

Sentença Arbitral

Processo n.º 365/2019.

Demandante: **A**

Demandada: **B**

Resumo da Sentença Arbitral (elaborado pelo árbitro): **1.º** O risco de perda ou dano dos bens transfere-se para o consumidor quando este adquire a posse física dos mesmos (**artigo 9.º-C** da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada, e **796.º/1**, do Código Civil); **2.º** A presunção da existência da falta de conformidade na data da entrega dos bens ao consumidor, prevista no **artigo 3.º/2**, do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada, não dispensa o consumidor de fazer prova da existência da desconformidade no momento em que detetou o alegado mau funcionamento do bem; **3.º** A intervenção no bem por terceiros, designadamente com a violação dos selos de segurança, constitui causa justificativa da falta conformidade do bem, derivada do mau uso ou uso incorreto do bem pelo consumidor e/ou por terceiro autorizado pelo mesmo, e, conseqüentemente, exonera o vendedor das obrigações previstas no **artigo 4.º/1**, do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada.

I. - Relatório:

A. - Das Partes e do Objeto da Ação Arbitral:

O demandante A, residente na Y, apresentou uma reclamação no CNIACC, à qual foi atribuída o número 365/2019, contra a demandada B.

Por se tratar de arbitragem facultativa a demandada optou aderir à arbitragem como meio de resolução deste litígio.

A instância arbitral estabilizou-se, por isso, com as partes acima identificadas, não se tendo verificado qualquer modificação subjetiva decorrente da intervenção de novas partes.



De igual modo os pedidos e causa de pedir constantes da reclamação inicial da demandante não foram objeto de alteração, que se dão aqui por integralmente reproduzidos para todos os efeitos, e consistem, em suma, na substituição do bem adquirido por um igual ou equivalente com fundamento na causa de pedir resultante da compra e venda de um bem de consumo com desconformidades.

Por sua vez a demandado manifestou a sua posição através da contestação escrita apresentada nos autos do processo arbitral na qual alega, em síntese, que a primeira desconformidade por reparada e que a segunda desconformidade não foi causada por si, mas pelo demandante, concluindo, desse modo, pela improcedência da ação arbitral e pela sua absolvição dos pedidos.

B. – A Mediação e a Constituição do Tribunal Arbitral:

Nos termos do regulamento do CNIACC a fase da arbitragem é precedida da fase da mediação que tem como objetivo a obtenção de um acordo entre as partes litigantes com vista à resolução do litígio que as opõe.

Na fase da “Mediação” as Ex.mas Senhoras Juristas adstritas ao CNIACC promoveram todos os procedimentos previstos no regulamento do CNIACC e procuraram, insistentemente, a resolução, por acordo, do litígio que opõe as partes neste processo arbitral.

Fruto dessa “Mediação” foi possível reunir, desde logo, os factos e os documentos que os suportam, e concluir que foram cumpridos todos os requisitos e procedimentos relativos à fase da “Mediação” previstos no regulamento do CNIACC e da Lei da “Resolução Alternativa de Litígios”.

Na fase de “Mediação” não foi possível conciliar as partes e obter um acordo para a resolução amigável do litígio, razão pela qual o processo seguiu para a fase “Arbitral”, em virtude da demandante ter manifestado a sua pretensão de ver o litígio decidido pelo Tribunal Arbitral do CNIACC e a demandada ter aderido à arbitragem como meio de resolução do referido litígio (cfr. **fls.33** dos autos do processo arbitral).



Nos termos do **artigo 13.º** do regulamento do CNIACC o tribunal arbitral é constituído por um único Árbitro.

O árbitro signatário da presente sentença arbitral foi designado para o efeito pelo CNIACC e aceitou a nomeação na data mencionada nos autos deste processo.

As partes foram notificadas para apresentarem, querendo, as suas posições relativamente ao litígio, e ambas reiteraram as posições assumidas na fase de “Mediação”.

C. – Audiência Arbitral (artigo 14.º do Regulamento do CNIACC):

Nos termos do **artigo 14.º** do Regulamento do CNIACC as partes foram notificadas da data, hora e local da audiência arbitral, precedida da tentativa de conciliação prevista no **artigo 11.º** do referido regulamento, assim como para apresentarem, querendo, até 48 horas antes da data da referida audiência, todos os meios de prova que entendessem por convenientes.

A audiência arbitral realizou-se na sede do CNIACC no dia 17-09-2019, pelas 11:00.

O demandante não se encontrava presente e a demandada encontrava-se representada pela Sr.ª Dra.ª W, Advogada, que no início da audiência apresentou, para junção aos autos, um substabelecimento, com reserva, subscrito pelo Sr.º Dr.º T, Advogado.

Finda a audiência arbitral foi elaborada a respetiva ata e assinada pelo árbitro signatário e pela Ex.ma Senhora Jurista do CNIACC presente na audiência.

II. – Saneamento e Valor da Causa:

Este tribunal arbitral é competente e foi validamente constituído.

As partes têm personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas.



Não é obrigatório que as partes se façam representar e/ou acompanhar por terceiros, pese embora lhes assista esse direito, nos termos do disposto no **artigo 12.º** da Lei n.º 144/2015, de 08/09, na sua redação atualizada.

O demandante encontrava-se ausente e a demandada foi representada pela Sr.ª Dr.ª W, Advogada.

O processo é o próprio tendo em conta a causa de pedir e o pedido e está isento de quaisquer nulidades que tenham de ser apreciadas ou questões que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

Nenhuma das partes atribuiu valor à causa nas fases de “Mediação” ou “Arbitral”.

Compete a este tribunal fazê-lo no uso dos poderes que lhe são conferidos pelo disposto no **artigo 14.º** do regulamento do CNIACC e, subsidiariamente, pela remissão operada pelo disposto no **artigo 19.º**, nos termos da Lei da Arbitragem Voluntária e do Código do Processo Civil (**artigo 306.º/1**).

Pela presente ação o demandante pretende a substituição do seu telemóvel por um igual ou equivalente.

Dos presentes autos não consta a indicação do valor do telemóvel na data da sua aquisição.

Na reclamação inicial o demandante limita-se a mencionar o valor que alegadamente terá pago pela reparação do telemóvel.

Por isso o valor foi determinado em harmonia com as regras gerais e para isso revelou-se necessário realizar uma busca na “internet”, em sites da especialidade, tendo, por essa via, sido possível apurar que o valor de mercado do bem em causa (telemóvel da marca X), cifrou-se em **€150,0** (cento e cinquenta euros).



Analisado o pedido e a causa de pedir à luz das regras previstas no CPC para a verificação do valor da causa fixa-se o valor da causa em **€150,00**, recorrendo ao critério previsto no **artigo 297.º/1**, do CPC, em virtude de ser este o valor do bem que o demandante adquiriu e pretende, agora, ver substituído por um igual ou equivalente. (cfr. fls.1 da reclamação inicial).

O valor da causa fixa-se, assim, em **€150,00** (cento e cinquenta euros), nos termos do **artigo 297.º/1**, do CPC, por remissão do **artigo 29.º** do Regulamento do CNIACC para a Lei de Arbitragem Voluntária e desta para o Código de Processo Civil, com os fundamentos acima enunciados.

Cumpre, por isso, decidir.

III. – Enquadramento de Facto:

Considerando os meios de prova admissíveis no regulamento do CNIACC (**artigo 14.º**), designadamente os documentos juntos aos autos pelas partes, os factos admitidos por acordo, confessados e provados por documentos, resultaram provados, com relevância para a decisão da causa, os factos seguintes:

- a) Em data que não foi possível apurar, mas ainda dentro do prazo de garantia, o demandante adquiriu à demandada um telemóvel da marca X, modelo Y;
- b) No dia 05-11-2018 o demandante entregou o telemóvel à demandada para ser reparado;
- c) No dia 06-11-2018 a demandada entregou ao demandante o telemóvel reparado;
- d) A reparação do telemóvel consistiu na instalação de um novo software;
- e) O telemóvel encontrava-se em funcionamento quando foi levantado pelo demandante;



- f) Em 14-11-2018 o demandante voltou a entregar o telemóvel à demandada para ser reparado;
- g) No momento da entrega do telemóvel a demandada comunicou ao demandado que os selos de segurança da marca existentes no seu interior encontravam-se violados;
- h) A demandada entregou o telemóvel ao demandante no dia 16-11-2019;
- i) O telemóvel encontrava-se com a “placa queimada, problema na placa principal – chip controlador de carga”;
- j) A demandante não reparou o telemóvel em virtude de ter constatado que os selos de segurança da marca foram violados pela intervenção do demandante ou de terceiro autorizado pelo mesmo.

Os factos contantes das alíneas a) a j), da matéria de facto dada como provada, foram alegados pelas partes nos seus documentos e resultaram provados, em parte, da sua admissão por acordo e/ou por confissão, bem como do teor dos documentos juntos aos autos e não impugnados.

Não existem outros factos, provados ou não provados, com relevância para esta sentença arbitral.

IV. – Enquadramento de Direito:

O demandante reclama da demandada a substituição do bem adquirido por um igual ou equivalente invocando, para o efeito, a existência de desconformidade resultantes do estado em que se encontrava, por um lado, e por causa de intervenções posteriores da demandada, por outro.

Por sua vez a demandada contestou o direito invocado pelo demandante alegando, em suma, que se recusou a reparar gratuitamente o bem ou sequer a substituí-lo em virtude de terceiros terem intervindo no bem, como resulta, desde logo, da violação dos selos de segurança da marca, e que por isso não assiste ao demandante o direito de exigir a substituição do bem nos termos do **artigo 4.º** do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08.



Vejam, então, se assiste razão ao demandante nas suas pretensões:

Da matéria de facto dada com provada resulta, com interesse para apreciação e decisão da presente causa, que o demandante adquiriu um telemóvel à demandada que posteriormente revelou desconformidades.

A primeira dessas desconformidades decorreu de um problema relacionado com o “software” instalado no telemóvel.

De acordo com o que foi possível apurar essa desconformidade foi resolvida no prazo de um dia (de 5 para 6 de Novembro), mediante a atualização do software, e o telemóvel ficou operacional no dia 06-11-2019.

A reparação do telemóvel consistiu, por isso na atualização do software.

Posteriormente, no dia 14-11-2018, ou seja, oito dias depois da primeira reparação, o demandante regressou às instalações da demandada e apresentou nova reclamação alegando, novamente, que o telemóvel não funcionava.

A demandada reanalisou o telemóvel e detetou que os selos de segurança da marca encontravam-se violados e que a desconformidade consistia na *“placa queimada, problema na placa principal – chip controlador de carga”*.

Informou, então, o demandante da impossibilidade de reparação do telemóvel, o qual declarou, por escrito, o teor do Doc.4 junto com a contestação da demandada, no qual reconhece, em suma, que levantou o equipamento, que a desconformidade consistia na *“placa queimada”* e, ainda, que o equipamento se encontrava com marcas de intervenção anterior (*“selos de parafusos violados”*).

A reposta que o direito dá a este litígio encontra-se no Código Civil e nos regimes legais aplicáveis à defesa do consumidor e da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas.



O Código Civil consagra no seu **artigo 796.º/1** que *“Nos contratos que importem a transferência do domínio sobre certa coisa ou que constituam ou transfiram um direito real sobre ela, o perecimento ou deterioração da coisa por causa não imputável ao alienante corre por conta do adquirente.”*

Relativamente ao *“Risco”* e à sua *“Transferência”* dispõe, igualmente, o **artigo 9.º-C/1**, da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada, que *“Nos contratos em que o fornecedor envia os bens para o consumidor, o risco de perda ou dano dos bens transfere-se para o consumidor quando este ou um terceiro para ele indicado, que não o transportador, adquira a posse física dos bens”*.

Da conjugação destas normas poderemos concluir, desde logo, que a partir do momento em que o consumidor adquire a posse física dos bens a sua deterioração ou perecimento por causa não imputável corre por conta do adquirente.

A questão principal objeto do presente litígio passa, então, por saber se a deterioração do telemóvel adquirido pelo demandante pereceu por causa imputável ou não à demandada/alienante.

A resposta a essa questão encontra-se no Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada, designadamente na norma constante do seu **artigo 3.º**.

Este diploma consagra, entre outros, os direitos do consumidor em caso de falta de conformidade do bem com o contrato.

Do rol desses direitos consta, naturalmente, o direito à substituição do bem, tal qual foi reclamado pelo demandante ao longo das fases da *“Reclamação”*, *“Mediação”* e *“Arbitral”*.

Em tese assiste-lhe esse direito porquanto resulta do naipe de direitos enunciados no **artigo 4.º/1**, do diploma acima citado.

Coisa diferente é saber se lhe assiste esse direito neste litígio.



O **artigo 3.º/2**, do citado diploma, dispõe que *“As faltas de conformidade que se manifestem num prazo de dois ou de cinco anos a contar da data de entrega de coisa móvel corpórea ou de coisa móvel, respetivamente, presumem-se existentes nessa data, salvo quando tal for incompatível com a natureza da coisa ou com as características de conformidade.”*

Esta norma consagra, assim, uma presunção legal, no sentido de que as faltas de conformidade que se manifestem no prazo de garantia presumem-se existentes na data em que o bem é entregue ao consumidor.

Todavia, esta presunção que funciona a favor do consumidor não o desonera do ónus de provar a existência da falta de conformidade.

Dito de outro modo: o consumidor terá sempre de provar a existência da falta de conformidade, mas fazendo-o beneficia da presunção legal de que a mesma já existia no momento em que o bem lhe é entregue pelo vendedor.

No caso em concreto o demandante conseguiu provar que a primeira desconformidade é imputável à demandada.

Aliás, neste caso não teria necessidade de fazê-lo, na medida em que a demandada confessa a existência de uma desconformidade com origem no “software”, a qual se provou ter sido reparada e o bem entregue ao demandante em condições normais de funcionamento.

Não conseguiu, contudo, imputar à demandada, enquanto vendedora, a causa da segunda desconformidade, sendo certo que neste caso não se verifica, igualmente, nenhuma das presunções de *“Conformidade com o contrato”* enunciadas no **artigo 2.º**, do diploma acima citado.

Na verdade, da matéria de facto resultou provado, inclusivamente, que o demandado ou um terceiro autorizado pelo mesmo intervieram no telemóvel no período que mediou entre 06-11-2018 e 14-11-2018, conforme resulta, desde logo, da violação dos selos de segurança da marca do telemóvel presentes no seu interior (cfr. Doc.3 junto à contestação).



Temos, assim, que o demandante não provou que segunda desconformidade seja imputável à demanda, mas, ao invés, a demandada conseguiu provar que aquele ou um terceiro autorizado pelo mesmo interveio no telemóvel.

A questão que também importa responder é se essa intervenção poderá ter causado a segunda desconformidade.

Poderia equacionar-se, até, que a segunda desconformidade ocorreu por outra causa, não imputável ao demandante, e que o mesmo tentou, por ele ou por terceiro, solucionar o problema. No entanto, a matéria de facto dada como provada não permite desenvolver a resposta à segunda hipótese.

Permite, contudo, responder à primeira hipótese, ou seja, que a intervenção do demandante ou de um terceiro poderá ter causado a segunda desconformidade consubstanciada na *“placa queimada”*.

É um facto que os selos de segurança da marca do telemóvel presentes no seu interior foram violados.

A partir deste facto é plausível e, por isso, admissível, presumir-se, nos termos do disposto nos **artigos 349.º e 351.º**, do Código Civil, que essa intervenção do demandante ou de terceiro autorizado pelo mesmo seja a causa da segunda desconformidade.

Aliás, o demandante confessa, por escrito, através da declaração junta como Doc.4, que o telemóvel *“...se encontrava com marcas de intervenção anterior (selos de parafusos violados).”*

Em suma: do exposto poderemos extrair a segunda conclusão, ou seja, que o demandante não beneficia da presunção prevista no **artigo 3.º**, do diploma que vêm sendo citado, não conseguiu provar que causa da segunda desconformidade seja imputável à demandada e, ainda, que a demandada conseguiu provar que alguém, o demandante ou um terceiro autorizado pelo mesmo, interveio no telemóvel e que é admissível que a mesma tenha sido a causa da segunda desconformidade.



A intervenção no bem por terceiros, designadamente com a violação dos selos de segurança, constitui, para este tribunal, causa justificativa da falta de conformidade do bem, derivada do mau uso ou uso incorreto do bem pelo consumidor e/ou por terceiro autorizado pelo mesmo, e, conseqüentemente, exonera o vendedor das obrigações previstas no **artigo 4.º/1**, do Decreto-Lei n.º67/2003, de 04/08, na sua redação atualizada.

Em face do exposto este tribunal considera que não assiste razão ao demandante nos pedidos formulados na sua reclamação inicial e reiterados nas fases da “Mediação” e “Arbitral”, concluindo, assim, pela improcedência da ação e absolvição da demandada dos pedidos.

V. – Decisão:

Assim, em face do exposto, **julgo totalmente improcedente**, por não provada, a presente ação arbitral e, conseqüentemente, **absolvo a demandada dos pedidos formulados pelo demandante**.

VI. – Encargos processuais e Depósito da decisão arbitral:

O valor da causa fixa-se, assim, em **€150,00** (cento e cinquenta euros), nos termos do **artigo 297.º/1**, do CPC, por remissão do **artigo 29.º** do Regulamento do CNIACC para a Lei de Arbitragem Voluntária e desta para o Código de Processo Civil, com os fundamentos acima enunciados.

Os eventuais encargos processuais decorrentes deste processo arbitral serão liquidados e cobrados pelo CNIACC nos termos do **artigo 16.º** do seu regulamento.

Notifiquem-se as partes com cópia desta decisão e deposite-se o seu original no CNIACC nos termos do **artigo 15.º/2** do referido regulamento.

Braga, 30-09-2019.

O Árbitro,
Alexandre Maciel.