

## SENTENÇA

Proc. Nº: 1919/2020.

**REQUERENTE: A**

**REQUERIDA: B**

#

**SUMÁRIO:** Na ponderação da aplicação da lei ao presente caso, não podemos deixar de considerar os efeitos da pandemia na vida das pessoas e nos contratos que estas celebraram antes de Fevereiro de 2020. Nas palavras do Professor Doutor Paulo Mota Pinto, em webinar de 24 de Março de 2020, disponível no sítio da internet da Faculdade de Direito de Coimbra, é necessário encontrar um compromisso: *“Por um lado, o contrato, mormente o que se destina a vigorar por um certo período, envolve a assunção de um risco. Contratar é planificar, antecipar o futuro e, mesmo, de certo modo, trocar o presente pelo futuro, ou vice-versa, assumir uma desvantagem presente em troca de uma vantagem futura. Por outro lado, o contrato não é um fenómeno isolado. Ocorre inserido numa realidade social e humana, imerso num ambiente que não pode ser ignorado, pelo que a “economia do contrato” pode ver-se radicalmente alterado por factores que as partes não controlam e sobre os quais podem nem sequer ter formado qualquer representação. Em tais hipóteses já se disse até que o contrato cujo cumprimento é agora exigido não é, na realidade, o mesmo que as partes celebraram.”*. E aconselha que os institutos da alteração das circunstâncias e da impossibilidade de cumprimento sejam apreciados na sua estatuição e previsão com maior flexibilidade, o que resulta necessariamente em menos segurança nos contratos e em mais protecção do devedor, no caso o requerente enquanto consumidor.

#

## **I – RELATÓRIO:**

1 – No pedido dirigido ao CNIACC na sua reclamação inicial, o requerente pede para rescindir o contrato que tem com a requerida sem pagar qualquer penalização.

2 – Alega na sua reclamação inicial, resumidamente, que em 20/03/2019 celebrou um contrato coma requerida de serviço de televisão para a sua morada em E. No decorrer do ano de 2019, motivada pelo fim da relação matrimonial, o requerente mudou de morada para O. Em abril de 2020 pediu a rescisão do contrato com a requerida, uma vez que na nova morada existia já um serviço de televisão também com a requerida em nome do pai do requerente. No seguimento deste pedido de rescisão foi informado pela requerida de que o serviço se encontrava inactivo desde 26/05/2020 e que se encontrava fidelizado por um período de 24 meses com termino a 26/03/2021. Comunica ainda ao requerente que dado as alternativas apresentadas foram recusadas, e que foram aplicados os custos de cancelamento antecipado do serviço. O requerente sente-se injustiçado uma vez que não lhe foram apresentadas alternativas e pretende ser ressarcido do valor de € 346,22 cobrado indevidamente a 26/06/2020. Em resposta a requerida afirmou que a 17/02/2020 foi esclarecido o requerente que existia um período contratual de 1 ano, até 26/03/2021, pelo que se desactivasse o serviço iria ser debitado o valor de incumprimento contratual, tendo sido apresentadas 3 opções para que nada fosse debitado, nomeadamente a mudança de casa, alteração de titularidade ou mudança de casa com alteração de titularidade, tendo optado o requerente por manter o serviço até ao final da fidelização. O requerente afirma que nenhuma das soluções era possível utilizar por si.

3 - Citada a requerida veio aos autos esclarecer que o serviço contratado pelo requerente a 04/03/2019 foi instalado a 26/03/2019, tendo este aceite as condições pré contratuais. O serviço foi desactivado a 26/05/2019 conforme solicitado pelo

requerente e uma vez que associado ao serviço existia um período de fidelização de 24 meses e este foi cancelado antes do termo deste período foi aplicada a penalização por incumprimento contratual. Considera a facturação correctamente emitida.

4 – Notificado da resposta da requerida o requerente veio aos autos comunicar que entendia que a requerida não ficou prejudicada uma vez que na morada de onde saiu foi celebrado novo contrato com a requerida, entende continuar a ser ilegal e injusta a penalização que lhe foi cobrada.

5 – Notificada da resposta do requerente, a requerida veio aos autos esclarecer que o requerente foi informado, antes de ocorrer a cessação do serviço, sobre as consequências da cessação do serviço no decorrer do período de fidelização assim como das possibilidades dadas pela B para não ser aplicada a penalização, designadamente a mudança de casa ou alteração da titularidade, propostas que declinou. Informa ainda que o requerente pagou a penalização no dia 26/06/2020, encontrando-se a sua conta regularizada.

6 – Em resposta o requerente afirmou que nunca foi informado claramente das consequências, não houve lugar a recepção de uma factura com o respectivo valor, a mudança de contrato para outro imóvel não foi possível, quer o imóvel de destino quer o inicial já possuem um contrato B a alteração de titularidade a ser proposta jamais teria sido declinada, o pagamento foi processado pela requerida ao abrigo do débito directo, sem que tenha recebido qualquer pré aviso de cobrança, quando entregou o equipamento em loja autorizada foi informado que não haveria qualquer valor a pagamento. Pede as gravações dos contactos existentes e uma solução de bom senso e justiça.

7 – Em sede de audiência, a Ilustre Mandatária da requerida comunicou que o período de fidelização contratado de 24 meses se fundou na oferta da instalação do serviço em casa do requerente e no desconto, durante o período de fidelização, no preço dos serviços contratados que teriam um valor mensal de € 80,99 e foi reduzido

para € 59,99. Protestou juntar aos autos em cinco dias o contrato celebrado entre as partes e a gravação das chamadas efectuadas pelo requerente para os serviços da requerida. Alegou não se encontrar provada qualquer alteração de circunstâncias e afirmou que o requerente pagou voluntariamente a factura de indemnização pelo incumprimento do prazo contratual de 24 meses.

8 – Não foram apresentadas testemunhas pelas partes.

9 – Por correio electrónico de 10 de Novembro a requerida veio juntar aos autos cópia do contrato celebrado entre as partes, cópia das duas gravações de chamadas que localizou e comunicar que na nova morada do requerente existia já um contrato de prestação do serviço que estava a beneficiar de condições vantajosas e com período de fidelização em curso.

#

## **II – SANEAMENTO, OBJECTO DE LITÍGIO E QUESTÕES A RESOLVER:**

O tribunal é competente em razão da matéria (uma vez que se trata de um conflito de consumo fundado no serviço de comunicações electrónicas para uso particular da requerente), do território (o serviço é prestado para a residência do requerente sita no concelho de E, município que não se encontra abrangido por outro centro de arbitragem, cabendo na competência deste Tribunal nos termos do artigo 3.º do regulamento do CNIACC por despacho proferido pelo Secretário de Estado da Justiça n.º 20778/2009 de 8 de Setembro) e as partes são legítimas e capazes.

Nos termos do artigo 15.º da Lei n.º 23/96, os conflitos de consumo no âmbito dos serviços públicos essenciais estão sujeitos a arbitragem necessária quando por opção expressa dos consumidores sejam sujeitos a tribunal arbitral, o que torna a presente arbitragem necessária e independente da existência de compromisso arbitral ou adesão a este meio RAL.

No mais não existem nulidades processuais ou irregularidades de instância que impeçam o conhecimento do mérito da causa.

O objecto do litígio concentra-se na questão de saber se à requerente assiste o direito a ver devolvido o montante cobrado pelo incumprimento contratual.

São questões a resolver as de 1) conhecer do cumprimento do contrato e 2) do direito do requerente a ser ressarcido do valor cobrado pelo incumprimento contratual.

#

### **III - FUNDAMENTOS DA SENTENÇA:**

#### **A – Matéria de facto provada com interesse para a decisão da causa:**

1 – O requerente celebrou com a requerida, a 04/03/2019, um contrato de prestação de serviços de comunicações electrónicas designado por M, que englobava os serviços de televisão, internet, telefone fixo e telefone móvel, como resulta das comunicações enviadas pelas partes ao processo e da cópia do contrato de prestação de serviços junto pela requerida.

2 – Do contrato celebrado consta um período de fidelização de 24 meses, mencionando um total de benefícios/vantagens para o cliente no valor de € 1350,00, fundadas na oferta de um desconto de € 20,00 na mensalidade durante 24 meses, na oferta de um segundo cartão de telemóvel e 3 GB adicionais de internet em cada cartão de telemóvel, canais premium em sinal aberto durante 3 meses, , 500 MB adicionais por cada cartão/mês, oferta de duas mensalidades por adesão ao pagamento por débito directo, desconto de € 1,00 na mensalidade por adesão à factura electrónica, oferta de instalação de novo cliente de € 350,00 e incluindo uma B Box e serviços B, como resulta da cópia do contrato junto pela requerida.

3 – O serviço foi instalado e colocado em funcionamento no dia 26/03/2019, como resulta das comunicações da requerida aos autos.

4 – No ano de 2019 o requerente mudou de morada para O, para casa dos seus pais, por fim da relação conjugal, como resulta da sua reclamação e das gravações juntas aos autos pela requerida.

5 – No dia 17 de Fevereiro de 2020 o requerente efectuou uma chamada para os serviços da requerida para se informar da possibilidade de cancelamento do serviço em função da alteração da sua vida, tendo sido informado que teria mais um ano de fidelização do contrato em vigor, foi informado por quatro vezes da possibilidade de fazer a alteração de morada ou de titular do contrato de forma gratuita, ao que o requerente respondeu que são duas hipóteses que ficam em aberto; foi informado duas vezes de que poderia alterar a morada e titular para outra pessoa, caso algum familiar quisesse ficar com o serviço que apresentava condições vantajosas e foi informado que deveria contactar estes serviços quando fosse tomada a decisão para verificar os procedimentos a tomar para tal efeito, como resulta da gravação da chamada junta aos autos pela requerida.

6 - No dia 26 de Abril de 2020 o requerente foi contactado pelos serviços da requerida, informando-o de que tinha sido celebrado um novo contrato para a sua morada em E em nome de outra pessoa, e questionando-o o que queria fazer em relação ao seu contrato, o requerente informou que queria cancelar o contrato do qual só estava utilizar o cartão do telemóvel e que já tinha um serviço B na nova morada, foi informado que existindo um novo contrato na nova morada a B poderá decidir não cobrar o incumprimento e faria um novo contrato para o telemóvel, a operadora tentou passar a chamada para os serviços da requerida que podiam fazer a análise da questão com o requerente, mas, por ser domingo foi o requerente informado que deveria ligar para o número 16200, chamada gratuita, para não ficar prejudicado e estar a pagar sem usufruir, quanto mais rápido cancelar mais rápido deixa de pagar, como resulta da gravação da chamada junta aos autos pela requerida.

7 – O serviço foi desactivado a 26/05/2020, como resulta da reclamação do requerente das comunicações da requerida remetida aos autos.

8 - No dia 26 de Junho de 2020 foi pago à requerida o valor de € 346,22, correspondente à penalização por incumprimento, através de débito directo na conta bancária do requerente, como resulta da reclamação do requerente e das comunicações da requerida aos autos.

#

### **B – Motivação:**

A instância arbitral de consumo, atendendo às fases processuais que a compõem, é sempre mutável e sofre alguma instabilidade com contestações a serem apresentadas muitas vezes a dias da audiência, os pedidos a serem alterados em sede de audiência em função do cumprimento parcial ou da alteração de circunstâncias, tudo em vicissitudes que somente em audiência se conseguem sanar e sanear.

Para além da fundamentação acima indicada quanto a cada facto dado como provado, a factualidade dada como provada foi obtida através da consulta da documentação e comunicações remetidas ao CNIACC pelas partes e o que resulta nos autos por confissão ou admissão das mesmas.

Da reclamação do requerente resultam factos que não foram contraditados pela requerida, nomeadamente os relativos as alterações das suas condições de vida e mudança de residência, ou seja, consubstanciam os factos invocados pela requerente.

Da posição da requerida B não resulta uma refutação da ocorrência dos factos descritos pelo requerente, antes uma defesa do seu entendimento quanto às obrigações do requerente em função do cumprimento do contrato existente, não tendo apresentado quaisquer factos que coloquem em causa o afirmado pelo requerente quanto à quanto aos contratos existentes nas moradas invocadas. A documentação junta por esta requerida em muito auxiliou o tribunal a compreender e

ter a percepção dos factos ocorridos quanto à sucessão cronológica, numa exposição clara e objectiva dos factos que alega e que funda em prova documental.

O contrato celebrado entre as partes é claro nas condições contratadas e nos descontos e vantagens atribuídas ao requerente e nas quais se funda o período de fidelização contratado, não refutado pelo requerente.

As chamadas juntas aos autos esclarecem e confirmam a reclamação do requerente e as comunicações da requerida aos autos.

#

### **C – O Mérito da Causa:**

#### **1) - conhecer cumprimento do contrato:**

Está em causa um contrato de prestação de serviços de comunicações electrónicas de televisão, internet fixa, telefone fixo e telefone móvel, designado pela requerida como pacote M.

Está também em causa a responsabilidade da requerida que presta ao requerente um serviço público essencial de comunicações electrónicas, estando assim abrangida pelas disposições da Lei dos Serviços Públicos Essenciais – SPE.

E em consequência a Lei estabelece para estes prestadores de serviços regras que estes têm de cumprir, designadamente quanto aos ónus da prova (artigo 11.º) relativo ao cumprimento das suas obrigações e ao desenvolvimento de diligências decorrentes da prestação dos serviços a que se refere a Lei.

Decorre do artigo 3.º da Lei SPE um princípio geral segundo o qual o prestador do serviço deve proceder de boa fé tendo em conta a importância dos interesses dos utentes que se pretende proteger.

Atendendo ao facto de na antiga morada do requerente ter sido celebrado um novo contrato e na nova morada existir já um serviço a ser prestado, ambos os

**CNIACC – Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo**

Rua D. Afonso Henriques, nº 1 4700 – 030 Braga

TI:253 619 607

email: geral@cniacc.pt

serviços prestados pela requerida; a actuação da requerida, apesar de o fazer ao abrigo de um contrato celebrado pelas partes e, na parte em conflito acerca do período de fidelização e a cobrança pelo seu incumprimento, perfeitamente conhecido e reconhecido pelo requerente, ao pretender que o requerente cumpra um contrato que lhe é impossível cumprir e ao cobrar a penalização por esse incumprimento, afecta os princípios da boa fé.

No artigo 4.º da Lei SPE fixa-se um dever de informação por parte do prestador do serviço, que deve informar de forma clara e conveniente as condições do serviço e prestar os esclarecimentos que se justifiquem de acordo com as circunstâncias.

Quanto ao dever de informação de forma clara e conveniente e à prestação dos esclarecimentos que se justifiquem de acordo com as circunstâncias, entende este tribunal que a requerida B cumpriu e não cumpriu esta obrigação legal.

Cumpriu esta obrigação numa primeira fase, na chamada de 17 de Fevereiro de 2020, quando informou o consumidor, de forma reiterada, acerca das possibilidades de transferência do contrato para outra morada ou da mudança de titularidade do mesmo e até mesmo da possibilidade de transferência de morada e titularidade para outra pessoa que lhe fosse próxima, tendo o requerente tomado perfeito conhecimento dessas possibilidades/hipóteses que seriam de ponderar.

Já na chamada de 26 de Abril de 2020 a requerida incumpe esta obrigação legal ao prestar informação ao consumidor que se mostra contraditória com a anterior e em complemento de informação, cria no mesmo uma expectativa de poder ver dispensada a obrigação de pagamento da penalização por incumprimento contratual, que posteriormente nega e concretiza com a cobrança através de débito directo do valor de incumprimento contratual.

Para além disso, e atendendo ao estado de emergência em vigor à data desta última chamada, esqueceu-se de informar o consumidor acerca das medidas

excepcionais e temporárias de protecção aos consumidores de serviço de comunicações, nomeadamente da possibilidade de cancelamento do serviço unilateralmente sem compensação ao fornecedor dos serviços, nos termos previstos na alínea b) do n.º 3 do artigo 4.º da Lei n.º 7/2020 de 10 de Abril.

Com o consumidor não se fez presente na audiência de julgamento, nem se fez representar, ficaram por esclarecer dados referentes à sua condição pessoal que poderiam fazer a diferença nos termos da aplicação da lei à sua reclamação, cabendo a ele a prova desses factos.

Por parte do requerente houve incumprimento do contrato celebrado com a requerida, não o tendo cumprido até ao final do período de fidelização contratado e nessas circunstâncias estava sujeito à aplicação de uma penalização contratualmente prevista.

Resulta assim dos autos que a requerida incumpriu as suas obrigações legais, decorrentes do contrato celebrado com o requerente e este, ao cessar o contrato antes do termo do período de fidelização, incorreu também em incumprimento do mesmo.

**2) do direito do requerente a ser ressarcido do valor cobrado pelo incumprimento contratual:**

Alega o requerente que o seu incumprimento resulta de alteração de circunstâncias de vida pessoal que o levaram a alterar a residência durante o ano de 2019, no entanto, só em Maio de 2020 é que o contrato foi resolvido e desactivado o serviço.

Dos factos trazidos aos autos resultam dois momentos distintos de consideração de alteração de circunstâncias que devem ser ponderados.

Num primeiro momento, localizado temporalmente entre meados de 2019 e 26 de Abril de 2020, existia um cumprimento do contrato por ambas as partes, embora as

alterações de circunstâncias na esfera do requerente já tivessem ocorrido, com a saída da sua habitação para casa dos seus pais, estando ambas as partes, do que resulta dos autos, a cumprir o mesmo, a requerida a prestar os serviços a que se obrigou e o requerente a liquidar as facturas mensais de tais serviços, nada resultando em contrário dos autos.

Num segundo momento após 26 de Abril de 2020, existiu um incumprimento parcial por parte da requerida, pois a prestação do serviço para a morada inicial do requerente passou a ser feito ao abrigo de um contrato celebrado com terceira pessoa, e é a própria requerida que alerta o requerente para esse facto e o força a decidir o que fazer quanto ao seu contrato, com uma expectativa de eventual não cobrança de penalização pelo incumprimento do período de fidelização.

Numa primeira fase as alterações de circunstâncias alegadas pelo requerente podem ser subsumíveis ao disposto no artigo 437.º do Código Civil quando estipula: *“Se as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração anormal, tem a parte lesada direito à resolução do contrato, ou à modificação dele segundo juízos de equidade, desde que a exigência das obrigações por ela assumidas afecte gravemente os princípios da boa fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato.”*

A alteração anormal verifica-se com a alteração da relação familiar do requerente, imprevisível à data do contrato, pois seguramente não o teria celebrado estivesse na iminência de deixar a sua habitação ou teria informado a requerida de tal facto como condição de realização do mesmo.

Numa segunda fase é a própria requerida que fica numa situação de impossibilidade objectiva de cumprimento, ao não poder prestar o serviço contratado para a morada indicada pelo requerente ao abrigo do contrato com este celebrado, por ter celebrado com terceira pessoa novo contrato.

O Tribunal da relação de Coimbra, em acórdão proferido a 13 de maio de 2014, entendeu que: *“A resolução ou modificação do contrato por alteração das circunstâncias depende da verificação dos seguintes requisitos: (i) que haja alteração relevante das circunstâncias em que as partes tenham fundado a decisão de contratar, ou seja, que essas circunstâncias se hajam modificado de forma anormal, e que (ii) a exigência da obrigação à parte lesada afecte gravemente os princípios da boa fé contratual, não estando coberta pelos riscos do negócio.”.*

Na ponderação das consequência do incumprimento contratual para a requerida, não parece, dos factos trazidos aos autos, ter ocorrido qualquer diminuição do seu negócio, pois apesar de resolvido o contrato com o requerente manteve um contrato de prestação de serviços para a morada deste indicada no contrato, e, talvez, esta alteração até tivesse sido possível por troca de titulares do contrato, uma situação que parece não ter sido conseguida, mas que na prática resultou na manutenção de um contrato de prestação de serviços da requerida para a morada em causa.

Na ponderação da aplicação da lei ao presente caso, não podemos deixar de considerar os efeitos da pandemia na vida das pessoas e nos contratos que estas celebraram antes de Fevereiro de 2020.

Nas palavras do Professor Doutor Paulo Mota Pinto, em webinar de 24 de Março de 2020, disponível no sitio da internet da Faculdade de Direito de Coimbra, é necessário encontrar um compromisso: *“Por um lado, o contrato, mormente o que se destina a vigorar por um certo período, envolve a assunção de um risco. Contratar é planificar, antecipar o futuro e, mesmo, de certo modo, trocar o presente pelo futuro, ou vice-versa, assumir uma desvantagem presente em troca de uma vantagem futura. Por outro lado, o contrato não é um fenómeno isolado. Ocorre inserido numa realidade social e humana, imerso num ambiente que não pode ser ignorado, pelo que a “economia do contrato” pode ver-se radicalmente alterado por factores que as partes não controlam e sobre os quais podem nem sequer ter formado qualquer representação. Em tais hipóteses já se disse até que o contrato cujo cumprimento é*

*agora exigido não é, na realidade, o mesmo que as partes celebraram.”.*

E aconselha que os institutos da alteração das circunstâncias e da impossibilidade de cumprimento sejam apreciados na sua estatuição e previsão com maior flexibilidade, o que resulta necessariamente em menos segurança nos contratos e em mais protecção do devedor, no caso o requerente enquanto consumidor.

Tudo ponderado, entende este tribunal que as alterações de circunstâncias na vida do requerente são suficientes para que se verifique na esfera deste o direito à resolução do contrato sem que lhe seja aplicada a penalização por incumprimento do período de fidelização contratado. É convicção deste tribunal que não resultou desta cessação contratual, para a requerida, na prática e do que ficou provado nos autos, diminuição da sua actividade ou prejuízo, uma vez que aceitou contratar nova prestação de serviços com terceira pessoa para a morada indicada pelo requerente, em data anterior à cessação do contrato com ele celebrado.

### **III – DECISÃO:**

Julgo totalmente procedente a reclamação apresentada, condenando a requerida **B.** a devolver ao requerente o valor de € 346,22 cobrado por débito directo a título de penalização por incumprimento do período de fidelização contratual de 24 meses.

Sem Custas.

Valor: € 346,22.

Notifique.

Lisboa, 30 de Novembro de 2020.

O Juiz-árbitro,

(

**CNIACC – Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo**

Rua D. Afonso Henriques, nº 1 4700 – 030 Braga

TI:253 619 607

email: geral@cniacc.pt

d

r

o