

-Sentença Arbitral-

Processo de Arbitragem n.º 2651/2021

Demandante: **A**

Demandada: **B**

Resumo da Sentença Arbitral (elaborado pelo árbitro): **1.º** O prestador de serviços encontra-se vinculado ao princípio geral da boa-fé, ao dever de informação, a prestar os serviços contratados segundo padrões de qualidade, por um lado, e o consumidor tem direito à proteção dos seus interesses económicos e à reparação dos danos que lhe sejam causados em consequência da prestação de serviços defeituosos, por outro (**artigos 3.º, 4.º, 8.º, 9.º e 12.º** da Lei n.º24/96, de 31/07); **2.º** Não tendo a demandada prestados os serviços contratados pelo demandante pelo período de doze meses, encontrando-se em falta os serviços relativos ao período em que as instalações físicas estiveram encerradas, a demandada violou o princípio geral da boa-fé, os deveres de prestação dos serviços segundo padrões de qualidade, o direito do demandante à proteção dos seus interesses económicos, assistindo, por isso, a este o direito a ser indemnizado pelos danos patrimoniais causados em consequência da prestação de serviços defeituosa.

I. - Relatório:

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

O demandante **A**, apresentou uma reclamação no CNIACC, à qual foi atribuída o número 2651/2021, contra a demandada **“B”**.

Tendo-se frustrado a possibilidade de celebração de um acordo entre as partes o processo prosseguiu, então, para a sua fase arbitral, por vontade expressa do demandante.

Por se tratar de arbitragem necessária, nos termos e para os efeitos do disposto no **artigo 14.º/1/2**, da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada, compete a este tribunal julgar e decidir este 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 a partir daquela data.

De igual modo os pedidos e causa de pedir constantes da reclamação inicial do demandante não foram objeto de alteração, que se dão aqui por integralmente reproduzidos para todos os efeitos, e consistem, em suma, no reconhecimento do direito a frequentar, gratuitamente, pelo período de dois meses o ginásio da demandada, correspondendo tal período ao que ficou impossibilitado de frequentar em virtude das instalações físicas não se encontrarem disponíveis.

A demandada não interveio na fase de arbitral deste processo, não tendo apresentada contestação escrita ou oral, nem comparecido na audiência arbitral.

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 seu regulamento e procuraram, precisamente, 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 de o demandante ter manifestado a sua pretensão de ver o litígio decidido pelo Tribunal Arbitral do

CNIACC e aquele estar sujeito à arbitragem necessária nos termos e para os efeitos do disposto no **artigo 14.º/1/2**, da Lei n.º24/96, de 31/07, na sua redação atualizada.

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.

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.

Nos termos do **artigo 14.º**, acima citado, a demandada poderia apresentar a sua contestação escrita até 48 horas antes da hora marcada para a audiência ou oralmente na própria audiência e, ainda, produzir toda a prova que considerasse relevante.

A audiência arbitral realizou-se em Braga, na sede do CNIACC, no dia 17-03-2022, pelas 14:15.

O demandante encontrava-se presente e a demandada não se encontrava presente nem se fez representar, razão pela qual não foi possível promover a tentativa de conciliação prevista no **artigo 11.º** do regulamento do CNIACC, frustrando-se, desse modo, a possibilidade da composição amigável deste litígio.

Nos termos e para os efeitos do disposto no **artigo 35.º/3**, da Lei da Arbitragem Voluntária, a ausência das partes na audiência arbitral não impede o prosseguimento deste processo, designadamente que seja proferida a sentença arbitral.

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:

Questão Prévia - **Omissão de apresentação de contestação pela demandada:**

Como se deu conta supra a demandada não apresentou contestação escrita ou oral em sede de audiência arbitral.

Em sede de “saneamento” importará que este tribunal determine qual o efeito processual decorrente da omissão de apresentação de contestação por parte da referida demandada.

De acordo com o disposto no **artigo 35.º/2**, da Lei da Arbitragem Voluntária (LAV), aplicada supletivamente por força do disposto no **artigo 19.º/3**, do regulamento do CNIACC, *“Se o demandando não apresentar a sua contestação, em conformidade com o n.º2 do artigo 33.º, o tribunal arbitral prossegue o processo arbitral, sem considerar esta omissão, em si mesma, como uma aceitação das alegações do demandante”*.

Da norma acaba de citar resulta, em suma, que a ausência de contestação por parte da demandada não implica a sua confissão dos factos alegados pelo demandante.

Conclui-se, então, que este tribunal arbitral é competente, 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 presente e a demandada não se encontrava presente nem se fez representar.

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**).

O demandante pretende que este tribunal reconheça o seu direito a frequentar, gratuitamente, pelo período de dois meses o ginásio da demandada, correspondendo tal período ao que ficou impossibilidade de frequentar em virtude das instalações físicas não se encontrarem disponíveis.

O período em causa corresponde a duas mensalidades que totalizam a quantia de €25,00.

O valor da causa fixa-se, assim, em **€25,00** (vinte e cinco euros), nos termos dos **artigos 296.º/1 e 297.º/1**, ambos do CPC, por remissão do **artigo 19.º** do Regulamento do CNIACC para a Lei de Arbitragem Voluntária e desta para o Código de Processo Civil, com os fundamentos acima enunciados.

Cumprido, por isso, apreciar e decidir:

III. – Enquadramento de Facto:

Finda a produção de prova e tendo em conta a posição assumida pelo demandante na sua reclamação inicial, as suas declarações de parte assertivas, coerentes, pormenorizadas, seguras, espontâneas, autênticas e genuínas e, por isso, credíveis, o depoimento da testemunha S, cujo depoimento se revelou igualmente coerente, assertivo, sem qualquer sinal de contradição com as declarações do reclamante, revelando um conhecimento direto dos factos, na medida em que se encontra na mesma situação do reclamante, assim como os documentos juntos aos autos pelas partes, os factos admitidos por acordo, confessados e/ou provados por documentos, em conjugação, ainda, com as regras da experiência e com os juízos da normalidade da vida, **resultaram provados**, com relevância para a decisão desta causa arbitral, os **factos seguintes**:

1. O demandante e a demandada celebraram um contrato de adesão em 27-11-2020;

2. O contrato foi celebrado pelo prazo de doze meses com início em 01-12-2020 e termo em 01-12-2021;
3. O demandante efetuou o pagamento integral a pronto pagamento do preço do contrato no montante de €119,94;
4. A demandada obrigou-se a prestar ao demandante os serviços seguintes: utilização das instalações, equipamentos e os serviços de fitness e nutrição;
5. O demandante beneficiou dos serviços prestados pela demandada nos períodos de 01-12-2020 a 15-01-2021 e de 06-04-2021 a 01-12-2021;
6. No período de 15-01-2021 a 06-04-2021 as instalações físicas da demandada estiveram encerradas por causa do confinamento decorrente da pandemia da Covid-19;
7. Ness período o demandante não beneficiou dos serviços contratados com a demandada;
8. A demandada atribuiu ao demandante um crédito de vinte e cinco euros pelo período em que aquele esteve impossibilitado de beneficiar dos serviços contratados;
9. A demandada estabeleceu unilateralmente que o crédito só poderia ser gasto em bens e serviços extracontratuais que o demandante não contratou e se recusou a contratar;
10. A demandada não permitiu que o crédito fosse gasto na utilização dos serviços contratados;
11. O demandante solicitou à demandada o prolongamento do prazo do contrato por dois meses de modo a beneficiar dos serviços pelo período contratado;
12. A demandada não aceitou a pretensão do demandante;
13. O demandante apresentou uma reclamação no livro de reclamações.

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

Este Tribunal Arbitral **formou a sua convicção** do modo seguinte:

- a) Quanto aos factos n.ºs 1/2/3/4 pelos documentos de **fls.3-13** dos autos e pela confissão oral espontânea e sem reservas do reclamante nas declarações de parte prestadas na audiência arbitral;
- b) Quanto aos factos n.ºs 5/6/7/8/9/10/11/12/13 pelas declarações de parte prestadas pelo demandante em sede de audiência arbitral e pelo depoimento da testemunha S.

Para o apuramento da matéria de facto revelaram-se determinantes os documentos juntos aos autos, as declarações de parte do demandante e o depoimento da testemunha S, dada a genuinidade e autenticidade das mesmas, não tendo o tribunal descortinado qualquer sinal de falsidade no teor das suas declarações e/ou de contradição entre as mesmas e o depoimento daquela testemunha, assim como os documentos juntos com a reclamação inicial.

A partir dos documentos de fls.3-13 dos autos este formou tribunal arbitral formou a convicção quando à natureza, objeto, prazo, preço e demais termos e condições do contrato de prestação de serviços celebrado entre as partes.

A partir das declarações de parte prestadas pelo demandante em sede de audiência arbitral, assim como pelo depoimento da testemunha S, este tribunal arbitral conclui que o contrato de prestação de serviços não foi cumprido integralmente, que o demandante esteve quase dois meses sem poder aceder às instalações da demandada, que durante esse período não beneficiou dos serviços contratados, que o preço referente a esse período foi pago e que a demandada recusou o prolongamento do contrato por esse período de modo a permitir ao demandante beneficiar dos serviços contratados.

Este tribunal arbitral valorizou o depoimento da testemunha S porquanto revelou conhecimento direto dos factos que lhe advém da circunstância de ter celebrado um contrato igual com a

demandada e ter passado pela mesma situação, ou seja, impossibilitado de beneficiar dos serviços daquela no período acima indicado e da recusa da mesma em prolongar o prazo do contrato de modo a cumprir o prazo contratado.

Se é verdade que a LAV, no seu **artigo 33.º/2**, consagra que a ausência de contestação não tem como consequência a aceitação das alegações do demandante, também não é menos verdade que este tribunal arbitral é livre de apreciar a conduta da demandada que, neste caso, optou por não participar na fase arbitral deste processo.

Pese embora não ter intervindo nos presentes autos em nenhuma das suas fases e, como vimos, a ausência de contestação, escrita ou oral, não ter como consequência a confissão dos factos pela demandada, a verdade é que o demandante beneficia da presunção legal, consagrada no **artigo 9.º-B/9**, da Lei n.º24/96, de 31/07, (“*9 - Incumbe ao fornecedor de bens a prova do cumprimento das obrigações estabelecidas no presente artigo.*”), recaindo, desse modo, sobre a demandada, o ónus de ilidir tal presunção, nos termos e para os efeitos previstos no **artigo 350.º/1/2**, do Código Civil, que consagra que “*2. As presunções legais podem, todavia, ser ilididas mediante prova em contrário, excepto nos casos em que a lei o proibir.*”.

Não intervindo nos autos a demandada não logrou, por isso, ilidir aquela presunção legal e, desse modo, resultou, para este tribunal arbitral, o incumprimento culposo, pela demandada, da obrigação de prestação dos serviços contratados pelo período de doze meses.

IV. – Enquadramento de Direito:

A questão objeto deste litígio arbitral resume-se em saber se a demandada cumpriu o contrato de prestação de serviços celebrado com o demandante, se, em caso de resposta negativa, o incumprimento lhe é imputável e, por fim, em caso de resposta afirmativa, se tal incumprimento causou danos ao reclamante que mereçam a tutela do direito.

Em face da prova produzida e da matéria de facto que resultou provada este tribunal arbitral responde, desde já, às três questões acima enunciadas, ou seja, a demandada não cumpriu o contrato de prestação de serviços, na medida em que prestou os serviços durante o prazo

contratual, o incumprimento é-lhe imputável, porquanto se é verdade que numa primeira fase os serviços não foram prestados por causa do confinamento decretado pelo Governo, não é menos verdade que depois se recusou a prolongar o prazo do contrato de modo a que o demandante beneficiasse dos serviços pelo período em que isso não aconteceu, e, por fim, esse incumprimento causou danos ao reclamante, traduzido na impossibilidade de beneficiar dos serviços pelo período que resultou provado.

Vejamos, então, se os danos que resultaram provados merecem a tutela do direito:

O prestador de serviços encontra-se vinculado ao princípio geral da boa-fé, ao dever de informação e a prestar os serviços contratados segundo padrões de qualidade (**artigos 3.º, 4.º, 8.º e 9.º** da Lei n.º24/96, de 31/07).

Encontra-se obrigado, igualmente, a indemnizar o consumidor por todos os danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes da prestação de serviços defeituosa.

“Os bens e serviços destinados ao consumo devem ser aptos a satisfazer os fins a que se destinam e a produzir os efeitos que se lhes atribuem, segundo as normas legalmente estabelecidas, ou, na falta delas, de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor.” (artigo 4.º/1),

“1 - O fornecedor de bens ou prestador de serviços deve, tanto na fase de negociações como na fase de celebração de um contrato, informar o consumidor de forma clara, objetiva e adequada (...)” (artigo 8.º/1).

“1 - O consumidor tem direito à proteção dos seus interesses económicos, impondo-se nas relações jurídicas de consumo a igualdade material dos intervenientes, a lealdade e a boa fé, nos preliminares, na formação e ainda na vigência dos contratos. 2 - Com vista à prevenção de abusos resultantes de contratos pré-elaborados, o fornecedor de bens e o prestador de serviços estão obrigados: a) À redação clara e precisa, em caracteres facilmente legíveis, das cláusulas contratuais gerais, incluindo as inseridas em contratos singulares; b) À não inclusão de cláusulas em contratos singulares que originem significativo desequilíbrio em detrimento do consumidor. 3 - A inobservância do disposto no número anterior fica sujeita ao regime das cláusulas contratuais gerais.” (artigo 9.º/1/2/3).

“1 - O consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos.” (artigo 12.º/1).

Não tendo a demandada prestados os serviços contratados pelo demandante pelo período de doze meses, encontrando-se em falta os serviços relativos ao período em que as instalações físicas estiveram encerradas, a demandada violou o princípio geral da boa-fé, os deveres de prestação dos serviços segundo padrões de qualidade, o direito do demandante à proteção dos seus interesses económicos, assistindo, por isso, a este o direito a ser indemnizado pelos danos patrimoniais causados em consequência da prestação de serviços defeituosa.

Os danos patrimoniais causados ao demandante consistem na impossibilidade de beneficiar dos serviços da demandada pelo período total contratado com esta.

Tendo resultado provado que no período de 15-01-2021 e de 06-04-2021 o demandante viu-se impossibilitado de aceder às instalações físicas da demandada isso significa, então, que não pode beneficiar dos serviços prestados pela mesma, desde logo a utilização do seu ginásio e dos equipamentos existentes.

Isso traduz-se, assim, num dano de privação desses serviços por um período equivalente a quase três meses, sendo certo que o preço relativo a esse período já se encontrava pago desde a celebração do contrato, que pode e deve merecer a tutela do direito, à luz do disposto no **artigo 12.º/1** acima citado e transcrito.

Se numa primeira fase o incumprimento não era imputável à demandada, pois o encerramento das suas instalações foi imposto pela força da lei, não é menos verdade que após o levantamento do confinamento e a abertura das suas instalações a demandada poderia e deveria ter cumprido o contrato.

Ora, é isso precisamente que o demandante pretende, ou seja, beneficiar dos serviços pelo período em que esteve privado dos mesmos, de modo a compensá-lo pelo dano de privação dos mesmos.

V. – Decisão:

Assim, em face do exposto, **julgo totalmente procedente, por provada, a presente ação arbitral** e, conseqüentemente, **condeno a demandada no pedido**, tudo nos termos e com os efeitos previstos no **artigo 15.º** do Regulamento do CNIACC.

VI. – Encargos processuais e Depósito da decisão arbitral:

O valor da causa fixa-se, assim, em **€25,00** (vinte e cinco euros), nos termos dos **artigos 296.º/1 e 297.º/1**, ambos do CPC, por remissão do **artigo 19.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, 16-05-2022.

O Árbitro,

Alexandre Maciel,