do Cod. Civ. "é invocável a todo o tempo por qualquer interessado e pode ser declarada oficiosamente pelo tribunal".

Gaia, 10 de Fevereiro de 2022

O Árbitro

Marcelino António Abreu

(*Marcelino António Abreu*)