



Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Proc. n.º 1725/2016 TAC PORTO

Requerente: Emília

Requerida: Fundação

SUMÁRIO:

I - Deve ser qualificado como empreitada de consumo o contrato celebrado por quem destina a obra encomendada a um uso não profissional e alguém que exerce, com carácter profissional, uma determinada actividade económica, a qual abrange a realização da obra em causa, mediante remuneração;

II – Ao contrato de empreitada de consumo aplica-se, não o regime geral do CC, mas o regime especial da responsabilidade pelos defeitos das obras nos contratos de empreitadas de consumo, cuja disciplina se encontra plasmada no DL n.º 67/2003, de 8 de Abril, com as alterações introduzidas pelo DL n.º 84/2008, de 21 de Maio;

II – A prova da existência de vícios no bem de consumo objecto de intervenção, ou seja desconformidade do bem face às qualidades e ao desempenho habituais nos bens do mesmo tipo, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 342º do C.C. incumbe ao dono da obra/ consumidor.

1. Relatório

1.1. A Requerente, pretendendo a condenação da Requerida a devolver o valor da prótese e consulta, no valor de 365,00€, assim como a indemnização devida tudo no valor de €715,00, vem alegar, em sede de petição inicial que, entre a Requerente e a Requerida foi celebrado um contrato de empreitada tendo por objecto a realização de uma prótese dentária, pela qual pagou €350,00. Não obstante a prótese elaborada pela Requerida é em nada idêntica a sua prótese dentária anterior, tendo dado indicações para que fosse feita uma igual, ficando-lhe grande e causando-lhe imensas dores e feridas nos lábios e boca. Destas não conformidades deu logo conhecimento à Requerida, que lhe indicou tratamento, mas que não logrou os efeitos pretendidos, permanecendo com iguais dores e tendo perdido a confiança nos serviços da Requerida. Mais alega que nas deslocações para as diversas consultas, despendeu o valor de €150,00.

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, n.º 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

1.2. Citada, a Requerida apresentou contestação, pugnano pela total improcedência da demanda, e subsequente absolvição da Requerida do pedido, alegando, em suma, a inexistência de qualquer não conformidade da prótese dentária aos fins a que se destina, tendo sempre sido empregue pela Requerida os bons ofícios e as “regras da arte” que caracterizam o serviço da Requerida. Tanto mais que a obra foi sempre sendo aprovada, em cada passo, pela Requerente, e adaptada às suas específicas necessidades conforme a mesma veio a solicitar. Mais alegando não corresponder a verdade o referente a feridas nos lábios e boca causadas pela prótese dentária, e que as dores que a Requerente reclama decorrem do seu não acatamento às instruções médicas dadas para total reabilitação, uma vez que dado o estado da prótese anterior, desajustada em base e oclusão, seria necessário um período de adaptação das mucosas bocais.

*

A audiência realizou-se na presença da Requerente e da legal mandatária da Requerida, com poderes para o acto.

*

2. Objecto de Litígio

A presente querela, qualificando-se, perante o exposto pedido, como uma **acção declarativa de condenação**, cinge-se na questão de saber se a Requerida deve ou não indemnizar a Requerente a título de danos patrimoniais no valor de €400,00 e se a 1ª Requerida deve ou não restituir o montante de €59,00 pago pela Requerente a título de preço pelo serviço contratado, nos termos e para os efeitos do disposto na al. b) do n.º 3 do artigo 10º do C.P.C. em conjugação com o n.º 1 do artigo 342º do C.C.

*

3. Fundamentação

3.1. Dos Factos

3.1.1. Dos Factos Provados

Resultam provados os seguintes factos, com interesse para a demanda arbitral:

1. A Requerida é uma fundação privada com natureza jurídica de pessoa colectiva pública, tendo como objecto de interesse social, o desenvolvimento de actividades de promoção da educação e do ensino, da cultura e da investigação científica, da formação profissional e

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- corporativa, da saúde pública; sendo ainda finalidades da Fundação a educação para a saúde e a prestação de cuidados de saúde, a protecção ambiental e a extensão comunitária;
2. A Requerida desenvolve as ditas actividades, também, através da Clínica de Medicina Dentária, que tem como público-alvo, pacientes com uma situação financeira frágil;
 3. A Requerente contratou os serviços da Requerida em Outubro de 2015, tendo sido atendida na consulta;
 4. A Requerente queixava-se que as próteses dentárias totais que usava estariam desadaptadas e que não conseguiu usar a prótese total inferior;
 5. A Requerente solicitou, e a Requerida realizou, uma avaliação, um plano de tratamento e orçamento, com vista a uma nova reabilitação/ prótese dentária;
 6. A Requerente aceitou o plano e o orçamento apresentados com vista à realização de uma nova prótese dentária total, superior e inferior;
 7. A Requerente pagou o preço de €355,00, dividido em duas prestações, pela prótese total;
 8. O tratamento da Requerente comportou, um total, oito consultas;
 9. As consultas comportaram:
 - a. uma prova estética e funcional, tendo a Requerente aceite em termos estéticos a prótese dentária;
 - b. Duas consultas de controlo – após uso da prótese durante 2 semanas, sendo que nestas a Requerente manifestou desagrado nos dentes inferiores da prótese em termos estéticos;
 - c. A Requerente foi reavaliada em nova consulta;
 - d. A Requerida procedeu à readaptação da prótese inferior com substituição dos dentes;
 - e. Foram efectuadas novas provas estéticas e funcionais, nova avaliação antes do terminus;
 - f. A Requerida efectuou o reposicionamento em conformidade com o pretendido pela Requerente e com a concordância desta;
 10. A Requerida construiu as próteses de forma ajustada ao osso basal;

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

11. A Requerente foi informada pela Requerida que a reabilitação da nova prótese dentária total importaria alguns cuidados da sua parte, como o fosse falar devagar;
12. A Requerente foi informada pela Requerida das dificuldades do seu caso clínico, atentas as alterações anatómicas que apresentava associadas ao envelhecimento.
13. A Requerente não seguiu as indicações dadas pela Requerida quanto aos cuidados a ter na reabilitação da prótese dentária total.

3.1.2. Dos Factos não Provados

Resultam não provados os seguintes factos, com interesse para a demanda arbitral:

1. A prótese total construída pela Requerida é de tamanho desadequado para a Requerente;
2. A Requerente, dada a desproporção da prótese total, trinca os lábios o que lhe causa feridas nos lábios e na boca;
3. Durante o tempo que frequentou os serviços da Requerida, só em viagens de autocarro gastou pelo menos €150,00;

*

3.2. Motivação

A fixação da matéria dada como provada resultou da audição da Requerente e das Testemunhas da Requerida, além da demais prova documental que a seguir se fará referência.

A Requerente, nas suas declarações, parte interessada relatou os factos com pouca clareza, demonstrando parcialidade no seu discurso. Na realidade, acabou por anuir com a versão apresentada pelas Testemunhas nos respectivos depoimentos, retractando parte das declarações inicialmente prestadas. Isto quer por linguagem corporal, assentindo com a cabeça ao longo dos depoimentos das Testemunhas, quer com verbalizações de concordância. Facto que relevou essencialmente no que se refere às informações de cuidado que a Requerida, nas pessoas dos seus médicos, transmitiram à Requerente, e que a mesma por confissão de parte não terá levado a cabo. Apesar de afirmar peremptoriamente que a antiga prótese dentaria a magoa



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

menos, concordou que o mesmo seria por necessidade de adaptação das mucosas à nova prótese. Já não logrou convencer o Tribunal da disparidade notória ou da desproporcionalidade da prótese levada a cabo pela Requerida. Na realidade, após declarações das testemunhas e compulsada a prova documental, foi até difícil para este Tribunal perceber, em termos estéticos, qual a antiga prótese e qual a que foi construída pela Requerida.

A Testemunha, Médica Dentista, Directora Clínica na Requerida desde 1998, tendo não só conhecimento directivo dos factos, subsequente ao reporte do tratamento da Requerente, mas também conhecimento directo dos mesmos, por ter sido a Médica que deu as últimas consultas à Requerente no tratamento em questão, foi crucial no moldar da convicção deste tribunal. A Testemunha teve um depoimento isento, imparcial, tecnicamente explícito e que, em rigor, obteve concordância da Requerente no decurso do mesmo, como supra referido, seja por linguagem corporal que o Tribunal presenciou, seja por exteriorização verbal. Afirmou que apesar de na primeira consulta e prova estética funcional a prótese dentária ter sido aprovada pela Requerente, a mesma cerca de 2/3 semanas depois veio a manifestar degrado com a vertente estética dos dentes inferiores da prótese, tendo a Requerida assumido a sua reparação, sem custos para a Requerente. Motivo pelo qual foi necessário proceder a uma segunda consulta de prova estética e funcional, em que a Requerente aprovou a prótese dentária alterada. Nas consultas que levou a cabo, nunca visualizou qualquer ferida gengival decorrente da prótese. Tendo a Testemunha afirmado que, assim como os Colegas o deveriam ter feito anteriormente, também ela comunicou à Requerente todas as indicações que deveria ter para adaptação das mucosas à prótese nova. Tendo a Requerente ainda anuído quando esta Testemunha afirmou que “a Requerente não seguiu as indicações que nós demos”.

A Testemunha, Médica Dentista, Docente responsável por Disciplina nas instalações da Clínica da Requerida, foi também crucial no moldar da convicção deste tribunal. A Testemunha teve dois momentos de intervenção directa no caso em apreço: foi a médica que procedeu à primeira consulta da Requerente, em Outubro de 2015, e foi também chamada a intervir na segunda consulta de prova estética e funcional. Pela testemunha foi declarado que na primeira consulta, perante a desadaptação da prótese dentária com que a Requerente se apresentou, tanto na

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

forma funcional, como no tecido dentário, decorrente da habituação da mucosa bucal, apresentou à Requerente duas soluções viáveis: ou os implantes dentários, ou uma nova prótese dentária. Sendo que neste último caso advertiu logo a Requerente da questão da reabsorção. Só voltando a ter intervenção no caso quando é chamada por uma Colega, o que foi confirmado pela Requerente ao Tribunal, na segunda prova estética e funcional em que a Requerente havia solicitado umas pequenas alterações em termos de exposição/ projecção dentária superior. Nada mais sabendo.

À prova mencionada acrescentam os documentos de fls. 19, 21, 22, 23, 24, 25, 26 juntos aos autos, o que devidamente conjugado com as regras de experiência comum e critérios de razoabilidade alicerçou a convicção do Tribunal.

Relativamente à fixação da matéria dada como não provada, resultou da ausência de mobilização probatória credível, que permitisse ao Tribunal aferir da veracidade dos factos, após a análise dos documentos juntos, bem assim perante ausência de Testemunhas ou outra prova cabal dos mesmos.

Mais se diga que, pela prova documental junta aos autos, bem assim pelo depoimento das Testemunhas, não foi pelo Tribunal perceptível o tamanho desproporcional da prótese que a Requerente afirma, nem tão pouco as feridas gengivais e dores que afirmou resultarem da prótese. Não tendo o mesmo Tribunal ficado convicto, que as ditas dores não são mais do que a advertida readaptação das mucosas à nova prótese dentária, já que as mesmas estavam “acomodadas” à prótese anterior, que, conforme resulta provado por acordo das partes, era essa sim desadequada, pelo que, em caso de dúvida, dá-se o vício do produto por não provado, nos termos do 342º/1 CC.

*

3.2. Do Direito

A relação contratual controvertida mais não é do que uma empreitada de consumo. Ou seja, “*deve ser qualificada como empreitada de consumo o contrato celebrado por quem destina a obra encomendada a um uso não profissional e alguém que exerce, com carácter profissional, uma determinada actividade económica, a qual abrange a realização da obra em causa, mediante remuneração*” – Ac. do TRL de 09/02/2010.



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Assim, tendo o consumidor contratado os serviços profissionais de outra pessoa (singular ou colectiva) para realização de serviço de limpeza/ lavandaria/tratamento de pele, este obriga-se em relação àquele primeiro à realização daquela obra, mediante o pagamento de um preço.

Ora, ao contrato de empreitada de consumo aplica-se, não o regime geral do CC, mas o regime especial da responsabilidade pelos defeitos das obras nos contratos de empreitadas de consumo, cuja disciplina se encontra plasmada no DL n.º 67/2003, de 8 de Abril, com as alterações introduzidas pelo DL n.º 84/2008, de 21 de Maio, tal qual se depreende já do n.º 1 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 10/2015, de 16/01, Regime Jurídico de Acesso e Exercício de Actividades de Comércio, Serviços e Restauração.

Assim, grosso modo, se poderá afirmar que mediante o pagamento de um preço, obrigação do consumidor, o prestador de serviço contra obriga-se a efectuar o tratamento da pele do casaco entregue, sendo que a este propósito, por não ser de interesse para a demanda, nos evitamos sobre longa deambulação acerca da guarda da coisa, como obrigação secundária ou como manifestação de união contratual entre contrato de empreitada e contrato de depósito. Não obstante, deixamos já antever uma tendência para afirmar a primeira das hipóteses como a que cremos melhor qualifica juridicamente a questão.

Todo o negócio jurídico deve ser pontualmente cumprido e no cumprimento das obrigações como no exercício do direito correspondente devem as partes procederem de boa fé (arts.406.º, n.º1 e 762.º, n.º 2 do CC).

O principal direito do dono da obra traduz-se no direito de exigir do empreiteiro a obtenção do resultado a que este se obrigou e como contrapolo a sua obrigação principal consubstanciada no pagamento do preço acordado, já que a retribuição é um elemento essencial do contrato.

Diz o art.4.º n.º1 do DL n.º 67/2003 – “Em caso de falta de conformidade do bem com o contrato, o consumidor tem direito a que esta seja reposta sem encargos, por meio de reparação ou de substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato”.

Acresce o direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos, nos termos do art.12.º, n.º1 da Lei n.º24/96 de 31/7.

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, n.º 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Perante o defeito da coisa (conceito funcional), o consumidor tem o direito à reparação, à substituição, à redução do preço, à resolução, e à indemnização.

Muito embora a obrigação de conformidade com o contrato decorra já dos princípios gerais e do regime legal do contrato de compra e venda e de empreitada no Código Civil (arts.406, 763, 1208) e da própria Lei de Defesa do Consumidor (art.4º), ela é expressamente imposta no art. 2º, nº1 do DL nº67/2003, pois “o vendedor (leia-se empreiteiro) tem o dever de entregar ao consumidor bens que sejam conformes com o contrato de compra e venda (empreitada)”.

Por sua vez, o nº 2 do art. 2º do DL 67/2003 consagra determinados “factos-índices” de não conformidade, de tal forma que se comprovados presume-se a desconformidade (presunção juris tantum).

As faltas de conformidade devem existir no momento da entrega do bem ao consumidor, presumindo-se existentes já nessa data caso se manifestem num prazo de dois ou cinco anos, a contar da entrega de coisa móvel ou imóvel, respectivamente (art. 3º nºs 1 e 2 do DL nº 67/2003).

Verifica-se identidade na noção de defeito no regime da compra e venda e na empreitada, podendo decompor-se em “deformidade” e “vício”.

O vício apresenta-se como “deficiência ou alteração na forma, na estrutura da composição da coisa que resulta da sua concepção, execução, produção, fabrico”, e a deformidade como desvio relativamente ao acordo das partes”.

No fundo, em qualquer caso, o defeito resulta de dois aspectos: desvio relativamente ao acordo das partes, nomeadamente quanto a qualidades especiais da coisa; vício que ponha em causa (ainda que parcialmente) a finalidade da coisa (P. MARTINEZ, “Compra e venda e empreitada”, Comemorações dos 35 Anos do Código Civil, vol.III, pág.246).

Noutra perspectiva, adopta-se um “conceito funcional de defeito” em que se “privilegia a idoneidade do bem para a função a que se destina”, a partir de uma concepção subjectiva de defeito (as partes determinaram no contrato as características fundamentais da coisa e o fim) ou de uma concepção objectiva (função normal das coisas da mesma categoria) - cf. CALVÃO DA SILVA, Compra e venda de Coisas Defeituosas, 4ª ed., pág.42 e segs..



Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Segundo a “teoria da norma” e porque facto constitutivo do direito, compete ao autor o ónus de alegar e provar o defeito, ou seja, a falta de conformidade (art.342º, nº 1 do CC), tanto para o direito civil comum, como para a legislação específica da tutela do consumidor (cf., por ex., PEDRO MARTINEZ, Cumprimento Defeituoso, pág.273 e segs.; Ac STJ de 21/5/2002, C.J. ano X, tomo II, pág.85, Ac STJ de 11/10/2007, de 15/2/2005, disponíveis em www.dgsi.pt).

A este propósito, refere CALVÃO DA SILVA que “a prova da falta de conformidade, vale dizer, a não correspondência do bem recebido ao bem convencionado, cabe ao comprador [consumidor], com a ajuda, na falta de cláusulas específicas, das presunções do nº2 do art.2º, demonstrando as qualidades ou características que as ditaram para se considerarem devidas” (Venda de Bens de Consumo, 3ª ed., pág.74).

Ora, e no que ao caso importa, para que se possa, então afirmar o cumprimento integral por parte do prestador de serviço da sua obrigação contratual, há então que lançar mão das presunções legais plasmadas na diversas alíneas do n.º 2 do artigo 2º do DL n.º 67/2003 de 08/04.

Nos termos da al. d) daquele n.º 2, há, pois de haver coincidência entre a obra levada a cabo por aquele empreiteiro/ Requerido e a qual nos transporta para a regra da coincidência, ou seja, para se afirmar conforme ao contrato, a obra levada a cabo no bem entregue pelo consumidor apresentará as qualidade e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo – trata-se do critério da qualidade média no cumprimento das obrigações genéricas, segundo juízos de equidade, nos termos do disposto no art. 400º do CC – neste sentido, CALVÃO DA SILVA, *ob. cit.* pág. 91.

Dúvidas não restam, que a prova desta não coincidência do bem de consumo adquirido às qualidades e ao desempenho habituais nos bens do mesmo tipo, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 342º do C.C. incumbem ao aquirente/ consumidor.

Prova, esta, que a Requerente não logrou obter, conforme resulta da matéria provada e não provada no âmbito destes autos.

Assim, não tendo a Requerente feito prova, tal qual lhe incumbia da existência de vício no bem sujeito a intervenção pelas Requeridas, decai toda a tramitação posterior.

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

*

4. Do Dispositivo

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julgo a acção totalmente improcedente, absolvendo a Requerida do pedido.

Notifique-se

Porto, 28 de Agosto de 2016.

A Juiz-Árbitro,

(Sara Lopes Ferreira)

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt

