

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE NOVA DE LISBOA

2º SEMESTRE – 3º ANO

2018-2019

CONTRATOS CIVIS E COMERCIAIS

PROFESSOR DOUTOR JORGE MORAIS CARVALHO



INÊS FELDMANN MOTA PIMENTEL CARREIRO

ANTÓNIO PAULO LOPES GARCIA

INDÍCE

• Noções gerais	3
• Apresentação dos diplomas	3
• Conceito de consumidor	4
• Formação do contrato	13
• Preço	17
• Cláusulas contratuais gerais	20
• Direito ao arrependimento	26
• Conteúdo do contrato	29
○ Períodos de fidelização	29
• Cumprimento dos contratos	31
• Práticas comerciais desleais	32
• Contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial	34
• Venda de bens de consumo.....	36
○ Responsabilidade direta do produtor.....	40
○ Prazos.....	41
• Serviços públicos essenciais	46
• Crédito ao consumo	49
• Exercícios de consolidação de conhecimentos	57
• Resolução alternativa de litígios	67

CONTRATOS CIVIS E COMERCIAIS

Professora Doutor Jorge Morais Carvalho

Inês Feldmann Mota Pimentel Carreiro e António Paulo Lopes Garcia

NOÇÕES GERAIS

Avaliação: 2 testes com consulta + trabalho + participação oral **OU** exame final

Bibliografia: 6ª edição Manual Direito do Consumo, Jorge Morais Carvalho

Legislação: Compilação de legislação avulsa disponível no moodle e código civil

MATÉRIA

APRESENTAÇÃO DOS DIPLOMAS

O intuito desta cadeira passa por definir o âmbito subjetivo de aplicação de um conjunto muito alargado de diplomas. Não quer dizer que todos eles tenham como referência o legislador, mas é fundamental saber definir este conceito de qualquer forma. Em primeiro lugar temos o **artigo 60º CRP** que consagra os direitos dos consumidores. Esta consagração resulta da primeira revisão constitucional de 1982 e a colocação desta disposição data de 1949, quando passou a pertencer ao elenco dos direitos fundamentais. Esta é uma norma programática e tem pouca aplicação prática, mas pode servir como regra de interpretação, por exemplo. Temos também a **lei 24/96**, a **Lei de Defesa do Consumidor (LDC)**, que é uma espécie de lei quadro da proteção do consumidor, mas quase todas as matérias de consumo têm os seus diplomas específicos.

Grande parte do direito do consumo resulta de diretivas europeias. Em 2011 foi adotada uma diretiva que regula contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial, consequentemente transposta para o nosso ordenamento jurídico. Algumas das normas dessa diretiva regulam todos os contratos do consumo em geral, mas essas não foram transpostas pelo ato legislativo interno. Acabaram por ser inseridas na lei de defesa do consumidor. O **artigo 8º LDC** sobre o direito à informação é um exemplo destas normas da diretiva que foram transpostas para a lei de defesa do consumidor. Seguem-se os **artigos 9ºA a 9ºD LDC** que também resultaram dessa transposição. O **artigo 9ºC LDC** veio na altura resolver uma querela muito antiga sobre a transferência do risco que dividia a nossa doutrina, estabelecendo que o risco apenas se transfere com a entrega da coisa. O **artigo 9ºD LDC** dita que se for montada uma linha de apoio ao cliente, o seu acesso não pode ter qualquer custo, por exemplo.

Temos também como diploma central nesta matéria o **DL 67/2003**, que regula a **venda de bens de consumo e garantias** e também resulta da transposição de uma diretiva europeia. Este diploma regula contratos de compra e venda e todos os contratos pelos quais se transmite algo a um consumidor.

Há também a **lei 23/96** sobre o **regime dos serviços públicos essenciais**, sendo que este já é de origem interna. Este último já não se aplica apenas aos consumidores, mas a todos os que tenham estes contratos, sendo designados de utentes.

Vamos encontrar dois diplomas em específico para os **serviços de comunicações eletrónicas**, **artigo 48º da lei das comunicações eletrónicas** e o **DL 56/2010** que regula os **períodos de fidelização**. Temos também o **DL 7/2004**, sobre o comércio eletrónico, que diz respeito à questão de os mails e sites também serem elementos considerados para a formação dos contratos. Para a problemática das **práticas comerciais desleais** temos o **DL 57/2008** que se aplica a todos os contratos de consumo. O **código da publicidade de 1990** tem muito pouca aplicação prática por estar desatualizado. Temos ainda o **regime das cláusulas contratuais gerais (DL 446/85)** que em Portugal se aplica a todos os contratos, porque visa proteger o aderente e não apenas o consumidor, sendo um diploma muito importante. O **regime da indicação de preços, DL 138/90**, também resulta de uma diretiva e impõe, no essencial, a indicação do preço.

O **DL 70/2007** trata das **práticas comerciais com redução dos preços**, no fundo é o regime das promoções e saldos, é bastante liberal e permite praticamente tudo aos comerciantes. **Regime do crédito ao consumo, DL 133/2009**, apenas tem aplicação sobre relações do consumo. O **Regime da responsabilidade do produtor** também vai ser analisado, **DL 383/89**. O **regime do transporte em veículos descaracterizados, lei 45/2018** também vai ser abordado, assim como o **regime do arrendamento local, DL 128/2014**. Por fim temos o **regime do livro de reclamações, DL 156/2015** e o **regime da resolução alternativa de litígios de consumo**, presente na **lei 144/2015**.

CONCEITO DE CONSUMIDOR

O conceito de consumidor é um conceito chave para a aplicação dos diplomas que foram agora referenciados. Para definir vamos usar o conceito de consumidor previsto na Lei de Defesa do Consumidor, **artigo 2º nº1 LDC**: ***“Considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por uma pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios”***.

Este conceito possui **quatro elementos** distintos que nos vão permitir identificar, numa situação concreta, se estamos perante um consumidor e se, por conseguinte, lhe podemos aplicar este regime. Antes de partir para a análise dos vários elementos importa ter em conta que **são cumulativos**, pelo que basta ao sujeito concreto não preencher um dos requisitos para que não possa ser considerado consumidor para efeitos de aplicação deste regime.

1. Elemento subjetivo – ***“todo aquele”***

O elemento subjetivo no regime da LDC é bastante amplo, sendo que pode abarcar tanto **pessoas singulares, como pessoas coletivas**. Em contraposição, se olharmos para o **artigo 4º nº1 alínea a) do regime do crédito ao consumo (DL 133/2009)**, vemos que o elemento subjetivo é mais restrito, estando limitado às pessoas singulares. Podemos

ter casos em que a LDC é aplicável porque à sua luz se considera o sujeito x como consumidor, mas por outro lado não lhe será aplicado o regime do crédito ao consumo, porque não será consumidor nos termos deste. Na prática a diferença não é muita, visto que o elemento teleológico vem restringir um pouco este âmbito como vamos ver.

2. Elemento objetivo – “sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos”

Este também é extremamente amplo, visto que, à partida, há poucos contratos que não se insiram no âmbito da expressão utilizada pelo **Art.º 2 n.º1 LDC**. Já no regime do crédito ao consumo, por exemplo, apenas temos “*nos negócios jurídicos abrangidos pelo presente decreto-lei*”, o que é muito mais restrito. Ainda assim, importa ter em atenção que a noção de crédito do **DL 133/2009** vai muito para além do simples mútuo.

3. Elemento teleológico – “destinado a uso não profissional”

Para o professor Jorge Morais Carvalho este é o elemento chave desta definição e, ao contrário do que temos visto, é muito semelhante ao que acontece no regime do crédito ao consumo.

4. Elemento relacional – “por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios”

Resta então o elemento relacional que está na parte final do **artigo 2º n.º1 LDC** e exige que a contraparte do consumidor esteja no âmbito de uma atividade profissional. Não significa que seja a sua única atividade profissional, mas o negócio tem de ser realizado no âmbito de uma atividade profissional. Este elemento relacional não consta do regime do crédito ao consumo na definição de consumidor, mas antes na de credor (**artigo 4º n.º1 alínea b) DL 133/2009**). Na prática é muito semelhante e é o que acontece com as diretivas europeias também.

Caso prático 1 – António, contabilista, comprou um carro com dois objetivos: levar o filho à escola e deslocar-se para o seu local de trabalho, que fica a cerca de 10 quilómetros da sua casa. António é consumidor para efeitos do Decreto-Lei n.º 67/2003?

Para responder a qualquer questão que incida sobre o conceito de consumidor temos, em primeiro lugar, de perceber qual o diploma que precisamos aplicar. Isto porque, como já vimos, o conceito legal de consumidor varia consoante o ato legislativo que vamos utilizar para resolver o caso concreto. O diploma aplicável é o **DL 67/2003** que reproduz o conceito de consumidor da LDC no seu **artigo 1ºB alínea a)**.

O elemento subjetivo está verificado, visto que António é “todo aquele” e o mesmo se pode dizer do elemento objetivo, porque foi-lhe fornecido um bem, neste caso um carro. Quanto ao elemento teleológico, há a aparência de um uso misto. Ainda assim podemos considerar que está presente, visto que os dois usos indicados são de carácter privado e não profissional. Diferente seria se António utilizasse o seu carro no trabalho, isto é, no desempenho da sua atividade profissional. O elemento relacional é que é mais complicado, visto que não temos qualquer informação acerca do vendedor do carro.

O **artigo 1ºB alínea a) DL 67/2003** exige que a venda tenha sido realizada por uma pessoa que exerça com carácter profissional essa atividade, pelo que é completamente diferente dizer que o António comprou o carro ao vizinho da frente ou a um stand. Não temos informação suficiente.

Caso prático 2 – Zulmira, advogada, comprou um computador com vários objetivos, consistindo os principais na consulta das suas contas de e-mail, uma conta pessoal e outra profissional, na leitura de blogs de *lifestyle* e na elaboração de peças processuais. Zulmira é consumidora para efeitos do Decreto-Lei n.º 67/2003?

Novamente temos de recorrer ao **artigo 1ºB alínea a) DL 67/2003**. Os elementos subjetivo e o objetivo estão verificados. Para perceber se está ou não verificado o elemento teleológico temos de verificar qual é o uso que predomina, uma vez que a Zulmira usa o computador para fins profissionais (mail profissional e elaboração de peças processuais), mas também pessoais (mail pessoal e leitura de blogs).

O critério é o do uso predominante. Como aplicamos o critério da predominância? Predominância será quantitativa em termos de horas, ou na motivação que a levou a comprar o computador? Segundo as regras do ónus da prova, havendo dúvida, o juiz resolve contra quem tinha o dever de fazer prova da predominância, ou seja, Zulmira. O professor Jorge Morais Carvalho acredita que o momento relevante para resolver esta questão é o da celebração do contrato. Contudo, uma vez que a ação foi proposta, importa é saber na atualidade se Zulmira pode ou não ser considerada como consumidora para efeitos da aplicação deste regime.

Quanto à questão da prova, não existe um princípio expresso de *in dubio pro consumidor*, portanto aplicam-se as regras gerais. Isto significa que se o comprador não conseguir provar que o uso é não profissional, o juiz vai considerar que é profissional, o que significa que não poderá ser considerado consumidor para efeitos de aplicação deste regime. Não nos podemos esquecer que, em geral, quem quer fazer valer o seu direito é que tem de fazer prova. Podermos qualificar um indivíduo como consumidor ou não é uma questão de direito, mas para o juiz conseguir decidir corretamente não bastam as leis, têm de ser introduzidos pelas partes elementos de facto que permitam chegar a uma conclusão.

Num **acórdão de 2015**, o **TJUE** vem esclarecer duas coisas muito importantes. Em primeiro lugar, diz-nos que **não é necessário a invocação da qualidade de consumidor para o juiz aplicar a legislação de consumo**, o que significa que o juiz pode, oficiosamente, avaliar a situação da pessoa que tem à sua frente e aplicar-lhe os elementos da definição de consumidor e ver se é ou não. Para o professor Jorge Morais Carvalho isto é evidente e resulta do facto de estarmos perante uma questão de direito que, em termos gerais, não carece de alegação pelas partes. Isto não significa que as alegações não tenham de conter aspetos de facto que façam prova da existência dos quatro elementos.

Em segundo lugar, **se o juiz não tiver todos os elementos no processo, deve convidar a parte ao aperfeiçoamento do seu articulado**. Deve convidar a parte a alegar e/ou provar factos dos quais resulta a qualificação como consumidor. No direito português isto resulta do **princípio da cooperação**, previsto no nosso CPC.

Voltando à resolução. Em caso de dúvida, o tribunal iria num primeiro momento, convidar a Zulmira a aperfeiçoar o seu articulado, introduzindo novos factos que permitissem concluir se é ou não consumidor e só assim poderíamos concluir a nossa análise quanto ao elemento teleológico. Quanto ao elemento relacional, teríamos de ter mais dados sobre o vendedor para conseguir preencher este requisito.

Caso prático 3 – Beatriz tem um cabeleireiro e alugou um carro, através da Internet, em nome da empresa, durante as suas férias na Madeira. Beatriz é consumidora para efeitos do Decreto-Lei n.º 24/2014?

Agora temos um novo diploma, o **DL 24/2014** sobre os **contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial**, que tem uma definição do conceito de consumidor no **artigo 3º alínea c)**. Contudo, esta disposição deve ser conjugada com a **alínea i)** que define fornecedor de bens ou prestador de serviços. Para que uma pessoa possa ser considerada como consumidora para efeitos de aplicação deste regime, exige-se que seja *“pessoa singular que atue com fins que não se integrem no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional”*. Há uma ligeira diferença deste elemento subjetivo, visto que as pessoas coletivas já não são abrangidas neste regime. Os restantes elementos são semelhantes, com a diferença de que o elemento objetivo se encontra no **artigo 2º n.º1** como sendo os contratos celebrados à distância e os contratos celebrados fora do estabelecimento comercial.

Tanto o elemento objetivo como o elemento subjetivo estão verificados: Beatriz é uma pessoa singular e está a celebrar um contrato à distância. O elemento teleológico é que nos vai causar mais problemas. Parece-nos que há aqui uma atuação abusiva: Beatriz quer beneficiar, por um lado, da qualidade de profissional (visto que faz as reservas no nome do cabeleireiro) e, por outro lado, da qualidade de consumidora. Acontece que neste caso nem precisamos de chegar a um abuso de direito, basta a aparência. Se a Beatriz aluga um carro no nome do cabeleireiro, até pode usá-lo única e exclusivamente para fins pessoais, mas a rent-a-car não tem acesso a essa informação. Assim sendo, apesar de materialmente ser um uso não profissional, formalmente é um uso profissional, pelo que o elemento teleológico não se encontra preenchido.

Quanto ao elemento relacional falta informação, contudo podemos considerar que quem aluga carros em plataformas online é uma rent-a-car, enquadrando-se na definição de fornecedor de bens ou prestador de serviços no **artigo 3º alínea i)**.

Caso prático 4. Carlos é o sócio-gerente de um restaurante e comprou um computador numa grande superfície comercial para tratar da contabilidade. Carlos é consumidor para efeitos da Lei de Defesa do Consumidor?

Aqui importa termos em conta o **artigo 2º nº1 LDC** e ver que, na verdade, Carlos não pode ser considerado consumidor. Apesar de estarem preenchidos quase todos os elementos, falha o elemento teleológico, visto que vai utilizar o computador para um uso profissional. Uma vez que os quatro elementos (subjetivo, objetivo, teleológico e relacional) são cumulativos, basta o não preenchimento de um deles para que o sujeito em questão não possa ser considerado consumidor para efeitos de aplicação da LDC.

Caso prático 5. Duarte é o administrador de um condomínio em que o elevador deixou de funcionar três meses depois de ter sido comprado e instalado. Aplica-se o Decreto Lei nº 67/2003?

Aqui temos de ir ao **artigo 1ºB alínea a) DL 67/2003** para analisarmos o conceito de consumidor, que neste caso é idêntico ao previsto pela LDC. Começando pelo elemento subjetivo, importa saber desde logo se o condomínio pode ser considerado “todo aquele”. Na perspetiva do professor Jorge Morais Carvalho, **o condomínio deve poder ser considerado consumidor no caso em que pelo menos um dos seus condóminos o possa ser**. Isto porque neste caso, este condómino, que é comproprietário das partes comuns, vai usá-las para fins não profissionais, pelo que deve beneficiar do estatuto de consumidor.

Acontece que esta solução não é unânime, visto que **há quem entenda que tal como nos casos de uso misto, deve prevalecer o critério da prevalência**. Na prática, teríamos de perceber se a maioria dos condóminos utiliza o seu espaço para fins profissionais ou para fins pessoais e então aí chegaríamos a uma conclusão. A solução defendida pela doutrina maioritária é esta segunda e avalia-se por permutagem (da mesma forma que se avalia o peso de cada fração em sede de condomínio).

Este é um contrato misto de compra e venda com prestação de serviços, visto que temos a compra de um elevador e a sua instalação. Trata-se de um bem móvel ou de um bem imóvel? Isto releva sobretudo do ponto de vista da garantia legal. Aqui importa perceber se o elevador é o único objeto do contrato ou se estamos a falar de um contrato sobre um prédio que tem um elevador. Se o objeto do contrato for um elevador, aí é uma coisa móvel. Se se tratar da segunda opção, aí já será uma coisa imóvel, visto que o elevador se encontra no prédio com carácter de permanência. Agora, como já se disse, o elevador por si só é um bem móvel.

Caso prático 6. Eduardo adquiriu um imóvel a Francisco e aí passou a residir. Eduardo é consumidor para efeitos da Lei de Defesa do Consumidor?

Os elementos subjetivo, objetivo e teleológico estão verificados. Então e o relacional? Importa saber quem é o Francisco para perceber se entre as suas atividades encontramos ou não uma atividade profissional relacionada com compra e venda de imóveis. Se ele for profissional, o Eduardo é consumidor, mas se o Francisco não for profissional, o Eduardo não é consumidor para efeitos de aplicação do regime da **LDC**.

Caso prático 7. A Junta de Freguesia de Gueifães tem uma dívida com mais de dois anos relativa ao fornecimento de eletricidade. O advogado informou o Presidente da Junta de que, nos termos da Lei n.º 23/96, a dívida já prescreveu. Esta Lei aplica-se a uma Junta de Freguesia?

Para tal temos de analisar a **Lei 23/96** sobre os **serviços públicos essenciais** e perceber qual o conceito relevante. Neste diploma a terminologia não é de consumidor, mas de **utente**. Nos termos do **artigo 1º n.º3**, utente é **“a pessoa singular ou coletiva a quem o prestador de serviço se obriga a prestá-lo”**. O que imediatamente surge realçar é que o elemento teleológico é bastante amplo, visto que não se exige que o serviço seja adquirido com o intuito de ser aplicado numa atividade pessoal. O elemento subjetivo é comum à LDC, abrangendo tanto pessoas singulares como coletivas.

Sobre o elemento objetivo, temos de verificar se o fornecimento de eletricidade cabe no **conceito de serviço público essencial**, segundo o elenco do **artigo 1º n.º2**. Ora, o fornecimento de eletricidade está na **alínea b)** pelo que se lhe aplica este regime.

Então, se o regime lhe é aplicável, resta analisar a disposição relativa à prescrição, **artigo 10º**, segundo o qual o direito ao recebimento do preço do serviço prestado prescreve no prazo de seis meses após a sua prestação. A resposta que damos ao Sr. Presidente da Junta é de que a dívida prescreveu, pelo que não tem nada a pagar.

Caso prático 8. Hélder vendeu uma bicicleta a uma loja que se dedica à compra e venda de bens usados, que por sua vez vendeu a bicicleta a Isabel. Quantos consumidores há nesta história?

Apesar de não termos toda a informação sobre o uso, podemos admitir que Isabel é consumidora porque ela é “todo aquele”, comprou um bem, em princípio fará um uso pessoal desse bem e comprou-o a uma entidade profissional que exerce a sua atividade económica. A empresa certamente não o será porque comprar e vender bens usados é a sua atividade profissional, não preenchendo o elemento teleológico.

Então e o Hélder? É consumidor quando vende um bem a uma empresa de bens usados? Vamos admitir que temos aqui uma prática comercial desleal e ver se podemos aplicar o conceito de consumidor do **artigo 3º alínea a) DL 57/2008**. Hélder é “qualquer pessoa”, pelo que temos o elemento subjetivo. E quanto ao objetivo? Pode um particular que vende a um profissional ser consumidor? Esta questão é muito discutível e, por isso mesmo, não existe uma resposta unânime. O professor Jorge Morais Carvalho julga que deve ser aplicado o regime dos consumidores para chegarmos ao regime das práticas comerciais desleais. Assim, na sua opinião, Hélder deve ser considerado consumidor e deve ser-lhe estendido o regime da proteção do consumidor.

Caso prático 9. João comprou um quadro através de leilão eletrónico, no âmbito de um processo executivo, só que afinal a obra de arte não era do pintor anunciado. Pode socorrer-se do regime previsto no Decreto-Lei n.º 67/2003?

Importa aqui analisar o **artigo 1ºB DL 67/2003** a propósito do conceito de consumidor. João é todo aquele (elemento subjetivo) e adquiriu um bem (elemento objetivo). Quanto ao elemento teleológico não temos grande informação, mas vamos partir do pressuposto que vai utilizar o bem para fins pessoais e não profissionais, pelo que se verifica também este elemento. Finalmente, chegamos ao elemento relacional que aqui é o mais complexo. Do lado de quem vendeu temos três posições distintas: o Estado/agente de execução; exequente (autor da ação); executado. Para todos os devidos efeitos, a sua contraparte neste negócio é o executado, mas em condições muito específicas, visto que a venda está a ser feita contra a sua vontade. Se é contra a sua vontade, mesmo que ele fosse vendedor de quadros, esta venda não acontece ao abrigo da sua livre atividade profissional. Ainda para mais, o diploma que regula a venda executiva é o CPC. Assim sendo, João não pode ser considerado consumidor à luz deste diploma e não lhe pode ser aplicado este regime.

Caso prático 10. O congelador da marca X adquirido pela empresa Lagosta, Lda., para armazenar o marisco rebentou, provocando ferimentos muito graves em dois trabalhadores e estragos em várias coisas da empresa e dos trabalhadores. Aplica-se o Decreto-Lei n.º 383/89?

O **DL 383/89** regula o regime da **responsabilidade do produtor** e tem um âmbito bastante alargado, como podemos ver desde logo pelo seu **artigo 1º** que nos indica que *“o produtor é responsável, independentemente de culpa, pelos danos causados por defeitos dos produtos ou outro sinal distintivo”*.

Assim, podemos dizer desde logo que se vai aplicar este regime e que o produtor será, à partida, responsável. No entanto, a questão mais importante aqui é a de saber quais os danos que são ressarcíveis nesse âmbito, pelo que temos de analisar os **artigos 8º (danos ressarcíveis) e 9º (limites)**. Temos os seguintes danos:

- Ferimentos dos trabalhadores;
- Recheio do congelador;
- Congelador;
- Outras coisas da empresa;
- Coisas dos trabalhadores.

Nos termos do **artigo 8º** são ressarcíveis os ferimentos dos trabalhadores e as suas coisas. Isto porque esta disposição exclui do seu âmbito de aplicação todos os danos provocados em coisas que eram utilizadas para fins profissionais, logo o congelador, o recheio deste e as outras coisas que se encontravam da empresa não serão ressarcíveis por serem destinadas a um uso profissional.

O **artigo 9º** acrescenta que estes danos apenas serão indemnizáveis na medida em que excedam o valor de 500€. Isto significa que se o trabalhador tivesse um telemóvel no valor de 560€ e um casaco no valor de 400€, o casaco não seria ressarcível e o telemóvel seria ressarcível no valor de 60€.

Podemos concluir que este é um **regime de limitação da responsabilidade**, muito mais do que um regime de proteção do consumidor.

Há ainda uma limitação no **artigo 12º** que impõe um prazo temporal de 10 anos para a responsabilidade do produtor a contar do momento em que o produto foi posto em circulação. Em relação ao caso, isto significa que se o congelador já tivesse entrado no mercado há mais de 10 anos, o seu produtor já não seria responsável por estes danos. Importa ter em atenção que este prazo em nada tem a ver com a garantia legal.

Caso prático 11. Na sequência de um corte de energia, o frigorífico da família Matos deixou de funcionar. A família pretende iniciar um processo de arbitragem contra a empresa prestadora do serviço. Estamos perante um litígio de consumo, para efeitos do artigo 15.º da Lei n.º 23/96?

O **artigo 15º Lei 23/96** vem estabelecer que o utente que seja consumidor pode exigir que o conflito seja resolvido pela via da arbitragem. É um direito potestativo. Esta norma só será aplicável se estivermos perante uma relação de consumo (“os litígios de consumo no âmbito dos serviços públicos essenciais (...”), mas não define o conceito de consumidor. Normalmente o que se faz é aplicar a LDC, contudo, estando a falar de arbitragem, temos de recorrer à **Lei 144/2015** que é sobre o regime de litígios em arbitragem de consumo, que contém o seu próprio conceito de consumidor no **artigo 3º alínea d)** *“uma pessoa singular quando atue com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional.”*

A família Matos é uma pessoa singular? O que está aqui em causa não é a família, mas quem adquiriu o serviço de fornecimento de energia. O titular do contrato seria o pai ou a mãe e não a família, portanto sim, é uma pessoa singular. Quid juris se quem celebrou o contrato de fornecimento de eletricidade foi o pai, mas o frigorífico foi comprado pela mãe? Pode o pai propor uma ação contra o prestador de serviços para o ressarcimento de danos sofridos pela mãe? Aqui temos um problema de difícil resolução processual, um problema de legitimidade processual ligado ao conceito de consumidor. Em princípio, só os danos sofridos por quem celebrou o contrato de energia elétrica é que podem ser ressarcidos por meio deste direito potestativo de arbitragem. Assim sendo, propor uma ação em arbitragem não seria possível e a família Matos teria de recorrer a um tribunal cível, o que seria muito mais dispendioso e moroso.

Caso prático 12. António, desempregado há vários meses, vendeu a Bernardo, através do Custo Justo, um colchão que tinha na sua arrecadação, que Bernardo passou a utilizar na sua cama. Bernardo é consumidor?

Consumidor para efeitos de que diploma? Vamos considerar o conceito da LDC já que é a lei quadro neste tema. O Bernardo é todo aquele (elemento subjetivo), há o fornecimento de um bem (elemento objetivo), há uma finalidade pessoal (elemento teleológico). O problema está no elemento relacional que passou a ser cada vez mais complexo com o desenvolvimento deste tipo de plataformas. Neste caso, o António não é profissional. O TJUE enunciou, no acórdão, C107/17, de 4 de outubro, alguns critérios que podem ajudar a resolver estes problemas ligados ao elemento relacional.

Caso prático 13. Beatriz, advogada, comprou na Worten a série toda da *Good Wife* para passar na sala de espera do seu escritório. Beatriz é consumidora?

Seguindo o conceito de consumidor do **artigo 2º nº1 LDC**, falta preencher o elemento teleológico, visto que a Beatriz vai utilizar os DVD com um fim profissional (passar na sala de espera do seu consultório). De resto, todos os elementos estão verificados, mas como não pode faltar qualquer um deles para que a pessoa entre no conceito de consumidor, Beatriz não pode ser considerada consumidora.

Caso prático 14. Ana compra relógios por todo o país, arranja-os e vende-os através da plataforma OLX. Zulmira comprou um relógio para o seu filho, mas, quando este chegou, constatou que não estava a funcionar. Aplica-se o Decreto-Lei n.º 67/2003?

O **artigo 1ºB alínea a) DL 67/2003** reproduz a definição de consumidor da LDC. Assim, estão verificados os elementos subjetivo, objetivo e teleológico. O mais complicado neste caso é o elemento relacional. Contudo, devemos considerar que comprar e vender relógios pelo país inteiro é uma atividade que Ana exerce constantemente e com o intuito de obter lucro, pelo que devemos considerar preenchido o elemento relacional e Zulmira deve ser considerada consumidora.

Quem é que tem direito de resolução em caso de defeito do relógio? Nesse caso, quem é parte no contrato é a Zulmira, logo é ela que tem o direito de ser reembolsada, mesmo que o relógio tenha passado a ser do filho. Ana tem de devolver o dinheiro e a Zulmira tem de devolver o relógio. *Quid juris* se a Ana já não é proprietária do relógio porque já o ofereceu ao filho? Pode o filho exigir o cumprimento conforme de um contrato em que não foi parte? Em regra, os contratos seguem o princípio da relatividade, isto é, apenas vigoram entre as partes, pelo que o filho não teria legitimidade para resolver este contrato.

Contudo, o **DL nº 67/2003** tem uma norma para resolver esta questão. O **artigo 4º nº6** estabelece que os direitos atribuídos ao consumidor, em caso de falta de conformidade do bem com o contrato, se transmitem a terceiro adquirente do bem. E, portanto, segundo esta disposição, o filho da Zulmira pode exercer os direitos relativamente à Ana. Sobre esta questão do terceiro adquirente há ainda que notar que os prazos previstos neste diploma se aplicam com referência ao primeiro negócio, entre Ana e Zulmira e não por referência ao momento em que o terceiro adquiriu o bem. Quando se fala num terceiro adquirente do bem, pode ser a título gratuito ou oneroso. O terceiro não tem de ser um consumidor, basta ainda estar dentro do prazo referente ao primeiro negócio.

Porém, O professor Jorge Morais Carvalho considera que se deve fazer uma interpretação restritiva em que só se aplica o **artigo 4º nº6** e, conseqüentemente, o diploma se o terceiro adquirente pudesse ter celebrado o primeiro negócio na qualidade de consumidor. Então se o filho fosse árbitro e precisasse desse relógio para trabalhar, já não seria consumidor por não preencher o elemento teleológico.

A conclusão é que só consideramos que os direitos se transmitem ao terceiro se esse terceiro puder ser considerado como consumidor, por uma razão lógica: o regime não está pensado para ser aplicado a profissionais.

Caso prático 15. Madalena, advogada, comprou uma edição antiga do Código de Seabra para colocar na sala de estar da sua casa. Madalena é consumidora?

Para efeitos do **artigo 2º nº1 LDC**, temos de verificar a existência dos elementos. Estão aqui todos, incluindo o teleológico que se verifica porque o código vai ser utilizado para exposição. Há aquela questão de não termos elementos suficientes para identificar o relacional, mas podemos partir do princípio que está lá. Assim Madalena será considerada consumidora

Ónus da prova quanto ao elemento relacional: há um dos elementos em que o ónus da prova deve ser invertido. Aquele que pretende ser qualificado como consumidor tem facilidade de prova relativamente aos elementos subjetivo, objetivo e teleológico. Porém, relativamente ao elemento relacional, pode ser impossível para a parte que quer fazer valer o seu direito provar que está do lado de lá um profissional. Assim, cabe à outra parte fazer prova de que é ou não profissional.

FORMAÇÃO DO CONTRATO

Caso prático 16. Um dos seguintes contratos de consumo não está sujeito a forma especial. Qual? *a) Contrato de compra e venda de um terreno no valor de € 10 000; b) Contrato de compra e venda de uma almofada celebrado na sequência de contacto telefónico promovido pelo profissional; c) Contrato de compra e venda de um automóvel no valor de € 75 000. d) Contrato de crédito ao consumo no valor de € 250.*

Estamos a falar de quatro contratos de consumo. O contrato da **alínea a)** está sujeito a forma escrita de acordo com o **artigo 875º CC**, por se tratar de um bem imóvel. O contrato da **alínea b)** está sujeito a forma escrita por força do **artigo 5º nº7 DL 24/2014** porque é um contrato celebrado à distância por telefone promovido pelo profissional.

O contrato da **alínea d)** vem previsto no **DL 133/2009**, regime do crédito ao consumo. O **artigo 12º nº1** exige que o contrato seja exarado em papel ou noutro suporte duradouro e o **artigo 13º** estabelece que a falta de cumprimento deste requisito gera nulidade. De notar ainda que o **artigo 2º nº1 c)** nos diz que esta se exigência não se aplica se o crédito for inferior a 200 euros ou superior a 75 mil euros (isto porque este regime não se aplica a contrato de crédito imobiliário que seguem outro diploma). Contudo, o contrato crédito em questão seria de 250€ pelo que está sujeito à forma especial. Assim, ficaria a restar o contrato da **alínea c)** como contrato que não está sujeito a qualquer forma especial, seguindo a regra geral de liberdade formal do **artigo 219º CC**.

Assim sendo, **o que temos no âmbito do direito do consumo é um ressurgimento do formalismo, ao contrário da regra geral do consensualismo prevista no artigo 219º CC**. Isto para proteger o consumidor, levando-o a refletir melhor sobre a celebração do contrato de consumo.

Caso prático 17. António, consumidor, resolveu aceitar a proposta feita por um funcionário de uma instituição de crédito para a celebração de um contrato de crédito pessoal, no valor de 5 000 €, com um juro relativamente baixo. O valor foi entregue, mas António não assinou nem ficou com qualquer documento. A instituição de crédito pretende agora declarar a nulidade do contrato. Pode fazê-lo?

O regime do crédito ao consumo vem previsto no **DL 133/2009** que estabelece no seu **artigo 12º nº1** que este contrato segue exigências formais, devendo ser exarado em papel ou noutra suporte duradouro, sob pena de serem nulos, tal como estabelece o **artigo 13º nº1**. Contudo, esta é uma **nulidade atípica**. O **nº5** da mesma disposição estabelece a presunção de imputabilidade ao credor da inobservância dos requisitos formais e que apenas o consumidor pode invocar essa invalidade. Concluímos assim que a instituição de crédito não pode arguir a nulidade do contrato.

Assim sendo, este contrato, apesar de nulo, vai produzir efeitos como se fosse válido se o consumidor não invocar a invalidade. A desvinculação depende da sua vontade e o objetivo desta regra é claramente proteger o consumidor.

Esta norma levanta dois problemas relevantes. Se o consumidor pretende a desvincular-se do contrato, mas não invoca o vício de forma, pode o tribunal conhecer oficiosamente essa nulidade atípica? **À partida dir-se-á que não é de conhecimento oficioso, uma vez que só o consumidor pode invocar e é essa a orientação predominante dos nossos tribunais**, mas o professor Jorge Morais Carvalho discorda. Se o intuito da norma é proteger o consumidor face ao profissional, não faz sentido afastar esta hipótese que o protege. É algo confuso. Para o professor Jorge Morais Carvalho, o juiz deve chamar a atenção do consumidor para a nulidade.

Outra questão muito discutida no âmbito desta norma: quando o devedor deixa de pagar as prestações e lhe é interposta uma ação, alega que o contrato é nulo e só tem de devolver o crédito e não os juros. Será que há **abuso de direito na modalidade de inalegabilidade formal** nestes casos? A maioria dos tribunais tem dito que sim, mas o professor Jorge Morais Carvalho considera que tipicamente nestes casos, **o banco que alegasse abuso de direito nestes termos por parte do consumidor, estaria ele próprio em abuso de direito na modalidade de tu quoque**. O professor explica que para invocar a má fé do consumidor, é necessário que a contraparte esteja de boa fé e o problema é que se não foi cumprida a forma, há um comportamento censurável da parte dessa outra parte, do banco que não entregou o exemplar. Por outras palavras, o banco não pode invocar a inalegabilidade formal, o abuso de direito, porque não estava de boa fé uma vez que, sendo-lhe imputável a invalidade, ele incumpriu o requisito de forma.

Caso prático 18. Zulmira, representante de uma empresa de alarmes, deslocou-se a casa de Carlos para apresentar o novo e muito eficaz alarme FIXE. Carlos gostou, ficou com o alarme e pagou o preço (3 000€), sem assinar qualquer documento e tendo ficado apenas com um recibo. Seis meses depois, Carlos perde o emprego e quer saber se pode anular o contrato e pedir a devolução do dinheiro.

É o **DL 24/2014** que trata da temática dos contratos celebrados à distância ou fora do estabelecimento comercial. O **artigo 9º** estabelece que o **contrato celebrado fora do estabelecimento comercial está sujeito a forma escrita**.

Mas antes disso, há que saber se o Carlos pode ser qualificado como consumidor para se poder enquadrar neste regime, ao abrigo do **artigo 3º alínea c)**. Os elementos objetivo, subjetivo, teleológico e relacional estão verificados: Carlos é uma pessoa singular, comprou um alarme para a sua casa (fim não profissional), o vendedor foi um fornecedor de bens (**artigo 3º alínea i)**). Então e o objeto? Segundo o **artigo 2º** este DL é aplicável aos contratos celebrados à distância e aos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial. O **conceito de contrato celebrado fora do estabelecimento comercial** vem previsto no **artigo 3º** e aqui não há dúvidas, tanto cabe na cláusula geral do proémio da **alínea g)** como na **subcategoria ii)**.

Notar que esta disposição tem várias subalíneas. Há que ter atenção neste conceito porque é possível que um contrato celebrado no estabelecimento comercial seja considerado contrato celebrado fora do estabelecimento comercial, por mais contraditório que pareça.

Regressando à questão do caso concreto, não tendo sido cumprida a forma, a regra geral é a do código civil, a nulidade. Também aqui o profissional não deve poder invocar o incumprimento de requisito de forma, por analogia face ao crédito do consumo que prevê a **nulidade atípica**. Esta analogia é atendível, visto que o intuito dos dois regimes é o mesmo: promover a proteção do consumidor.

Quid juris se estivermos a passear num centro comercial, e comprarmos um bem numa banca que está no corredor. É um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial? Se o “negócio” estiver tranquilamente no seu sítio, não devemos considerar que estamos perante um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial, mas se o “negócio” estiver atrás de nós, já será um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial. Isto é, se o vendedor estiver passivamente à espera que o cliente vá lá, não é considerado fora do estabelecimento comercial, mas se o vendedor estiver na porta da sua loja a chamar as pessoas que passam, como costuma acontecer nos restaurantes, já será considerado contrato celebrado fora do estabelecimento comercial.

Caso prático 19. Diana entrou no supermercado e viu numa prateleira as panelas que procurava há mais de dois anos. Não continham a indicação do preço. Perguntou a um funcionário, que lhe disse, lamentando a situação, que não podia vender as panelas, porque não sabia qual era o seu preço. Diana quer desesperadamente as panelas. Pode fazer alguma coisa?

A exposição das panelas num supermercado é uma proposta contratual? Para ser uma **proposta** tem de ser formalmente adequada, precisa, firme e completa. Faltando o preço, podemos considerar que falta a característica da completude. Assim, podíamos considerar que seria um mero **convite a contratar**. Diferença de regime? A proposta vincula o proponente que fica num estado de sujeição, enquanto que o mero convite a contratar não o deixa nessa posição.

Sendo uma proposta, seria uma **proposta ao público** que tem como principal característica o facto de **ser revogável**, mas apenas se a revogação for feita nos mesmos termos em que a proposta, de acordo com o **artigo 230º nº3 CC**.

A questão relevante aqui é saber se o preço é ou não um elemento essencial. O **artigo 883º CC** apresenta critérios para sanar a falta do preço: *“(…) vale como preço contratual o que o vendedor normalmente praticar à data da conclusão do contrato ou, na falta dele, o do mercado no momento do contrato e no lugar em que o comprador deva cumprir; na insuficiência destas regras, o preço é determinado pelo tribunal, segundo juízos de equidade”*. Daqui concluímos que **o profissional não deve poder invocar a omissão do preço para se considerar como não estando vinculado**. Assim, se Diana quiser aceitar, o senhor do supermercado tem de se sujeitar e nesse caso o preço seria apurado através dos tais critérios.

Importa recordar os requisitos da proposta contratual e concluímos que mesmo sem declaração do preço, podemos ter um contrato. Isto apesar de existirem várias normas no ordenamento jurídico que exigem que este seja estabelecido. A acrescentar que **a falta de exibição do preço implica a violação de uma série de normas**: o **artigo 8º nº1 alínea c) LDC**; o **DL 138/90** que resulta da transposição de uma diretiva europeia, que impõe o preço em todos os contratos de consumo; e o **DL 57/2008** nos termos do qual constitui uma prática enganosa não indicar o preço. Estes dois últimos diplomas estabelecem que esta situação constitui um **ilícito contraordenacional**, pelo que a ASAE pode sancionar o vendedor.

Concluímos assim que **nada disto afeta a qualificação da declaração contratual e o contrato pode sempre ser celebrado. Um bem exposto num hipermercado tem sempre de constituir uma proposta contratual**. O vendedor não pode querer valer-se de uma falha sua para não se vincular.

Caso prático 20. Filipa, consumidora, entrou numa conhecida loja de roupa e retirou uma camisola de uma caixa que continha a indicação “Tudo a 10 €”. Quando chegou à caixa percebeu que a camisola estava naquela caixa por engano, custando 23 €, tal como indicado na etiqueta. Filipa ficou sem saber o que fazer. O que lhe diria?

É um erro? De quem? Pode ser um erro de escrita. Importa recorrer aos **artigos 236º e seguintes CC** para perceber como deve ser interpretada esta declaração negocial. Para isso há que apurar o que é que um declaratório normal entenderia se estivesse no lugar da Filipa. Isto é, se faria sentido entender ou não que o bem custava 10 euros. Se concluíssemos que sim, era considerado como integrante da proposta e havia contrato por esse valor. Se fosse evidente que a coisa estava deslocada naquela caixa.

O ponto central é interpretar a declaração negocial do profissional e colocarmo-nos na posição do declaratório normal. Claro que há casos flagrantes, mas noutros de fronteira é sempre mais complicado. Este é o critério que interessa.

Caso prático 21. Guilherme quis aderir a um ginásio, mas foi informado de que este só aceitava mulheres. Inconformado, Guilherme quer saber se pode fazer alguma coisa.

Será que o ginásio, ao emitir a proposta, pode limitá-la ao público feminino? Importa saber se o tratamento diferenciado tem ou não uma justificação, caso contrário poderá ser uma situação de discriminação. Será que um estabelecimento pode reservar-se o direito de admissão? Se se tratar da diferenciação entre homens e mulheres numa discoteca, não parece razoável e não existe qualquer norma neste sentido. Outra coisa diferente é o código de vestuário, que é aceitável. Este é um caso que chama o **artigo 13º CRP** que estabelece o **princípio da igualdade**: *“todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei; Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.”*

O que nunca pode acontecer é a escolha ser arbitrária, já se o proprietário tiver uma razão aceitável que o leve a restringir o público alvo, à partida não deve haver qualquer problema. Então, o ginásio podia sim restringir a admissão se tivesse fundamento.

Caso prático 22. Helena viu um anúncio na televisão com a seguinte mensagem: “Laranjas do Algarve a 0,70 € o quilo. Só esta semana, no sítio de que mais gosta”. Entusiasmada, Helena dirigiu-se ao supermercado, mas foi informada de que as laranjas do Algarve estavam agora a 1,20 € o quilo. O que pode Helena fazer?

Aqui, mais uma vez, o ponto central é a interpretação da declaração negocial de acordo com os critérios do **artigo 236º e seguintes CC** e vai valer o preço que um declaratório normal exposto a essa situação consideraria como sendo o real.

Caso prático 25. Luís pediu um café ao balcão de um estabelecimento, tendo pago imediatamente o preço. Sentou-se depois a bebê-lo na esplanada. Foi então abordado por um empregado, que lhe disse que o café servido na esplanada tinha um acréscimo de preço de 0,20 €. Luís tem de pagar?

Teríamos de saber se a informação de acréscimo de 0,20€ estava ou não visível. Se estivesse, então estas são duas propostas diferentes com objetos diferentes: café ao balcão e café na esplanada. Luís aceita a proposta que quiser. O preço é livremente fixado pelo estabelecimento e não há qualquer razão para limitar essa liberdade. Se não houvesse qualquer indicação do acréscimo, então a proposta contratual seria apenas o valor do café que tinha pago.

PREÇO

Caso prático 28. Eduardo, ao passear num centro comercial, percebe que os bens expostos na montra da ourivesaria X não têm os preços indicados. Eduardo tem algum direito?

Já vimos que quando um bem está exposto trata-se, em termos jurídicos, de uma proposta contratual. Assim, Eduardo tem o direito de aceitar, independentemente da questão do preço. A violação do regime da indicação do preço é uma questão importante, mas não tem consequências contratuais, apenas contraordenacionais.

O máximo que o Eduardo pode fazer é pedir o livro de reclamações, sendo que não há a possibilidade de obter um ganho direto desta ação. Aqui iríamos aplicar o regime das práticas comerciais desleais, porque omitir o preço é uma omissão enganosa e ainda uma prática agressiva no sentido de tentar obrigar o consumidor a celebrar o contrato numas condições em que não quereria celebrar. A resolução completa é semelhante à do exercício das panelas (caso prático 19).

Caso prático 29. Uma empresa pretende anunciar numa montra de um estabelecimento comercial que o relógio X passa a custar 50 €. Qual das seguintes mensagens não é válida?

a) ~~€ 100~~ 50% de desconto; b) € 50; c) ~~€ 100~~ € 50; d) 50% de desconto. Só € 50.

A regra é a de que o cliente tem de saber ao certo quanto é que vai pagar sem ter de fazer contas. É o **artigo 6º alínea a) DL 70/2007** que nos indica como é que isto se processa: pode ser o novo preço e o antigo ou então o novo preço e a redução em percentagem. Também pode ser simplesmente o novo preço, porque a fixação do preço é livre. Assim sendo, concluímos que só a alínea a) não contém uma mensagem válida.

Caso prático 30. Verdadeiro ou Falso. Os bens expostos em montras:

- a) Não têm de ter a indicação do preço, uma vez que não são para venda;
- b) Não têm de ter a indicação do preço, uma vez que o cliente pode perguntar no interior do estabelecimento;
- c) Têm de ter a indicação do preço;
- d) Não têm de ter a indicação do preço, se se tratar de uma ourivesaria.

A afirmação a) é falsa. O **artigo 8º LDC** e o **artigo 10º DL 57/2008** resolvem esta questão no sentido em que impõe grandes deveres de informação. Para afastar a qualificação como proposta contratual é necessário que exista uma justificação atendível. Terá de ter um aviso a dizer que a mala não está à venda. Se tiver esse aviso, a declaração não terá a característica da firmeza necessária para ser considerada proposta contratual e aí entramos no domínio do mero convite a contratar. As afirmações b) e d) também são falsas pelas razões apresentadas no exercício anterior. Por fim, a afirmação c) é a única verdadeira.

Caso prático 31. Um estabelecimento comercial de venda de loiças anunciou uma campanha de «Tudo a 50%». Artur comprou, nesse estabelecimento, um conjunto de peças de loiça de uma determinada marca, que lhe custou 3 000€. No entanto, como beneficiou da tal campanha só pagou 1 500€. Posteriormente, ao dirigir-se à loja da marca da loiça que tinha comprado, reparou que o mesmo conjunto de loiça custava 2 000€ (sem desconto). Artur entende que, sendo a loiça da mesma marca e estando sujeita ao «Preço de Venda Recomendado» ou ao «Preço de Venda ao Público», tem direito a que o desconto de 50% seja feito sobre o preço praticado pela loja da marca da loiça (2 000€) e não pelo praticado no estabelecimento comercial onde comprou o bem (3 000€). Além do mais, Artur refere que a loja está a praticar publicidade enganosa, pois desta forma só teve um desconto efetivo de 25%. O que lhe diria?

São estabelecimentos diferentes e os estabelecimentos são livres de fixar o seu preço. Não obstante, há aqui uma recomendação de preço que é isso mesmo, uma recomendação. Estas práticas de preço de venda recomendado são muito duvidosas do ponto de vista do direito da concorrência, porque há normas que proíbem o produtor de fixar o preço. Ainda assim, temos de seguir o **princípio geral da liberdade na fixação dos preços** e Artur não tem qualquer razão.

Caso prático 32. No dia 1 de dezembro de 2017, António estava a passear tranquilamente no Ilusões Shopping quando foi direta e pessoalmente abordado por um funcionário de uma conhecida empresa de telecomunicações (BBB) a partir da sua pequena banca situada no meio do corredor do Ilusões Shopping. Quando o abordou, o funcionário da BBB perguntou-lhe: “Não quer o novo iTelefone 234t por apenas €799, mais IVA?”. O preço do iTelefone 234t foi indicado adequadamente a António pelo funcionário da BBB?

O preço não foi bem indicado devido ao “mais IVA”. O que é isso do mais IVA? Mesmo que se saiba qual é a taxa que se aplica, é um cálculo complicado de se fazer na altura. As normas legais que impõe a identificação do preço com IVA são o **artigo 8º nº1 alínea c) LDC, artigo 1º nº5 DL 138/90** e ainda o regime das práticas comerciais desleais, visto que constitui uma omissão enganosa de um dos elementos essenciais, **artigo 10º alínea c) DL 70/2007**. O preço apresentado ao consumidor tem de ser o preço final.

Caso do airbnb sobre a política de preços: diz 30€ por noite, mas depois no pagamento aparecem taxas extra como taxas de limpeza e manutenção, que contrariam claramente o direito europeu. Uma taxa desta natureza num contrato tem faz parte do preço, já que não é taxa ou imposto no sentido legal de serem valores impostos pelo Estado. E quando reservamos um hotel e no fim adicionam uma taxa de 2 euros por noite por pessoa de taxa de turismo. Não tinha de estar incluído no preço? Sim, mas não acontece na prática. Aí sim já estamos a falar de uma taxa, no seu sentido jurídico. Este problema também é acautelado pelo **Regulamento Roma I UE** que tem aplicação universal, nomeadamente o seu **artigo 6º** que incide sobre a proteção do consumidor.

Caso prático 33. No dia 13 de outubro de 2017, Pedro estava a navegar na Internet quando se apercebeu de que o site da empresa Oportunidades Lda. estava com uma fantástica promoção. Ao abrir o site, podia ler-se a seguinte mensagem: “Na compra de qualquer computador portátil da marca Bony, oferecemos a impressora B54”. Celebrado o contrato, a Oportunidades Lda., recusa-se a entregar a impressora a Pedro, invocando uma rutura de *stock*. O que pode Pedro fazer?

O site dizia “na compra de um computador, leva uma impressora de oferta”. A proposta é de computador mais impressora, pelo que a impressora é um dos objetos do contrato e não é oferecida, porque o objeto do contrato é, neste caso, plural. O vendedor tinha de indicar que a proposta estava limitada ao stock existente, caso contrário, estamos perante uma obrigação genérica que apenas se extingue se não existir mais nenhuma impressora daquela referência no mundo.

O profissional não pode invocar o fundamento de não ter em stock e a sua obrigação mantém-se. Há um **incumprimento do contrato** que pode dar lugar à sua resolução por força do **artigo 801º CC**, uma vez que se presume que o incumprimento é culposo, como estabelecido pelo **artigo 799º CC**. Notar que estamos a aplicar o código civil, neste caso, e não um qualquer diploma específico de consumo.

Quid juris se tiver um asterisco a dizer que está limitado ao stock existente? É possível, contudo não se pode admitir uma limitação ao stock existente com um stock inadequado, porque seria uma prática contrária à boa fé. O stock das impressoras tem de estar em concordância com o stock dos computadores. Nesse caso é possível esta limitação. *Quid juris* se a limitação foi bem feita? A solução resolve-se na mesma pelo regime das obrigações na parte do incumprimento. Se assim fosse, este passaria a ser um **incumprimento objetivo parcial**, previsto no **artigo 793º CC**, que estabelece que pode gerar a redução do preço (contraprestação do consumidor).

Havendo um incumprimento parcial, podemos puxar o regime do cumprimento desconforme ao contrato e aí há lugar aos quatro remédios: resolução, redução do preço, substituição ou reparação, previsto no **nº1 artigo 4º DL 67/2003**. Mas a solução do código civil é mais prática e mais simples. Até porque, neste caso concreto, a substituição ou a reparação não fazem sentido porque o bem não foi entregue, restando a redução do preço e a resolução do contrato, com a limitação do **nº5**.

Caso prático 34. Bernardo passa há mais de seis meses pela montra de um estabelecimento comercial, tendo reparado que desde então aí se encontra uma camisola apenas com a seguinte indicação: “100€. 50% de desconto”. Avalie a compatibilidade desta mensagem com a legislação portuguesa em vigor.

Há aqui dois problemas. Em primeiro lugar, a indicação do preço tem de ser final, não pode obrigar a fazer contas, **artigo 6º a) DL 70/2007**. Em segundo lugar, encontramos aqui a problemática da duração das práticas comerciais com redução de preço. Se a camisola está durante 6 meses a 50 euros, já não é uma promoção, é antes o seu novo preço. Neste sentido, o **artigo 4º nº1** impõe que no anúncio da venda com redução do preço seja indicado o período da redução. Daqui retiramos que a redução tem de ser temporária, contudo, como a lei não contém um critério temporal, temos de considerar a boa fé como limite para esse período.

CLÁUSULAS GERAIS CONTRATUAIS

Esta matéria é regulada pelo **DL 446/85**, conhecido como **lei das cláusulas contratuais (LCCG)**. Este diploma não abrange apenas as cláusulas contratuais gerais, mas também outras cláusulas que não sejam suscetíveis de negociação. Assim, o critério em causa é o da **rigidez da cláusula**, pelo que a denominação do regime não é a mais adequada. Importa notar que no mesmo contrato podemos ter cláusulas que admitem negociação e outras, sendo que este regime só será aplicável às segundas.

No **artigo 1º nº1** lemos que o âmbito de aplicação deste regime são as cláusulas elaboradas sem prévia negociação individual, que os destinatários se limitem a aceitar.

Contudo, a generalidade não é um requisito para a aplicação deste diploma, como se retira do nº2, onde se estabelece que o presente diploma também se aplica às cláusulas inseridas em contratos individualizados, se não forem negociadas. Isto significa que podemos ter um clausulado construído apenas para um contrato e ainda assim ser aplicado este regime.

Isto porque este diploma não visa proteger apenas o consumidor, mas o **aderente**, aquele que adere a cláusulas contratuais gerais. A outra parte nestes contratos, aquele que impõe a inclusão destas cláusulas no contrato, é o **predisponente** e não deve ser confundida com a figura do **proponente**, que é quem emite a proposta contratual. Até porque, nestes contratos, pode acontecer que o proponente seja o aderente e não o predisponente.

Há, no entanto, normas neste diploma, nomeadamente as duas listas constantes dos **artigos 21º e 22º**, que **apenas se aplicam se estivermos perante relações de consumo**, ou entre particulares. Não se aplicam a relações entre profissionais, que são reguladas pelos **artigos 18º e 19º**. Notar ainda que este diploma não tem uma definição de consumidor, mas o professor Jorge Morais Carvalho considera que deve ser utilizada a da **lei da defesa do consumidor**.

Assim, podemos ter dois grandes grupos: **regras relativas à inclusão de cláusulas do contrato** e as **regras relativas ao conteúdo das cláusulas**. As segundas são comuns à maioria dos estados, enquanto que quanto às primeiras o direito português é muito exigente comparando com outros estados. Estas regras de inclusão dividem-se em **três níveis de controlo**. O primeiro nível de controlo é a **conexão**, o segundo é a **comunicação** e o terceiro é o **esclarecimento**. A ideia é a de que devemos analisar sequencialmente estes três níveis de controlo, pelo que se o primeiro não estiver verificado, nem vale a pena analisarmos os outros.

A **conexão** é perceber se há uma relação, **uma ligação entre a cláusula e o contrato**. Tem de haver um acordo relativamente a ela, uma aceitação da cláusula. Este requisito não é muito exigente, sendo que se basta com uma remissão como “os termos e condições estão disponíveis no site”. Se em nenhum momento houver qualquer referência, este primeiro nível não é superado.

A **comunicação** é um nível muito mais exigente e está regulada pelo **artigo 5º**. O nº1 exige que as **cláusulas sejam comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou aceitá-las**. No nº2 *in fine*, encontramos o critério que o legislador criou para que possa ser feita a avaliação desta comunicação: *“A comunicação deve ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efetivo por quem use de comum diligência”*. Se este critério estiver cumprido podemos passar ao próximo nível, caso contrário as cláusulas consideram-se excluídas do contrato nos termos do **artigo 8º alínea a)**.

É muito importante sabermos interpretar esta norma e aplicá-la ao caso concreto de forma correta. Por exemplo, se se tratar de uma *app* gratuita não é exigível que uma pessoa que use de comum diligência leia sete páginas de termos e condições, mas se se tratar de um crédito à habitação, aí já será exigível. De qualquer forma, o **nº3**, ainda do **artigo 5º**, estabelece que **ónus da prova do cumprimento das exigências de comunicação é do predisponente** e, se não conseguir fazer essa prova, as cláusulas vão considerar-se excluídas do contrato. Estamos aqui a concluir que a **adequação da comunicação vai depender da natureza do contrato**. Há muita jurisprudência neste sentido, nomeadamente os acórdãos do STJ de 8/4/2010 e 30/10/2007.

O último patamar é o do **esclarecimento**. A lei trata deste ponto a propósito do **dever de informação**, previsto do **artigo 6º**, mas o professor Jorge Morais Carvalho prefere a expressão “esclarecimento”. Esta disposição contém duas regras: o **nº1** dita que o **contratante que recorra a estas cláusulas deve informar a outra parte dos aspetos compreendidos pelo contrato** e o **nº2** conclui que **todos os pedidos de informação adicionais que se revelem razoáveis devem ser atendidos**. A grande diferença é que o **nº1** não exige pedido de esclarecimento. A consequência para o incumprimento deste dever de informação é também a exclusão da cláusula em causa, mas pela **alínea b) artigo 8º**.

Caso prático 35. Em matéria de cláusulas contratuais, qual é o primeiro nível de controlo? *a) Conteúdo da cláusula; b) Conexão da cláusula com o contrato; c) Comunicação da cláusula; d) Esclarecimento da cláusula.*

Como estivemos a ver, a resposta é a opção b), conexão da cláusula com o contrato. O segundo nível será o da comunicação, opção c), e o terceiro nível será o do esclarecimento da cláusula, opção d).

Caso prático 36. Beatriz, consumidora, celebrou um contrato de crédito com uma empresa de crédito rápido, no valor de 1 000€, tendo acordado com o funcionário que a taxa de juro aplicável era de 9%. Assinou o documento contratual, sem ler, ficando com uma cópia. O documento refere-se a uma taxa de 14%. Beatriz pode apenas pagar os 9%?

Estamos perante um modelo de documento contratual único. O documento que formaliza o contrato diz 14%, havendo não só conexão como comunicação. Por outro lado, temos uma cláusula que foi especificamente acordada entre eles, a dos 9%. Qual é a que prevalece? Estando em causa uma CCG, temos o **artigo 7º LCCG** que diz que as cláusulas especificamente acordadas prevalecem. Contudo, é um problema de prova: se o acordo fosse por num mail seria simples, mas se fosse apenas oral era difícil provar.

A acrescentar que chegaríamos à mesma conclusão, ainda que não fosse uma CCG, por força da interpretação *a contrario* do **artigo 221º CC**: são válidas as estipulações verbais acessórias anteriores ao documento e a razão de forma não lhes é aplicada. Portanto, podemos concluir que, de uma forma ou de outra, prevaleceria a taxa de 9% por ter sido aquela em que as partes acordaram, restando fazer prova desse acordo.

Caso prático 37. Manuel celebrou um contrato de prestação de serviços de telefone móvel com uma operadora de telecomunicações. No documento contratual, que assinou, consta a seguinte indicação: “Este contrato fica sujeito às condições contratuais constantes do *site*”. Manuel quer saber se tem de as cumprir.

A conexão existe sem sombra de dúvida, visto que basta existir a referência às cláusulas contratuais gerais no contrato. A comunicação, exigida pelo **artigo 5º LCCG** é que é mais discutível. A informação do contrato diz que as cláusulas estão no site, mas nem sequer especifica a forma como a pessoa pode lá chegar. Aqui também nos faltam informações no que toca à dimensão do clausulado que poderia ser relevante para resolver esta questão face à letra do **nº2**. Não obstante e com base na informação que temos, devemos concluir que uma pessoa que use de comum diligência não teria de ir ao site para que ficasse a conhecer de forma completa e efetiva as cláusulas em causa. Assim temos de dizer que não se encontra cumprida a exigência do **nº2** e estas cláusulas devem considerar-se excluídas do contrato por força do **artigo 8º alínea a)**.

Caso prático 38. Nuno, electricista, aceitou ser fiador do seu irmão relativamente a um contrato de crédito que este celebrou para a compra de um carro. O documento que lhe foi dado para ler no balcão da instituição de crédito antes de assinar continha, entre muitas outras cláusulas, esta: “O fiador renuncia ao benefício da excussão prévia”. Após ter lido esta cláusula, já desesperado, desistiu de ler e assinou. Esta cláusula integra o contrato?

Temos de fazer a análise aos três níveis exigidos pela LCCG. A conexão verifica-se, visto que o clausulado constava do documento contratual entregue a Nuno. A comunicação também parece acertada face ao **artigo 5º nº1** e **nº2**, visto que qualquer pessoa que tome de comum diligência consegue conhecer de forma completa e efetiva a cláusula, bastando para tal a leitura do documento contratual.

O problema está no dever de informação. Como não houve qualquer pedido de esclarecimento por parte do Nuno, este caso fica fora do âmbito de aplicação do **artigo 6º nº2**, sobrando então o **artigo 6º nº1**. Esta cláusula tinha sempre de ser esclarecida pelo funcionário da instituição de crédito, visto que contém uma linguagem de um elevado nível de complexidade e especificidade que não são exigíveis a uma pessoa normal, como o é Nuno. Assim, e tendo em conta que não conseguiria chegar ao significado desta cláusula única e exclusivamente com base na interpretação, houve aqui uma clara violação do **artigo 6º nº1** quanto ao dever de informação. Consequentemente, e por aplicação do **artigo 8º alínea b)**, esta cláusula considera-se excluída do contrato.

Caso prático 39. Óscar, ao pretender fazer um *download* de um programa na Internet, deparou-se com uma janela com cerca de cinquenta páginas de informação e uma opção com a seguinte indicação: “Declaro que li e compreendi toda a informação constante desta página”. Seguiu a ligação e fez o *download*. Recebeu, entretanto, um *e-mail* indicando que, nos termos da cláusula 28.8 do contrato, deve fornecer os dados da sua conta bancária. Óscar tem de fornecer esses elementos?

Podemos admitir que há conexão entre as cláusulas e o contrato, o grande problema está na comunicação. Aqui, tendo em conta o **artigo 5º nº2**, a pessoa que use de comum diligência não vai tomar conhecimento completo e efetivo desta cláusula. Há que relembrar que este artigo deve ser interpretado tendo em conta os circunstancialismos do caso concreto e, assim sendo, estando em causa o download de um programa não é exigível que a pessoa leia cinquenta páginas de clausulado. Assim, por força do **artigo 8º alínea a)** todo clausulado deve ser excluído deste contrato singular.

Caso prático 40. No início do Verão, Bruno recebeu no seu telemóvel uma mensagem promocional, onde se anunciava a devolução do valor realizado em chamadas durante o mês de agosto. O montante gasto seria devolvido no mês de setembro. No entanto, para que esta promoção se efetivasse, seria necessário contactar um número, através do qual o consumidor declarava a sua vontade em aderir à promoção, autorizando que lhe fosse retirado do saldo a quantia de 5€. Apesar de não ter solicitado a adesão à promoção, foi-lhe retirado do saldo o valor correspondente. O que pode Bruno fazer?

Em primeiro lugar, há que dizer que não foi sequer celebrado qualquer contrato entre as partes visto que até houve uma proposta, mas não houve qualquer tipo de aceitação. Por isso, Bruno pode exigir a devolução destes 5€ com o fundamento de que lhe foram retirados indevidamente. Temos aqui uma prática comercial desleal? Nos termos do **artigo 3º alínea d) DL 57/2008** temos de considerar que estamos aqui perante uma prática comercial que deve ser considerada desleal logo ao nível da cláusula geral do **artigo 5º**, visto que é uma prática comercial desleal por distorcer o comportamento económico de Bruno, afetando-o a um serviço que ele não queria.

Uma questão diversa é a de saber se aplicamos o **artigo 9º nº4 LDC**. Esta norma estipula que nos casos em que o consumidor fica vinculado a um serviço que não tenha prévia e expressamente solicitado, não tem de pagar, mas também não lhe cabe o encargo da sua devolução. Sendo assim, pode Bruno beneficiar da promoção sem ter de pagar os 5€? Neste caso parece que este artigo não se aplica, visto que ainda não foi prestado qualquer serviço. Diferente seria a nossa resposta se já lhe tivessem devolvido o preço das chamadas como previa a promoção, mas neste caso não.

Imagine-se que a pessoa está num restaurante e o empregado põe na sua mesa o *couvert*, do qual ela come duas azeitonas e um bocado de pão. No fim da refeição é-lhe cobrado o valor do *couvert*, apesar de não ter pedido. Pode esse valor deixar de ser cobrado tendo em conta este **artigo 9º nº4 LDC**? Aqui até poderíamos invocar o **artigo 218º CC** para dizer que o silêncio não vale como declaração negocial, a não ser por força de uso, lei ou convenção. Aqui o silêncio tem valor negocial por uso. Regra geral, não basta invocarmos um uso para contrariar uma norma de proteção do consumidor, mas tendo em conta que a pessoa comeu o *couvert* temos de considerar que houve aqui uma aceitação tácita, pelo que não estamos no âmbito de um fornecimento de bens ou serviços não solicitados.

Caso prático 41. No dia 12 de dezembro de 2017, Alberto estava a ver televisão descansado quando viu um anúncio com a seguinte mensagem: “Entre 10 e 15 de dezembro, devolvemos 30% do valor de todas as compras realizadas em qualquer loja! Só no Campolide Shopping, o seu centro no centro de Lisboa”. Entretanto, em rodapé, passou, em simultâneo e a uma velocidade muito rápida, a seguinte mensagem, apenas legível se se carregasse no botão da pausa: “Válido para compras realizadas entre as 9h e as 9h15, até um limite de 300 € na totalidade dos clientes”. Alberto não parou a imagem. A – Qualifique esta declaração, indicando os seus efeitos.

Para qualificarmos esta declaração como proposta contratual, faltará talvez o requisito da completude, porque falta aqui o objeto desta proposta e também o preço, mas a essencialidade deste segundo já é discutível. Por essa razão, esta não deve ser considerada uma proposta contratual. Além do mais, quando vamos a um shopping, à partida este não é parte nos vários contratos que celebramos, visto que fazemos as compras nas lojas específicas.

A verdade é que existe aqui uma promessa e temos de ver se as expectativas que dela derivam devem ou não ser tuteadas pelo direito. Trata-se de uma promessa pública, nos termos do **artigo 459º CC**. Para tal, basta que Alberto celebre um contrato com uma das lojas do shopping, tratando-se assim de uma promessa que exige uma prestação de facto positivo, para que se encontre abrangido por esta e, conseqüentemente, beneficiar da promoção do Campolide Shopping.

B – Avalie a conformidade da mensagem publicitária face à legislação portuguesa.

Temos um indício de prática comercial desleal: apresentar ao consumidor uma determinada promessa que depois não se pretende cumprir, face às exigências absurdas da segunda parte do anúncio que passa muito rápido. Aqui neste caso temos de interpretar a declaração negocial, pelo que se aplica o **artigo 236º CC**. Face à forma como foi anunciada a restrição, qualquer declaratório normal colocado na posição do real declaratório não poderia contar com ela. Este caso também puxa o princípio da boa-fé, na sua vertente da materialidade subjacente: é certo que a mensagem com a limitação constava do anúncio e até está bem escrita e é explícita, mas a velocidade a que passa impede que seja lida pela pessoa que está a ver televisão, a não ser que faça pausa. Face à importância do conteúdo desta mensagem, pela forma como afeta o acesso à promoção, este comportamento denota alguma má-fé da parte do Shopping.

Outra questão importante passa por saber se podemos aplicar o regime das CCG e das práticas comerciais desleais. À partida não, visto que não chegamos a ter qualquer contrato. No entanto, tendo em conta a teleologia do regime, o professor Jorge Morais Carvalho não obsta à sua aplicação a esta promessa unilateral. Se fossemos por aqui, estaria incumprido o dever de comunicação do **artigo 5º nº1 e nº2 LCCG** e esta cláusula teria de ser excluída por força do **artigo 8º alínea a) LCCG**. Quanto ao regime das práticas comerciais desleais, o professor não duvida de que quem idealizou o regime, fê-lo a pensar na existência de um contrato, mas também não põe em causa que seja uma prática comercial desleal com intenção de enganar o consumidor.

DIREITO DE ARREPENDIMENTO

Em primeiro lugar, há que ter em conta que **não existe direito de arrependimento em todos os contratos de consumo**. Este direito de arrependimento pode ter uma de duas fontes: **contratual** ou **legal**. Assim podemos concluir que só existe um direito de arrependimento se este for concedido ao consumidor por lei ou por negócio jurídico. A **principal característica** do direito de arrependimento é o facto de ser **imotivado**. Para um direito ser qualificado como tal, implica a **desnecessidade de indicação de um motivo** para a sua utilização. Isto significa que pode estar tudo correto, o bem pode ser conforme com o contrato e o consumidor pode estar extremamente satisfeito, mas ainda assim decidir exercer o seu direito de arrependimento e pode perfeitamente fazê-lo. Se o fizer, desvincula-se do contrato em causa.

Há que ter em conta que aquilo a que o professor Jorge Morais Carvalho chama de direito de arrependimento pode ter várias designações. Por exemplo, o legislador português adota o conceito de “**direito à livre resolução**” no **artigo 10º DL 24/2014** ou no **artigo 17º DL 133/2009**. Esta opção terminológica baseia-se no facto de os efeitos que resultam do exercício deste direito serem semelhantes aos da resolução, com a exceção da necessidade de fundamento. O termo “retratação”, empregue por algumas diretivas europeias, é errado e deve ser evitado a todo o custo, visto que acontece ou só pode acontecer antes da celebração do contrato, quando há um abandono das negociações. Há ainda quem fale em “revogação unilateral” ou “livre revogação”, contudo, na perspetiva do professor Jorge Morais Carvalho, o termo revogação deve ser reservado para casos em que se coloca termo ao contrato por acordo entre as partes.

Caso prático 46. Em qual dos seguintes contratos de consumo não há direito de arrependimento? *a) Contrato celebrado na via pública. b) Contrato de compra e venda de uns sapatos celebrado numa sapataria. c) Contrato de emissão de cartão de crédito. d) Contrato de compra e venda de um automóvel celebrado através da Internet.*

Não há direito de arrependimento na alínea b), a não ser que seja atribuído por via contratual. Isto porque o princípio *pacta sunt servanda* é aplicável aos contratos de consumo. O contrato celebrado na via pública, alínea a), é um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial e neste caso há direito de arrependimento com origem legal por força do **artigo 10º DL 24/2014**. Por sua vez, o contrato de emissão de cartão de crédito, alínea c), é um contrato de crédito ao consumo e por isso também contempla um direito de arrependimento de fonte legal, previsto no **artigo 17º DL 133/2009**.

No contrato de compra e venda de um automóvel pela internet, alínea d), há direito de arrependimento por ser um contrato celebrado à distância, nos termos do **artigo 10º DL 24/2014**. Será que aqui depende de ser um carro novo ou usado? Não, o que importa mesmo é o facto de o contrato ter sido celebrado à distância. Se for um carro novo é muito mau para o vendedor, visto que desvaloriza assim que o consumidor sai do *stand*. A solução passará mesmo por não vender os carros através da internet se o seu intuito for afastar o direito de arrependimento.

É muito frequente o contrato de compra e venda de um automóvel estar associado a um contrato de crédito ao consumo que tenha em vista, precisamente, o financiamento do automóvel. Aprofundaremos o tema mais adiante, mas para já fica já a ideia que neste caso teremos dois contratos e o **artigo 4º nº1 alínea o) DL 133/2009** prevê a possibilidade de existir uma **coligação entre os dois contratos**. Isto é benéfico para o consumidor na medida em que, se os requisitos das subalíneas se verificarem, **todas as vicissitudes de um dos contratos repercutem-se no outro**, por força do **artigo 18º**. No que toca ao direito de arrependimento, por exemplo, já vimos que o contrato de crédito ao consumo comporta sempre esta possibilidade, mas o de compra e venda não. Perante esta figura da coligação, esta vicissitude do contrato de crédito ao consumo (direito de livre revogação do **artigo 17º**) repercute-se no contrato de compra e venda.

Há que ter em atenção o seguinte: se se tratar de uma coligação entre um contrato de crédito ao consumo e um contrato celebrado à distância, ambos têm direito de arrependimento (**artigo 17º DL 133/2009** e **artigo 10º DL 24/2014**), mas acontece que os prazos se contam de maneira diferente. Num contrato celebrado à distância ou fora do estabelecimento comercial, o prazo conta-se, em regra, a partir da data da entrega do bem e são 14 dias. Já o prazo no contrato de crédito, apesar de também ser de 14 dias, começa-se a contar a partir da celebração do contrato.

Assim sendo, se estivermos a falar de uma compra e venda de um automóvel, sem ser à distância, com recurso a um crédito ao consumo e se esses contratos estiverem coligados, o vendedor do automóvel pode (estrategicamente) esperar que passe o prazo de arrependimento previsto no regime do crédito ao consumo e só depois entregar o automóvel, pois aí já não haverá repercussão desse direito do contrato do automóvel.

Caso prático 47. Qual das seguintes cláusulas é admissível de acordo com o Decreto-Lei n.º 24/2014? *a)* Cláusula de renúncia ao direito de arrependimento num contrato de prestação de serviços de comunicações eletrónicas com período de fidelização de 24 meses; *b)* Cláusula de acordo com a qual o direito de arrependimento só pode ser exercido através de carta registada com aviso de receção; *c)* Cláusula que estipule que o direito de arrependimento deve ser exercido num prazo máximo de 7 dias úteis; *d)* Cláusula que estabeleça que, em caso de exercício do direito de arrependimento, as despesas de devolução do bem superiores a € 10 serão suportadas pelo consumidor.

Sobre a alínea a), temos um contrato de prestação de serviços de comunicações eletrónicas. Em primeiro lugar importa ressaltar que existe direito de arrependimento neste contrato por força do **artigo 10º DL 24/2014**. No entanto, há exceções quanto aos contratos de prestação de serviços que estão presentes no **artigo 17º nº1 alínea a) subalíneas i) e ii)**. Para que se abra uma exceção ao direito de arrependimento neste âmbito, é necessário que o contrato tenha sido plenamente executado. Neste caso não se verifica tal circunstância, visto que o contrato ainda vai vigorar pelo menos mais vinte e quatro meses. Além do mais, o **artigo 11º nº7** estipula que são nulas todas as cláusulas contratuais que imponham ao consumidor a renúncia ao direito de arrependimento. Podemos, portanto, concluir que a cláusula prevista na alínea a) não é admissível.

Em relação à alínea b) podemos considerar que estamos aqui perante uma cláusula que limita os direitos concedidos por este diploma, pelo que não é compatível com o **artigo 11º nº7** e deve ser, por isso, declarada nula. A alínea c) também configura uma restrição aos direitos do consumidor. Isto porque o **artigo 10º nº1** estipula um prazo de 10 dias para o exercício do direito, pelo que a sua redução é inválida por força do **artigo 11º nº7**. Subsidiariamente, o **artigo 29º nº1** também acaba por resolver estas questões ao declarar a imperatividade deste regime.

Assim, a resposta correta é a da alínea d). Esta cláusula não só não limita os direitos do consumidor, como poderia até ter sido estabelecido um regime pior para o consumidor nos termos do **artigo 12º nº3** onde se prevê que, em princípio, incumpe ao consumidor suportar o custo de devolução do bem em caso de livre resolução do contrato. Podemos até dizer que a cláusula aqui apresentada é mais favorável do que a própria lei admite, pelo que deve ser considerada válida.

Caso prático 48. Ana celebrou um contrato de prestação de serviços de comunicações eletrónicas com a “Sempre em Linha”, através da Internet, no dia 1 de novembro. O serviço foi instalado a 10 de novembro. Poderia Ana exercer o direito de arrependimento no dia 16 de novembro?

Será que nestes casos existe um direito de teste ao serviço durante os primeiros dias após a instalação? O professor Jorge Morais Carvalho considera que não. Assim o **artigo 10º nº1 alínea a) DL 24/2014** dita que o prazo de 14 dias corre a partir da data da celebração do contrato de prestação de serviços. Na verdade, estamos aqui perante um contrato misto, visto que inclui o aluguer da box e do router. O melhor critério nestes casos é sempre o do elemento predominante que neste caso é claramente a prestação de serviços. Isto permite-nos chegar ao já referido prazo, sendo que começa a contar a partir do dia 1 de novembro. Sendo dia 16 de novembro, o prazo para o exercício do direito de arrependimento já terminou.

Caso prático 49. Aníbal celebrou um contrato de compra e venda à distância com a “Assim Assim”. Em qual destes casos não poderá exercer o direito de arrependimento? *a) O contrato foi celebrado há 20 dias, mas o bem ainda não foi entregue; b) O contrato foi celebrado há 11 meses, mas Aníbal não foi informado do direito de arrependimento; c) Aníbal deu uma utilização diária e intensiva ao bem desde que o recebeu, há 10 dias; d) O contrato foi celebrado há 20 dias e o bem foi entregue de imediato, mas o consumidor não chegou a abrir a embalagem.*

Sobre a alínea a), o prazo de 14 dias previsto no **artigo 10º nº1 DL 24/2014** ainda não começou a contar já que, sendo uma compra e venda, só começa quando o bem for entregue, como estabelece a **alínea b) nº1**. Daqui se retira que o consumidor tem sempre a possibilidade de exercer o direito de arrependimento antes de receber o bem.

Na alínea b) o Aníbal podia exercer o seu direito ao arrependimento apesar de terem passado 11 meses. Isto porque nos termos do **artigo 10º nº2**, não lhe tendo sido dada a informação de que tem direito de arrependimento, o prazo é alargado a 12 meses.

Assim, **informar o consumidor de que tem um direito de arrependimento é um ónus do o profissional** para afastar este alargamento do prazo.

Passemos para alínea c). O **artigo 14º nº2** estabelece que o consumidor pode ser responsabilizado pela depreciação do bem, contudo não perde o seu direito de arrependimento por isso. Até poderíamos estar aqui numa situação de possível abuso de direito, mas não temos dados nesse sentido.

A resposta correta é a alínea d) e o pensamento é “se ele não abriu, abrisse!”. Abrir ou não abrir a caixa não faz qualquer diferença, visto que o prazo de 14 dias do **artigo 10º nº1 alínea a)** começa a correr desde a data da receção do bem, pelo que, tendo passado 20 dias, o direito ao arrependimento já não pode ser exercido.

Caso prático 51. Manuel adquiriu um fato à “Tudo à Medida” através da Internet no dia 1 de novembro de 2016. O fato foi-lhe entregue no dia 11 de novembro. Poderia Manuel exercer o direito de arrependimento no dia 16 de novembro depois de ter utilizado o fato num evento social?

Num caso em que o produto é feito de forma altamente personalizada, mesmo que se trate de um contrato celebrado à distância, não há direito de arrependimento, por força do **artigo 17º nº1 alínea c) DL 24/2014**. Mesmo que este caso não se enquadrasse numa exceção ao direito de livre resolução, pela forma que o caso está estruturado fica a ideia de que Manuel comprou o fato com o intuito de o utilizar no evento e depois exercer o seu direito de arrependimento. Numa situação como esta não podemos permitir o exercício do direito de arrependimento, visto que desvirtua completamente o seu fim económico e social. Para isso, recorreríamos ao **artigo 334º CC** sobre o abuso de direito como forma de vedar o exercício ao direito de livre resolução.

CONTEÚDO DO CONTRATO

Caso prático 42. É válida uma cláusula pela qual o consumidor ateste que lhe foram comunicadas e esclarecidas todas as cláusulas do contrato?

À partida uma cláusula como esta não pode ser válida. Importa recordar os três níveis de análise da **LCCG** (conexão, comunicação e esclarecimento) e ver que os **artigo 5º** e **artigo 6º** impõe ao predisponente deveres de comunicação e esclarecimento perante o consumidor. Incluir no contrato uma opção de cruz não pode substituir estes deveres impostos pela lei. Acontece que para resolver este problema nem é necessário ir sequer aos deveres de informação e esclarecimento, visto que o **artigo 21º alínea e)** consagra de forma expressa a **proibição absoluta desta cláusula**.

Períodos de fidelização

As cláusulas relativas a períodos de fidelização existem **sobretudo nos contratos de execução duradoura**, como prestação de serviços de telecomunicações. Estas cláusulas, do ponto de vista da concorrência, representam uma técnica que faz muito sentido para os profissionais, mas têm sido alvo de grande discussão. Os contratos com ginásios ou relativos a manutenção de elevadores são outros dois exemplos muito comuns.

Sobre as comunicações eletrônicas em específico temos o **artigo 48º Lei das Comunicações Eletrônicas (Lei 5/2004)** que regula esta matéria. Quanto à visão da nossa jurisprudência, o que se tem vindo a dizer é que a cláusula de fidelização é admitida desde que cumpra as regras de conexão, comunicação e esclarecimento impostas pela **LCCG**. Do ponto de vista do conteúdo, são válidas se existirem **vantagens para o cliente** que só podem ser compensadas pelo tempo (por exemplo, oferta de um telefone após x meses de fidelização). O predisponente que queira incluir num contrato uma cláusula de fidelização ou que queira mantê-la, tem o **ónus de provar que há estas vantagens objetivas para os clientes**. Isto vem na **alínea b) nº2 artigo 48º**.

Caso prático 43. Num contrato de prestação de serviços de comunicações eletrônicas, qual o período máximo de fidelização previsto legalmente?

O **artigo 4º DL 56/2010** estabelece o período máximo de fidelização de 24 meses.

Vejamos outra questão importante, já não diretamente ligada ao exercício. A **compensação pela quebra de fidelização** é avaliada em função do valor da vantagem concedida. Vai ser sempre inferior, porque se a vantagem for, por hipótese, de 200 euros para os 24 meses, e a pessoa quiser desistir ao fim de 3 meses, já vai ser descontado o valor desses três meses do que tem a devolver.

Há a possibilidade de o período de fidelização ser alterado, mas temos de ter cuidado, visto que uma alteração a um contrato é, no fundo, um novo contrato. Isto comporta todas as suas especificidades, como por exemplo no caso de se querer alterar um contrato que foi celebrado por telefone (onde se exige aceitação por escrito), a alteração só será válida se for feita por escrito.

No caso concreto da alteração do período de fidelização, o **artigo 48º nº6 alínea b) lei das comunicações eletrônicas** exige a expressa aceitação por parte do consumidor. Na perspetiva do professor Jorge Morais Carvalho este **nº6** nem deveria existir, dado que esta solução já é imposta pelas regras gerais do CC.

Caso prático 44. Um período de fidelização de 12 meses num contrato relativo a comunicações eletrônicas é sempre válido?

Pode não ser, visto que o **artigo 48º nº2 alínea a) lei das comunicações eletrônicas** exige que haja sempre uma vantagem objetiva para o consumidor. Aqui importa percebermos que, mesmo que não se tratasse de um contrato sobre comunicações eletrônicas, a nossa resposta seria a mesma uma vez, regra geral, que tem sido esta a orientação dos nossos tribunais.

Caso prático 45. Em qual destes casos o consumidor tem de pagar à empresa um montante pela cessação do contrato antes do termo do período de fidelização? a) Resolução do contrato pelo consumidor com fundamento em incumprimento por parte da empresa; b) Resolução do contrato pela empresa com fundamento em incumprimento por parte do consumidor; c) Denúncia do contrato pela empresa; d) Denúncia do contrato pelo consumidor, na sequência de alteração dos termos do contrato pela empresa.

No caso da alínea a), se a resolução é motivada pelo incumprimento da empresa e este se presume culposos nos termos do **artigo 799º CC**, não pode ser acionada contra o consumidor qualquer tipo de cláusula de fidelização, não lhe podendo por isso ser exigido qualquer valor. A resposta correta será a alínea b), visto que neste caso estamos perante uma desvinculação que é imputável ao consumidor e por isso terá de pagar a cláusula penal. Aqui neste caso importaria depois perceber como é que a cláusula de fidelização interage com o termo antecipado do contrato.

Quanto à alínea c), o professor Jorge Morais Carvalho defende que a empresa não deve poder denunciar o contrato dentro do período de fidelização, mas é uma posição conturbada na doutrina. Para justificar, apoia-se na definição de período de fidelização fornecida pela **lei das comunicações eletrónicas**. A fidelização apenas deve ser válida se ambas as partes ficarem vinculadas, caso contrário deve ser considerada abusiva. Ainda assim, o consumidor nunca terá de pagar qualquer valor numa situação como estas.

No que toca à alínea d), o professor Jorge Morais Carvalho entende que a empresa não pode alterar as condições contratuais durante um período de fidelização, visto que o contrato e aquelas condições vinculam as duas partes. Novamente estamos perante uma causa imputável à empresa, pelo que o consumidor não terá de pagar nada.

Estes contratos são geralmente contratos de execução duradoura ou sem termo. É possível alterar unilateralmente as condições de um contrato sem termo? Não. Todas as alterações têm de ser aceites pelas partes, independentemente de serem para beneficiar ou prejudicar. Mas aqui há sempre a hipótese de denúncia, que se baseia no princípio da não vinculação perpétua. Para evitar a denúncia neste tipo de contratos, o método adotado é o da notificação das alterações contratuais e o efeito declarativo do silêncio. Claro que isto é bastante agressivo e a maioria dos clientes não presta atenção a este tipo de avisos.

CUMPRIMENTO E INCUMPRIMENTO DOS CONTRATOS

Caso prático que não consta da lista. **A celebrou um contrato com fidelização de dois anos com a Vodafone por esta ser a única operadora que incluía a BTV. Passados uns meses, a operadora deixou de oferecer este canal e A quer agora saber como reagir. Quid juris?**

A verdade é que houve uma alteração nas cláusulas do contrato, mas agora importa saber se é o suficiente para a sua resolução. Estamos em sede de incumprimento parcial imputável ao devedor, previsto no **artigo 802º CC**, pelo que temos de ter em conta o critério do interesse objetivo. Isto significa que não importa se a pessoa apenas contratou com a Vodafone para ter acesso à BTV, a sua preferência pessoal não interessa neste sentido. Agora, visto que a Vodafone é a única operadora que transmite a BTV, passamos a ter aqui o canal como elemento essencial do contrato. Sendo assim já há fundamento para a resolução e A não terá de pagar qualquer valor, visto que este incumprimento se imputa à Vodafone.

Caso prático 52. António apanhou um táxi e, no final, só tinha uma nota de 100 € para pagar a corrida de 4,20 €. O taxista obrigou António a ir trocar a nota. Podia fazê-lo?

Aqui temos de ponderar, sobretudo, o princípio da boa fé. O facto de se querer pagar um valor de 4,5 € com uma nota de 100 € deve, na opinião do professor Jorge Morais Carvalho, ser considerado abusivo. Assim sendo, é admissível que o taxista não aceite que o pagamento se realize desta forma.

Caso prático 53. A loja “Esturro e Companhia” cobra uma taxa de 3,5 € pelos pagamentos através de Multibanco. Pode fazê-lo?

Cobrar um valor pela utilização do cartão multibanco é proibido. No entanto, medidas como a proibição de pagamento com multibanco para valores inferiores a 5€, por exemplo, já é completamente legal. Seguramente que uma farmácia, por exemplo, ou qualquer prestador de serviços essenciais não poderá adotar medidas destas. Tudo o resto, entra no âmbito da liberdade contratual, exceto a cobrança de um valor acrescido, como já vimos. Neste contexto importa ter em conta o **artigo 63ºE LGT** que proíbe o pagamento em numerário de qualquer quantia superior a 3 000€.

Caso prático 54. Dado o enorme sucesso de uma coleção de cromos, a Banini resolveu, num determinado momento, passar a cobrar o dobro pelos cromos dessa coleção. Podia fazê-lo?

PRÁTICAS COMERCIAIS DESLEAIS

Antes de resolvermos este caso, importa vermos melhor como é que se analisa o **DL 57/2008** que regula a matéria das **práticas comerciais desleais**. Perante uma situação concreta, a doutrina considera que deve ser feita uma **análise de pirâmide invertida**. Pela ordem no diploma, temos primeiro a **cláusula geral do artigo 5º**. Este é o primeiro nível e se considerarmos que uma prática é desleal logo a partir daqui, podemos já aplicar as sanções previstas no diploma.

Uma segunda via, nível intermédio, é o das **práticas enganosas (artigos 7º e 9º)** e **práticas agressivas (artigo 11º)**. Se concluirmos que a prática em causa se enquadra nalguma destas práticas, então podemos passar à aplicação das sanções previstas.

Há ainda uma terceira via, as **ações consideradas enganosas em qualquer circunstância**, previstas no **artigo 8º**, e as **práticas consideradas agressivas em qualquer circunstância**, previstas pelo **artigo 12º**. Se cair numa destas listas é sempre desleal ou agressiva, independentemente das circunstâncias. A doutrina considera que a análise deve ser iniciada a partir do terceiro momento, visto que é mais fácil ver se a prática que estamos a analisar está numa das listas. De seguida verificamos se constitui uma ação enganosa ou uma prática agressiva, o nível intermédio, e só se não conseguirmos qualificar como prática comercial desleal num destes níveis é que vamos à cláusula geral. É o mesmo raciocínio que fazemos na interpretação da **LCCG**.

Regressemos agora ao caso prático do preço dos cromos da Banini. À partida, pode parecer que estamos aqui perante uma prática comercial desleal, mas não nos podemos esquecer que a regra geral é a da liberdade da fixação do preço. Aqui há uma expectativa de proteger a relação com o consumidor, face à continuidade, mas não estamos de forma alguma num contrato de execução duradoura. A boa fé aponta no sentido de o preço não poder ser alterado, sobretudo para o dobro, ainda para mais porque não houve informação prévia. Se houvesse informação atempada acerca da mudança do preço, talvez o fosse legítimo, mas este não foi o caso.

Atentemos à cláusula geral do **artigo 5º**: *“É desleal qualquer prática comercial desconforme à diligência profissional, que distorça ou seja suscetível de distorcer de maneira substancial o comportamento económico do consumidor seu destinatário ou que afete este relativamente a certo bem ou serviço”*. Há que definir estes elementos.

A questão da **diligência profissional** encontra-se definida pelo **artigo 3º alínea h)** e deve ser entendida como *“o padrão de competência especializada e de cuidado que se pode razoavelmente esperar de um profissional nas suas relações com os consumidores, avaliando de acordo com a prática honesta de mercado e ou com o princípio geral da boa-fé no âmbito da atividade profissional.”*.

Na opinião do professor Jorge Morais Carvalho, neste caso concreto está a ser violada a diligência profissional, visto que não se espera do profissional definido nestes termos um aumento de preço do produto para o dobro, seja em que circunstância for.

O segundo requisito apresentado pelo **artigo 5º** é que a prática **distorça ou seja suscetível de distorcer de maneira substancial o comportamento económico do consumidor**. Isto significa que não tem de distorcer em termos objetivos, basta que seja suscetível de o fazer para que este requisito seja preenchido. Aqui estaríamos a falar de uma prática que levasse a que as pessoas deixassem de comprar os cromos ou até a própria caderneta, coisa que pode acontecer face a um aumento radical do preço.

Concluimos assim, à luz da cláusula geral do **artigo 5º**, que o aumento dos preços dos cromos pela Banini pode ser considerado uma prática comercial desleal.

Pode ser considerada uma prática enganosa ou agressiva? Veja-se o **artigo 7º** sobre as **ações enganosas**. O que pode ser enganoso aqui é não indicar que o preço se alteraria. Veja-se também o **artigo 11º** sobre as **práticas comerciais agressivas**. Neste caso concreto não há coação nem assédio, mas poderá haver uma influência indevida. A prática parece agressiva por colocar um preço mais baixo, o que faz com que a pessoa comece a fazer a coleção, e num segundo momento aumenta consideravelmente o preço. Ainda assim, não parecem estar preenchidos os pressupostos da norma. Esta prática em concreto parece estar no limite entre o enganoso e o agressivo.

Podemos então considerar uma **omissão enganosa** à luz do **artigo 9º**, visto que foi omitida a intenção de aumentar o preço posteriormente. É muito importante não nos esquecermos que para aplicar o **DL 57/2008** teríamos de considerar o contrato em causa como de consumo, atendendo à definição de consumidor do **artigo 3º alínea a)**.

CONTRATOS CELEBRADOS À DISTÂNCIA E FORA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL

Caso prático 55. Em qual dos seguintes casos o contrato é celebrado à distância para efeitos do Decreto-Lei n.º 24/2014? a) Contrato em que a proposta seja emitida por telefone e a aceitação por carta assinada; b) Contrato celebrado numa excursão; c) Contrato em que a proposta seja emitida no estabelecimento comercial do profissional e a aceitação ocorra por e-mail; d) Contrato celebrado através de troca de e-mails por uma associação cultural com a empresa BBB.

Antes de mais, importa percebermos o que é um contrato celebrado à distância. O **DL 24/2014** define esta figura no **artigo 3º alínea f)** e apresenta os seguintes requisitos: **falta de presença física e simultânea das partes; relação de consumo; integrado num sistema de contratação organizado pelo profissional.** É interessante vermos que não basta o contrato ser celebrado à distância, tem de estar presente este último requisito, ou seja, tem de ser apresentada ao consumidor uma oferta que contemple a possibilidade de celebrar um contrato à distância. O caso mais evidente é o de um site.

Vejamus outra situação. Uma empresa com estabelecimento aberto ao público que tem o número de telefone visível num anúncio. Se telefone para lá e peço uns sapatos, e a senhor da loja me responde “sim, sim, venha cá buscá-los amanhã”, foi celebrado um contrato (por telefone, modelo de diálogo oral concentrado, não sendo possível distinguir a proposta da aceitação), mas não um contrato à distância. Não se aplica o **DL 24/2014** porque a empresa não tem um sistema de contratação à distância em atividade. Isto para concluirmos que não basta a disponibilização de um número de telefone. Diferente será a nossa resposta que a empresa tiver um cartaz a dizer “ligue agora para comprar já”, em que já se admite o preenchimento deste requisito.

Respondamos agora ao caso prático. Na opção a), temos um contrato celebrado à distância. A proposta é emitida mediante técnicas de comunicação à distância e a aceitação também. Na opção b), é um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial, mas não contrato celebrado à distância visto que estão simultaneamente presentes no mesmo sítio. Esta situação cairia na **subalínea v. alínea g) artigo 3º**, como sendo um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial.

Na opção c), a proposta foi emitida com presença física e simultânea das partes, logo não é um contrato celebrado à distância. Na opção d), não estamos perante uma relação de consumo, atendendo ao elemento subjetivo do **artigo 3º alínea c)**, consumidor para efeitos deste diploma tem de ser uma pessoa singular. Uma associação é uma pessoa coletiva, pelo que não pode ser abrangida por este diploma e, como já vimos, não havendo relação de consumo, não se pode aplicar o **DL 24/2014**.

Caso prático 56. A qual das seguintes situações não é aplicável o DL n.º 24/2014? a) Contrato de fornecimento de água celebrado na sequência de contacto telefónico; b) Contrato em que a proposta seja emitida por carta e a aceitação por telefone; c) Contrato celebrado nas bancadas de um estádio de futebol; d) Contrato em que a proposta seja emitida no estabelecimento comercial e a aceitação tenha lugar por e-mail.

Aos contratos das opções a) e b) aplica-se o **DL 24/2014**, desde que estejam verificados os elementos do sistema organizado de venda à distância e estejamos perante uma relação de consumo, exigidos pelo **artigo 3º alínea g)**. A opção c) é um contrato fora do estabelecimento comercial. Isto se imaginarmos que é um vendedor como o senhor das pipocas ou dos gelados que deambula pelo estádio nas suas vendas.

Por fim, na opção d) não estamos perante um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial nem celebrado à distância, visto que a proposta foi emitida no estabelecimento do profissional. Assim, o regime não é aplicável a esse contrato.

Caso prático 57. Quais as semelhanças e as diferenças dos regimes dos contratos celebrados à distância e dos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial?

Há vários pontos em que o regime é efetivamente o mesmo para estas duas modalidades de contratos e outros em que é especial para uma delas. O **artigo 4º DL 24/2014** impõe os mesmos **deveres de informação pré-contratual**. O **artigo 5º** já trata em exclusivo dos **requisitos de forma nos contratos celebrados à distância**. Os **artigos 6º, 7º e 8º** também tratam exclusivamente de questões relacionadas com os contratos celebrados à distância.

Por seu lado, o **artigo 9º** trata em exclusivo dos **requisitos de forma nos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial**. Ao contrário do que acontece nos contratos celebrados à distância, aqui exige-se forma escrita. No caso dos primeiros esta exigência formal apenas se impõe se estivermos perante a aceitação de um contrato celebrado na sequência de um contacto telefónico promovido pelo profissional (**nº 7 artigo 5º**). Temos de entender esta exigência como uma salvaguarda para o consumidor, visto que a lei não impõe outras exigências formais para os contratos celebrados à distância.

Outra semelhança é o **artigo 10º** que consagra para ambos o **direito de arrependimento**, salvas as exceções previstas no **artigo 17º**, que também se aplicam às duas modalidades de contratos. O **artigo 19º**, por sua vez, deve ser interpretado de forma ab-rogante, visto que contraria o direito europeu. Acontece que o nosso legislador transpôs bem a regra europeia para o **artigo 9º alínea b) LDC**, mas manteve aqui esta sobre execução do contrato que estava em vigor anteriormente e acaba por ser menos protetora para o consumidor do que a regra geral do **artigo 9º alínea b) LDC**. Daí que o professor Jorge Morais Carvalho defenda uma interpretação ab-rogante. Não obstante, o regime é o igual para as duas modalidades de contratos, só que aplicamos o **artigo 9º LDC** que acaba por ser extremamente semelhante ao regime geral do CC.

Caso prático 58. Em relações de consumo, existem contratos celebrados pelo telefone?

Não existem contratos celebrados por telefone em relações de consumo sempre que o contacto telefónico for promovido pelo profissional. Isto porque o **artigo 5º nº7 DL 24/2014** dita que, nestes casos, o consumidor apenas fica vinculado se emitir a sua aceitação por escrito.

VENDA DE BENS DE CONSUMO

O regime geral do nosso código civil da compra e venda de coisa defeituosa é um regime claramente protetor do vendedor e profundamente desequilibrado. Isto significa que perante uma desconformidade, o consumidor estaria bastante desprotegido se recorrêssemos a esse regime, ficando em pé de igualdade com qualquer comprador, mesmo que não consumidor. O regime do **DL 67/2003**, por outro lado, é desequilibrado para o lado do comprador visto que o protege muito mais que a sua contraparte.

Este é sem dúvida o regime onde é mais flagrante a diferença entre ser e não ser consumidor. Resulta da **diretiva 1999/44/CE** e veio revogar um regime que já existia no nosso país. Na altura em que se pretendia transpor esta diretiva, o projeto de lei que foi apresentado pelo professor Mota Pinto continha duas hipóteses alternativas: um diploma avulso; uma alteração do CC com adaptações para as relações de consumo devido à LDC. Houve vários países europeus que optaram pela alteração ao CC, dos quais devemos destacar a Alemanha e a Holanda. Isto viria a criar um regime mais equilibrado quer fosse para simples compra e venda, quer fosse para os contratos de consumo. Infelizmente no nosso país fez-se a primeira opção: diploma avulso, o **DL 67/2003**.

Segundo o **nº1 artigo 1º A**, este diploma é aplicável a **contratos de compra e venda celebrados entre profissionais e consumidores**, mas o **nº2** alarga o âmbito de aplicação aos **contratos de empreitada, prestação de serviços e locação de bens de consumo**. professor Jorge Morais Carvalho aconselha cautela com esta extensão, visto que é **necessário que se verifique sempre a transmissão de um bem de consumo**. Assim, podemos concluir que este regime não pode ser aplicado a contratos de empreitada ou prestação de serviços que não consubstanciem a transmissão de um bem de consumo.

A **alínea a) artigo 1ºB** prevê a mesma definição de consumidor que a LDC. A **alínea b)** dá-nos a definição de **bem de consumo** que tem de ser uma coisa móvel ou imóvel e corpórea, incluindo os bens de segunda mão. Por exemplo, se se tratar de um contrato de prestação de serviços com uma lavandaria, não se aplica porque não há a transmissão de um bem, mas já se aplica a um contrato de empreitada mediante o qual o empreiteiro se proponha a construir uma casa. Quanto à locação, este regime aplica-se quer ao aluguer, quer ao arrendamento.

Caso prático 59. Indique a qual dos seguintes contratos não é aplicável o regime da venda de bens de consumo (partindo do princípio, em todos os casos, que se trata de uma relação de consumo). a) Contrato de troca; b) Contrato de compra e venda de uma botija de gás; c) Contrato de locação financeira; d) Contrato de prestação de serviço de limpeza de um cortinado.

Vamos partir do pressuposto de que todas as alíneas tratam de uma relação de consumo. Sobre a opção a), importa perceber que um contrato de troca é um contrato pelo qual se transmite a propriedade sobre uma coisa contra a transmissão da propriedade sobre outra coisa. O **artigo 939º CC** estende as regras da compra e venda a estes contratos, pelo que devemos interpretar esta norma no sentido de que também se estendem os restantes regimes como este do **DL 67/2003**.

A opção b) também está correta, visto que estamos perante a compra e venda de uma coisa móvel corpórea. Quanto à opção c), há que dizer que um contrato de locação financeira é um contrato de *leasing*, sendo um meio caminho entre a locação e a compra e venda, pelo que se deve aplicar este regime pela sua razão de ser. À alínea d) não vamos aplicar este regime, visto que se trata de um contrato de prestação de serviços em que não é transmitida ao consumidor qualquer coisa móvel ou imóvel corpórea, logo não se trata de um bem de consumo, segundo o conceito da **alínea b) artigo 1ºB**.

E se formos a uma oficina fazer uma revisão do carro, aplica-se o **DL 67/2003**? Relativamente a peças novas como lâmpadas ou óleo aplica-se, mas se além disso o mecânico alinhar a direção por exemplo, este último já é um mero serviço e por isso não se aplica. O que fazer perante um contrato misto como este? Aplicamos o **DL 67/2003** à parte relativa à coisa corpórea que é transmitida a título definitivo. É uma aplicação com adaptações.

À luz deste regime, a **principal obrigação que se impõe ao profissional** é a **entrega da coisa em conformidade com o contrato**, como resulta do **artigo 2º nº1**. Neste contexto não devemos utilizar o termo “defeito” ou dizer que bens são defeituosos. Uma camisola rasgada, por exemplo, será em princípio desconforme objetivamente no sentido em que a coisa está danificada, mas até poderá ser conforme com o contrato se este for o objeto concreto daquele contrato em específico. **Conformidade** traduz-se numa **comparação entre o que foi estipulado e o que foi prestado/entregue**. Há conformidade se houver uma coincidência integral entre o que foi acordado e aquilo que foi prestado, caso contrário temos desconformidade.

O **artigo 2º nº2** fornece-nos vários critérios que nos vão ajudar nesta tarefa de averiguar a conformidade do que foi prestado face ao que foi estipulado. São os **critérios de conformidade**. A **alínea a)** refere a **conformidade com as declarações do vendedor**. A parte final dessa alínea acrescenta referência a amostras ou modelos. As características ditas pelo vendedor, e evidentes nas amostras ou modelos são critérios subjetivos de conformidade, resultam de declarações do vendedor. A **alínea b)** fala no **uso específico** que é outro critério subjetivo. Estes são os casos em que o consumidor informa o vendedor que vai dar um uso diverso à coisa do que aquele que seria o seu uso primordial e o vendedor aceita esse uso. O fundamental aqui é o vendedor concordar com esse uso, quase como uma espécie de voto de confiança na qualidade do produto.

Depois entramos nos critérios objetivos. A **alínea c)** introduz o critério objetivo de o bem não ser **adequado às utilizações habituais**. A **alínea d)** refere-se às **qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo** e que o consumidor possa razoavelmente esperar. Sobre este ponto temos dois níveis: a natureza do bem; as declarações públicas. As declarações podem também estar incluídas, falamos da publicidade e da rotulagem sobretudo. Já a publicidade pelo vendedor, entra na primeira alínea, mas pode ser também aqui publicidade pelo produtor por exemplo.

Se a BMW faz publicidade de um modelo, os contratos celebrados com stands que vendem carros dessa marca incluem essas declarações de terceiro. **Se falhar qualquer uma destas características, o bem é imediatamente considerado desconforme.**

Há que ter alguma cautela com o termo “presume-se” no início do artigo, visto que este não contém na verdade qualquer presunção. Em termos linguísticos, o que resulta daqui é “presume-se que há desconformidade se houver desconformidade”, o que não configura uma verdadeira presunção. **O consumidor é que tem de fazer prova da desconformidade face a estes critérios.**

O **nº3 artigo 2º** acrescenta que **não se considera haver desconformidade se o bem já possuía aquelas características no momento da celebração do contrato e o consumidor as aceitou ou não pudesse razoavelmente ignorá-las.** Por exemplo, se o consumidor vai ao *stand* comprar um carro que tem um risco na porta e reparou ou deveria reparar, o objeto do contrato passa a ser aquele carro com o risco na porta, pelo que não há qualquer desconformidade. A parte final deste número, “**materiais fornecidos pelo consumidor**”, tem de ser interpretada de forma cautelosa na ótica do professor Jorge Morais Carvalho. Se formos a uma costureira e lhe dermos um mau tecido, é expectável que o vestido venha a durar pouco tempo. Se o **profissional reparasse logo nisto, teria o dever de transmitir essa informação ao consumidor** para afastar a desconformidade. Esta é a interpretação proposta pelo professor.

Partindo agora para o **nº4 artigo 2º** temos uma parte específica de um contrato de compra e venda: **instalação do bem de consumo.** Se for o vendedor a instalar, a desconformidade que resulte de má instalação equivale a desconformidade do bem. A segunda parte é se for o consumidor a montar e a desconformidade se dever a más instruções. Isto significa que não basta estarem incluídas as peças todas, é necessário que as instruções estejam corretas e conduzam a uma montagem acertada.

O **artigo 3º nº1** estipula que o **vendedor responde perante o consumidor por qualquer falta de conformidade que exista no momento da entrega**, sendo este o momento relevante. Não obstante temos o **nº2** que está em linha com a garantia legal de 2 anos, que é uma das normas mais importantes na defesa dos consumidores. Assim, se se **manifestar alguma desconformidade no prazo de dois anos, presume-se que esta já existia no momento em que a coisa foi entregue.** Esta regra inverte o ónus da prova, pelo que cabe ao profissional ilidir esta presunção e provar que a desconformidade não existia no momento da entrega. Tem de provar que foi o consumidor a provocar a desconformidade por mau uso, por exemplo. Tem outra via, não tem de ser um facto imputável ao consumidor, pode ser imputável a terceiro. Por exemplo um incêndio que destruiu o carro. Aqui não será responsável, porque consegue provar que a desconformidade não existia no momento da entrega. Se for um bem imóvel, esta presunção não é de 2 anos, mas de 5 anos. A **garantia legal é estipulada pelo artigo 5º.**

Na diretiva europeia, o regime do **artigo 3º** é diferente, porque a presunção do momento da entrega é apenas nos primeiros seis meses. O legislador português é mais protetor e desonera o consumidor de fazer prova durante dois anos. Logo, **o consumidor só tem de provar a existência de uma desconformidade, não tem de provar que já existia no momento em que a coisa lhe foi entregue porque há esta presunção legal.**

Perante uma **falta de conformidade**, vamos encontrar os **direitos do consumidor artigo 4º**, que nos apresenta os **quatro remédios: reparação, substituição, redução adequada do preço ou resolução do contrato**. Será que pode exercer qualquer um dos quatro se quiser? Houve divergência, mas a jurisprudência tem apontado no sentido de não haver uma hierarquia, ao contrário do que se previa na diretiva. Este regime é mais favorável para o consumidor que pode escolher qual o remédio que prefere como se retira do **nº5**. Mais uma vez, o legislador português mostrou-se ainda mais protetor dos direitos dos consumidores do que o legislador europeu.

Contudo, a segunda parte deste número apresenta duas restrições ao exercício desse direito de escolha: **impossibilidade** ou **abuso de direito** nos termos gerais do **artigo 334º CC**. Há quem retire desta referência ao abuso de direito que há uma hierarquia, mas o professor considera que não pode ser de maneira nenhuma, apenas se estabelecem dois limites que, aliás, **são os limites gerais impostos pelo CC**, daí que o professor Jorge Morais Carvalho considere que esta parte da norma é desnecessária.

A **reposição da conformidade**, nos termos do **artigo 4º nº1**, tem de ser feita **sem encargos** para o consumidor, o que significa que o consumidor não tem de pagar nada. Este conceito é densificado no **nº3** incluindo despesas de entrega do bem ao profissional, perícias, operações de guarda dos bens, de reparação, entre outras. O **nº2**, quanto ao prazo, estabelece dois critérios: se for **móvel, prazo máximo de 30 dias**; se for **imóvel, prazo razoável**, podendo ser mais do que 30 dias neste caso. Esta é uma das poucas normas que tem associada uma sanção contraordenacional, ou seja, se não for respeitado este prazo, aplica-se uma coima ao profissional. Há que ter em conta que a parte final do **nº2** dita que **em ambos os casos, não pode resultar do prazo um grave inconveniente para o consumidor**. Voltaremos a estes prazos.

O **nº4** trata de uma questão de **risco** que no essencial acaba por ser resolvida pelo **artigo 9º LDC**. A partir do **momento em que há a denúncia da falta de conformidade, o risco de deterioração ou perecimento transmite-se para o vendedor**. Exemplo, se houver um incêndio e destruir o bem, o risco já corre por conta do profissional e o consumidor pode à mesma exercer os direitos concedidos por este diploma.

Segundo o **nº6**, estes **direitos transmitem-se a terceiros adquirentes do bem**. Regra geral, os direitos apenas podem ser exercidos dentro das relações de consumo, mas aqui a lei estende a proteção a terceiro adquirente do bem. Esta extensão deve ser interpretada de uma forma **restritiva, só protegendo o terceiro que, se tivesse sido ele a contratar, já pudesse ser considerado consumidor**. Os direitos concedidos por este DL são irrenunciáveis, sendo que este regime é imperativo. As partes não podem acordar num regime menos protetor do consumidor, nos termos do **artigo 10º**.

Caso prático 60. Das seguintes situações jurídicas, indique qual é a que o consumidor não pode exercer em caso de desconformidade do bem com o contrato manifestada três meses após a celebração do contrato: a) Direito de arrependimento; b) Direito à redução do preço; c) Direito a indemnização; d) Exceção de não cumprimento.

A resposta correta é a opção a), o direito de arrependimento. Se optar por uma indemnização ou por invocar a exceção do não cumprimento teremos de recorrer às regras gerais do CC. Importa ressaltar que, nestes casos, a culpa presume-se nos termos do **artigo 799º CC**. Mesmo que o vendedor prove que a culpa é do produtor, não se exonera perante o consumidor. Além destas, pode recusar a prestação se for desconforme, ou seja, recusa-se a receber e a pagar.

Caso prático 61. Na venda de bens de consumo, imagine que foi efetuada pelo consumidor a denúncia da desconformidade da coisa móvel com o contrato, tendo sido exercido por este o direito à reparação. Indique a afirmação incorreta:

- a) A reparação tem de ser feita no prazo máximo de 30 dias.
- b) A reparação feita em 20 dias não é, em alguns casos, admitida pela lei.
- c) O consumidor tem de pagar o valor da perícia feita à coisa.
- d) O consumidor não pode exercer o direito à reparação se tal se revelar abusivo.

A alínea a) está correta, tem um prazo máximo de 30 dias nos termos do **artigo 4º nº2 DL 67/2003**. Quanto à alínea b) também está correta se um prazo superior gerar grande inconveniente para o consumidor. A alínea c) é a que está incorreta, visto que, à luz do **nº1** e **nº3** o processo de reposição da desconformidade não pode impor ao consumidor qualquer custo (“sem encargo”). Por fim a alínea d) também é verdadeira. O consumidor não pode exercer qualquer dos direitos do **nº1** quando se revelem abusivos, como nos diz o **nº5**, remetendo para o regime geral do **artigo 334º CC**. Terá de procurar, face ao caso concreto, aquele que mais se adequa.

Responsabilidade direta do produtor

Até agora vimos os direitos do consumidor perante o vendedor. Além destes, a diretiva europeia deixou a possibilidade de os Estados criarem normas que permitam aos consumidores recorrer diretamente ao produtor, além de se dirigirem ao vendedor do bem, ideia que foi seguida no nosso ordenamento, no **artigo 6º** (ainda do regime da venda de bens de consumo e garantias), onde se lê no **nº1**: “**Sem prejuízo dos direitos que lhe assistem perante o vendedor, o consumidor que tenha adquirido coisa defeituosa pode optar por exigir do produtor a sua reparação ou substituição (...)**”.

Isto significa que se o consumidor comprar um iphone na Worten que dá problemas, pode dirigir-se à própria Worten que foi quem lhe vendeu o bem, mas também à Apple que é o produtor do telemóvel. Contudo, através desta disposição vemos que os direitos perante o produtor são mais limitados face aos direitos que vimos que podem ser exercidos contra o vendedor do bem, já que **só permite a reparação ou substituição do bem**. Este **direito é um plus**, é algo que acresce aos direitos perante o vendedor.

Fala-se em “**coisa defeituosa**”. Ora, nós tínhamos visto que o mais correto era falar em conformidade ou desconformidade face ao contrato, contudo, com o produtor não há um contrato, pelo que, neste caso concreto, faz sentido falar no conceito objetivo “defeito” e não no termo ligado à relação contratual entre o consumidor e o vendedor. Isto porque não podemos opor esse contrato ao produtor. Assim sendo, só se pode invocar a **desconformidade objetiva, ligada à coisa e não ao contrato**. O que justifica a responsabilidade mais limitada do produtor. Não havendo contrato, não faz sentido pedir a sua resolução nem a redução do preço que foi contratualmente fixado.

Além desta responsabilidade, pode haver ainda responsabilidade objetiva do produtor no sentido de se obter uma indemnização extracontratual, mas para já não é este o tema da nossa análise.

Caso prático 62. Qual dos seguintes direitos não pode ser exercido pelo consumidor perante o produtor da coisa em caso de desconformidade: reparação da coisa, substituição da coisa, indemnização ou resolução do contrato?

O produtor não pode exercer o direito de resolução do contrato perante o produtor da coisa em caso de desconformidade já que este não é parte nesse contrato.

Prazos no regime de venda de bens de consumo

Importa focar agora a nossa atenção nos prazos deste **DL 67/2003**. Como já se disse, o **artigo 5º** estabelece os **prazos da garantia legal**. O **nº1** prevê os prazos de **2 anos** e de **5 anos**, consoante se trate de um bem **móvel** ou **imóvel** respetivamente.

Podem as partes, por acordo, reduzir estes prazos? Não, visto que o **artigo 10º** impõe a **imperatividade do regime**. Porém, há uma situação em que se admite uma redução destes prazos: os bens em segunda mão, nos termos do **nº2**, mas apenas no que diz respeito aos bens móveis e se por acordo das partes. Há uma discussão em torno de perceber se essa redução pode ser através de uma cláusula contratual geral: a maior parte da doutrina e jurisprudência entendem que sim, mas o professor Jorge Morais Carvalho discorda. Num caso normal, qualquer cláusula que reduza estes prazos é nula e tem-se por não incluída no contrato, aplicando-se o prazo de 2 anos do **nº1**.

Nos termos do **nº6**, havendo a **substituição do bem**, este novo bem vai ter os mesmos 2 ou 5 anos de garantia. O professor Jorge Morais Carvalho considera que esta solução desequilibrada em comparação com a reparação, porque nesta não começa a contar um novo prazo. Outra regra importante consta do **nº7**: o prazo do **nº1 suspende-se durante o período em que o consumidor estiver privado do uso dos bens após ter denunciado a desconformidade**. Isto no âmbito de uma reparação ou substituição.

Importa ainda analisar o **artigo 5º A** que nos apresenta dois prazos muito relevantes: os **prazos para o exercício dos direitos** e o **prazo para a denúncia da desconformidade**. Se o consumidor não denunciar a falta de conformidade no prazo de **2 meses (coisa móvel)** ou **1 ano (coisa imóvel) caducam os seus direitos**, nos termos do **artigo 5º A nº2**. Este prazo conta-se a partir do momento em que tem conhecimento da existência da desconformidade. A caducidade do direito implica a sua extinção nos termos gerais.

Depois há um prazo para o exercício dos direitos. A contar da data da denúncia, o consumidor tem **2 anos (coisa móvel)** ou **3 anos (coisa imóvel)** para recorrer a tribunal, nos termos do **artigo 5º A nº 3**. Se não o fizer dentro dos prazos, estes direitos caducam, deixam de poder ser exercidos. Segundo o **nº4**, este prazo para exercício de direitos **suspende-se durante o período em que o consumidor esteja privado de usar o bem ou durante o período da mediação**. Isto à semelhança do que acontece com a suspensão da garantia.

Caso prático 63. No dia 1 de dezembro de 2016, António celebrou com a empresa Maravilhas da Tecnologia (MT) um contrato de compra e venda um computador portátil produzido pela Muita Bom (MB). O contrato foi celebrado através da Internet. O computador foi entregue a António no dia 22 de dezembro de 2016, mesmo a tempo de o oferecer ao seu filho, Bernardo, como prenda de Natal. Este ficou fascinado com a prenda, que abriu na madrugada do dia 25 de dezembro de 2016. No dia 26 de dezembro de 2016, quando abriu a embalagem, Bernardo verificou que algumas teclas estavam partidas e que o monitor tinha uma imagem estranha, não mostrando algumas cores com nitidez. No dia 29 de dezembro de 2016, Bernardo descolou-se ao estabelecimento comercial da MT e descreveu a situação no livro de reclamações, exigindo a imediata substituição do computador. Tendo sido informado por um amigo de que podia arrepender-se, Bernardo enviou uma carta nesse sentido à MT no dia 7 de janeiro de 2017. Desde então, Bernardo não fez mais nada e não voltou a abrir o computador. No dia 16 de dezembro de 2017, Bernardo deslocou-se à MT e a empresa utilizou os seguintes argumentos no sentido de rejeitar a sua pretensão:

A. Bernardo não podia ter escrito no livro de reclamações.

Provavelmente o argumento da empresa seria que não foi o Bernardo a comprar o computador. O **artigo 3º nº1 DL 156/2005** (regime do livro de reclamações) diz-nos que **o profissional é obrigado a disponibilizar o livro de reclamações** ao consumidor ou utente sempre que solicitado. Esta norma levanta problemas a vários níveis. Não pode deixar de ser facultado o livro de reclamações a ninguém, **o que pode acontecer é que, à posteriori, o conteúdo da reclamação leve a determinadas conclusões quanto à licitude ou ilicitude do ato de reclamar**. Cabe claramente no conceito de consumidor ou utente a pessoa que adquiriu um bem no estabelecimento comercial.

B. Bernardo não tem legitimidade para exercer qualquer direito relativo a este contrato.

O que está em causa mais uma vez é que ele não é parte no contrato. Teríamos de dizer que os direitos se transmitem ao terceiro adquirente. Quais direitos? Primeiramente, o direito de propriedade sobre o computador e por força do **artigo 4º nº6 DL nº 67/2003**, o direito de exigir a reparação, substituição, resolução do contrato, redução do preço em caso de desconformidade. O direito de arrependimento também se transmite? O **artigo 10º DL 24/2014** que estabelece o direito à livre resolução não tem qualquer previsão como a anteriormente apresentada, pelo que não se transmite a terceiro adquirente do bem.

Assim sendo, o Bernardo não pode exercer o direito de arrependimento por não ter celebrado o contrato e este direito não lhe ser transmitido, contudo, pode exercer os direitos previstos no **artigo 4º nº1 DL 67/2003**, pelo que a afirmação é falsa.

C. Mesmo que tivesse legitimidade, Bernardo não podia ter exercido o direito de arrependimento no dia 7 de janeiro de 2017.

Como referido na alínea anterior, o direito de arrependimento vem previsto no **artigo 10º DL 24/2014**, uma vez que esta compra e venda (tipo contratual) é celebrada à distância (categoria do contrato). O prazo para o exercício deste direito é de 14 dias a contar do momento em que o bem é entregue ao consumidor, nos termos do **nº1 alínea b)**. Assim sendo, se o António recebeu o computador no dia 22 de dezembro, então o direito de arrependimento só podia ser exercido até ao dia 5 de janeiro. Este é o primeiro argumento verdadeiro da parte da empresa.

D. Os problemas das teclas e do monitor revelam claramente que o computador caiu ao chão, pelo que houve mau uso, não se podendo responsabilizar a MT.

Quando o consumidor faz prova da desconformidade, segundo os critérios do **artigo 2º nº2 DL 67/2003**, presume-se que essa desconformidade, esses problemas já existiam no momento da entrega do bem, nos termos do **artigo 3º nº1**. Para afastar essa presunção, cabe ao vendedor alegar e provar um facto posterior que não lhe é imputável, como é o caso do mau uso. Aqui o que acontece é que o vendedor alega, mas não satisfaz o ónus da prova. A prova do mau uso é complexa e muito difícil de fazer. Portanto, este argumento é insuficiente. Há jurisprudência do TJUE relativamente a esta matéria dizendo que **ao profissional não basta alegar o mau uso, tem de provar um facto concreto posterior que não lhe seja imputável e que demonstre que ele não é responsável por aquela falta de conformidade.**

E. A existir, a responsabilidade seria sempre da MB (produtor);

Até pode ser verdade que a desconformidade seja por erro do produtor, mas o vendedor não fica ilibado da responsabilidade perante o consumidor. **O vendedor responde objetivamente pela desconformidade da coisa, isto é, independentemente de culpa.** O que acontece é que além de exigir do vendedor a reposição da conformidade, o consumidor pode ainda responsabilizar diretamente o produtor nos termos do **artigo 6º DL 67/2003**. É um *plus* para o consumidor. Isto independentemente da responsabilidade do produtor perante o vendedor ao abrigo do **direito de regresso** previsto no **artigo 7º**. Desta forma, o produtor pode ser responsável diretamente perante os dois, consumidor e vender, mas isto não afasta nunca a responsabilidade do vendedor perante o consumidor.

F. Em qualquer caso, mesmo que Bernardo tivesse algum direito, este já teria caducado.

A entrega do bem foi a 22 de dezembro 2016 e o problema foi detetado no dia 26 de dezembro de 2016. Segundo o **artigo 5º A nº2 DL 67/2003**, contam-se dois meses para denunciar a falta de conformidade, de um bem móvel, desde a data que a conhece.

Ele cumpriu o ónus da denúncia no dia 29 de dezembro de 2016, tendo escrito no livro de reclamações apenas 3 dias depois da verificação. Consideramos que é uma denúncia uma vez que o Bernardo se deslocou ao estabelecimento do profissional e descreveu o problema no livro de reclamações. **Denunciar é informar o profissional da desconformidade.** Apesar de a reclamação nesse livro ser dirigida à ASAE, é um meio de conhecimento do profissional. Isto quanto ao prazo para denunciar.

A partir da data da denúncia, 29 de dezembro 2016, Bernardo teria 2 anos para exercer os seus direitos junto de um tribunal ou entidade de mediação, por força do **artigo 5º A nº3**, pelo que a 16 de dezembro de 2017 ainda está dentro do prazo para exercício dos seus direitos. Quanto aos prazos da garantia, estes ainda corriam por força do **artigo 5º nº1**, que prevê que sejam de dois anos por se tratar de um bem móvel.

Caso prático 64. Após vários meses à procura da casa dos seus sonhos, Carlota e Salvador, casados, celebraram no dia 1 de abril de 2016 um contrato de compra e venda de uma moradia na Quinta da Armada. A Moradias do Outro Mundo Lda., vendedora, dedica-se à construção e comercialização de casas naquele condomínio fechado da zona de Cascais. O imóvel custou a Carlota e Salvador 1.350.000 €. Uns dias antes da escritura pública, Francisco, representante da Moradias do Outro Mundo, disse a Carlota que o caminho até à sua futura moradia estaria asfaltado até ao final de abril de 2016. Carlota e Salvador instalaram-se na moradia no dia 5 de maio de 2016. Repararam imediatamente que havia algumas infiltrações no seu quarto, que dois azulejos da casa de banho estavam partidos e que a máquina de lavar loiça, encastrada na cozinha, não funcionava. A estrada ainda não se encontrava asfaltada até à sua casa. Em meados de agosto, Salvador foi falar com Francisco, da Moradias do Outro Mundo, mostrando o seu desagrado relativamente à questão do asfalto e exigindo o pagamento de 600 € pelo arranjo da suspensão do carro, danificada devido ao estado da estrada de terra batida que tem de percorrer todos os dias para chegar a casa. A conversa foi muito desagradável, não tendo os dois voltado a falar desde então. Em novembro, cansados de esperar, Carlota e Salvador dirigiram-se a um advogado, que os aconselhou a escrever uma carta à empresa com indicação de todos os problemas detetados, concluindo com os pedidos que entendessem adequados. Assim fizeram, tendo enviado carta registada com aviso de receção a 12 de dezembro de 2016. Em janeiro de 2017, receberam a seguinte carta:

“Exmos. Senhores, Acusamos a receção da vossa carta, datada de 12 de dezembro, que muito agradecemos. Relativamente às questões colocadas, informamos que (pontos a seguir enumerados) Continuamos naturalmente ao dispor para o esclarecimento de qualquer questão, estando sempre a trabalhar com o objetivo de satisfazer os nossos clientes. Com os melhores cumprimentos, António da Cunha Ferreira (Sócio-Gerente da Moradias do Outro Mundo, Lda.)”

Imagine que é contactado por Carlota e Salvador. Responda de forma sucinta, mas fundamentada, aos cinco pontos da carta da Moradias do Outro Mundo, esclarecendo o casal em relação aos seus direitos.

- a) **Não tendo a empresa sido informada da existência de infiltrações no momento da entrega da casa, é abusivo os compradores virem invocar um defeito tão visível tanto tempo depois de se terem instalado.**

Instalaram-se a 5 de maio de 2016 e conheceram o problema nessa data. Só fizeram a denúncia 12 de dezembro de 2016. Sendo um bem imóvel, teriam 1 ano para a denúncia a contar da data em que tiveram conhecimento, por força do **artigo 5º A nº2 DL 67/2003**. Não temos elementos para saber a data da entrega da coisa, da celebração do contrato, o que seria importante para contar o prazo da garantia legal. Contudo, o prazo seria de 5 anos, portanto esta questão aqui não seria um problema. Apesar de ainda estar a correr o prazo da garantia, o prazo para a denúncia já tinha terminado, pelo que o argumento da empresa é verdadeiro.

- b) **Os azulejos não estavam partidos no momento da entrega, pelo que a Moradias do Outro Mundo não é responsável.**

Os azulejos são considerados um bem móvel ou imóvel? Bem imóvel porque não foram vendidos à parte, foram vendidos já integrados na casa. A regra do **artigo 3º nº2** é que se presume que a falta de conformidade já existia à data da entrega do bem.

Se os vendedores mostrarem uma fotografia com os azulejos certinhos no momento da entrega é suficiente para ilidir essa presunção? Não. Não basta que estejam inteiros na altura que entregaram, é possível que tivessem sido mal colocados, por exemplo. O que a empresa tem de fazer é alegar e provar um facto posterior imputável ao consumidor ou a terceiro para afastar a sua responsabilidade. Como se tivesse havido um tremor de terra ou assim.

- c) **A máquina de lavar loiça não é fornecida pela Moradias do Outro Mundo, devendo os compradores colocar a questão ao produtor, a empresa Miolo, tendo aliás já passado os prazos para qualquer reclamação relativamente a este bem.**

É uma tentativa de responsabilizar o produtor. A máquina foi vendida pela Moradias do Outro Mundo pelo que este vendedor é responsável perante o consumidor, independentemente de uma possível responsabilidade direta do produtor (**artigos 6º e 7º DL 67/2003**). Face às especificidades dos prazos, seria importante apurar se a máquina de lavar loiça é considerada um bem móvel ou imóvel. Se não estivesse encastrada seria móvel. A dúvida é saber se a máquina está ligada com carácter de permanência. O critério, para o professor Jorge Morais Carvalho, é ser necessário ou não fazer uma obra com o mínimo de complexidade para ser retirada a coisa, dependendo então da forma como estiver encastrada.

- d) **A eventual obrigação de asfaltar a estrada não consta do contrato celebrado através de escritura pública, pelo que não vincula a Moradias do Outro Mundo. De qualquer forma, nunca seria devida uma indemnização, uma vez que tal possibilidade não se encontra prevista na lei.**

Na verdade, podemos desconstruir esta afirmação da empresa em dois argumentos. O primeiro é que a obrigação de asfaltar o terreno não consta da escritura pública. Se considerarmos que esta é uma **estipulação acessória**, qual é a consequência? Quais são os requisitos para que seja válida? Estão previstos no **artigo 221º CC**. **A estipulação tem de ser acessória verbal, tem de ser anterior ao documento contratual, formalmente adequada, e tem de corresponder à vontade do declarante** (no sentido de ser uma declaração voluntária e representar a intenção declarada). Todos os pressupostos parecem verificados. A Carlota e o Salvador vão ter de provar que essa declaração ocorreu para podermos então aplicar esta disposição que estabelece que é válida esta declaração acessória. Provada a existência da estipulação, há um incumprimento parcial, é uma situação de mora e o que o casal, credor, deveria exigir era o cumprimento, podendo exigir indemnização pelos danos causados pela mora ao abrigo do **artigo 804º nº1 CC**.

O segundo argumento de que não há disposição legal que preveja a indemnização é falso. Apesar de o **artigo 4º nº1 DL 67/2003** não prever esta possibilidade, há o **artigo 3º DL 67/2003**, o **artigo 12º LDC** e ainda o regime geral do CC que dão direito à indemnização. Não podemos confundir uma situação de responsabilidade objetiva com uma situação de responsabilidade subjetiva com presunção de culpa. Neste caso há responsabilidade subjetiva e há presunção de culpa, por força do **artigo 799º CC**.

e) **Não é possível invocar neste caso a legislação de consumo, uma vez que o valor do imóvel (1.350.000€) afasta a qualificação dos compradores como consumidores.**

Os valores não são critério. É absolutamente irrelevante o valor, importa é saber se o uso é pessoal ou profissional. Assim, este argumento não é válido. Há um diploma que tem um teto máximo que é o regime do crédito ao consumo: o **artigo 2º nº1 alínea c) DL 133/2009** estabelece que só se aplica este regime se o valor do crédito for inferior a 200 euros ou superior a 75 000 euros. Contudo, este diploma nada tem que ver com o caso concreto pelo que o argumento não é válido, mas é pertinente referir porque é dos poucos que contém esta especificidade.

SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS

É a **lei 23/96** que regula os **serviços públicos essenciais**, visando proteger os utentes destes serviços. No **artigo 1º nº3** temos o conceito de **utente** que nunca deve ser confundido com o conceito de consumidor. Por um lado, **o elemento objetivo é mais restrito porque abrange apenas serviços públicos essenciais** e não qualquer contrato de compra e venda de bens ou serviços. Por outro lado, **é mais amplo no que toca ao elemento teleológico porque abrange tanto fins profissionais como privados**. Isto significa que qualquer empresa quando contrata água, eletricidade ou gás é utente.

Caso prático 65. A Carris é credora de António, uma vez que se verificou um problema com o pagamento do passe em junho de 2017. Aplica-se a este caso o regime dos serviços públicos essenciais?

O nº2 artigo 1º DL 23/96 prevê uma **lista de serviços considerados serviços públicos essenciais**. Os transportes não estão elencados, pelo que importa perceber se esta lista é taxativa. Parece que a lista é taxativa pela forma como está redigida, embora possa admitir uma aplicação por analogia do regime a outro serviço que possamos considerar serviço publico essencial.

O professor Jorge Morais Carvalho acha que **a classificação como serviços “públicos” essenciais não é a melhor**. O adjetivo “público” remete-nos para serviço público, empresas públicas, o que não é o caso. Hoje em dia a maioria dos prestadores de serviços não são pessoas de direito público. Desde que a lei entrou em vigor que se entendeu que **“público” não significa “Estado”, mas de interesse geral, de interesse público**. A ideia é que são serviços essenciais porque são fundamentais para as pessoas. Ou colocámos o foco na lista e dizemos que é taxativa e só se aplica se estiverem elencados. Ou focamos na denominação e aplicamos a serviços que são fundamentais para o interesse público. Contudo, o professor Jorge Morais Carvalho tende a **optar pela taxatividade da lista por razões de certeza jurídica**.

Há uma característica ligada a todos os serviços indicados nessa lista que não está ligada ao seu caracter essencial, mas à **ideia de continuidade no seu fornecimento**. A energia elétrica ou a água são sempre fornecidas e têm de estar sempre disponíveis. O mesmo se diz acerca dos serviços de comunicações eletrónicas e do gás. Os serviços postais foram introduzidos nesta listagem em 2008, podemos ver como um serviço contínuo quanto ao serviço diário de entrega e recolha de cartas e encomendas.

Respondendo ao caso prático, em princípio não vamos aplicar este regime ao serviço de transportes por não fazer parte do elenco do **artigo 1º nº2 Lei 23/96**.

Caso prático 66. É legalmente admissível que um fornecedor de água canalizada exija, em contrapartida por um preço mais baixo por m2 , o pagamento de um montante mensal fixo sujeito a acerto no final do ano segundo o qual, se o utente tiver algum crédito, este não lhe será reconhecido e, se tiver algum débito, terá de o liquidar?

O que está aqui em causa? O utente e o fornecedor de água combinam, por hipótese, que o utente paga 20 euros por mês correspondente a x m2. O que faz com que o utente pague 240 ao final do ano. Se o valor real tiver sido inferior, fica assim, mas se tiver sido superior, o utente tem de pagar a diferença. É esta a combinação.

Trata-se de um **consumo mínimo**. **O que torna esta cláusula uma cláusula de consumo mínimo é não ser devolvido nada ao utente se ele tiver consumido menos do valor estipulado**. Poderá haver um acordo de pagamento fixo, mas se houver acerto no final tanto a favor de um como de outro, já não será um consumo mínimo. Não obstante, **a prática de consumos mínimos é proibida pelo artigo 8º nº1 Lei 23/96**.

Caso prático 67. Será legalmente admissível uma cláusula de um contrato de fornecimento de energia elétrica que imponha o pagamento de um montante aos utentes como contrapartida pelos custos que a sociedade fornecedora tem de suportar com a manutenção dos contadores?

Não é permitida a cobrança de qualquer preço, aluguer, amortização ou inspeção periódica a contadores, por força do **artigo 8º nº2 alíneas a) e b) Lei 23/96**. A lei veio ao pormenor dizer que mesmo que a designação seja muito criativa, se for uma medida equivalente, não pode ser cobrada aos utentes.

Caso prático 68. Será legalmente admissível a prática de uma sociedade fornecedora de eletricidade e de gás que, alegando que a contratação conjunta dos dois serviços é o motivo para a cobrança de um valor mais baixo por ambos, recuse a possibilidade de os utentes pagarem apenas um deles?

Não é legalmente admissível recusar o pagamento parcial. Isto vem no **artigo 6º Lei 23/96** que nos diz que **não pode ser recusado o pagamento de um serviço público ainda que faturado juntamente com outros**. E pode ser cortado um por não ser pago o outro? O **artigo 5º nº4** estabelece que **não pode ser suspensa a prestação de um serviço público em consequência da falta de pagamento de qualquer outro serviço**, ainda que incluído na mesma fatura.

Contudo este número acrescenta ainda que se **excecionam os serviços que são funcionalmente indissociáveis**. Se tiver um pacote de telecomunicações (telemóvel + internet + televisão) e quiser pagar apenas o telemóvel? Estes vários serviços são contratualmente indissociáveis, mas esse não é o critério. O que importa é ser funcionalmente indissociável. Contudo, num caso como este seria difícil na prática o utente conseguir a quitação parcial.

Caso prático 69. A fatura da eletricidade relativa ao período de 15 de janeiro de 2017 a 14 de fevereiro de 2017 foi remetida à empresa Esticadores para Colarinhos, Lda., no dia 20 de março de 2017. A dívida prescreve em que dia?

O direito ao recebimento do preço do serviço prestado prescreve no prazo de seis meses após a sua prestação, como estabelecido pelo **artigo 10º Lei 23/96**. Importa agora saber quando é que começa a contar. A periodicidade mensal vem prevista no **artigo 9º nº3**. Se pensarmos que a prestação do fornecedor é manter o serviço durante aqueles 30 dias, então a prestação só está completa ao final do último dia. Assim, “seis meses após a prestação” significa seis meses após 14 de fevereiro.

Como é que contamos os meses? Teríamos de aplicar o **artigo 279º CC** por remissão do **artigo 296º CC**. A alínea relevante é a **alínea c)**, onde se lê que o prazo fixado em meses a partir de certa data, termina às 24h do dia que corresponda, dentro do último mês a essa data. Chegaríamos ao dia 14 de agosto como data em que o direito prescreve.

E se a empresa que me fornece o gás deixa de enviar faturas durante um ano e depois manda uma fatura com o consumo acumulado? Ou seja, *quid juris* se a Galp me envia uma fatura no dia 15 de fevereiro de 2019, relativa ao fornecimento de gás durante o período entre o dia 2 de janeiro de 2018 e o dia 1 de janeiro de 2019.

No dia 15 de janeiro 2019 já prescreveu a dívida quanto a todo o serviço prestado até 6 meses antes, ou seja, de 2 de janeiro de 2018 a 15 de julho de 2019, mas de 15 de julho de 2018 a 2 de janeiro 2019 ainda não prescreveu.

A única forma de resolver seria dividir equitativamente o consumo acumulado por cada um dos meses e pagar o valor dos meses que ainda não prescreveram. Aqui poderíamos entrar numa sub hipótese em que o utente alega não ter estado em casa nestes últimos seis meses, dizendo que o consumo acumulado era relativo ao primeiro período de 6 meses que já estava prescrito. Aqui entrávamos num problema de prova. Notar ainda que a prescrição se interrompe com a citação judicial.

Caso prático 70. Será legalmente admissível que um utente do serviço de fornecimento de água exija a devolução de um montante prescrito, pago sob ameaça de corte do fornecimento?

Se estamos perante uma obrigação prescrita, a obrigação torna-se natural, por força do artigo 304º nº1 e nº2, artigo 402º e artigo 403º CC. Portanto não pode ser exigida nem pode ser repetida a prestação realizada espontaneamente. O artigo 403º nº2 diz que a prestação é espontânea quando é livre de qualquer coação e para esse efeito convém ir ao artigo 255º que define coação. Se o valor foi pago sob ameaça de corte do fornecimento do serviço, o cumprimento da obrigação prescrita, agora natural, foi feito por receio de um mal, foi feita sob coação. Assim, não é livre e deve ser repetida.

Contudo, neste caso concreto a prescrição já existe, mas ainda não é eficaz. Isto porque nos termos do artigo 404 nº2, para que seja eficaz, a prescrição tem de ser invocada. Neste sentido aponta também o artigo 304º nº2 que desprotege quem não tem conhecimento do seu direito e da prescrição. Se o utente tivesse invocado a prescrição antes de ser ameaçado, não havia dúvidas de que tinha de haver devolução, mas neste caso em que a prescrição ainda não é eficaz é mais discutível. O professor Jorge Morais Carvalho discorda com os preceitos dos artigos 304º nº2 e 404º, mas reconhece que há pouca doutrina a seu favor.

O artigo 10º lei 23/96 tem em vista evitar o sobre-endividamento, visto o prazo tão curto que prevê. Podemos ir por aqui, o prazo é tão curto que se pode dar o benefício ao prestador. Até quando é que pode ser invocada a prescrição? Pode no âmbito de um processo ainda? Deve ser até à petição inicial ou contestação, a partir daqui já precluiu o direito de invocar a prescrição. No entanto, se uma das partes introduz a questão (a parte que tem o direito prescrito) abre a porta a que o juiz convide as partes a se pronunciarem sobre o assunto e aí quem não invocou pode falar. Mas isto assim já é mais duvidoso e podemos estar aqui perante um extravasar de poderes do juiz.

CRÉDITO AO CONSUMO

Caso prático 50. Estando de viagem marcada para Buenos Aires, Alberto pretende adquirir uma mala da marca *Sensacional* no montante de 300€ no site *O Paraíso das Malas*. Para tal, solicitou previamente um cartão de crédito à Financeira *O Paraíso do Crédito, S.A.* Na Argentina não pretendia usar o cartão, porque tinha ouvido notícias recentes de clonagem de cartões naquele país. Após a compra da mala, apercebe-se de que tinha sido selecionado para integrar os quadros da empresa *Digital(izar)*, motivo pelo qual cancela a viagem a Buenos Aires. Uma vez que ainda só tinham decorrido 13 dias, Alberto devolve a mala, dirigindo um *email* ao site *O Paraíso das*

Malas. Alberto dá conhecimento deste *email* à Financeira e, no mesmo dia, devolve o cartão por correio registado e com aviso de receção. Alberto não se preocupou mais com este assunto. Uns dias depois, Alberto recebe uma comunicação da Financeira, solicitando-lhe o reembolso do montante utilizado no cartão de crédito. Qual a opção que aconselharia Alberto a tomar?

Temos um contrato de compra e venda (tipo contratual) que foi celebrado à distância (categoria contratual) e um contrato de crédito. Este contrato de crédito é relativo a um cartão, ou seja, um contrato de emissão de cartão de crédito. O **DL 133/2009**, regula o regime do crédito ao consumo, onde podemos encontrar a definição de contrato de crédito no **artigo 4º nº1 alínea c)**: **contrato de crédito é “o contrato pelo qual um credor concede ou promete conceder a um consumidor um crédito sob a forma de diferimento de pagamento, mútuo, utilização de cartão de crédito, ou qualquer outro acordo de financiamento semelhante”.**

Uma primeira nota é que diferimento de pagamento corresponde à possibilidade de realizar o pagamento em prestações. Outra nota é que esta disposição nos leva a concluir que **podemos ter um contrato de crédito sem que a outra parte seja obrigatoriamente uma instituição de crédito** (também na **alínea b)**).

Notar ainda que apesar de a lei utilizar a expressão “*utilização de cartão de crédito*”, o que está em causa é o **contrato de emissão do cartão de crédito**. Não temos um contrato de cada vez que o cartão é utilizado, mas apenas aquando da sua emissão. **Outro acordo de valor equivalente a este é a locação financeira**. É bastante amplo.

Depois de enquadrado no âmbito do regime do crédito ao consumo, importa perceber se o Alberto tem direito de arrependimento. O **direito de arrependimento** vem previsto no **artigo 17º** com um prazo de **14 dias** a partir da data de celebração do contrato de crédito, nos termos do **nº1 alínea a)**. Se ainda corria o prazo, o Alberto teria o direito à livre revogação. A grande questão é que só sabemos que passaram 13 dias da compra da mala e que o cartão foi adquirido previamente, não sabemos se quanto a este já tinham passado os 14 dias, o que é provável que sim.

Admitindo que o direito ao arrependimento do crédito ao consumo já não é possível porque já passou o prazo, mas no contrato de compra e venda à distância ainda é porque só passaram 13 dias (**artigo 10º DL 24/2014**), há que perceber se há influência de um do outro e para isso temos de saber se é um **contrato de crédito coligado**. Isto porque o **artigo 18º nº1 e nº 2º** prevê que “*a invalidade ou a ineficácia do contrato de compra e venda repercute-se, na mesma medida, no contrato de crédito coligado*” e vice-versa.

O conceito de contrato de crédito coligado vem no **artigo 4º nº1 alínea o)** que apresenta **dois critérios cumulativos**: “*i) O crédito concedido servir exclusivamente para financiar o pagamento do preço do contrato de fornecimento de bens ou prestação de serviços específicos*”; “*ii) Ambos os contratos constituírem objetivamente uma unidade económica (...)*”.

O primeiro significa que **a totalidade do montante do crédito** tem de ser **utilizada para financiar o objeto do contrato de compra e venda**, o que **não quer dizer que tenha de abranger toda a prestação**. Isto significa que o crédito não tem de ser o único meio de cumprimento da obrigação do contrato de compra e venda. O segundo requisito é **ambos os contratos constituírem objetivamente uma unidade económica** e depois no artigo temos três exemplos de casos em que isto acontece.

Neste caso concreto, o crédito não serve exclusivamente para pagar a mala. Falhando este requisito, não há coligação de contratos pelo que as vicissitudes do contrato de compra e venda não se vão repercutir no contrato de crédito. Ou seja, **se não preenche os requisitos, não se enquadra no artigo 4º alínea o), logo não podemos aplicar o artigo 18º**.

Ainda sobre o **regime do crédito ao consumo**, importa analisar o **artigo 4º nº1 alínea a)** que contém o **conceito de consumidor** adotado por este diploma. O elemento subjetivo (**“pessoa singular”**) é mais restrito face ao conceito de consumidor da LDC, por exemplo. O elemento objetivo traduz-se nos **“negócios jurídicos abrangidos pelo presente decreto-lei”**, o que significa que também é bastante restrito. O elemento teleológico passa por o consumidor atuar com **“objetivos alheios à sua atividade comercial ou profissional”**, o que significa que tem de usar o crédito para fins pessoais. Por fim, temos de ver o **conceito de credor** na **alínea b)** para identificarmos o elemento relacional. O credor pode ser uma pessoa singular ou coletiva, mas tem de conceder o crédito no exercício da sua atividade comercial ou profissional, o que significa que **não tem de ser uma instituição de crédito** como de resto já tinha sido dito.

Temos uma **tipicidade** no que toca aos contratos de crédito ao consumo abrangidos por este diploma, **artigo 4 nº1 alínea c)**, mas há uma válvula de escape no final do artigo que permite aumentar o âmbito de aplicação deste diploma. O exemplo de um contrato que é abrangido por este regime e no entanto não consta dele é o da locação financeira.

Encontramos algumas **exclusões** nos **artigos 2º e 3º**. No **artigo 2º nº1 alíneas a) e b)** temos os contratos que têm como objeto o financiamento de imóveis, por outras palavras o crédito à habitação. Aqui não importa se for compra e venda ou empreitada. Temos ainda os contratos de crédito imobiliário que, não tendo como objetivo o financiamento de um imóvel, implicam a sua garantia hipotecária ou estão garantidos por outro direito sobre coisa imóvel, estando estes também excluídos.

Os dois últimos contratos estão abrangidos pelo regime próprio do crédito imobiliário, o **DL 74A/2017**. A **alínea c)** impõe uma restrição em termos de valor, excluindo do âmbito de aplicação deste regime os créditos de valor inferior a 200€ ou superior a 75 000€. O **nº5** admite uma exceção a este valor máximo, se se tratar de um contrato de crédito para financiamento de obras em imóveis. Esta exceção deriva da diretiva que deu origem a este DL e que veio a alterar a diretiva do crédito ao consumo original. Outra exclusão relevante é a dos contratos em que o crédito seja concedido sem juros ou outros encargos, **alínea f)**. Pode não ter juros, mas tem de ter um outro encargo qualquer. O importante é que o crédito não seja gratuito.

Como já foi dito, este diploma exige certos **requisitos de forma**. O **artigo 12º nº1** impõe um requisito formal de suporte de papel que caso não seja cumprido constitui fundamento para a **nulidade** prevista pelo **artigo 13º**. Esta é uma **nulidade atípica**, visto que, por força do **nº 5 apenas pode ser invocada pelo consumidor**. O profissional não pode invocar a falta de forma, visto que esta se lhe presume imputável.

Como já se disse, o **artigo 17º** prevê o **direito de arrependimento** no prazo de **14 dias a contar da celebração do contrato ou do momento em que o consumidor teve acesso às informações referidas no artigo 12º**. Para o professor Jorge Morais Carvalho conta apenas a data da celebração porque no caso de não ter as informações essenciais o contrato será nulo como já vimos. As partes podem acordar que o valor do crédito é imediatamente entregue aquando do exercício do direito de arrependimento, mas neste caso **se o credor tiver cumprido o seu dever de informação no que toca ao regime aplicável, o consumidor poderá ter de pagar o montante do juro compensatório equivalente ao período em que teve à sua disponibilidade o crédito**, como estabelece o **nº5 artigo 17º**.

Caso prático 71. Imagine que uma das cláusulas de um contrato de crédito ao consumo celebrado em janeiro de 2015 apresenta o seguinte teor: “verifica-se incumprimento definitivo do contrato por parte do consumidor, quando, cumulativamente, (i) se encontrar em falta o pagamento de, pelo menos, duas prestações sucessivas, desde que o valor em conjunto das prestações em falta exceda 10% do montante total do crédito em dívida; e (ii) o consumidor não proceda ao pagamento das prestações em atraso no prazo de 20 dias concedido para o efeito”. A cláusula é válida?

Vejamos o regime geral do nosso código civil. O **artigo 781º CC** estabelece que a falta de pagamento de uma prestação gera o vencimento das restantes. Contudo, há a regra especial do **artigo 934º CC** que se aplica apenas a compra e venda a prestações, dizendo-nos que só se perde o benefício do prazo se o incumprimento exceder 1/8 do preço. Esta regra mais favorável ao devedor só se aplica em alguns contratos, não abrangendo as prestações de serviços.

No **artigo 20º nº1 alíneas a) e b) DL 133/2009** prevê-se que o consumidor devedor nos contratos de crédito ao consumo seja especialmente protegido. Há quatro **requisitos para o credor invocar a perda do benefício do prazo** (vencimento antecipado): 1) Tratar-se de **pelo menos duas prestações**; 2) Essas prestações têm de ser **sucessivas**; 3) essas duas ou mais prestações que são sucessivas têm de **corresponder juntas a mais do que 10% do montante total do crédito**; 4) O credor tem de dar **um prazo suplementar para cumprir antes de desencadear o mecanismo da perda do benefício do prazo**.

A cláusula em questão não preenche o terceiro requisito ao referir “10% do montante total do crédito em dívida”, quando o critério tem de ser por referência à totalidade do crédito e não por referência ao que falta pagar. Assim sendo, a cláusula não é válida.

Importa evidenciar a **questão polêmica dos juros remuneratórios** a propósito do vencimento antecipado. Se, verificados os requisitos, o consumidor perder o benefício do prazo, tem de pagar a totalidade do montante do crédito, mas coloca-se a questão de saber se são devidos os juros remuneratórios referente ao restante período (posterior ao vencimento antecipado). A resposta é dizer que **não se continua a pagar os juros remuneratórios do restante período porque já não vai haver aquela disponibilização, logo não há necessidade de a remunerar**. Há um acórdão de uniformização de jurisprudência neste sentido.

O **artigo 19º** prevê uma regra muito favorável ao consumidor no que respeita ao **reembolso antecipado**. Se o prazo é concedido apenas a favor do devedor para ele ter tempo de pagar, então pode cumprir mais cedo. Isto porque quando o contrato é celebrado a favor de uma das partes, essa parte pode cumprir antecipadamente. Porém, se cumprir mais cedo um mútuo, o meu credor vai receber menos juros. Então **o mútuo oneroso é um contrato com benefício a favor de ambas as partes**. A regra geral do CC levar-nos-ia a dizer que, assim sendo estabelecido o prazo, se o devedor pagar antecipadamente tem de cumprir integralmente, isto é, tem de pagar o montante do crédito acrescidos dos juros até ao final do prazo para não prejudicar o credor que também beneficia do prazo.

Contudo, sendo um contrato de crédito ao consumo, há uma maior proteção do devedor consumidor. Até porque o **artigo 19º visa motivar o consumidor a cumprir antecipadamente determinando que não tem de pagar o valor total dos juros**. O intuito desta opção legislativa é reduzir o endividamento das famílias, incentivando o reembolso antecipado. Os **nº3 e 4** falam no pagamento de uma comissão de reembolso antecipado que não pode exceder 0,5% do montante reembolsado antecipadamente e se for superior a 1 ano não pode exceder os 0,25%.

Salvaguardar que este é um regime muito especial para o crédito ao consumo. Se formos ver o regime do crédito imobiliário já não será tão benéfico para o devedor.

Caso prático 72. António adquiriu, no passado dia 7 de dezembro, ao *stand* de automóveis *Cars* uma viatura no montante de 5 000€. Para o efeito, celebrou, três dias antes, com o banco XPTO, um contrato de crédito ao consumo, nesse exato montante, com o escopo “finalidades diversas”. Passado uns dias, António apercebeu-se de que tinha ganho um carro nas rifas que adquiriu ao amigo Baltazar um mês antes. Por este motivo, exerceu o seu direito de arrendamento, tendo enviado, para o efeito, um e-mail ao banco XPTO no dia 14 de dezembro. Ao mesmo tempo, enviou um e-mail ao *stand*, informando o Gerente do exercício daquele direito. Além disso, deslocou-se também ao *stand* para entregar o veículo. O *stand* afirma que não recebe o automóvel, porque este não apresenta qualquer desconformidade. O banco XPTO invoca que, tendo havido utilização do crédito, António deve pagar o capital e os juros vencidos a correr da data de utilização do crédito até à data de pagamento do capital. Quem tem razão?

Estamos perante um contrato de crédito para efeitos do **DL 133/2009**, por força do **artigo 4º nº1 alínea c)**. É um mútuo bancário, mas temos de ver se o António é consumidor, para efeitos da **alínea a)**, e se o banco é um credor segundo a **alínea b)**. Preenchidos estes requisitos, o diploma é aplicável a este contrato. Este contrato está relacionado com outro, um contrato de compra e venda de um carro. Teremos de ver se são contratos coligados, segundo os critérios da **alínea o)** para podermos aplicar o **artigo 18º** que estabelece a repercussão dos efeitos de um no outro.

O contrato de crédito foi celebrado no dia 4 de dezembro. O **artigo 17º** prevê o direito de livre de revogação no prazo de 14 dias. Como ainda só passaram 14 dias, era possível exercer o direito de arrependimento quanto ao contrato de crédito. Este direito foi exercido contra o banco, não contra o stand. Isto é, ele não se arrependeu do contrato de compra e venda, mas do contrato de crédito. Agora sim temos de ver se estes contratos são coligados. Para isso vamos ao **artigo 4º alínea o)**, temos dois critérios nas **subalíneas i) e ii)**: o crédito servir exclusivamente para financiar a compra e venda do automóvel e ambos os contratos têm de constituir objetivamente uma unidade económica. O primeiro parece verificar-se, mas o segundo não (“finalidades diversas”). Falhando este segundo requisito, não temos uma coligação de contratos. Se não temos essa coligação, não podemos aplicar o **artigo 18º** que determinava a repercussão no contrato de compra e venda. Assim sendo, o stand tem razão.

O pensamento é: há direito de arrependimento quanto ao contrato de crédito, mas não quanto ao contrato de compra e venda do carro. Para o primeiro se repercutir no segundo eles têm de ser contratos coligados. Não preenchendo os requisitos, não são coligados, logo não há direito de arrependimento na compra e venda, apenas no crédito.

Isto resolve a questão quanto face ao stand. E então face ao banco? Se ele exerceu o seu direito de arrependimento tem de fazer os pagamentos que o banco faz referência, tal como prevê o **nº4 artigo 17º**.

Concluindo, O António tem de devolver o dinheiro e pagar os juros dos dias que teve o montante ao banco e nada pode fazer nada quanto ao contrato de compra e venda celebrado no estabelecimento. Isto se não há qualquer desconformidade.

Caso prático 73. O pai de Ana, fiador da filha num contrato de crédito ao consumo, pode alegar, quando Ana é notificada para pagar a prestação em atraso, a invalidade do contrato de crédito em virtude de Ana não ter recebido um exemplar deste?

O **artigo 12º nº2** diz-nos que todos os contraentes, incluindo os garantistas, devem receber um exemplar do contrato de crédito. Se a Ana não recebeu, o **artigo 13º nº1** estabelece a nulidade do contrato de crédito. Acrescentaríamos ao contrato de crédito, também o contrato de fiança já que perde o seu objetivo com a nulidade do primeiro. O **nº5** diz-nos que a inobservância dos requisitos se presume imputável ao credor e só o consumidor pode invocar, sendo esta uma invalidade atípica que não é de conhecimento oficioso. Porquê? Se é apenas para evitar que o credor invoque, pode invocar o fiador?

Temos um fiador que vamos imaginar que recebeu o exemplar, logo não pode alegar a nulidade para que a fiança seja nula. A questão que se coloca é se o fiador pode invocar a nulidade do contrato de crédito para requerer a nulidade do contrato de fiança. Aparentemente não. O fiador até é protegido porque pode invocar a nulidade da fiança se não tiver recebido o exemplar. Este caso é muito discutível face à norma legal e também em termos de justiça relativa do caso.

A fiança cai com o fim do contrato de crédito. Se o contrário de crédito é nulo, também o será o negócio acessório. Não são eficazes. A nulidade gera extinção dos efeitos. Esta resolução dependeria da interpretação que é feita ao **nº5 artigo 13º**. Uma interpretação extensiva abrangeria também os interesses do fiador e não só do devedor.

Caso prático 74. Se o consumidor declara que “não pretende, conscientemente, receber um exemplar do contrato de crédito ao consumo”, esta declaração afasta o direito de o consumidor invocar a invalidade do contrato?

Provavelmente esta seria uma situação de abuso de direito, previsto no **artigo 334º CC**, na modalidade de *venire contra factum proprium*: diz que não quer e depois vem invocar a omissão. Claro que se tiver sido o profissional a levar o consumidor a não querer o exemplar a consequência já não poderá ser essa.

Caso prático 75. Com o intuito de adquirir um motociclo, Ana celebrou com o Banco Poupanças & Créditos, S.A., um contrato de crédito no montante de 5 000 euros. Para concretizar o negócio, o banco exigiu fiador, tendo Ana apresentado os seus pais como fiadores. A contratação ocorreu através da internet e concluiu-se mediante o envio do exemplar do contrato para o domicílio de Ana, que esta ficou de ir ao Banco assinar. Ana fê-lo, mas os pais não tiveram conhecimento da concretização do negócio, em virtude de estarem no estrangeiro. O negócio é válido?

Este é um contrato de crédito abrangido pelo regime do **crédito ao consumo, DL 133/2009**. Temos aqui um contrato, nos termos do **artigo 4º nº1 alínea c)** que está entre os valores impostos pelo **artigo 2º nº1 alínea c)** e serve para fins pessoais, cumprindo assim o elemento teleológico do conceito de consumidor do **artigo 4º nº1 alínea a)**. Isto é muito importante, visto que Ana apenas pode usufruir deste regime se for considerada consumidora à luz do artigo já referido. Cumpre-se assim o elemento subjetivo, Ana é uma pessoa singular, também o objetivo e, por fim, o relacional também se verifica.

Os contratos de crédito estão, em geral, sujeitos ao requisito de forma escrita nos termos do **artigo 12º nº1 e nº2**, sendo que todos os contraentes, incluindo os garantistas, devem receber um exemplar do contrato. Parece que da parte de Ana tudo está de acordo com a lei, visto que recebeu o exemplar do contrato de crédito.

O problema aqui está na fiança. Esta figura vem regulada pelos **artigos 627º e seguintes CC** e o **artigo 628º nº1** exige que os fiadores declarem a sua vontade de forma expressa e cumprindo com as exigências de forma para a obrigação principal, que neste caso seria a forma escrita. Assim sendo, não está cumprido o requisito do **artigo 12 nº2 DL 133/2009**, visto que os pais de Ana não receberam uma cópia do documento

contratual e o mesmo se pode dizer em relação às exigências do **artigo 628 nº1 CC**, visto que os pais nem sabiam que iam ser fiadores de Ana. Assim, nos termos do **artigo 13º nº2 DL 133/2009**, a garantia prestada é nula e o fiador pode invocar esse vício para se ver livre da obrigação de fiador.

Segundo os elementos que temos o negócio do crédito ao consumo é válido, mas a fiança não. à partida teremos um contrato de crédito válido e uma fiança inválida. Os fiadores podem arguir a nulidade. Se o contrato de crédito pressupõe a fiança, se tiver uma condição por exemplo, então são os dois inválidos.

TAEG nos contratos de crédito ao consumo

O conceito central do regime do crédito ao consumo é a figura da TAEG (**Taxa Anual de Encargos Efetiva Global**), que vem definida no **artigo 4º nº1 alínea i)**: *“o custo total do crédito para o consumidor expresso em percentagem anual do montante total do crédito, acrescido, se for o caso, dos custos previstos no nº4 artigo 24º”*.

Por que é que temos esta taxa e não uma simples taxa de juro? O que distingue a taxa de juro da TAEG? Esta segunda, para além dos juros, engloba outros encargos/custos do crédito para o consumidor, como podemos ver no **artigo 24º nº1**.

Banco A	Taxa de juro 10% Comissão de abertura de conta 125€ TAEG: 22,5%
Banco B	Taxa de juro 12 % Sem comissões TAEG: 12%
Banco C	Taxa de juro 0% Comissão de abertura de crédito €250 TAEG: 25% Esta é a pior opção de todas.

Só com estes elementos não sabemos qual é o melhor banco. Mas de qualquer forma é preciso fazer a conta. Imaginando que estão em causa €1000 para devolver ao final de um ano: 10% de taxa de juro são €100 + €125. Parece que o segundo banco é melhor. **A TAEG tem como função comparar taxas de crédito. Inclui a taxa de juro mais os custos associados ao crédito.** Permite uma mais fácil comparação, e os bancos, na promoção de qualquer contrato de crédito ao consumo, indicam o custo do crédito da mesma forma. Há um **indicador comum que permite fazer a comparação**.

Como cidadãos, temos de ter cuidado com as ofertas de crédito: a TAEG é o elemento fundamental, pois ela é que vai permitir perceber qual é o custo total do crédito. E há muitas TAEGs enganadoras. No caso do banco C, não podemos cair no erro de considerar que este não está abrangido pelo regime por não ter uma taxa de juro, mas existem outros encargos como podemos ver pelos 25% de TAEG.

Por fim, importa observar o disposto no **artigo 28º** sob a epígrafe “usura”, que estabelece **limites à TAEG**. Isto sem ter em conta que estes limites são traçados em função da taxa média aplicada ao trimestre anterior pelos bancos.

EXERCÍCIOS DE CONSOLIDAÇÃO DE CONHECIMENTOS

Caso prático 76 Alberto aproveitou a semana da Páscoa para passar férias num hotel em Porto Santo. No dia 24 de março de 2017, Alberto estava no jacuzzi do SPA do hotel quando foi interpelado por Beatriz e Carlos, representantes da sociedade Borbulhas a Borbulhar, Lda., que lhe disseram ter uma oferta irrecusável. Durante mais de uma hora, Beatriz e Carlos convenceram Alberto a comprar um jacuzzi, supostamente de grande qualidade, igual ao do SPA do hotel, pelo preço de € 4500. Além do contrato de compra e venda, Alberto celebrou um contrato de crédito com o Banco Damos Vida à Sua Esperança, S.A., tendo este entregue a totalidade do montante à sociedade vendedora. No momento da celebração do contrato, Beatriz e Carlos entregaram a Alberto cópia de ambos os contratos, contendo as cláusulas principais. O jacuzzi foi entregue a Alberto, em Lisboa, no dia 1 de abril de 2017, tendo este verificado, no próprio dia, que o jacuzzi não tinha os mesmos jatos de água do que o do hotel onde tinha estado. Alberto contactou de imediato um jurista para o aconselhar sobre os seus direitos. Considerando provados os factos enunciados, diga, justificando a sua resposta, que direitos pode Alberto exercer contra as sociedades Borbulhas a Borbulhar, Lda., e Banco Damos Vida à Sua Esperança, S.A..

Em primeiro lugar temos de verificar se há uma relação de consumo. Há também de determinar os vários tipos (por exemplo: compra e venda, prestação de serviços, locação) de contrato e categorias de contrato (por exemplo, contrato celebrado à distancia e contrato celebrado fora do estabelecimento). O contrato pertencerá a uma categoria e a um tipo. Primeiro vamos ver tipo e categoria para saber que diploma aplicar. O conceito de consumidor não é igual em todos os diplomas. No fundo, vamos ver que diplomas se podem aplicar. E claro que há diplomas que se aplicam a qualquer contrato de consumo, como a lei de defesa do consumidor, o regime das cláusulas contratuais gerais, o regime das práticas comerciais desleais, o regime da redução de preços, o regime da redução de preços.

Temos, em primeiro lugar, um contrato de compra e venda de um jacuzzi (tipo) celebrado fora do estabelecimento comercial (categoria) – é um contrato de consumo, que é um problema de categoria. Depois, há um contrato de crédito (tipo) ao consumo (categoria) fora do estabelecimento (categoria). Nesta análise geral, há mais algum aspeto que chame a atenção nestes dois contratos? Podemos ter aqui uma prática comercial agressiva, pelo que o regime das práticas comerciais desleais poderá ser relevante. Em relação a estes dois contratos, há ainda que tentar perceber se haverá entre eles uma conexão. Com este quadro geral, é mais fácil resolver a questão.

Para a compra e venda celebrada fora do estabelecimento, que diplomas aplicamos? O **DL 67/2003** e o **DL 24/2014**. Aplica-se o DL 67/2003?

Devemos começar pelo âmbito de aplicação subjetivo, que inclui o elemento objetivo e por isso ajuda a resolver a questão do âmbito de aplicação objetivo. No **artigo 1º-B a)** temos o conceito de consumidor. Em relação a este artigo, é preciso analisar os 4 elementos. O elemento subjetivo verifica-se? Sim, ele é todo aquele. Elemento objetivo? Sim, foi-lhe fornecido um bem. Podemos, neste elemento, ir mais longe e dizer que, nos termos do **artigo 1ºA**, este diploma é aplicado a contratos de compra a venda. Não se aplica, portanto, a coisas incorpóreas. Elemento teleológico? Em princípio não será profissional, mas não temos informação (e na ausência de informação, aqui, tudo aponta no sentido de ser uso privado). Está verificado este elemento. E o elemento relacional? O representado é a empresa, e é ela que vende. Se vamos ao Continente e está o Manuel na caixa, não celebramos um contrato com o Manuel e sim com o Continente. Aplica-se, assim, o DL 67/2003.

A aplicação deste DL serve de alguma coisa para Alberto? Temos de saber se o bem está conforme. O vendedor tem de entregar ao consumidor bens que estejam em conformidade com o contrato – **artigo 2º 1**. Neste caso, há desconformidade nos termos da alínea a) (conformidade subjetiva) ou da alínea b) (conformidade objetiva) do artigo 2º? A única coisa que sabemos é que não há os jatos de água. Estamos na alínea a), e dentro da alínea a) estamos na última parte. O jacuzzi, pela forma como foi vendido, foi apresentado o jacuzzi do hotel como modelo. Não foi apenas uma descrição – o consumidor pôde ver uma coisa igual à que estava a comprar. Se lhe disseram que era igual ao do hotel, falta alguma coisa.

Concluindo que há desconformidade, temos de ver os direitos que o consumidor tem: reparação, substituição, redução do preço ou resolução do contrato – **artigo 4º**. Aqui a reparação poderá ser difícil, mas em princípio qualquer um dos outros pode ser exigido. Alberto pode escolher entre substituição, redução do preço ou resolução do contrato. Neste caso, tínhamos de dizer a Alberto que, no máximo, tem 2 meses (**artigo 5º-A 2**) para denunciar. Uma hipótese podia ser enviar um e-mail ou uma carta à empresa.

O contrato foi celebrado com a especificidade de ser fora do estabelecimento comercial. no DL 24/2014, a única diferença é o elemento subjetivo, além do elemento objetivo. Para aplicar este DL, temos de saber o que é um contrato celebrado fora do estabelecimento – **artigo 3º g)**. No nosso caso, basta a cláusula geral – é fora do estabelecimento comercial da empresa.

Sub-hipótese: então e se fosse o hotel a vender? Tínhamos de ver o que é um estabelecimento comercial – **artigo 3º h)**. A intuição leva-nos a pensar que existe uma proteção acrescida do consumidor nestes contratos porque é uma situação imprevisível. A pessoa não espera celebrar um contrato dentro de um jacuzzi. Teríamos de aplicar aqui, por analogia, uma proteção similar àquela que o consumidor deve ter dentro do seu domicílio. Não esperamos que um hotel nos venda um jacuzzi.

Devemos considerar que Alberto tem direito de resolução/direito de arrependimento – **artigo 10º 1 b)**. O prazo é de 14 dias a contar do dia da entrega. Alberto ainda está dentro do prazo? Sim, porque o bem só foi entregue no dia 1 de abril.

Assim, pode pedir: substituição do bem, redução do preço, resolução do contrato/direito de arrependimento. Alberto está cheio de direitos.

Temos ainda de ver o contrato de crédito. Primeiro, há que verificar se é ou não um contrato de crédito ao consumo. Depois de verificado isso e de ver se é consumidor (neste caso sim), temos de ver a conexão – **artigo 4º 1 o)**. Os dois requisitos são: crédito que sirva exclusivamente para financiar o pagamento do bem ou serviço e unidade económica. Dentro deste segundo critério, podíamos aplicar o critério de o credor recorrer ao fornecedor ou ao prestador de serviços para preparar ou celebrar o contrato de crédito. Havendo contratos coligados, há repercussões no contrato de compra e venda. Temos dois requisitos cumulativos, e dentro do segundo temos várias opções, que são exemplificativas e não taxativas.

Havendo um contrato coligado, vamos ao **artigo 18º**. O nº 2 diz que a invalidade ou a revogação do contrato de compra e venda repercute-se na mesma medida no contrato de crédito. Isto é relevante porque se Alberto exercer o direito de arrependimento no contrato de compra e venda, desvincula-se também, desde que notifique o credor, do contrato de crédito ao consumo. Temos ainda o **artigo 18º 3 a)** – enquanto não for substituído o jacuzzi, Alberto pode não pagar as prestações do contrato de crédito.

Imaginando que Alberto quer exercer o direito à redução do preço, temos o **artigo 18º 3 b)** – há uma redução correspondente do montante do crédito. É reduzido no mesmo valor de redução do preço. E se resolver o contrato de compra e venda? Resolve-se o contrato de crédito – **artigo 18º 3 c)**.

Assim, Alberto pode desvincular-se de ambos os contratos. Há, ainda, uma outra via. Podíamos ter começado a análise pelo direito de livre revogação, direito de arrependimento – **artigo 17º**. Tem 14 dias a partir da celebração do contrato, e aqui ainda estaria dentro do prazo.

E se Alberto exerceu o direito de arrependimento do contrato do crédito? **Artigo 18º nº1**.

Uma outra solução seria aplicar o **artigo 16º do DL 24/2014**. Se considerássemos como acessório o contrato de crédito, teríamos a mesma consequência.

E quanto a práticas comerciais desleais? Quer nos termos da cláusula geral quer nos termos das práticas agressivas, teríamos de verificar os conceitos, sem esquecer o conceito de consumidor. Poderia ser difícil aplicar o conceito de prática agressiva. Assim, poderíamos referir estas práticas, mas não era a via mais fácil para atribuir direitos a Alberto.

Caso prático 77. Entusiasmada com um anúncio que viu na televisão, Anastácia decidiu comprar um automóvel da marca Coche, que, segundo a publicidade feita pelo produtor, gasta 1,5 litros por cada 100 quilómetros, consumo que Anastácia pensava ser impossível. Deslocou-se a um stand de automóveis e aí celebrou dois contratos, um de compra e venda do automóvel, com a empresa Biaturas, Lda., e outro de crédito, com a empresa Creditinhos, S.A.. O funcionário da Biaturas entregou a António um documento, com o título Crédito para o Coche, contendo as informações relativas ao contrato de crédito. Uma das cláusulas do contrato de crédito (a cláusula 6.ª) tem a seguinte redação: “1 – O automóvel só será entregue ao consumidor catorze dias após a data da celebração do contrato; 2 – Não se aplica o disposto no número anterior no caso de o consumidor renunciar ao direito de arrependimento”. Anastácia renunciou ao direito de arrependimento através de documento autónomo, redigido e assinado no local e no momento da celebração do contrato, tendo-lhe sido imediatamente entregue o automóvel. Cinco dias depois, após fazer uma viagem de ida e volta a Freixo de Espada a Cinta, Anastácia descobriu que o carro gasta cerca de 5 litros por cada 100 quilómetros, o que implicará um acréscimo inoportuno das suas despesas. O gerente da Biaturas, Lda., informou Anastácia de que não tem qualquer responsabilidade pela emissão da mensagem publicitária.

Anastácia quer saber se se pode desvincular dos contratos celebrados e, em caso de resposta afirmativa, quais os fundamentos que pode invocar nesse sentido contra as duas empresas.

A primeira coisa a fazer é identificar os contratos. Neste exercício, temos 2 contratos: compra e venda de um automóvel celebrado entre A e B no estabelecimento comercial e contrato de crédito entre A e C no estabelecimento. Haverá eventualmente uma conexão entre estes dois contratos. Vamos analisar o **DL 67/2003** e o **DL 133/2009**. O DL 24/2014 não serve porque não há um contrato celebrado à distância ou fora do estabelecimento comercial.

O DL 67/2003 é aplicável? Nos termos do **artigo 1º-B a)**, Anastácia é todo aquele, estamos perante um contrato de compra e venda, o elemento teleológico à partida está cumprido e o elemento relacional também, porque estamos perante uma empresa. Aplicamos o regime.

Nos termos deste regime, o vendedor tem o dever de entregar ao consumidor bens conformes ao contrato. Será este bem conforme ao contrato? Na publicidade dizia-se que o carro gastava 1,5 litros por cada 100 km, quando na verdade gasta 5 litros. Quem emitiu esta publicidade foi o produtor e não o vendedor. Nos termos do **artigo 2º 2 d)**, incluem-se as declarações públicas feitas pelo vendedor. Se o produtor emite uma publicidade, o vendedor fica vinculado a essa publicidade. A natureza do bem vai dizer-nos quais são as qualidades e o desempenho que se esperam, mas o que nos interessa são as declarações públicas feitas pelo produtor. Uma questão interessante é o início da norma: “razoavelmente esperar” remete para uma análise subjetiva. Se o produtor diz que sim, por que não haveremos de esperar? Mesmo que o consumidor não espere isso, uma informação concreta como esta tem de vincular o produtor e o vendedor. É

irrelevante que o vendedor seja responsável ou não, pois a publicidade do produtor vincula-o. O consumidor espera razoavelmente tendo em conta a declaração feita pelo produtor. Para efeitos de aplicação do artigo 2º 2 d), não podemos entender que a publicidade é para enganar. Não podemos interpretar a declaração no sentido de a publicidade ser exagerada – se é 1,5 litros é 1,5 litros. Claro que há casos mais difíceis: imaginemos que um bolo é vendido como o melhor bolo do mundo – há aqui um carácter subjetivo, mas se se diz que é o melhor do mundo, esta declaração tem de valer alguma coisa (tem de ter algumas características de qualidade, e não chocolate rasca, por exemplo). Aqui, parece que temos desconformidade.

Um caso interessante é saber o que é que acontece se, neste mesmo contexto, Anastácia vai ao stand e o senhor do stand diz que a publicidade não é verdade e que na realidade o carro gasta 5 litros aos 100 km. O senhor do stand foi transparente com o consumidor e disse-lhe que aquela característica não corresponde à realidade. Nesse caso, o 1,5 litros não integra o contrato? As mensagens publicitárias emitidas pelo produtor associadas a determinado bem integram esse bem de tal forma que não pode ser afastadas posteriormente. Se admitíssemos que o produtor pudesse afastar as declarações publicitárias, estaríamos a admitir que a publicidade não corresponde à realidade. Poderia servir de atração, e depois ser corrigida sem responsabilizar o seu emitente. Se o vendedor sabe que o bem não tem as características associadas, pode não vender o bem, pois sabe que não é conforme. Isto porque ele vai ser responsabilizado nos termos do DL. Se é o vendedor o responsável perante o consumidor, não deve poder afastar o conteúdo de mensagens publicitárias. Mas esta conclusão é discutível. Se o vendedor avisa o consumidor, podemos argumentar com o **artigo 2º 3**.

Considerando que há desconformidade, o vendedor responde por qualquer falta de conformidade que se manifeste no prazo de 2 anos. Presume-se que a conformidade já existia no momento da entrega. **Artigo 3º**.

O consumidor tem 4 direitos – **artigo 4º**? O que é que seria reparar aqui? Fazer uma operação material no carro através do qual o carro passasse a gastar 1,5 litros por cada km. Será possível a reparação, de acordo com o artigo 4º 5? Não sabemos. E pode haver abuso de direito. Se for possível, mas custar €5 000, é abusivo. É possível substituir? O que é um bem igual? O género aqui seria a marca Coche 738Tdi, por exemplo. Se entregarmos um carro com uma risca de cor diferente há substituição? Temos de ver o contrato. Substituição significa que me foi fornecido algo, eu devolvo o bem e recebo outro bem conforme ao contrato. Não interessa tanto a marca ou modelo, mas o que foi contratado. Aqui, a substituição não resolveria o problema da desconformidade.

Se for necessário o acordo entre as partes para substituir o bem, aí já se pode fazer o que se quiser.

Poderia haver redução do preço? Sim. E também resolução do contrato. Anastácia poderia exercer um destes dois direitos – talvez a resolução fosse o melhor.

No contrato de crédito ao consumo, Anastácia será consumidora, porque tudo indicar que compra o carro para fins não profissionais. É um contrato de crédito na modalidade mútuo. Os contratos parecem ser coligados nos termos do **artigo 4º 1 o**). Vamos aplicar o **artigo 18º** - se o consumidor resolver o contrato de compra e venda, considera-se também resolvido o contrato ao crédito de consumo. Seria uma forma de se desvincular dos dois contratos. Tinha ainda o direito de arrependimento – **artigo 16º**. Mas o contrato tinha uma cláusula e o consumidor renunciou ao direito de arrependimento. No entanto, o **artigo 26º** diz que o consumidor não pode renunciar ao direito de arrependimento. Se a renúncia não produz efeitos, o consumidor pode arrepender-se.

A cláusula 6º 1 é válida? É possível incluir num contrato de crédito uma cláusula segundo a qual o automóvel só será entregue 14 dias após a celebração do contrato? Esta cláusula serve para já ter passado o prazo de livre resolução no contrato de crédito ao consumo. Recebe o carro e só depois exerce o direito de arrependimento. O objetivo é entregar o carro objeto de outro contrato. O profissional pode impor prazo para a entrega? Não é obrigatório que a entrega seja imediata. Assim, esta cláusula é válida. O que não é válido é o nº 2 da cláusula.

Caso prático 78. Anabela estava a precisar de tirar um fim de semana relaxado na companhia do seu marido (Bernardo), depois de uma semana de trabalho muito stressante. Foi consultar o site da Reserving e descobriu o local perfeito: um hotel de quatro estrelas, no meio da floresta (Florest Spa and Relax). Viu que o hotel tinha uma pontuação de 9,8 (em 10) e, segundo os comentários de outros hóspedes nesse site, o pequeno-almoço era excelente, com fruta variada e uma lista de prato cozinhados ao momento. Num dos comentários, dizia-se também que a piscina era muito espaçosa e com uma vista fantástica para a floresta. Reservou o pacote romântico, que incluía uma massagem de casal no spa do hotel, uma garrafa de champanhe à chegada e, à saída, a oferta de um prato da Alegre Vista.

Anabela e Bernardo estavam radiantes com a perspetiva de um fim de semana de descanso e com muita paixão. Já no hotel, ficaram muito desiludidos com o tempo de espera para fazer o *check in*. Chegaram ao quarto e repararam que não havia qualquer garrafa de champanhe, mas apenas um espumante de origem local e com pouca qualidade. Ainda assim, aproveitaram a noite para pôr o sono em dia. No dia seguinte, Anabela e Bernardo acordaram já com água na boca, a pensar no pequeno-almoço que iam tomar. Outra desilusão. Além de a fruta se resumir a maçãs, laranjas e bananas, nem os ovos mexidos eram cozinhados na hora. Pensaram que relaxariam finalmente na massagem. No entanto, a massagem acabou por ser marcada para horas distintas, a de Anabela às 10h30 e a de Bernardo às 12h30. Eram as únicas horas disponíveis, segundo lhes disseram no spa.

Na piscina nem se atreveram a entrar. A água estava suja e gelada. Anabela ainda acrescentou que o tanque de lavar a roupa da casa dos avós era maior. E não tinha vista, a não ser para uns tapumes de umas obras em curso ali ao lado. À saída, entregaram a Anabela e a Bernardo o prato prometido. Quando chegaram a casa,

perceberam que, não só o prato não é da Alegre Vista, como está partido. Imagine que é contactado(a) por Anabela e Bernardo, que pretendem saber que direitos têm e contra quem. O que lhes diria?

Há um contrato misto contratado à distância.

Vamos analisar primeiro o tipo contrato misto. Vamos ver as obrigações. O casal tem de pagar o preço, o hotel tem de prestar os serviços e entregar as coisas incluídas no pacote. É um contrato misto, tem muitos objetos. Não vamos conseguir aplicar um único regime a todos os elementos.

Mesmo dentro do alojamento e dentro do pequeno almoço, há vários elementos. O contrato de alojamento é um contrato misto, inclui não só o dormir lá, como os serviços de limpeza e de segurança, as toalhas, os sabonetes, a mobília. Também o pequeno almoço seria um contrato misto, uma vez que inclui não só a comida, mas também o espaço, e o serviço do senhor que está a fazer serviço de mesa, e o aluguer da cadeira onde me vou sentar.

Se eu vou a um bar, peço uma tosta mista e uma meia de leite, que contrato tenho? É um contrato de empreitada. A tosta mista e a meia de leite são, juridicamente, consideradas como obras.

Para sabermos o que o casal pode fazer, convém apurar se são consumidores, verificando os elementos objetivo, subjetivo, teleológico e relacional. Parece estarem preenchidos. Cada um deles é consumidor. Não podemos dizer que o casal é uma pessoa coletiva. Se temos uma relação de consumo, vamos tentar aplicar a legislação de consumo.

Outro aspeto relevante é que estamos a assumir que o contrato foi celebrado com o hotel. Então e a *reserving*? É só um intermediário? Parece que sim. Sendo apenas um intermediário, em termos gerais, o que significa é que A e B celebraram um contrato com a Reserving para a utilização da plataforma que celebrou com o hotel um contrato semelhante, e entre A e B há o tal contrato misto que estamos a tentar definir. Portanto vamos analisar a relação entre A e B e o hotel.

Que problemas é que surgiram? Quais as desconformidades?

→ Garrafa de champanhe

Deram de espumante, há incumprimento? Que leitura faria um declaratório normal no lugar do declaratório real? Se diz que é champanhe, não pode ser espumante. Podia ser um champanhe de segunda, mas tinha de ser champanhe.

Aplica-se o DL 67/2003? Sim, é o fornecimento de um bem. O casal podia pedir a substituição da garrafa ou a redução do preço. Não faz sentido pedir a reparação. E resolver o contrato? Resolver o contrato apenas com base neste pequeno elemento seria considerado abusivo.

→ Pequeno almoço

O declaratório normal ia esperar o que? Um declaratório normal podia contar com aquela quantidade de fruta e com os ovos sem ser acabados de fazer. A questão aqui é que a oferta de muita diversidade e os elogios estavam nos comentários.

A tendência seria dizer que se é um comentário no site, não há vinculação do hotel que inclusivamente nem sempre conhece os comentários. Já se o casal reclamar e disser no hotel que há aqueles comentários, há que alterá-los.

→ **Massagem de casal**

Há incumprimento parcial desta prestação se eles aceitarem e um incumprimento global da prestação se eles rejeitarem a prestação que foi oferecida. É semelhante ao problema do champanhe, com a agravação de que aqui não é aplicável o DL 67/2003 porque não é o fornecimento de um bem, mas uma prestação de serviços.

Pelas regras gerais do CC, podia haver redução da contraprestação.

→ **Piscina pequena, suja e gelada**

Ser gelada é novamente a questão dos comentários. Estar suja seria uma questão de limpeza que podemos considerar incumprimento parcial e resolver pelos termos gerais do CC, artigo 793º CC.

→ **Prato**

É um contrato promocional com objeto plural. É oferta, mas está incluindo no preço, não é oferta. Vamos aos tais quatro remédios do 67/2003 porque é fornecimento bem.

Em princípio não poderá haver resolução com base nessas desconformidades, porque eles ficaram até ao fim. Podia era haver redução do preço, por aplicação das regras gerais do CC que permitem a redução da contraprestação em caso de incumprimento parcial, artigo 793º CC.

Resta a questão da responsabilidade da *Reserving*. O que é necessário verificar aqui é que na relação entre o cliente e a plataforma houve ou não algum incumprimento. Provavelmente a plataforma teria de já ter apagado comentários distantes da realidade, mas só se já tivesse sido informada dessa situação. Neste caso concreto para difícil responsabilizar a plataforma.

Questão diversa será se soubermos que foi o hotel que comprou estes comentários avaliações, só aí poderá haver responsabilidade do hotel quanto aos comentários.

Caso prático 79. No início de fevereiro de 2018, o Banco ABC, S.A., publicou no Facebook um anúncio em que divulgava um sistema de financiamento das piscinas que viessem a ser instaladas pela sociedade Meter Água, Lda. No dia 10 de fevereiro de 2018, Augusta ligou para o número indicado no anúncio e celebrou com a Meter Água, nessa chamada, um contrato para instalação de uma piscina na sua moradia pelo preço de € 15 000. O preço foi integralmente pago pelo Banco ABC à Meter Água, nos termos de um contrato, celebrado na mesma data, no estabelecimento do Banco, mas em que Augusta se comprometeu a pagar ao Banco ABC o capital e os juros em

prestações mensais de € 1000, com início em abril de 2018. A piscina ficou instalada no dia 8 de março de 2018, mas, no dia seguinte, começou a esvaziar rapidamente por perfuração do revestimento de plástico, que fora fornecido à Meter Água pela Fibras Sintéticas, S.A. Que direitos pode Augusta exercer contra cada uma das entidades referidas?

Há que começar por perceber quais os contratos. Temos um mútuo e uma empreitada. Empreitada em que há uma obra e o fornecimento de um novo bem, pelo que se aplica, à partida, o DL 67/2003. Notar que a empreitada é um subtipo da prestação de serviços.

No contrato de mútuo, as partes são Augusta e o banco. No contrato de empreitada, as partes são Augusta e a sociedade Meter Água, LDA. A empresa Fibras Sintéticas é o produtor do revestimento de plástico. A Augusta não tem qualquer relação com esta última.

Vamos começar pelo contrato de empreitada com fornecimento de bens (piscina).

Temos de saber se a Augusta é consumidora nos termos do DL 67/2003. A este contrato seria aplicável este regime, por força do **artigo 1º A nº2**. É consumidora? Artigo 1º B a) é igual ao artigo 2º nº1 LDC. Estão preenchidos os quatro requisitos.

O passo seguinte é ver se o bem foi entregue em conformidade, artigo 2º nº1. Tendo em conta a natureza do bem, não tem a qualidade esperada, havendo uma desconformidade, **alínea d)**. Ou mesmo pela **alínea c)**, porque se não dá para manter a água na piscina, não é possível a utilização habitual do bem. Havendo uma desconformidade, temos de ir ver os direitos do consumidor, **artigo 4º**.

Mesmo que o vendedor alegue que quando saiu da casa estava tudo bem, presume-se que a desconformidade já existia à data da entrega do bem, **artigo 3º nº2**. Aqui o prazo pode ser de dois anos ou de cinco anos, dependendo de ser móvel ou imóvel. Aqui há algumas dúvidas quanto à natureza do bem. Provavelmente será um imóvel.

Havendo esta desconformidade, a Augusta tem quatro direitos no **artigo 4º nº1**. A consumidora podia exigir a reparação, substituição, redução do preço ou resolução do contrato. A reparação parece a solução mais adequada. A substituição numa empreitada como esta, confundir-se-á um pouco com a reparação. A redução do preço faz pouco sentido. A resolução do contrato se calhar seria excessivamente oneroso? Se entendêssemos que sim, aplicaríamos o **artigo 4º nº5** que nos remete para o **artigo 334º CC**.

Se quiser responsabilizar o produtor, pode fazê-lo? **Artigo 6º**, responsabilidade direta do produtor. Só se pode exigir ao produtor a reparação ou a substituição.

Passemos então para o contrato de mútuo celebrado com o banco. Há que ver o **DL 133/2009**. Teríamos de ver novamente se a Augusta é consumidora para efeitos de aplicação deste diploma, **artigo 3º alínea a)**. Há que ver se a operação em causa é excluída pelo **artigo 2º**. Mesmo que consideremos a piscina como bem imóvel, o

professor Jorge Morais Carvalho acha que a **alínea b)** não está pensada para estes casos, mas para os edifícios e terrenos.

Estes dois contratos estão coligados? É um contrato de crédito coligado, conceito previsto no **artigo 4º nº1 alínea o)**? Verificam-se os dois requisitos do i) e ii)? Não se aplica nenhum dos elementos a título exemplificativa, não está indicado o bem no contrato. Mas há dois indícios fortes: o banco é que anunciou as piscinas e o banco pagou diretamente à Meter água, que apontam para a unidade económica. Se temos uma unidade de económica, temos um contrato de crédito coligado. Se temos um contrato de crédito coligado, há repercussão dos efeitos de um contrato no outro com base no **artigo 18º** e é possível não pagar as prestações do contrato do crédito enquanto o outro não cumprir (excecionar).

E ainda há mais possibilidade: o contrato aqui é celebrado à distância. Funciona aqui o **artigo 5º nº7 do DL 24/2014**, que não exige a forma escrita. Haveria que discutir também **artigo 2º nº2 alínea d)**, para saber se sendo a piscina um imóvel estaria fora do âmbito de aplicação.

Havia direito de arrependimento? O professor acha que não porque o bem era personalizado. **Artigo 17º nº1 alínea c), no DL dos contratos à distância**. Então íamos ver no DL do crédito ao consumo se havia direito de arrependimento, porque se houvesse repercutia-se nos dois. Contudo, o prazo de exercício é de 14 dias, o que já passou, artigo 17º nº1 DL crédito ao consumo portanto também não há.

Caso prático 80. Pedro é contabilista. Há cerca de um ano colocou um anúncio no OLX para vender a sua máquina de lavar roupa e percebeu que havia muita procura para eletrodomésticos em segunda mão. Decidiu, então, começar a comprar eletrodomésticos através da plataforma. Repara-os, quando necessário, e revende-os por um preço superior. Ocupa nessa atividade grande parte do seu tempo livre e já vendeu cerca de 50 eletrodomésticos. No dia 13 de outubro de 2018, Ana viu um anúncio de venda de um frigorífico e contactou Pedro, tendo celebrado o contrato para aquisição do frigorífico, por 150€, através de uma troca de e-mails. Num dos e-mails, Pedro informou Ana de que o frigorífico não tinha qualquer garantia. No dia 18 de outubro, o frigorífico foi entregue por Pedro em casa de Ana. No dia 25 de novembro de 2018, Ana chegou à cozinha e deparou-se com uma poça de água no chão. O frigorífico deixou de funcionar e o gelo do congelador derreteu e espalhou-se pelo chão. Ana contactou Pedro exigindo-lhe a devolução do dinheiro. Pedro lembrou-a de que o bem não estava coberto por qualquer garantia e que, mesmo que estivesse, Ana teria direito apenas à sua reparação ou substituição.

Que direitos é que Ana pode exercer e contra quem?

(resolução no caderno)

RESOLUÇÃO ALTERNATIVA DE LITÍGIOS DE CONSUMO

A **negociação** é o meio de **resolução de litígios sem intervenção de terceiros**. É o meio mais utilizado e a primeira via a ser seguida. Há mecanismos privados de resolução de litígios que envolvem um terceiro, como há por vezes nos sites, nas plataformas género *ebay* ou *paypal*.

Além da via negocial, pode-se resolver litígios de consumo nos **tribunais judiciais**. Dependendo da alçada e da repartição dos locais, será o tribunal cível no caso concreto. Contudo, esta via não é muito utilizada porque tem limites ou problemas significativos relacionados com os **custos, morosidade e complexidade**. Custos elevados são, nomeadamente, a taxa de justiça (mínimo 102€ para iniciar o processo) e os honorários do advogado (se a ação for de valor superior a 5 mil euros é obrigatória a representação por advogado). É ilógico o recurso a um tribunal judicial por litígios de consumo que são normalmente de baixo valor. Estatisticamente, o valor mínimo europeu médio para recorrer a tribunal é de 500 euros.

Que hipóteses existem em alternativa aos tribunais judiciais?

→ Julgados de paz

São tribunais que **resolvem litígios de valor reduzido** (até 15 mil euros). Só têm competência em **matéria cível**, nomeadamente cumprimento dos contratos e responsabilidade civil. Não são tribunais judiciais porque não fazem parte da organização judicial, mas são tribunais do Estado, **são públicos**. Só o consumidor pode recorrer a estes tribunais. Há uma limitação no que respeita à competência dos julgados de paz, nos termos da qual não se admite litígios de massa. Há **serviços de mediação** e de **decisão pelo juiz do julgado de paz**. Se resolver o litígio através da mediação, não há intervenção por um “tribunal”. Quanto aos custos? **35€ de cada parte**. Quem perder paga a sua e a da outra parte (ou seja, paga 70€). Se chegarem a acordo, são devolvidos 10€ a cada uma das partes (ou seja, fica a custar apenas 25€ a cada).

O que é a **mediação**? Quer nos tribunais judiciais, quer nos julgados de paz quer nos vários meios de resolução alternativa de litígios, há um terceiro que intervém na resolução do litígio. O mediador não decide, o que distingue a mediação da decisão proferida pelo juiz de paz, tal como das restantes decisões, é que **o mediador auxilia as partes a chegar a um acordo**. A decisão no tribunal é tomada por um terceiro, na mediação é tomada pelas partes. Em princípio esse acordo será um contrato. Sendo um contrato, pode ser resolvido, revogado, incumprido, ser inválido ou até ilegal.

→ Centros de arbitragem de conflitos de consumo

De que formas pode ser resolvido um litígio aqui? Arbitragem, conciliação e mediação. Mais uma vez encontramos o conceito de mediação. Quanto aos outros.

O que é a arbitragem neste contexto? **Arbitragem é um meio de resolução de litígio caracterizado por ter um árbitro** (em regra é apenas um) **que decide**, impõe uma

solução, sendo o arbitro neste sentido mais conhecido como juiz. Os centros de arbitragem são na sua maioria gratuitos ou com baixos custos.

Conciliação é o meio de resolução de litígios em que o terceiro que posteriormente vai resolver o litígio se as partes não chegarem a acordo, tenta fazer com que as partes cheguem a um acordo. A diferença é que aqui quem dirige é a pessoa que vai resolver o litígio, ao contrário da mediação que é um outro sujeito. O juiz ou arbitro pode ter funções de conciliação, mas não de mediação.

Qual é a vantagem entre uma solução acordada e ou solução ditada pelo juiz? Vantagens da resolução alternativa de litígios? **Menos demorado, menos custos, não é necessária a representação por advogado, maior proximidade, tendência para um maior cumprimento do acordo.**

Entidades de RALC (Resolução Alternativa de Litígios de Consumo)

A própria expressão “**alternativa**” pode ter vários sentidos. Alternativa no sentido de opção face aos tribunais judiciais e do estado em geral, incluindo os julgados de paz que podem ser integrados nos RALC ou não, consoante falarmos de tribunais judiciais ou de tribunais estaduais. Alternativa também no sentido de ser uma alternativa em relação aos princípios subjacentes, nomeadamente uma maior proximidade das partes e da própria solução, o que se traduz numa maior participação no processo e celeridade.

Há que ter em conta que existem outras entidades de RAL fora do direito do consumo, sendo que algumas que vamos aqui abordar não se circunscrevem a esta área do direito. No essencial temos cinco grupos:

- **Centros de informação autárquicos ao consumidor** (normalmente têm a designação de CIAC, mas podem existir diferentes designações em função do município);
- **Centros de arbitragem;**
- **Entidades reguladoras** (CMVM, ERC, ERS para os serviços energéticos; ANACOM para as telecomunicações, ASAE e ainda o Banco de Portugal, apesar de se enquadrar mais como uma entidade fiscalizadora);
- **Associações de profissionais e consumidores** (como é a DECO. O problema destas associações de consumidores mediar um conflito de consumo é a falta de imparcialidade, falhando assim um dos princípios fundamentais de RALC. O mesmo se diria quanto às associações de profissionais);
- **Julgados de Paz.**

Centros de Informação Autárquico ao Consumidor (CIAC)

Vêm expressamente previstos no **artigo 7º nº1 LDC**, sendo que cabe ao Estado, às regiões autónomas e às autarquias locais desenvolver ações e adotar medidas tendentes à informação em geral do consumidor, designadamente através da criação de **serviços municipais de informação ao consumidor**. Trata-se, por isso, de uma medida que resulta de uma decisão tomada pelo município, sendo que existem cerca de 60 atualmente.

O problema destes centros é que são muito **heterogéneos**, no sentido de que há uns que funcionam muito bem, outros muito mal e muitos nem sequer têm juristas. A sua **competência** define-se em função da **residência do consumidor**, o que significa que se a pessoa tem um no seu município não pode recorrer aos outros e se não tiver tem de recorrer aos nacionais que têm competência residual. A residência da contraparte é irrelevante e há que ter em conta que estes órgãos funcionam numa base muito informal, pelo que as questões de competência não são assim tão relevantes quanto isso.

Centros de arbitragem

À semelhança do que acontece com os CIAC, a lei incumbe ao Estado, neste caso aos órgãos e departamentos da Administração Pública, a tarefa de promover a criação e apoiar centros de arbitragem com o objetivo de dirimir os conflitos de consumo, como se pode ler no **artigo 14º nº1 LDC**. Não obstante serem **entidades privadas**, os centros de arbitragem que atualmente existem são **essencialmente financiados pelo Estado**. Aqui podemos, de certa forma, excecionar o centro de arbitragem da Madeira que é do Governo Regional. Por haver uma componente pública muito forte, sobretudo a nível de financiamento, o Estado acaba por exercer algum poder sobre estas entidades.

O **primeiro centro de arbitragem de consumo em Portugal** foi o **CACCL** (Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo de Lisboa), aberto em 1989. No que toca à sua **estrutura**, são, em regra, associações de direito privado como já vimos e os associados são tipicamente os membros fundadores como a câmara municipal da zona onde estes se encontrem, a DECO e uma associação de profissionais.

A **lei 144/2015** criou a **Rede de Arbitragem de Consumo (RAC)**, que é monitorizada pela **Direção-Geral do Consumidor (DGC)** e integra todos os centros de arbitragem de conflitos de consumo autorizados para prosseguir as atividades de informação, mediação e arbitragem de litígios de consumo, com o intuito de **uniformizar procedimentos**. Além de criar a RAC, esta lei impõe sobre a DGC a obrigação de ter uma **lista atualizada com todas as entidades de RALC** que cumpram os requisitos da diretiva europeia que originou esta lei. Desta lista não constam os CIAC. Apesar disso, há que ter em conta que todos os centros de arbitragem portugueses constam desta lista, mas nem todas as entidades que fazem esta lista são centros de arbitragem. O professor Jorge Morais Carvalho considera que, apesar de todo o exposto, não é clara a relação entre a lista de entidades de RALC, gerida pela DGC, e a RAC, monitorizada por essa mesma entidade.

Atualmente, os centros de arbitragem encontram-se divididos em **três grupos**:

- **Centros de arbitragem de consumo de competência genérica** – CACCCDC, CACCRAM, CACCL, CIAB, CIMAAL, CNIACC e TRIAVE.
- **Centros de arbitragem de consumo de competência especializada** – CASA e CIMPAS.
- **Centros de arbitragem de competência genérica, que também resolvem litígios de consumo** – todos os centros de arbitragem incluindo o CAUL.

Quanto à sua **competência em razão da matéria**, os **centros de competência genérica** possuem cada qual o seu **regulamento** que prevê a competência do centro para a resolução de conflitos de consumo. Inclusive, os regulamentos mais recentes já excluem aqueles litígios a que a **lei 144/2015** não se aplica. A mais relevante destas exclusões é a área da saúde privada, visto que estes litígios se encontram excluídos do âmbito de aplicação da referida lei. São ainda excluídos litígios em que estejam indicados delitos de natureza criminal, o que deve ser interpretado de forma restritiva porque os centros podem sempre resolver o litígio de consumo subjacente e deixar a questão criminal para o tribunal judicial competente. Quanto aos **centros de competência especializada**, a sua competência é definida consoante o **setor em que intervêm**.

Passando para a análise da sua **competência em razão do território**, chegamos à conclusão de que este é o principal critério de organização do nosso sistema de arbitragem. Os **centros de arbitragem de consumo de competência genérica** encontram-se organizados, no essencial, **em função da sua competência territorial**.

Por seu lado, os **centros de arbitragem de consumo de competência especializada e centros de arbitragem de competência genérica, que também resolvem litígios de consumo, têm âmbito nacional**.

Todas as **entidades que constam da lista** elaborada pela DGC têm **competência para litígios transfronteiriços** e têm de aderir à plataforma de resolução de litígios em linha (*online*). Esta plataforma permite apresentar litígios online e resulta de um regulamento europeu. Os litígios que podem ser aqui resolvidos são os emergentes de um contrato celebrado online, já que os que resultam de contratos celebrados presencialmente não podem ser resolvidos por esta plataforma, mas em contrapartida o litígio pode ser transfronteiriço. O professor Jorge Morais Carvalho considera que esta plataforma funciona muito mal e está algo desatualizada.

A diretiva impõe o **princípio da plena cobertura de RALC** em todos os Estados Membros, ou seja, todos os litígios de consumo que ocorram no espaço comunitário têm de ter uma forma de resolução através de RALC, mesmo que não seja essa a forma adotada.

A competência em razão do território é ressalvada em cada um dos regulamentos de cada centro de arbitragem e o principal critério é o local da celebração do contrato. Já nos CIAC, o principal critério é o da residência como tínhamos visto.

O **centro nacional, CNIACC** (Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo), tem **competência negativa**, ou seja, **subsidiária a todos os outros centros de arbitragem de consumo**. Esta foi a forma de cumprir com o princípio imposto pela diretiva europeia, visto que não existem centros de arbitragem ou CIAC em todas as parcelas do nosso território.

Isto significa que, mesmo que haja um centro de arbitragem na zona geográfica em causa e este não seja competente em função do valor ou da matéria, o CNIACC será competente para resolver esse litígio. É também de carácter supletivo perante os centros de arbitragem de consumo de competência especializada.

Nos **contratos celebrados à distância**, o local de celebração do contrato é o da **residência do consumidor**, isto porque hoje em dia podemos celebrar contratos à distância em todo o lado, incluindo fora do país. Esta regra não está prevista no regulamento do CNIACC, visto que, independentemente do local, será competente se não houver outro que o seja, já que tem competência subsidiária como já vimos.

Quanto aos **contratos celebrados fora do estabelecimento comercial** a regra é a mesma e a razão de ser é a proteção do consumidor. No entanto, esta regra não afasta a regra geral do local da celebração do contrato, pelo que o consumidor pode escolher se quer o da residência ou o local da celebração do contrato.

Por fim, importa definir a **competência em função do valor**, sendo que temos o limite de 5000€ para o CACDC e CACCL. Limite de 30 000€ para o CACRAM, CICAP, CIAB, CNIACC e TRIAVE. Anteriormente, o CNIACC não tinha qualquer limite, mas atualmente foi-lhe imposto um valor máximo de 30 000€ como podemos constatar, o que gera o problema de certos litígios ficarem sem um centro específico. Por outro lado, sem limite de valor está o CASA e os centros de competência genérica.

Julgados de paz

A sua **competência** é para litígios de valor igual ou inferior a 15 000€, nos termos do **artigo 8º LJP** (Lei dos Julgados de Paz). Atualmente existem 25 julgados de paz no nosso país que, em conjunto, abrangem cerca de 69 concelhos dos 300 e tal que existem.

O **principal critério** aqui é o da **escolha do credor**, nos termos do **artigo 12º nº1 LJP**. As ações destinadas a exigir o cumprimento de obrigações, a indemnização pelo não cumprimento ou pelo cumprimento defeituoso e a resolução do contrato por falta de cumprimento devem ser propostas à escolha do credor que **pode escolher o julgado de paz que se situe no local onde a obrigação deveria ter sido cumprida ou então o julgado de paz que abrange o domicílio do demandado**. Claro que se apenas houver julgado de paz numa destas localidades, o credor perde o seu poder de escolher.

Imagine-se que vamos ao Continente de Évora, e temos um litígio na sequência de um contrato celebrado no Continente de Évora, mas não há Julgado de Paz em Évora. Podemos recorrer a julgados de paz? Quais são os dois critérios? Há julgado de paz no domicílio do demandado? Onde é a sede do Continente? Em Matosinhos. E o subcritério? O lugar em que a obrigação devia ser cumprida? Em Évora. Analisa-se se há algum Julgado de Paz em Évora ou em Matosinhos. Se houvesse nos dois, o consumidor poderia escolher. No caso concreto, não há em qualquer dos sítios, pelo que o consumidor não pode propor a ação num julgado de paz.

Imagine-se que surgiu um problema entre a CGD e um consumidor que reside em Vinhais, onde não há qualquer Julgado de Paz. Mas a CGD tem sede em Lisboa, pelo que é possível propor a ação no Julgado de Paz de Lisboa. Provavelmente já não será possível propor no centro de arbitragem de Lisboa, pois seria competente o CNIAC (se não houver um CIAC).

Casos práticos do diapositivo 16 do PowerPoint.

Qual o centro competente se o valor de um litígio resultante de contrato de consumo celebrado em Lisboa for de € 8000?

É o CNIAC.

Qual o centro competente se o valor de um litígio resultante de contrato de consumo celebrado em Braga, relativo a uma reparação automóvel, for de € 40 000?

O CNIAC tem como limite € 30 000. Então quem é competente? O CASA, que não tem limite (tal como os outros centros de competência específica). Note-se que ter um limite de € 30 000 do CNIAC será um problema quando não houver um centro de competência específica.

É iniciado um processo arbitral no CNIACC, relativo a um contrato celebrado em Lisboa, indicando o consumidor que o litígio tem o valor de € 7 500. O profissional contesta, alegando que o valor do litígio não é de € 7 500, mas de € 3 000. Qual é o centro competente?

Antes de mais o consumidor é o único que pode iniciar um processo num centro de arbitragem, em respeito pelo princípio da unilateralidade. Este requisito está cumprido neste caso. O contrato foi celebrado em Lisboa, pelo que o centro competente, à partida, é o CACCL (centro de arbitragem de conflitos de consumo de Lisboa) que é competente na área metropolitana de Lisboa. Mas o CACCL tem mais um critério em relação à sua competência material: só pode resolver litígios até 5 000€. Então se a ação é de um valor superior, o centro de arbitragem competente é o CNIACC que é de competência residual, pelo que o consumidor fez bem. Contudo a empresa alega que a ação só vale 3 000€, pelo que o CNIACC não seria competente.

Mas quem é que define o valor de uma ação?

Não pode ser o autor a escolher porque assim este definiria o valor da ação consoante o tribunal que lhe desse mais jeito para resolver o litígio. Será o juiz a decidir caso haja divergência relevante quanto ao valor da ação que interfira com a questão da competência. Então **a primeira questão que o tribunal irá resolver é verificar o valor da ação**. Se o árbitro do CNIACC concluir que o valor é de 7 500€ prossegue o processo, mas se concluir que é de 3 000€ declara-se incompetente. Contudo, não é possível remeter de um tribunal arbitral para outro, são autónomos e não há a lógica de “sistema judiciário” como temos nos tribunais judiciais.

O juiz vai ter que proferir uma sentença de absolvição da instância por incompetência do tribunal. Depois poderá ser proposta a ação junto do tribunal arbitral competente, que neste caso poderá ser o CACCL em vez do CNIACC. O que pode acontecer é que, entretanto, está pendente um prazo de caducidade. É possível que depois quando se for para o outro centro, já tenha caducado o direito do consumidor. Isto porque não há o efeito de interrupção do prazo nem a remissão da ação de um centro para outro, características típicas do processo civil.

Terminologia: propor uma ação, interpor um recurso. Não se propõe recursos nem se interpõe ações.

Se o CNIACC chegar à conclusão que o valor é de 3 000€, pelo que é incompetente, contudo decide a absolvição do réu. O que pode o autor fazer? Se o tribunal é incompetente, mesmo que estejamos a falar de tribunais arbitrais no âmbito do consumo, são tribunais. Isto significa que estão sujeitos aos princípios constitucionais que os regulam. O **artigo 29º nº2 CRP** prevê que são órgãos jurisdicionais e, portanto, as regras relativas à arbitragem têm proteção constitucional. **Se um tribunal arbitral proferir uma decisão sem competência, essa decisão não será válida.**

Formas de reação a uma sentença arbitral

Existem **três meios de reação** a uma sentença arbitral.

- **Anulação**
- **Recurso**
- **Oposição à execução**

Vamos ver cada um destas vias de impugnação de uma sentença arbitral.

Recurso

A regra geral é a de que não há recurso das decisões dos tribunais arbitrais, ou seja, são irrecorríveis. Porém, existem duas exceções. Em primeiro lugar, as **partes podem prever o recurso, artigo 39º nº4 LAV**. Esta previsão é feita por acordo no momento em que consumidor e profissional celebram o contrato que dá origem ao litígio. Não obstante, o mais comum é as partes recorrerem a um **centro de arbitragem cujo regulamento preveja a possibilidade de recurso**, sendo que este regulamento se substitui ao acordo das partes. Esta é a segunda exceção.

A generalidade dos centros de arbitragem permite o recurso se o valor da ação for igual ou superior a 5 000€, valor da alçada dos tribunais judiciais de 1ª instância. E se o regulamento do CNIACC dissesse que é possível recurso em qualquer caso? Poderiam recorrer se houvesse acordo das partes.

Imaginemos agora que as partes estabelecem regras diferentes, no que toca ao valor limite em relação ao qual é admissível recurso, das previstas no centro onde se propõe a ação. Devem estas prevalecer sobre as regras do centro? Esta é uma questão problemática, mas o professor Jorge Morais Carvalho admite que sim, apesar de haver doutrina em contrário.

Como contrapartida, reconhece que nestas situações o centro em causa deve ter a possibilidade de recusar a ação, sob pretexto de que apenas resolve litígios conforme as regras do seu regulamento.

O mais importante a reter neste ponto é que, em regra e de acordo com o **artigo 39º nº4 LAV**, as **decisões arbitrais são definitivas**, salvo as exceções que já vimos. Havendo recurso, importa então perceber **onde deve esse recurso ser interposto**. Sobre este ponto, importa ter em conta o **artigo 59º LAV nº1 alínea e)** que estabelece que os **recursos das sentenças arbitrais são interpostos no Tribunal da Relação** do distrito em que se situa o lugar da arbitragem.

O recurso é uma decisão em segunda instância, ou seja, uma **reapreciação do caso que permite reavaliar tanto questões formais, como questões materiais**. Questões materiais poderão ser, entre muitas, o facto de uma parte entender que o árbitro aplicou uma lei incorretamente ou interpretou mal alguma das disposições do direito do consumo, como por exemplo a lista dos remédios do **artigo 4º LDC**.

Não sendo possível o recurso no caso concreto, resta a ação de anulação e a oposição à execução.

Ação de anulação

A ação de anulação **trata fundamentalmente de problemas formais**. Portanto, a ação de anulação não serve para os casos em que uma das partes pretenda impugnar a sentença ao nível dos seus fundamentos materiais. Os **fundamentos possíveis para o pedido de anulação** encontram-se no **artigo 46º LAV**. Importa ter em conta que os fundamentos previstos pelo **nº3 a) não são de conhecimento officioso**, ao passo que os fundamentos previstos pelo **nº3 b) são de conhecimento officioso**.

É curioso o facto de a **incompetência**, que é uma das principais violações das regras relativas à arbitragem, não estar aqui prevista como fundamento possível para uma ação de anulação. Acontece que, ao elencar estes requisitos, está-se a partir do pressuposto que a questão da competência do centro já foi ultrapassada. Ainda assim, é um **fundamento que, por maioria de razão, tem de ser incluído no artigo 46º nº3 LAV**.

O **artigo 18º nº1 LAV** estabelece que **o tribunal se pode pronunciar sobre a sua competência**, ao passo que o **nº4** determina que **a incompetência pode ser arguida até a apresentação da defesa**, ou seja, tem de ser arguida na primeira vez que se vem à ação. O primeiro momento em que o autor vem à ação é quando a propõe, pelo que, aquando da contestação do réu, já não pode arguir este dado. Apenas o réu poderá fazê-lo, visto que a contestação é a sua primeira intervenção processual, ao contrário do autor que apenas pode alegar a incompetência do tribunal aquando da propositura e se ainda assim propõe a ação, está a aceitar tacitamente a competência do centro de arbitragem.

O nº9 do mesmo artigo fala em **decisão interlocutória**. Uma decisão interlocutória é uma decisão que é tomada pelo decisor, neste caso o arbitro, **mas que não põe fim ao processo**. A decisão pela qual o tribunal declara que tem competência pode ser contestada. Portanto é aqui que vamos encontrar a regra que permite a impugnação em caso de incompetência do tribunal.

A ação de anulação deve ser proposta em que tribunal? No **Tribunal da Relação, artigo 59º nº1 alínea g)**, independentemente do valor da ação. Dizemos que a ação de anulação é proposta e não interposta, porque é uma nova ação e não um recurso. Este **é um dos poucos casos em que o tribunal da relação tem competência em primeira instância**. A ação de anulação tem como objeto a sentença do tribunal arbitral. O Tribunal da Relação numa ação de anulação, não decide, não é o sistema de substituição, mas de **cassação**. O que o juiz pode dizer na ação de anulação, se a considerar procedente, é que **fica sem efeito a sentença proferida**. A seguir as partes podem iniciar novo processo arbitral ou recorrer a outros meios para resolverem o seu litígio.

Oposição à execução

No âmbito do processo executivo, poderá colocar-se em causa o pressuposto dessa ação executiva numa ação de oposição à execução. Nesse caso, **o que o executado vai por em causa é o título executivo, a sentença do tribunal arbitral**.

Quais são os fundamentos? Precisamente os mesmo da ação de anulação. **O executado pode invocar os fundamentos formais que poderia invocar numa ação de anulação**.

Caso prático 89. Carlota propôs uma ação no Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo Assim Mais ou Menos, pedindo que o tribunal declare a resolução de contrato celebrado em janeiro de 2018, por exercício do direito de arrependimento, e condene à devolução do valor pago pelo telemóvel. Na sentença, pode ler-se o seguinte: “Apesar de o contrato ter sido celebrado à distância, nos termos do Decreto-Lei n.º 272/87, de 3 de julho, já passaram oito dias desde a data da entrega do telemóvel, pelo que o prazo de sete dias previsto na lei para o exercício do direito de arrependimento já foi ultrapassado. Indefere-se, portanto, o pedido”. Carlota pode reagir contra esta decisão?

O problema da sentença é que o prazo do direito de arrependimento é de 14 dias, pelo que o exercício do direito foi válido, sendo que o DL apontado na sentença que previa um prazo de sete dias já foi revogado.

Esta é uma questão material, pelo que a única via para reagir é o recurso, já que não faz parte dos fundamentos do **artigo 46º LAV**, o que afasta a opção por uma ação de anulação ou oposição à execução da sentença. Também não há uma ação de execução a que a consumidora se possa opor. O **artigo 39º LAV** estabelece que as decisões dos tribunais arbitrais não são, em princípio recorríveis. Só seria se, de acordo com o **nº4**, houvesse acordo entre as partes ou se estivesse estabelecido no regulamento de um centro arbitragem.

O caso nada nos diz sobre um possível acordo das partes. Quanto há segunda exceção, apesar de não termos dados concretos, sabemos que a regra geral dos regulamentos dos centros de arbitragem é permitir o recurso em ações de valor superior a 5 000€. Ora, se não temos dados sobre um acordo e o objeto do litígio é um telemóvel, muito provavelmente o recurso está excluído.

Esta consumidora fica desprotegida? O **artigo 14º Lei 144/2014** estabelece que não se pode privar o consumidor da proteção que lhe é conferida pelas disposições injuntivas da lei portuguesa, nomeadamente o **artigo 10º lei 24/2014** que prevê os 14 dias para o direito à livre resolução.

Acontece que esta norma (o artigo 14º Lei 144/2014) é uma transposição *ipsis verbis* de uma diretiva cujo objetivo era garantir a aplicação das normas imperativas nos vários ordenamentos jurídicos. O Professor Jorge Morais Carvalho defende que o nosso legislador tinha de ter feito era criar um meio de reação para quando isto acontecesse, porque assim foi um desastre normativo e o que temos é uma **disposição vazia em termos de consequências**. O que o Estado Português devia ter feito era acrescentar um fundamento de anulação pelo facto de o árbitro ter desrespeitado as normas injuntivas do direito.

Devido a esta falha de política legislativa, o consumidor que se confronta com esta situação nada pode fazer. Tudo o que poderia pedir seria um **pedido de retificação ou de reforma da sentença**, previsto no **artigo 45º LAV**. Este é um pedido feito ao autor da sentença, ao árbitro, para que retifique tendo em conta um problema de má aplicação da norma aplicável, *mas estaria dependente da boa vontade do mesmo*.

Caso prático 81. A empresa de fornecimento de energia elétrica FEQ enviou várias cartas a Patrícia exigindo o pagamento da fatura de julho de 2017. Cansada das ameaças da empresa, Patrícia resolveu recorrer a um centro de arbitragem de conflitos de consumo, apresentando uma reclamação na página do centro no dia 17 de dezembro de 2017. O centro recebeu o processo e remeteu um e-mail à FEQ, expondo a reclamação de Patrícia e fazendo um enquadramento jurídico. A FEQ enviou uma mensagem automática no próprio dia, dando conta da receção da mensagem e dizendo que a resposta seria dada no mais curto período de tempo. A resposta veio no dia 22 de janeiro de 2018. A FEQ propõe um acordo com a redução do valor devido para metade e perdão da restante dívida. Patrícia não aceitou e propôs uma redução de 75%. O centro contactou a FEQ a 14 de fevereiro de 2018. A FEQ respondeu no final de março, mantendo a proposta inicial. Em abril de 2018, Patrícia decidiu avançar para arbitragem, invocando, então, a prescrição do direito da FEQ, nos termos do art. 10.º, n.º 1, da Lei n.º 23/96. Como deve decidir o tribunal arbitral?

A regra quanto à prescrição neste caso é de 6 meses a contar da prestação do serviço, considera-se que diz respeito ao período de faturação, **artigo 10º lei 23/96**. Sendo um serviço público essencial, a lei determina no **artigo 15º nº1 Lei 23/96** o mecanismo de arbitragem necessária, segundo o qual o consumidor pode impor a arbitragem à empresa. Se o fim da prestação é a 31 de julho, então o prazo terminaria

no dia 31 de janeiro. As regras de contagem dos prazos em meses estão no **artigo 279º alínea a) CC**. Em abril estava prescrito o direito? Depende, porque pode ter havido alguma interrupção ou suspensão do prazo, que é o que importa agora averiguar. Temos aqui duas datas: abril de 2018 e dezembro de 2017.

Em dezembro de 2017 é feita uma reclamação. O que significa? Como há intervenção de um terceiro (centro de arbitragem), não podemos dizer que é uma negociação. É discutível saber se a mediação de consumo que é feita assim nestes moldes possa ser considerada uma verdadeira mediação, no seu sentido jurídico. O professor Jorge Morais Carvalho entende que sim. Contudo, a mediação não interrompe o prazo de prescrição. Tipicamente o que interrompe o prazo é a propositura da ação, **artigo 323º nº1 CC**, e isto aplica-se quer num processo judicial quer arbitral.

Se não há interrupção do prazo, resta saber se há alguma situação de suspensão do prazo. No **artigo 15º nº2 Lei 23/96** lemos que, estando me causa um serviço publico essencial, se as partes recorrerem a mecanismo de resolução extrajudicial de conflitos, se suspendem, no seu decurso os prazos de prescrição.

Se verificarmos o **artigo 13º nº2 Lei da Mediação**, este estabelece que “o recurso à mediação suspende os prazos de caducidade e prescrição a partir da data em que for assinado o protocolo de mediação ou, no caso de mediação realizada nos sistemas públicos de mediação, em que todas as partes tenham concordado com a realização da mediação”. Não é fácil aplicar este artigo.

Quando é que se inicia a mediação? Qual foi o período em que decorreu a mediação? Não há uma norma legal que responda a esta questão. Se a mediação é tentativa de resolução do litígio por vontade das partes por acordo, quando é que se inicia? A 17 de dezembro que é quando é apresentada a reclamação ou 22 de janeiro em que a empresa mostra que participa no processo de mediação? No dia 17 de dezembro, apesar de a empresa dar uma resposta, é uma resposta automática, não é uma verdadeira aceitação da mediação, pelo que consideramos que o início da mediação foi a 22 de janeiro de 2018. E quando é que terminou a mediação? Quando se decide passar para arbitragem. Isto significa que a suspensão do prazo termina com o início do processo arbitral. Então o processo esteve suspenso entre 22 de janeiro de 2018 e abril de 2018.

O juiz no tribunal arbitral deve decidir como? Houve prescrição? O prazo era até 31 janeiro, mas a 22 de janeiro ficou suspenso. Então ficam a faltar 9 dias. Não há prescrição. O árbitro tem de decidir no sentido em que não se verifica a prescrição do direito da empresa FEQ.

Caso prático 82. Imagine que, no caso anterior, a FEQ emitia um aviso de corte da eletricidade no dia 10 de fevereiro, concretizando a ameaça no dia 2 de março. Como avaliaria o comportamento da FEQ e quais seriam as respetivas consequências?

Nesse caso teríamos de recorrer ao **artigo 5º nº2 Lei 23/96**, onde se lê que para cortar o serviço teria de emitir um aviso com o período mínimo de 20 dias de antecedência. Prazo este que foi cumprido. A questão aqui em causa é que está a

decorrer um processo de resolução do litígio e este é, no mínimo, um comportamento abusivo por parte da empresa. É uma atitude de má fé pela FEQ, já que o consumidor tem a confiança justificada de que não lhe será cortado o serviço, uma vez que estão a tentar resolver o litígio. Assim sendo, as consequências para a empresa seriam a obrigação de reposição do fornecimento e uma indemnização.

Caso prático 83. Ana, consumidora, celebrou, na loja, um contrato de compra e venda de um telemóvel com a empresa Teletudo. O contrato incluía diversas cláusulas contratuais gerais, entre as quais a seguinte: “Todos os litígios relacionados com o presente contrato serão resolvidos através de arbitragem”. Ao fim de 3 meses surge um litígio entre as partes. Ana tem de recorrer à arbitragem?

A cláusula é válida, mas, de acordo com o **artigo 13º nº1 Lei 144/2014**, só vincula a empresa Teletudo, o profissional. Desta forma concluímos que a Ana pode decidir se quer recorrer aos RALC ou a um tribunal judicial, não está vinculada à cláusula de RALC.

Caso prático 84. Obtido um acordo em mediação, o consumidor veio pedir a sua homologação por um árbitro do centro. Deve ser nomeado árbitro com vista à homologação do acordo? Verificando o árbitro que o acordo prevê uma renúncia por parte do consumidor ao direito à informação, previsto no art. 8.º da Lei de Defesa do Consumidor, o que deve fazer?

Sentenças homologatórias existem e estão previstas, não há nada na lei que impeça a homologação do acordo. Um acordo obtido em negociação é um contrato, não é título executivo. Nos termos do **artigo 9º nº1 Lei da Mediação**, só em alguns casos é que o acordo de mediação tem força executiva. Portanto só excepcionalmente é que é título executivo, mas ainda assim é extrajudicial, enquanto que a sentença homologatória é título executivo, logo tem valor reforçado. **Qual é a vantagem de ter um título de valor reforçados? Os fundamentos de oposição à execução são mais alargados.**

Portanto, para o consumidor é melhor ter uma sentença homologatória e ela é possível desde que encontre um árbitro que queira homologar a sentença.

Havendo uma violação de uma norma imperativa, neste caso do **artigo 8º LDC**, o árbitro tem de verificar isso e não homologar o acordo? O nosso impulso é dizer que sim, mas não é isso que resulta do **artigo 14º nº3 da lei de mediação** que determina que *“a homologação judicial do acordo obtido em mediação pré-judicial tem por finalidade verificar se o mesmo respeita a litígio que possa ser objeto de mediação, a capacidade da partes para a sua celebração, se respeita os princípios gerais de direito, se respeita a boa fé, se não constitui um abuso do direito e o seu conteúdo não viola a ordem pública.”*

Ora, neste caso, a violação em causa não põe em causa um princípio geral de direito nem a boa fé, não há abuso do direito e o seu conteúdo não viola a ordem pública, mas uma norma imperativa. Porém o professor Jorge Morais Carvalho defende uma interpretação extensiva desta norma e defende que o árbitro não deveria homologar o acordo.

Princípios do RALC (Aula com João Pedro Pinto Ferreira)

Princípio da unidirecionalidade

A lei nº 144/2015 só se aplica a reclamações apresentadas por um consumidor, artigo 2º nº1 e nº2 alínea d). Com a limitação de que tem de ser uma pessoa singular e não “todo aquele”, artigo 3º d), os restantes elementos são os mesmos da LDC.

Esta regra é seguida pelos centros de arbitragem de consumo de competência genérica e visa, por um lado, **evitar a colonização dos centros por ações de cobrança de dívidas**, isto é, evitar que ações de cobrança de dívidas entupam os centros (principal razão para o profissional demandar um consumidor). Até porque já há um outro meio próprio para isso. Por outro lado, também se pretende **preservar a especialização técnica destas entidades** que é a área do direito do consumo.

Estamos aqui sempre a falar dos centros de competência genérica, porque os de competência especializada têm regulamentos próprios.

Princípio do processo equitativo

Desde logo há que assegurar a **igualdade**, isto é, identidade de meios processuais, sanções e cominações sempre que as partes estejam em posição idêntica, tal como estabelece o **artigo 12º nº1**.

Também há que assegurar a **defesa e o contraditório**: comunicação da reclamação e de todos os elementos apresentados durante o processo, bem como possibilidade de as partes exprimirem o seu ponto de vista em prazo razoável. Direitos previstos nos **artigos 10º nº4 e 12º nº1 alínea a)**.

Também há o dever de **fundamentação**. O **artigo 12º nº1 alínea c)** só está pensado para a mediação. O dever de fundamentação é mais intenso na arbitragem já que se trata de um processo jurisdicional.

Outro aspeto fundamental é a **independência e imparcialidade**, previsto no **artigo 8º**, segundo o qual se pretende assegurar a equidistância em relação às partes e em relação em litígio. É a chamada terceriedade do responsável. Isto implica desde logo garantias funcionais, **nº1**, e regras especiais quando exista uma relação entre o responsável pelo procedimento de RALC e o profissional, **nº6 e nº7**. **O objetivo é sempre o de assegurar a equidistância do responsável pelo procedimento de RALC.**

Princípio da voluntariedade

As cláusulas de RALC (mediação, arbitragem ou mistas) não vinculam o consumidor quando sejam anteriores ao litígio, **artigo 13º nº1**. Isto significa que os consumidores podem sempre submeter o litígio à apreciação e decisão de um tribunal judicial. Contudo, o profissional já não tem esta possibilidade porque estas cláusulas o vinculam.

Esta regra visa afastar cláusulas de limitem antecipadamente o direito dos consumidores de aceder a tribunais estaduais. Porém, se pelo contrário, a cláusula for posterior ao litígio, isto é, se depois de haver um litígio, as partes acordarem numa

cláusula de RALC, então aí já vinculará o consumidor, porque não é uma renúncia antecipada. Podemos assim concluir que a aplicação do **artigo 13º nº1** depende unicamente do momento em que a cláusula é acordada.

Mediação obrigatória

Outra questão que se costuma discutir a propósito do princípio da voluntariedade é a mediação obrigatória. Existem alguns sistemas de mediação obrigatória que incluem litígios de consumo noutros países da UE. **O TJUE considerou que a mediação obrigatória não viola o direito de acesso à justiça verificados certos pressupostos.**

No acórdão de 14 de junho de 2017 (considerando 61), o TJUE criou como requisitos:

- i)** esse processo não pode conduzir a uma decisão vinculativa para as partes;
- ii)** não implique um atraso substancial para efeitos de propositura de uma ação judicial;
- iii)** suspenda a prescrição dos direitos em questão;
- iv)** não pode gerar despesas ou gera despesas de reduzida importância;
- v)** a via eletrónica não seja o único meio de acesso ao referido processo;
- vi)** e que seja possível aplicar medidas provisórias nos casos excecionais em que a urgência da situação o imponha.

Portanto, salvaguardadas todas estas preocupações, a mediação obrigatória não coloca em causa o direito de acesso à justiça.

Em Portugal não existe qualquer sistema de mediação obrigatória. Até porque o princípio da voluntariedade, **artigo 4º lei 29/2013**, se aplica a todos os momentos de mediação. Exige-se uma voluntariedade inicial, acordo para incitar o processo, e exige-se o acordo no final, para se falar num acordo por mediação. Portanto, este princípio, numa ausência de uma norma que imponha a mediação obrigatória, implica que não exista um sistema de mediação obrigatório designadamente no âmbito do direito de consumo.

Arbitragem “necessária”

Está prevista no **artigo 15º nº1 lei 23/96**, dos serviços públicos essenciais.

A questão que se coloca é no que toca ao **direito de acesso à justiça**. O TC entende que este direito se pode concretizar através dos tribunais arbitrais, já que estes também são tribunais (**artigo 209º CRP**). Esta conclusão não se altera consoante a arbitragem seja voluntária ou necessária.

Também há uma questão relativo ao **direito de recurso**. Jurisprudência do TC: “meio de recurso para um tribunal estadual, no quadro de arbitragem necessária” quando estejam em causa poderes de autoridade. Havendo arbitragem imposta a uma das partes, esta limitação num primeiro momento, deve ser acompanhada por meio reforçados de tutelar os seus interesses. Isto implica que nestas **situações de arbitragem necessária se tenha de prever a possibilidade de recurso.**

O professor percebe que se tenha de admitir um recurso, mas achas que **não deva estar limitado a um tribunal estadual**. Portanto, sim há necessidade de recurso, mas deve ser possível também para um tribunal arbitral.

A circunstância de se estar perante um meio de resolução de litígios que é imposto às partes ou a uma das partes, justifica que o recurso seja, em geral, admissível sob pena de violação do direito de acesso à justiça. Quanto à arbitragem por acordo, esta questão não se coloca.

Arbitragem de consumo

Aqui estão em causa relações de direito privado e não exercício de poderes de atividade. **Os regulamentos dos centros de arbitragem de consumo admitem o recurso para os tribunais estaduais** em termos similares ao previsto no CPC para o recurso ordinário. Assim sendo, **não se coloca em causa o direito de acesso à justiça.**

Princípio da acessibilidade

Quando falamos em acessibilidade, falamos em **facilidade de acesso**. Neste sentido, as entidades de RALC devem ter um sítio eletrónico, disponibilizar meios eletrónicos e convencionais de comunicação e permitir a apresentação de reclamações online ou através dos meios convencionais, **artigo 6º nº1 e artigo 10º nº1**.

Outro aspeto essencial é a **plena cobertura geográfica e setorial** que é assegurada pela existência de duas entidades de RALC de âmbito nacional e de 3 entidades de RALC setoriais.

Também fundamental quando falamos em acessibilidade é a **gratuidade ou custos moderados** previstos no **artigo 10 nº3**. Aqui temos de distinguir entre os centros de arbitragem de competência genérica e os setoriais.

Até há uns anos atrás, os centro de competência genérica eram gratuitos, mas de alguns anos para cá, começaram a surgir algumas taxas associadas a alguns serviços. Neste momento, nos centros de competência genérica que não são gratuitos, os custos não ultrapassam os 75€ independentemente do valor do litígio.

Quanto aos centros de competência setorial, os custos são superiores, mas calculados em função do valor do litígio. Contudo há um valor máximo.

O principal problema é que isto **gera uma disparidade no acesso aos centros de competência genérica**, consoante a localização do consumidor. O professor acha que deveria haver uma uniformização, impondo custos reduzidos iguais para todos os centros. Até porque a afluência a estes centros é cada vez maior o que implica um investimento acrescido para que estes consigam dar resposta à procura.

O apoio judiciário é extensível aos procedimentos em centros de arbitragem de consumo, como prevê a portaria 10/2008.

O patrocínio judiciário é facultativo, independente do valor da reclamação, **artigo 10º nº2**. As partes têm, no entanto, o direito de se fazer representar por advogado ou solicitador, **artigo 12º nº1 alínea b)**.

Princípio da celeridade processual

O prazo para a conclusão do procedimento está no **artigo 10º nº5 e nº6**, que prevê um **prazo de 90 dias após a receção do processo** de reclamação completo, **prorrogável por iguais períodos no máximo de duas vezes**. Isto quer dizer que nunca pode ser superior a 270 dias.

Sobre a arbitragem, estas regras geram duas questões. Em primeiro lugar, **este prazo não é adequado à arbitragem**. Nota-se que foi pensado para os outros serviços. Na mediação, estatisticamente, a regra geral é de 30 dias.

Mais grave é se entendermos que este prazo se aplica a procedimentos *multi-step*. Vejamos: é apresentada a reclamação, há uma mediação, as partes podem ou não chegar a acordo, não chegando passa-se para arbitragem. A questão que se coloca é se este prazo se aplica a tudo, só à mediação ou só à arbitragem. **O professor considera que se deve aplicar a cada um destes procedimentos**. Ficaríamos com um prazo máximo de 270 dias x 2 (porque são dois procedimentos – mediação e arbitragem). Contudo, o professor disse-nos que o máximo que um processo esteve aberto foi cerca de 1 ano.

Outra questão é se é possível as partes afastarem este prazo por acordo. A lei não prevê, mas como este prazo é criado para proteção das partes, parece fazer sentido que possam acordar novo prazo, mais extenso. Quanto à redução, já será diferente porque mexe com a própria organização do centro, pelo que não deverá ser possível.

Isto levanta **três problemas**: possíveis sanções administrativas ao centro que não respeite o prazo; perda de poderes jurisdicionais pelo arbitro por ter decorrido o prazo, o que faz com que encerre o processo; termo da suspensão do prazo.

Publicidade vs. Confidencialidade

Julgados de paz: a regra é a publicidade da audiência e a da decisão e o acesso ao processo, por remissão do **artigo 63º LJP** para o CPC.

Mediação: a confidencialidade só pode ceder por razões de ordem pública, por força do **artigo 5º nº3 Lei de Mediação**.

Arbitragem: a confidencialidade deve ceder, na falta de oposição expressa das partes, quanto à publicação das sentenças, como prevê o **artigo 30º nº5 e nº6 Lei de Arbitragem Voluntária**.

Informação sobre a RALC

Dever de informação, artigo 18º

A primeira redação da lei vinculava todos os profissionais à divulgação da resolução alternativa de litígios. Atualmente, **o profissional só tem o dever de informação acerca das entidades de RALC, se estiver vinculado por adesão ou imposição legal a alguma delas.**

Quais os meios de prestar essa informação? Sítio da internet, quando exista, mais contrato (se reduzido a escrito) ou suporte duradouro (fatura, letreiro, selo distintivo, ...). Ou seja, duas opções: sítio da internet mais contrato, ou sítio da internet mais suporte duradouro.

Nos contratos celebrados em linha é necessário disponibilizar uma ligação à plataforma de RLL (resolução de litígios em linha) no respetivo sítio eletrónico, **artigo 14º nº1 Regulamento RLL.**

Caso prático 86. Verdadeiro ou falso?

- i. **A Lei de Arbitragem Voluntária aplica-se à arbitragem necessária relativa a serviços públicos essenciais.**

Que regras de arbitragem aplicamos? Desde logo, a lei 144/2015 que é uma lei especial sobre RALC. Qual é o problema? Esta lei praticamente não regula o processo arbitral. Portanto, ao concluirmos que se aplica esta lei, ficamos mais ou menos na mesma. Aplicamos o **artigo 15º nº1 da Lei dos Serviços Essenciais**, mas também não chega. Então aplicamos a LAV que esta sim tem normas processuais. Então é arbitragem necessária ou voluntária? O professor Jorge Morais Carvalho e a professora Joana consideram que continua a ser voluntária e que se pode aplicar diretamente, sem percorrer este caminho. Sim, a afirmação é verdadeira.

- ii. **Num litígio relativo a serviços públicos essenciais, o consumidor pode iniciar um processo arbitral depois de ter sido notificado de um requerimento de injunção.**

O que é a injunção? É um procedimento especial que visa, de forma rápida, obter um título executivo. Não há intervenção de um juiz, a secretaria trata disto no caso de não haver resposta. É enviada uma carta ao devedor, neste caso ao consumidor, com indicação de que, se nada disser, se considera que tem a dívida. Isto constitui título executivo.

Face a um procedimento de injunção, o consumidor tem três hipóteses: aceitar a dívida e pagar; não dizer nada e nesse caso temos título executivo ou opor-se dizendo que a dívida não existe. Se se opuser a consequência normal é passar para uma ação judicial especial. Mas o consumidor poderia eventualmente recorrer à arbitragem. A questão que se coloca é se pode o consumidor, na mesma, iniciar um processo num centro de arbitragem de conflitos de consumo. E se a empresa tiver iniciado um processo num tribunal judicial? Esta é uma questão discutível.

O professor Jorge Morais Carvalho considera que o consumidor deve ter a possibilidade de iniciar a arbitragem, não deve perder o seu direito potestativo apenas porque a empresa foi mais rápida. Assim, defende que o consumidor nesta situação deve iniciar o processo de arbitragem e responder ao processo de injunção recusando a existência da dívida e invocar a exceção dilatória (não extingue em definitivo o direito) de preterição de tribunal arbitral. O juiz do tribunal judicial deverá julgar procedente, absolver o réu da instância, prosseguindo o processo no tribunal arbitral.

iii. **O Código de Processo Civil é aplicável subsidiariamente à arbitragem de consumo.**

A afirmação é falsa. O **artigo 30º LAV** prevê os princípios e regras do processo arbitral. São as partes que definem as regras por acordo do processo de arbitragem. Podem estabelecer todas as regras, mas também se considera que há acordo se as partes aceitarem recorrer a um determinado centro de arbitragem, devendo considerar-se que aceitam as regras processuais estabelecidas no regulamento desse centro de arbitragem. Não existindo tal acordo, aplicamos o **artigo 30º nº3 LAV** que só é aplicado se o regulamento de arbitragem não tiver regra sobre o assunto. Se não houver, o tribunal arbitral pode conduzir o processo da forma que considerar adequada. Se o árbitro quiser aplicar o CPC, poderá fazê-lo, mas terá de fundamentar devidamente. Portanto, não é aplicável subsidiariamente o CPC, só será se o tribunal arbitral explicitamente indicar que é aplicável o CPC ou, num momento anterior a este, o regulamento do centro de arbitragem estabelecer essa aplicação subsidiária. O professor Jorge Morais Carvalho considera essa opção absolutamente criticável.

iv. **Os regulamentos dos centros de arbitragem de conflitos de consumo são aplicáveis na medida em que constituem acordo das partes quanto às regras processuais a observar na arbitragem voluntária.**

A afirmação é verdadeira. Como vimos, os regulamentos dos centros de arbitragem de conflitos de consumo são aplicáveis porque constituem acordo das partes, como estabelece o **artigo 30 nº2 LAV**.

v. **O processo de arbitragem pode ser conduzido apenas com base em elementos escritos, sem a realização de qualquer audiência presencial.**

Artigo 34º LAV. Salvo convenção, o tribunal decide. É ofendido algum princípio do processo justo ou equitativo? O **artigo 30º nº1 LAV** deve ler-se no sentido de que as regras processuais não devem por si causa o processo justo ou equitativo. A circunstância de o processo ser conduzido com base em elementos escritos, sem a realização de qualquer audiência presencial põe em causa algum dos princípios? À partida, um processo inteiramente escrito, não põe em causa princípios do processo equitativo, logo a afirmação é verdadeira.

Caso prático 87. A empresa HJK tem um autocolante colado no seu estabelecimento com a seguinte indicação: “Resolva o seu litígio no Centro de Arbitragem de Consumo CCC. Nós estamos lá!”. O centro não recebeu qualquer informação de adesão relativa a esta empresa. Sara tem um litígio com a HJK e iniciou um processo de arbitragem no

centro CCC. A empresa respondeu dizendo que não aceitava resolver aquele litígio por arbitragem, pretendendo resolver a questão num tribunal judicial. O que lhe parece?

O centro de arbitragem não tem conhecimento. Isto é relevante? Isto é discutível. Há quem defenda que a adesão a um centro resulta de um contrato celebrado entre a empresa e o centro. O professor Jorge Morais Carvalho, considera que isto ao faz sentido, pois a adesão plena é uma proposta ao público de convenção de arbitragem, na modalidade de compromisso arbitral.

Quanto o consumidor pape a ação está a aceitar a proposta contratual emitida pelo centro de arbitragem.

O que é uma proposta contratual? Como se qualifica? É um negócio jurídico unilateral. Porque é que é que isto é importante? Se é um negócio jurídico unilateral não é um contrato, então a mera declaração produz efeitos, ou seja, a sujeição da empresa. É um problema de interpretação. Um declaratório normal, colocado na posição de real declaratório entende que há uma vinculação à informação, então temos uma proposta contratual. Portanto, a empresa está vinculada ao tribunal arbitral a decisão a proferir pelo arbitro neste caso.

Caso prático 88. O Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo Melhor do Mundo, no qual Baltasar propôs uma ação, não tem no seu Regulamento qualquer referência ao recurso das decisões arbitrais. A convenção de arbitragem também nada dizia quanto ao recurso. Baltasar ficou muito insatisfeito com a decisão arbitral. Baltasar pode recorrer?

Não. Por aplicação do **artigo 39º nº4 LAV**, como não há convenção nem regra no regulamento do centro de arbitragem, aplicamos a regra geral que é a da irrecorribilidade das decisões dos tribunais arbitrais.

E se em vez de recorrer, a pergunta fosse sobre uma ação de anulação? Baltasar pode propor uma ação de anulação, mas só será procedente se for fundamentada por alguma das opções previstas no **artigo 46º nº3 LAV**.

Caso prático 90. O tribunal arbitral apercebe-se, ao longo do processo, que uma das cláusulas do contrato é abusiva, nos termos do art. 15.º do Decreto-Lei n.º 446/85. As partes não referiram essa questão. Pode o tribunal declarar a nulidade da cláusula?

O **artigo 15º DL 446/85** estabelece que são proibidas as cláusulas contratuais gerais contrárias à boa fé. O **artigo 12º** determina que são nulas. E há o **artigo 24º**. A regra é que há conhecimento oficioso, pelo que o tribunal deve declarar a nulidade da cláusula, independentemente de as partes terem alegado. Se não houver respeito pelo princípio do contraditório, temos uma decisão surpresa que é proibida.

Outro princípio é o princípio do dispositivo, segundo o qual o tribunal decide tendo em conta o pedido do autor (ou do réu), o que levanta questões muito interessantes de articulação com o conhecimento oficioso. Outra questão interessante nesta matéria é que o TJUE é claríssimo em várias decisões, no sentido de considerar que, em qualquer

processo, o tribunal deve verificar se há alguma cláusula abusiva. Isto inclui o processo arbitral. Contudo, o professor Jorge Morais Carvalho considera que esta regra não é cumprida.

Caso prático 85. Iniciado o processo arbitral num determinado centro de arbitragem de consumo, o árbitro marca uma audiência para, entre outros aspetos, realizar uma tentativa de conciliação. Esta possibilidade não está prevista no regulamento do centro e as partes não deram o seu consentimento à conciliação. As partes acabam por chegar a acordo, o qual é homologado pelo árbitro. Posteriormente, uma das partes vem pôr em causa o acordo com o fundamento de que o árbitro não tinha poderes para conciliar as partes. O que lhe parece?

O árbitro não pode conciliar se não tiver poderes conciliatórios atribuídos pelas partes. Contudo, tendo recorrido à conciliação, não é fundamento da invalidade do acordo, o mesmo ter resultado de uma conciliação não consentida. Ou seja, mesmo que as partes não tivessem consentido, se na verdade chegaram a um acordo voluntariamente, ele é válido, independentemente do meio usado para lá chegar.

Poderia haver meios que podíamos contestar, como se tivesse havido coação, erro ou simulação, por exemplo, mas neste caso não há um fundamento de invalidade.

Caso prático 91. António, residente em Évora, estava muito interessado em comprar um carro para ir passear ao fim de semana e dirigiu à empresa Carros Fantásticos, com sede em Évora, uma proposta escrita de compra de um veículo exposto no estabelecimento desta, em Évora. O valor indicado na proposta era de € 17 000, com a expressa previsão de que os litígios eventualmente resultantes daquele negócio seriam resolvidos no CNIACC (Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo). A empresa aceitou a proposta. Passados sete meses da data da entrega, o carro começou a dar problemas, não funcionando duas das mudanças. António pretende a reparação do carro e a Carros Fantásticos apresentou-lhe uma fatura de € 1 800, invocando que já não está na garantia, por se tratar de um bem de desgaste rápido. António pagou esse valor sob protesto, pretendendo a devolução do mesmo.

A – Analise a validade da cláusula de RALC.

Qual é a cláusula de RALC neste caso? A cláusula que dita que os litígios eventualmente resultantes daquele negócio seriam resolvidos no CNIACC. Esta cláusula é válida? A competência do CNIACC define-se pela negativa (é residual), e existe um centro de competência especializada, o CASA (Centro de Arbitragem do setor automóvel). Assim, o CNIACC não tinha competência. Então, a cláusula é válida, mas é ineficaz. A cláusula só vincula a empresa, segundo o **artigo 13º lei 144/2015**. Teria de haver acordo para recorrer ao CASA.

B – Assumindo que António pretende recorrer a uma entidade de RALC, qual seria a entidade competente?

Neste caso, seria o CASA, pelo que já foi exposto.

Imagine que o processo deu realmente entrada no CNIACC (no dia 12 de novembro de 2017) e que a mediação não foi bem-sucedida (conclusão tirada a 13 de fevereiro de 2018, quando a demandada enviou uma mensagem dizendo que não diria mais nada no âmbito do processo). As partes foram notificadas para comparecer a uma audiência arbitral no dia 14 de abril de 2018. Realizada a audiência, entendendo o árbitro que tinha todos os elementos no processo, proferiu decisão de imediato, absolvendo a demandada. Pode ler-se na decisão que “o regime legal da venda de bens de consumo não se aplica a bens de desgaste rápido, como automóveis, que têm apenas uma garantia legal de seis meses, nos termos do Código Civil, pelo que nunca poderia ser outra a solução do caso”.

C – Tendo em conta os elementos indicados, António tem alguma forma de reagir contra esta decisão?

Não é isto que diz o regime da venda de bens de consumo. O que prevê o regulamento do centro? Os regulamentos de arbitragem de competência genérica preveem o recurso de 5 000€. No caso seria recorrível? Não, porque o valor da ação é de 1 800€. Este seria um fundamento típico de recurso, porque o árbitro aplicou mal o DL. Teríamos de ver ainda a questão do prazo: se foi ou não prorrogado e falar na questão de se duplicar por serem dois procedimentos (mediação e decisão).

E podia haver uma ação de anulação? Não há uma violação da ordem pública, não viola os princípios fundamentais do ordenamento jurídico português. Não constitui fundamento de anulação. Em suma, em princípio não haveria aqui fundamento de anulação, só se houvesse a tal questão do prazo ou uma violação do princípio do contraditório.

Nota: Poderíamos discutir ainda a competência do tribunal.

– FIM –