Proc. n.º 2914/2021

Sumário da sentença:

1- A Lei n.º 144/2015, de 08 de setembro "é aplicável aos procedimentos de resolução extrajudicial de litígios nacionais e transfronteiriços promovidos por uma entidade de resolução alternativa de litígios (RAL), quando os mesmos sejam iniciados por um consumidor contra um fornecedor de bens ou prestador de serviços e respeitem a obrigações contratuais resultantes de contratos de compra e venda ou de prestação de serviços, celebrados entre fornecedor de bens ou prestador de serviços estabelecidos e consumidores residentes em Portugal e na União Europeia" (artigo 2.º, n.º 1) .
2- As exceções consagradas no n.º 2 do referido artigo 2.º da Lei n.º 144/2015, de 08 de setembro só têm eventual aplicação nos casos em que a consumidora exerce o seu direito legal de impor ao prestador de serviço ou fornecedor do bem que o litígio seja dirimido em sede de arbitragem;
3- Tendo a Reclamada declarado, no contrato previamente celebrado, que a consumidora poderia recorrer ao Tribunal Arbitral de Consumo para dirimir um litígio entre as partes, a apresentação de Reclamação por parte da consumidora não configura recurso a uma arbitragem necessária, mas sim recurso a uma arbitragem voluntária sujeita a regras processuais expressamente previstas no Regulamento do Tribunal Arbitral e na Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro.
4- No âmbito de um contrato de venda de uma prótese auditiva, tendo a consumidora peticionado a resolução do contrato com base em falta de conformidade que se manifestou para além do prazo de garantia legal (2 anos), o tribunal está impedido de condenar a fornecedora do bem a cumprir a garantia voluntária a que se obrigou, sob pena de proferir uma sentença *ultra petitum,* ou seja, fora dos estritos limites definidos pela Reclamante.

_____ // _____

Rua Capitão Alfredo Guimarães, n.º 1 – 4800-019 Guimarães | Tlf. 253 422 410 | Fax 253 422 411 | E-mail: geral@triave.pt

Reclamante:

Reclamada:

A- Relatório:

A Reclamante pede a resolução do contrato de compra e venda de uma prótese auditiva celebrado com a Reclamada pelo valor de €3.400,00.

1. A Reclamante alega os seguintes factos essenciais:
    a. Em novembro de 2018, a Reclamante adquiriu uma prótese auditiva pelo montante de €3.400,00 junto da Reclamada;
    b. A prótese foi adquirida com prescrição médica, tendo a Reclamada acesso a todos os exames efetuados;
    c. Desde o início o aparelho não funciona nas devidas condições e, por esse motivo, não tem qualquer funcionalidade;
    d. A Reclamante efetuou várias reclamações presenciais a reportar esta dificuldade e em resposta às reclamações foram sendo feitos diversos ajustes pelos técnicos, o que resolvia no imediato a situação;
    e. Contudo passados alguns dias o aparelho deixava de funcionar novamente;
    f. A Reclamante solicitou ao seu médico que analisasse a situação e este concluiu que as dificuldades que a Reclamante sente se reconduzem à prótese auditiva, que deverá ser reavaliada;
    g. Tendo em conta todas as intervenções e ajustes já efetuados no equipamento, sem que o mesmo ficasse a funcionar devidamente, a Reclamante já não deposita qualquer confiança no mesmo;

2. A Reclamada não apresentou contestação, mas juntou tempestivamente prova documental.

Rua Capitão Alfredo Guimarães, n.º 1 – 4800-019 Guimarães | Tlf. 253 422 410 | Fax 253 422 411 | E-mail: geral@triave.pt

B- Delimitação do objeto do litígio

O objeto do litígio reconduz-se à verificação da (in)existência do direito à resolução do contrato de compra e venda de uma prótese auditiva.

C- Da fundamentação de facto

a. Atendendo às alegações fáticas da Reclamante e da Reclamada, aos elementos de prova carreados para os autos e declarações das testemunhas ouvidas em audiência de discussão e julgamento 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:

   i. Entre Reclamante e Reclamada foi celebrado, em 27 de novembro de 2018, um contrato de compra e venda relativo uma prótese auditiva pelo valor de €3.400,00 (facto que dou como provado atendendo ao teor do documento n.º 2 junto aos autos pela Reclamante com a reclamação que origina a constituição do tribunal arbitral).

   ii. Nos termos do contrato celebrado entre a Reclamante e a Reclamada "1. Todos os Equipamentos da estão garantidos contra defeitos de fabrico pelo período de 3 (três) anos contados a partir da data da respetiva entrega. 2. Durante o período referido no número anterior, peças e ajustes e mão-de-obra serão asseguradas pela sem qualquer custo para o Cliente." (facto que dou como provado atendendo ao teor do documento n.º 2 junto aos autos pela Reclamante com a reclamação que origina a constituição do tribunal arbitral);

   iii. Em 04 de novembro de 2021 foi realizado um estudo que "confirma que [a Reclamante] não tem ganho funcional nas frequências graves [...]" (facto que dou como provado atendendo ao teor dos documentos n.ºs 6 e 7 juntos aos autos pela Reclamante com a reclamação que origina a constituição do tribunal arbitral);

   iv. No contrato celebrado entre Reclamante e Reclamada, esta manifesta a sua vontade de um futuro litígio entre as partes poder ser dirimido neste Tribunal Arbitral se a Reclamante decidisse recorrer aos meios de Resolução Alternativa

Rua Capitão Alfredo Guimarães, n.º 1 – 4800-019 Guimarães | Tlf. 253 422 410 | Fax 253 422 411 | E-mail: geral@triave.pt

de Litígios (facto que dou como provado atendendo ao teor do documento n.º 2 junto aos autos pela Reclamante com a reclamação que origina a constituição do tribunal arbitral);

v. A reclamação que origina a constituição do tribunal arbitral deu entrada nos serviços administrativos deste tribunal no dia 12 de novembro de 2021 e foi apresentada pela aqui Reclamante (facto que dou como provado atendendo à data constante desta mesma reclamação).

D- Da fundamentação de Direito

No que concerne à competência deste Tribunal Arbitral, a discussão que possa gerar-se a respeito da exclusão de aplicação da Lei n.º 144/2015, de 08 de setembro é, salvo melhor opinião, supérflua. Ora vejamos.

Efetivamente "[o]s serviços de saúde prestados aos doentes por profissionais do sector para avaliar, manter ou reabilitar o seu estado de saúde, incluindo a prescrição, a dispensa e o fornecimento de medicamentos e dispositivos médicos" estão excluídos do âmbito de aplicação da referida Lei n.º 144/2015. Se a Reclamada presta (ou não) esses serviços não é uma questão relevante para aplicação desta Lei (*vide* alínea b) do n.º 2 do artigo 2.º). Efetivamente as exceções previstas neste dispositivo legal só devem operar se no caso concreto estivesse em causa "procedimento[...] de resolução extrajudicial de litígio[...] naciona[l ou] transfronteiriço[...] promovido[...] por uma entidade de resolução alternativa de litígios (RAL) [...] iniciado[...] por um consumidor contra um fornecedor de bens ou prestador de serviços e respeite[...] a obrigações contratuais resultantes de contratos de compra e venda ou de prestação de serviços, celebrado[...] entre fornecedor de bens ou prestador de serviços estabelecidos e consumidores residentes em Portugal e na União Europeia".

Nos presentes autos o procedimento arbitral não foi desencadeado pela consumidora no exercício do direito legalmente consagrado a seu favor (designado por vezes como direito potestativo[1]). A fornecedora do bem (a Reclamada) declarou antecipadamente aderir à arbitragem e reconheceu competência a este tribunal arbitral para julgar o litígio objeto dos presentes autos no momento em que a Reclamante decidisse recorrer aos meios de resolução alternativa de litígios, nomeadamente à

[1] Temos algumas reservas na utilização da expressão "direito potestativo" atendendo à específica conformação de um direito desta natureza.

Rua Capitão Alfredo Guimarães, n.º 1 – 4800-019 Guimarães | Tlf. 253 422 410 | Fax 253 422 411 | E-mail: geral@triave.pt

arbitragem. Estamos, por isso, perante uma arbitragem voluntária e não perante uma arbitragem necessária. A Lei n.º 144/2015, de 08 de setembro regula, ainda que de forma incipiente, a arbitragem necessária e não a arbitragem voluntária (esta sujeita à Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro).

No âmbito dos presentes autos, a Reclamante peticiona a resolução do contrato de compra e venda de uma prótese auditiva, dado ser seu entendimento que a mesma padece de defeitos, não tendo a qualidade que é exigida para um bem desse tipo.

Ora, a compra de venda em causa nos presentes autos tem a especificidade de integrar, em um dos lados da relação, uma consumidora, porquanto à reclamante foi fornecido um bem destinado ao uso não profissional, por pessoa que exerce com caráter profissional uma atividade económica que visa a obtenção de benefícios (art.º 2º, n.º 1 da Lei de Defesa do Consumidor[2]).

O legislador aprovou, recentemente, um "novo" regime jurídico relativo aos "direitos do consumidor na compra e venda de bens, conteúdos e serviços digitais", através do Decreto-lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, cuja entrada em vigor foi fixada para o dia 01 de janeiro de 2022 (*vide* artigo 55.º). No entanto, nos termos do artigo 53.º, n. º 1 deste D.L. "[a]s disposições do presente decreto-lei em matéria de contratos de compra e venda de bens móveis e de bens imóveis *aplicam-se aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor*" e nos termos do seu n.º 2 "[a]s disposições do presente decreto-lei *em matéria de contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais aplicam-se*:

a) Aos contratos *celebrados após a sua entrada em vigor*;

b) Aos *contratos por tempo indeterminado ou a termo certo celebrados antes da sua entrada* em vigor que prevejam o *fornecimento contínuo ou de uma série de atos individuais de fornecimento* de conteúdos ou serviços digitais, *apenas no que respeita aos conteúdos ou serviços digitais que sejam fornecidos a partir da data de entrada em vigor do presente decreto-lei*."

O contrato de compra e venda objeto dos presentes autos foi celebrado em 27 de novembro de 2018 e, por isso, não está sujeito a este "novo" regime jurídico, mas sim ao regime jurídico consagrado no Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril.

Neste Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril o legislador estabelece um regime jurídico especial para a venda de bens de consumo, ou seja, para a venda de *"qualquer bem imóvel ou móvel corpóreo, incluindo os bens em segunda mão"* celebrado entre profissionais e consumidores (art.º 1º-A, n.º 1 e art.º 1º-B, al. b)).

[2] Lei n.º 24/96, de 31 de julho, atualizada pelo D. L. n.º 84/2021, de 18 de outubro.

Rua Capitão Alfredo Guimarães, n.º 1 – 4800-019 Guimarães | Tlf. 253 422 410 | Fax 253 422 411 | E-mail: geral@triave.pt

Assim, perante uma venda como a que é objeto dos presentes autos, constata-se que o legislador faz responder o vendedor perante a consumidora pela falta de conformidade que se verifique no momento da entrega do bem, estabelecendo uma presunção de que tal falta de conformidade se verifica nesse momento se esta se manifestar no prazo de dois anos (art.º 3º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril).

Estabelecendo-se, do mesmo modo, uma presunção de que existe falta de conformidade dos bens com o contrato nas situações em que não sejam adequados *"ao uso específico para o qual o consumidor os destine e do qual tenha informado o vendedor quando celebrou o contrato e que o mesmo tenha aceitado, não [sejam] adequados às utilizações habitualmente dadas aos bens do mesmo tipo ou não apresent[em] as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem e, eventualmente, às declarações públicas sobre as suas características concretas feitas pelo vendedor, pelo produtor ou pelo seu representante, nomeadamente na publicidade ou na rotulagem"* (art.º 2.º, n.º2, al.s b), c) e d) do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril).

Destarte, a Reclamante apenas tem de alegar e provar a existência de defeito do bem durante o prazo de garantia, sem ter de provar que o mesmo se verificava no momento da entrega do bem.

De outra banda, o vendedor, acaso pretenda afastar a sua responsabilidade, terá de alegar e provar que o bem só passou a padecer do defeito em momento posterior à entrega e que tal facto é imputável à consumidora, a terceiro ou que se deveu a caso fortuito.

No caso *sub júdice*, a Reclamante não provou que o referido bem padecesse de defeito durante o prazo legal de garantia[3], porquanto apenas ficou provado que em 04 de novembro de 2021 um estudo realizado confirmou que a Reclamante não tem ganho significativo nas frequências graves com o uso da prótese auditiva. Não há nos autos prova de que antes desta data a Reclamante tenha denunciado quaisquer defeitos junto da Reclamada. Ora, em 04 de novembro de 2021 estava ultrapassado o prazo legal de garantia e o prazo da garantia voluntária estava na iminência de terminar.

No âmbito da garantia voluntária prestada pela Reclamada (sem quaisquer custos para a Reclamante), a mesma obrigou-se a reparar a prótese auditiva e comprometeu-se suportar todos os custos relacionados com peças, ajustes e mão-de-obra. Concomitantemente, resulta do n.º 5 do artigo 9.º Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril que a violação do disposto nos n.ºs 2 e 3 deste dispositivo legal não afeta a validade da garantia voluntária. Mas, tendo a Reclamante peticionado unicamente a resolução

[3] Note-se que o prazo de garantia é de dois anos (art.º 5.º, n.º 1 do suprarreferido Decreto-Lei)

Rua Capitão Alfredo Guimarães, n.º 1 – 4800-019 Guimarães | Tlf. 253 422 410 | Fax 253 422 411 | E-mail: geral@triave.pt

do contrato celebrado com a Reclamada não pode o Tribunal condenar esta a proceder à reparação do bem, embora esta obrigação derive da garantia voluntária prestada. Isso significaria condenar a Reclamada fora dos limites estritamente definidos pela Reclamante, ou seja, proferir-se-ia uma sentença *ultra petitum.*

Decisão:

Termos em que, com base nos fundamentos expostos, se julga a ação totalmente improcedente, absolvendo-se a Reclamada do pedido de resolução contratual.

Notifique-se.

Guimarães, 19 de abril de 2022.

O Juiz-árbitro

(César Pires)

Rua Capitão Alfredo Guimarães, n.º 1 – 4800-019 Guimarães | Tlf. 253 422 410 | Fax 253 422 411 | E-mail: geral@triave.pt