

DIREITO DO
CONSUMO

PARTE I

2019/2020



1.	Conceito de consumidor	5
1.1.	Enquadramento geral.....	5
1.2.	Noção de consumidor	5
1.2.1.	Elemento subjetivo.....	6
1.2.2.	Elemento objetivo	6
1.2.3.	Elemento teleológico	7
1.2.4.	Elemento relacional.....	7
1.3.	Multidisciplinaridade e autonomia	8
1.4.	Fundamentos	8
2.	Formação do contrato.....	13
2.1.	Forma do contrato	13
2.2.	Modelos de formação do contrato de consumo.....	14
2.3.	Proposta seguida de aceitação.....	14
2.3.1.	Proposta	14
2.3.1.1.	Requisitos da proposta.....	14
2.3.1.2.	Proposta e convite a contratar	15
2.3.1.3.	Proposta ao público.....	15
2.3.2.	Aceitação	16
2.4.	Comunicação do conteúdo da declaração do profissional	16
3.	Preço.....	24
3.1.	Indicação de preços.....	24
3.2.	Práticas comerciais com redução de preços	25
3.3.	Ofertas e contratos promocionais	27
3.3.1.	Contratos promocionais com objeto plural	27
3.3.2.	Oferta gratuita de bens ou serviços	28
3.3.3.	Cartão de fidelização ou de cliente	29
3.3.4.	Concurso ou sorteio	30
3.4.	Fornecimento de bens ou serviços não solicitados	30
4.	Cláusulas contratuais gerais	34
4.1.	Âmbito de aplicação do DL 446/85	34
4.2.	Inserção da cláusulas em contratos individualizados	35
4.2.1.	Conexão (art. 4º)	35
4.2.2.	Comunicação (art. 5º)	36
4.2.3.	Esclarecimento (art. 6º).....	37
4.2.4.	Conteúdo da cláusula	37

5. Práticas comerciais desleais, conteúdo do contrato, direito de arrependimento e cumprimento do contrato.....	40
5.1. Práticas comerciais desleais.....	40
5.1.1. Cláusula geral.....	40
5.1.2. Práticas comerciais enganosas.....	41
5.1.3. Práticas comerciais agressivas.....	42
5.1.4. Informação e comunicação.....	42
5.1.5. Síntese.....	42
5.2. Conteúdo do contrato.....	44
5.2.1. Qualidade da prestação.....	44
5.2.2. Cláusulas abusivas.....	44
5.2.3. Período de fidelização.....	45
5.3. Direito de arrependimento.....	47
5.4. Cumprimento do contrato.....	48
5.4.1. Boa-fé na realização das prestações.....	48
5.4.2. Pagamento do preço.....	48
5.4.3. Lugar da prestação.....	49
5.4.4. Prazo da prestação.....	49
6. Contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento.....	59
6.1. Definições.....	59
6.1.1. Contrato celebrado à distância.....	59
6.1.2. Contrato celebrado fora do estabelecimento.....	60
1.1.1.1. Contratos celebrados no domicílio.....	60
1.1.1.2. Contratos celebrados no local de trabalho.....	60
1.1.1.3. Contratos celebrados em reuniões.....	61
1.1.1.4. Contratos celebrados em excursões.....	61
1.1.1.5. Contratos celebrados em local indicado pelo profissional.....	61
1.1.1.6. Outros contratos celebrados fora do estabelecimento.....	61
6.2. Deveres pré-contratuais.....	61
6.2.1. Comunicação do conteúdo mínimo da declaração.....	62
6.3. Formação do contrato.....	62
6.3.1. Nos contratos celebrados à distância.....	62
6.3.1.1. Contratos celebrados por correspondência postal.....	63
6.3.1.2. Contratos celebrados com recurso à televisão.....	63
6.3.1.3. Contratos celebrados na sequência de contacto telefónico.....	63

6.3.1.4.	Contratos celebrados através da Internet	64
6.3.2.	Nos contratos celebrados fora do estabelecimento	64
6.4.	Obrigação de confirmação do conteúdo do contrato	65
6.5.	Direito de arrependimento	66
6.5.1.	Prazo	66
6.5.2.	Forma	66
6.5.3.	Efeitos do contrato na pendência do prazo	67
6.5.4.	Efeitos do exercício do direito	67
6.5.5.	Exceções	69
7.	Venda de bens de consumo	78
7.1.	Âmbito de aplicação do DL 67/2003	78
7.2.	Conformidade do bem	79
7.3.	Critérios legais para a aferição da conformidade – análise do art. 2º/2.	80
7.4.	Inexistência de desconformidade	83
7.5.	Desconformidade no momento da entrega	84
7.5.1.	Transferência do risco	84
7.5.2.	Ónus da prova da anterioridade da desconformidade	84
7.6.	Direitos do consumidor	86
7.6.1.	Hierarquia entre os direitos?	86
7.6.2.	Reparação do bem	86
7.6.3.	Substituição do bem	87
7.6.4.	Resolução do contrato	87
7.6.5.	Redução do preço	88
7.6.6.	Recusa da prestação	89
7.6.7.	Exceção de não cumprimento	89
7.6.8.	Indemnização	89
7.7.	Prazos	89
7.8.	Responsabilidade do produtor	90
7.8.1.	Responsabilidade pela reposição da conformidade	90
7.8.2.	Regime da responsabilidade objetiva do produtor	91
7.9.	Garantia voluntária	93
7.9.1.	Requisitos de transmissão da garantia	93
7.9.2.	Livre imposição das condições para aquisição da garantia voluntária	93
8.	Serviços públicos essenciais	105
8.1.	Âmbito de aplicação da Lei 23/96	105

8.2. Dever de contratar	106
8.3. Suspensão da prestação do serviço	106
8.4. Direito à faturação detalhada	107
8.5. Prescrição e caducidade	107
9. Crédito ao consumo	110
9.1. Conceito de contrato de consumo	110
9.2. Taxa anual de encargos efetiva global (TAEG)	111
9.2.1. Conceito e função	111
9.2.2. Usura	112
9.3. Deveres pré-contratuais	112
9.3.1. Publicidade	113
9.3.2. Conteúdo da declaração do profissional	113
9.3.3. Dever de avaliar a solvabilidade do consumidor	114
9.4. Formação do contrato	114
9.5. Direito de arrependimento	115
9.5.1. Prazo	115
9.5.2. Forma	116
9.5.3. Efeitos do contrato na pendência do prazo	116
9.5.4. Efeitos do exercício do direito	116
9.6. Cumprimento antecipado do contrato pelo consumidor	117
9.7. Vencimento antecipado das prestações	118
9.8. Conexão de contratos	118

1. Conceito de consumidor

Consumidores, por definição, somos todos nós – JOHN F. KENNEDY

PARTE TEÓRICA

1.1. Enquadramento geral

Nos anos 70 apareceram os primeiros diplomas em Portugal, mas foi só em 1982 que os direitos dos consumidores entraram na constituição.

A CRP não define consumidor, o que leva a uma certa interpretação doutrinária em torno daquilo que é o conceito de consumidor. Conceito esse, que se encontra em diversos diplomas, porém com certas diferenças entre eles, sem deixar de realçar que existem muitos aspetos que são, todavia, semelhantes.

O diploma de referência no direito do consumo é a **Lei da Defesa do Consumidor**¹.

1.2. Noção de consumidor

O conceito de consumidor, como não podia deixar de ser, tem como função principal delimitar o âmbito de aplicação (subjeto) de vários regimes jurídicos, sendo uma opção política.

Não existe um conceito único de consumidor. Desta forma, é necessário perceber em cada caso qual o âmbito subjeto de aplicação do diploma em causa.

Nota: As noções de aderente (nas cláusulas contratuais gerais) e a noção de utente (nos serviços públicos essenciais) não se confundem com a definição de consumidor, apesar de uma grande proximidade.

A nível **européu**, as diretivas europeias definem consumidor como **pessoa singular que atua com fins alheios às suas atividades comerciais ou profissionais**. Nada impede, no entanto, os EM de adotarem um conceito diverso de consumidor. Em **Portugal** podemos encontrar várias definições de consumidor, como p.e. **DL 133/2009** que reproduz a definição em cima. Mas sem dúvida a definição mais relevante está na **Lei de Defesa do Consumidor (Lei 24/96)** no seu **artigo 2º/1**:

¹ Quando nada é referido no enunciado dos casos práticos significa que o diploma a ter em consideração é a Lei de Defesa do Consumidor.

“Considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios”.

→ **Nota:** O **DL 67/2003** contém no seu **art. 1.º-B/a)** uma definição de consumidor igual a esta, que inclusive remete para o artigo supramencionado.

Nota: Nos casos em que determinado diploma utiliza, mas não define o conceito de consumidor, a tendência é para recorrer à definição da LDC. A definição desta é, assim, **residual**.

Ora, partindo da noção de consumidor que vimos, o conceito pode ser analisado com referência a quatro **elementos**:

- Elemento subjetivo;
- Elemento objetivo;
- Elemento teleológico;
- Elemento relacional.

1.2.1. Elemento subjetivo

“todo aquele”

Este conceito é bastante amplo, abrangendo **todas as pessoas**², físicas ou jurídicas – embora depois sofra uma restrição devido ao elemento teleológico.

Importante: Noutros diplomas o elemento subjetivo é menos amplo, como no **DL 57/2008**, **DL 133/2009** ou **DL 24/2014** que limitam o elemento subjetivo a **pessoa singular** apenas (as pessoas jurídicas dicam de fora da equação).

1.2.2. Elemento objetivo

“a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos”

Abarca qualquer **relação contratual**³ estabelecida entre as partes.

² A questão controversa aqui será a qualificação jurídica do **condomínio**. Ora a resposta é que é consumidor sempre que, numa perspetiva objetiva, o bem ou o serviço em causa possa ser considerado um bem ou um serviço de consumo (não se destinar a uso profissional) para uma das pessoas que o condomínio representa. Desta forma, as partes comuns constituem bens de consumo quando o um dos proprietários, pelo menos, possa ser considerado consumidor.

³ Estende-se também a relações não contratuais (p.e. **art. 8º/1/i) LDC** que impõe ao profissional a prestação de informações relativamente à garantia voluntária ou comercial oferecida, por vezes negócio jurídico unilateral).

Atenção: por vezes o elemento objetivo encontra-se circunscrito pelo objeto do diploma (p.e. DL 133/2009 – “*negócios jurídicos abrangidos pelo presente decreto-lei*”, ou seja, no contexto, aplica-se apenas a contratos de crédito ao consumo.

1.2.3. Elemento teleológico

“destinados a uso não profissional”

= “**uso privado**” – terminologia usada pela anterior LDC, que nu fundo quer dizer a mesma coisa, mas está apresentada na forma positiva.

Quando o bem ou serviço é destinado a uso **misto?** P.e. a compra de um automóvel para usar no exercício da atividade profissional e na vida privada. O melhor critério para determinar se se trata de uma relação de consumo, é o **uso predominante**.

➔ Neste sentido o considerando (17) da Diretiva 2011/83/UE.

Qual o momento relevante? É o **momento da celebração do contrato** que deve reportar a determinação do uso a dar ao bem ou serviço.

Caso peculiar:

➔ Um advogado celebra um contrato de compra e venda de um imóvel em nome de um cliente, que destina o imóvel a uso não profissional, o cliente poderá ser qualificado como consumidor se estiverem preenchidos os restantes elementos?

Claro, o NJ realizado com intervenção de representante, o elemento teleológico deve verificar-se em relação ao representado, independentemente de o representante ser ou não profissional.

1.2.4. Elemento relacional

“por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios”

Nota: não releva a natureza pública ou privada da atividade exercida pelo **profissional**, mas, no que respeita às entidades públicas, é necessário que se trate de uma atividade económica desenvolvida pela administração – o que afasta das relações de consumo aquelas que se estabelecem com a administração relativas a serviços que constituem missão do Estado, como os que dizem respeito à justiça, policia, serviço nacional de saúde ou educação pública.

Nota: se o profissional ceder o seu crédito a um terceiro, deve considerar-se verificado o elemento relacional no âmbito da relação entre esse terceiro e o devedor, pelo que, se estiverem verificados os restantes elementos do conceito de consumidor, o devedor deve ser qualificado como consumidor.

Nota: No caso das plataformas, como o OLX ou o CustoJusto, a relação com estas empresas é de consumo, mas a relação estabelecida com o vendedor do bem poderá ou não ser de consumo, consoante esta venda os bens com carácter profissional ou não.

V. exercício 5.

1.3. Multidisciplinaridade e autonomia

O direito do consumo integra normas de vários ramos e tem afinidade com outros. O **direito civil** constitui, no entanto, a sede principal do direito do consumo. Muitas vezes, a insuficiência das normas que regulam especificamente as relações de consumo leva a que seja muitas vezes necessário recorrer a outros ramos do direito.

O facto de não constituir um ramo autónomo do direito, não implica que não se possa falar de relações de consumo ou de contratos de consumo, com características próprias.

1.4. Fundamentos

Necessidade de proteção do consumidor, em virtude da existência de uma relação desequilibrada entre consumidor e profissional, por se pressupor que este último dispõe de mais e melhor informação e, por outro lado, possuidor, muitas vezes, de uma capacidade financeira superior.

Outro fundamento prende-se com a proteção do mercado, estimulando a confiança do consumidor para adquirir cada vez mais bens e serviços.

PARTE PRÁTICA

- Anacleto é carpinteiro e comprou um carro com vários objetivos, entre os quais ir levar os filhos à escola, passear ao fim de semana e ir visitar os seus clientes. Anacleto é consumidor para efeitos do Decreto-Lei n.º 67/2003? 1***

Elemento subjetivo: sim – Anacleto;

Elemento objetivo: sim – fornecido um bem;

Elemento teleológico: suscita dúvidas. Por um lado, comprou o carro para levar os filhos à escola e passear, mas por outro lado usa-o também para se encontrar com clientes (componente profissional). Tem que se fazer uma análise e averiguar qual o uso predominante que o A faz do carro. Não temos informação suficiente para determinar com certeza;

Elemento relacional: não sabemos se quem lhe vendeu o carro é ou não um profissional.

R: Não é possível determinar se o A é ou não consumidor.

2. Bernardo é o sócio-gerente de um restaurante e comprou papel higiénico numa grande superfície comercial para colocar na casa de banho do restaurante. Bernardo é consumidor para efeitos da Lei de Defesa do Consumidor? 1*

Elemento subjetivo: sim;

Elemento objetivo: sim;

Elemento teleológico: não – comprou o papel para um fim profissional.

→ Relativamente ao elemento teleológico pode surgir uma dúvida existencial (porém sem importância nenhuma) que é: “afinal qual o momento é que temos em consideração se o fim é ou não para uma atividade profissional?”

É aquando da celebração do negócio?

É mais à frente, quando percebemos para que serve mesmo o objeto?

JORGE M. CARVALHO considera que o importante é a finalidade considerada principal/relevante, i.e., com real peso, aquando da análise dos elementos. Quando estamos a analisar o caso concreto temos que olhar para o intervalo de tempo e perceber qual o papel relevante do objeto. Exemplo: A compra um carro para fins pessoais e ao fim de um mês decide que vai usar o carro para ser um condutor da Uber. Neste caso, muito embora a finalidade aquando da celebração do negócio seja fins pessoais (passear ou assim) a finalidade do objeto em termos concretos foi um fim profissional.

Elemento relacional: sim.

3. Carlos adquiriu um imóvel a Domingos e aí passou a residir. Carlos é consumidor para efeitos do Decreto-Lei n.º 67/2003? 1*

Elemento subjetivo: sim;

Elemento objetivo: sim;

Elemento teleológico: sim;

Elemento relacional: em princípio não. Domingos teria que ser um profissional que compra casas propositadamente para as vender. É de notar que se tivermos o caso de um mero intermediário da Remax, tal não é considerado para efeitos de contraparte profissional. No caso em concreto tudo aponta que não está preenchido este requisito.

4. Eunice tem um cabeleireiro e alugou um carro, através da Internet, em nome da empresa, durante as suas férias na Madeira. Eunice é consumidora para efeitos do Decreto-Lei n.º 24/2014? 1*

Primeiro temos que ir ao DL referido.

Artigo 3.º/c): “consumidor é pessoa singular” → desta forma não está desde logo preenchido o elemento subjetivo.

5. Filomena tem um estabelecimento de alojamento local. Os contratos de alojamento celebrados por Filomena são contratos de consumo? 2*

Aqui, F, está na posição de arrendatário, desta forma teremos que avaliar esta questão na posição de um X, que vai celebrar um contrato de arrendamento de um alojamento local.

Elemento subjetivo: sim;

Elemento objetivo: sim;

Elemento teleológico: em princípio sim;

Elemento relacional: aqui importa averiguar se F é ou não profissional.

→ Questão 1: Todas as pessoas que arrendam casas são profissionais?

Não, depende da relevância que é dada a essa atividade. Exemplo: A tem uma casa no Algarve, 11 meses do ano arrenda a casa e em agosto, mês sagrado para A, usufrui ele mesmo do imóvel. Neste caso parece óbvio que existirá uma atividade profissional. Imaginemos agora a situação inversa, ou seja, A para além da casa no Algarve tem uma em Lisboa onde vive durante todo o ano com exceção de agosto, quando inclusive põe a casa a arrendar. Neste caso, não parece plausível considerar isto uma atividade profissional.

→ Questão 2: Na questão em cima estamos a pensar unicamente numa situação simples de arrendamento “apalavrado”, mas se tivermos em consideração grandes plataformas de arrendamento de alojamento como é o caso do Booking ou o Airbnb, o cenário é diferente?

Nestes casos o *host* é sempre um profissional, até porque estas plataformas têm características que se não fosse considerado profissional não teriam p.e. livro de reclamações. Como consequência a pessoa que mete um anúncio no Booking não pode nunca alegar que não é um profissional.

→ Questão 3: A atividade de arrendamento tem que ser a atividade financeira principal?

Não. Uma pessoa pode trabalhar como professor ou farmacêutico e ter uma ou duas casas para arrendar, o que não faz dessa a sua principal fonte de rendimento.

Nota: Nestes casos é sempre aconselhável ver a lei do alojamento local (DL 128/2014).

Nota: Estamos num caso de contrato celebrado à distância. Estes têm em princípio direito ao arrependimento, com exceção dos casos previstos no **art. 17.º/1/k** do DL 24/2014 (como estudaremos melhor mais adiante).

6. **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? 2***

V. art. 1.º/3 L 23/96 (elemento subjetivo)

7. **Helder 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? 2***

Loja? → Não é consumidor, falha o elemento teleológico.

Isabel?

- Elemento subjetivo: sim;
- Elemento objetivo: sim;
- Elemento teleológico: não há info suficiente;
- Elemento relacional: sim.

Helder?

- Elemento subjetivo: sim;
- Elemento teleológico: sim;
- Elemento relacional: sim;
- Elemento objetivo: vejamos o elemento objetivo na definição supramencionada é *“a quem sejam **fornecidos** bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos”*.

Pode o H ser considerado consumidor, uma vez que fornece bens em vez de estar na qualidade de “a quem são fornecidos”?

Aquilo a que se chama **contratos de consumo invertidos**, efetivamente não existem no âmbito do DL 67/2003 (**1º-B/a**)), porém existe essa possibilidade noutros diplomas.

8. **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? 2***

Não se pode aplicar o DL 67/2003. Teríamos que recorrer às regras do CPC.

9. **Leonor, desempregada há vários meses, vendeu a Mário, através do Custo Justo, um colchão que tinha na sua arrecadação, que Mário passou a utilizar na sua cama. Mário é consumidor?**

Falta o elemento relacional. Leonor não é profissional, logo Mário não é consumidor.

10. Nuno, advogado, comprou na Worten a série toda da Good Wife para passar na sala de espera do seu escritório. Nuno é consumidor? 1*

(v. ex. 2)

11. Olívia compra relógios por todo o país, arranja-os e vende-os através da plataforma OLX. Paulo 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? 2*

Elemento subjetivo: sim;

Elemento objetivo: sim;

Elemento teleológico: depende. Num primeiro momento temos que ver a finalidade que Paulo tinha quando deu o seu relógio ao filho. E a finalidade que o filho dá efetivamente ao relógio? Não tem importância? O professor diz que depende muito do caso específico, no fundo temos que ter em conta as duas.

➔ **Art. 4º/6 do DL 67/2003.** Deste artigo podemos deduzir que oferecendo o bem ao filho, os direitos sobre o mesmo transmitem-se. P.e. A compra um relógio para oferecer a B. Depois de o oferecer, tem A o direito de devolver o bem? Evidentemente que não.

Elemento relacional: sim.

12. Quintino, advogado, comprou uma edição antiga do Código de Seabra para colocar na sala de estar da sua casa. Quintino é consumidor? 1*

Elemento teleológica: sim;

R: Q é consumidor.

Nota: Em consumo não devemos dizer *defeito*, devemos antes socorre-nos da expressão *desconformidade*.

2. Formação do contrato

PARTE TEÓRICA

O regime aplicável à formação dos contratos de consumo pode ser encontrado nas regras gerais do CC, complementadas por regras especiais de direito do consumo, que regulam aspetos específicos relativos à celebração do contrato.

2.1. Forma do contrato

Artigo 219º CC – liberdade de forma.

- **Exceção:** quando a lei exigir outra forma, ou as partes o convencionarem;
- Veremos mais adiante que em muitos tipos de contratos de consumo (p.e. contratos celebrados na sequência de contacto telefónico) a lei exige uma forma especial.

A imposição de uma forma especial ou do cumprimento de uma formalidade permite uma decisão mais refletida, facilita a prova da celebração do contrato celebrado fora do estabelecimento, dificulta a celebração de alguns contratos e possibilita o conhecimento posterior das cláusulas do contrato.

Porém, mesmo no caso de um contrato estar legalmente sujeito a uma forma especial, nomeadamente a forma escrita, o **art. 221º/1 CC** admite a validade de cláusulas que não constem desse documento. Para tal têm que estar preenchidos os cinco requisitos da norma (divididos em dois grupos):

_____ (grupo 1) _____

- Não obedecerem à forma exigida;
- Respeitarem a cláusulas acessórias (não incidirem sobre o objeto principal do contrato);
- Forem anteriores à celebração do contrato;

_____ (grupo 2) _____

- Corresponderem à vontade do autor da declaração;
- Razão determinante da exigência de forma especial não se aplica a essas cláusulas.

Isto está pensado para aqueles casos em que o profissional informa o consumidor de algo, que até pode ser a causa de contratar do consumidor, e essa coisa não vem registada no documento. Pensemos, por exemplo, num direito de arrependimento, proposto, mas que não vem materializado no documento.

Ora preenchidos os requisitos do grupo 1, cabe ao consumidor provar que se verificam os do grupo 2.

O difícil, aqui, prende-se com questões de prova → **art. 394º/1 CC**.

2.2. Modelos de formação do contrato de consumo

Modelo predominante: **proposta e aceitação** (que analisaremos em pormenor a seguir)

Modelo alternativo mais utilizado: elaboração de documento escrito, assinado ou não, que contém as cláusulas que regem a relação contratual (forma comum nas relações de consumo duradoura). É o modelo que decorre, também, quando a lei impõe uma forma especial para a celebração do contrato.

- **Nota:** Como veremos ao longo do nosso estudo, a inobservância de forma escrita, por norma só pode ser invocada pelo consumidor.

Nota: contratos em que a tradição da coisa é o facto relevante para a celebração do contrato – o último ato do processo de formação. A aceitação é real, celebra-se o contrato com a tradição da coisa (muitas vezes independentemente do pagamento do preço). P.e. abastecimento de combustível num sistema de autosserviço. O abastecimento do carro constitui aceitação da proposta.

Outro modelo: contratos preparatórios da celebração de um contrato principal. Falamos aqui de contratos que surgem na fase de negociações para a celebração de um contrato, mas já são, por si só, contratos.

2.3. Proposta seguida de aceitação

2.3.1. Proposta

2.3.1.1. Requisitos da proposta

Declaração constitui proposta contratual se for:

- **Completa;**
- **Precisa;**
 - Não permitir que com a aceitação, resultem dúvidas acerca da formação e do conteúdo do contrato.
- **Firme;**
 - Reveladora de intenção inequívoca de contratar;
 - Da aceitação resulta automaticamente a celebração do contrato, de tão firme que é. A ideia não é o declarante ter a última palavra, mas sim o declaratório.
- **Formalmente adequada;**
 - Regra: forma livre, mas há exceções. Importa respeitar a forma exigida.

Assim, preenchidos os requisitos para que uma declaração negocial constitua uma proposta contratual, o proponente fica, a partir do momento em que esta se torna eficaz (**art. 224º CC**),

numa situação de sujeição, tendo o seu destinatário o direito potestativo de aceitação e, assim, de formação do contrato.

2.3.1.2. Proposta e convite a contratar

O que distingue a proposta contratual do convite a contratar? É que este último, **não preenche todos os requisitos** supramencionados. Mas pode o próprio emitente, na declaração, referir que a mesma não deve ser interpretada como uma proposta, através de protesto.

Se a aceitação do convite a contratar não leva á celebração de contrato, qual é então o interesse do convite a contratar? Ora, o convite pode gerar **responsabilidade pré-contratual**. Tem especial relevância nos casos em que se emite um convite a contratar completo, firme, preciso e formalmente adequado, mas que não é proposta porque houve protesto. Posteriormente, celebra-se um contrato com as condições do convite (sem pôr nem tirar). Nestes casos, o conteúdo do contrato pode ser integralmente encontrado no convite para contratar.

2.3.1.3. Proposta ao público

Indeterminação dos destinatários. A generalidade dos contratos de consumo celebra-se na sequência da aceitação pelo consumidor de uma proposta ao público. Neste tipo de contratação é também característica a **fungibilidade da pessoa do destinatário**. Outra característica será a necessidade de um **meio que permita o contacto com o público** (p.e. anúncio u catálogo).

A proposta ao público não tem necessariamente que se dirigir a todas as pessoas no universo; pode ter como alvo um público mais restrito (p.e. uma proposta dirigida a todos os membros de uma associação). Mas atenção, o preponente não pode restringir de tal modo os destinatários da proposta, que viole o princípio da igualdade (13º CRP).

Questão: o que acontece se o preponente não possuir bens suficientes face à procura? Se o bem se encontrar à vista da contraparte, o profissional é obrigado a fornecer o bem.

A questão da limitação ao **stock existente** deve ser analisada no caso concreto, porém, quando tal é referido importa ter presente o princípio da **boa fé** (não posso dizer que está limitado ao stock existente e o stock ser apenas um ou dois bens, p.e.).

Questão: Qualquer bem numa montra é para venda⁴? Depende do caso concreto. Porém, assinala-se que se tiver todos os requisitos de proposta contratual (completa, firme, precisa e formalmente adequada), bastando somente a aceitação, então, nestes casos, a declaração deve ser vista como uma verdadeira proposta ao público.

Leilão: Celebra-se o contrato com a aceitação de cada litigante, sob condição suspensiva de não surgir um lance com preço mais elevado.

⁴ V. EXERCÍCIO 26.

O preponente é sempre obrigado a contratar, nomeadamente nos casos em que o pagamento é feito após a entrega do bem ou prestação do serviço? Ora, nestes casos deve admitir-se que o profissional, ainda que tenha emitido uma declaração e prometido alguma coisa, possa avaliar da probabilidade de pagamento e apenas decida no sentido de contratar se esta for adequada aos seus interesses. Mas atenção, isto não pode ser usado para contornar a lei, refugiando-se, o profissional, nisto para poder desvincular-se da declaração emitida. Este mecanismo permite apenas, nos casos em que o pagamento é depois da entrega do bem, o profissional avaliar se realmente será pago caso entregue o bem e se “comprometa”.

2.3.2. Aceitação

É uma declaração dirigida ao preponente, que reflete uma concordância com todos os aspetos contratualmente relevantes da proposta apresentada.

Tem, no entanto, que cumprir dois requisitos:

- **Conformidade com a proposta;**
 - Ideia subjacente no **art. 232º CC;**
- **Adequação forma.**
 - Se o contrato está sob forma especial, a aceitação tem que revestir essa forma.

Nota: a aceitação pode ser emitida sob condição suspensiva.

A aceitação pode ser tácita (**234º + 217º CC**). Deve considerar-se que a aceitação é tácita nas situações em que se verifica o consumo de um bem ou utilização de serviço.

2.4. Comunicação do conteúdo da declaração do profissional

O profissional deve informar de forma clara, objetiva e adequada o consumidor, sobre as características principais dos bens ou serviços – **art. 8º/1 LDC**. O profissional está também proibido de fornecer informações enganosas – **art. 9º/1 DL 57/2008**.

Só integram o contrato as cláusulas sobre as quais tiver havido acordo. As cláusulas não comunicadas não podem ser objeto do acordo.

Se os requisitos de informação não forem respeitados, tal dá direito ao consumidor de resolver o contrato, por força do **art. 8º/4 LDC** ou de pedir a sua anulação – **art. 14º/1 DL 57/2008**.

PARTE PRÁTICA

13. Um dos seguintes contratos de consumo não está sujeito a forma especial. Qual? 2*

- a) **Contrato de compra e venda de um terreno no valor de € 10 000;**

Está sujeito a forma especial, por força do artigo **875.º CC**.

b) Contrato de compra e venda de uma almofada celebrado na sequência de contacto telefónico promovido pelo profissional;

O contrato celebrado à distância segue uma forma especial – forma escrita (**artigo 5.º/7 DL 24/2014**). O contrato celebrado à distância tem uma forma atípica, pois só a declaração do consumidor tem que ser escrita.

c) Contrato de compra e venda de um automóvel no valor de € 75 000.

A compra e venda de um automóvel não está sujeita a forma especial. Esta é a resposta certa.

d) Contrato de crédito ao consumo no valor de € 250.

Todos os contratos de crédito ao consumo estão sujeitos a forma especial (**133/2009**).

Nota: v. as exceções do **art. 2º**.

14. Rui, 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 € 5000, com um juro relativamente baixo. O valor foi entregue, mas Rui não assinou nem ficou com qualquer documento. A instituição de crédito pretende agora declarar a nulidade do contrato. Pode fazê-lo? 1*

Requisitos do contrato de crédito (**12º DL 133/2009**)

Falta de forma leva à nulidade (**220º CC**)

- ➔ Quem pode invocar a nulidade? Qualquer interessado.
- ➔ Porém ver a regra especial – **13º/5**

15. Susana, representante de uma empresa de alarmes, deslocou-se a casa de Tiago para apresentar o novo e muito eficaz alarme FIXE. Tiago gostou, ficou com o alarme e pagou o preço (€ 3000), sem assinar qualquer documento e tendo ficado apenas com um recibo. Seis meses depois, Tiago perde o emprego e quer saber se pode desvincular-se do contrato e pedir a devolução do dinheiro. 2*

Estamos no âmbito de um contrato celebrado fora do estabelecimento, pelo que vamos ao **DL 24/2014**.

A nulidade do contrato pode ser invocada a todo o tempo (**286º CC**).

Há quem considere abusiva a nulidade do contrato, contudo o professor discorda. JORGE MORAIS CARVALHO, considera que, no mínimo o tribunal deve perguntar ao consumidor se pretende invocar a nulidade do contrato.

16. Anabela dirigiu-se a um estabelecimento comercial com o seu marido para adquirir dois telemóveis. Encontraram exatamente o modelo que queriam, que era o mesmo, sem qualquer

diferença entre os dois telemóveis, exceto na cor. Anabela queria o modelo cor-de-rosa; o seu marido o azul. No entanto, o modelo azul é € 30 mais barato. Anabela pode fazer alguma coisa? 2*

A fixação do preço é livre.

- Com exceção de algumas regras de direito da concorrência (p.e. preço situado abaixo do custo do bem);
- Assim como alguns casos de preços fixados pelo Estado.

O preço é elemento fundamental. Tem que estar sempre incluído na proposta contratual.

17. Úrsula 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. Úrsula quer desesperadamente as panelas. Pode fazer alguma coisa? 2*

É sempre obrigatória a indicação do preço final a pagar – art. 1º do DL 138/90.

É preciso ver se há uma declaração contratual. Parece que sim – 236º CC. Deste modo, estamos aqui perante incumprimento contratual.

18. Vanessa, 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. Vanessa ficou sem saber o que fazer. O que lhe diria? 2*

É uma proposta contratual, qual o valor? Depende da caixa e do que entender o declaratório normal na posição do real declaratório. Depende do conteúdo da caixa, se ela conter por exemplo só brinquedos e tinha uma camisola, entende-se que foi um engano. O contrato foi celebrado por 10€ ou 23€? Depende se era evidente que aquilo custava 23€ ou não.

19. Xavier 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”. Entusiasmado, Xavier dirigiu-se ao supermercado, mas foi informado de que as laranjas do Algarve estavam agora a € 1,20 o quilo. O que pode Xavier fazer? 2*

O supermercado revogou a 1ª proposta e emitiu outra – 230º/2.

20. Zulmira deslocou-se ao supermercado e encheu o carrinho com as compras para o mês, incluindo dois peixes frescos adquiridos na peixaria, 100 g. de fiambre e três queijos frescos.

Entretanto, quando viu que a fila para a caixa estava muito comprida, desistiu e abandonou o carrinho no local. Podia fazê-lo? 2*

Qual é o momento em que poderemos considerar o contrato como celebrado? Momento em que o(a) senhor(a) retira o produto do tapete rolante no caso de ser pagamento em caixa. Na hipótese de pagamento self-service será o momento em que o produto passa na máquina; é nesses momentos em que se dá a aceitação da proposta contratual.

Os produtos em causa, são: peixe da peixaria, fiambre e três queijos frescos. Temos que ter em conta que pelo menos dois destes bens (excluindo desde já o queijo fresco) têm uma certa especificidade. Vejamos, o fiambre, se não for daquelas embalagens em que é só pegar e levar, é necessário pedir a um senhor para fatiar – estamos a alterar o produto original, tornando impossível a desistência - o mesmo no caso do peixe. **Ocorreu uma especificidade que não permite voltar a colocá-lo no género.**

21. Numa área de serviço de uma autoestrada, Alberto encheu o depósito do seu automóvel. No momento de pagar, verificou que não tinha dinheiro nem qualquer cartão bancário. O que pode fazer? E a entidade gestora da estação? 2*

Temos aqui incumprimento contratual temporário – mora.

A gasoleira poderia exercer o direito de retenção? Não, o direito de retenção aplica-se a bens e não a pessoas.

22. Bela pediu um café ao balcão de um estabelecimento, tendo pago imediatamente o preço. Sentou-se depois a bebê-lo na esplanada. Foi então abordada por um empregado, que lhe disse que o café servido na esplanada tinha um acréscimo de preço de € 0,20. Bela tem de pagar? 2*

Vamos imaginar que foi informada de que o café na esplanada é mais caro. A questão é de saber se o preço adicional é relacionado com a utilização da esplanada ou com o serviço de mesa na esplanada? Em princípio, o preço adicional está relacionado com a utilização da esplanada e do custo associado à esplanada. Admite-se interpretações nos dois sentidos.

23. Mónica sentou-se numa esplanada e pediu uma tosta mista e uma meia de leite. O empregado trouxe-lhe a conta, a qual incluía uma taxa de esplanada de € 2,5, conforme indicado num placard bem visível à entrada do estabelecimento. Entretanto, chegou Narcisa, com quem Mónica tinha combinado encontrar-se, que pediu um café. Quando pediu a conta, além do preço do café, foi cobrada a taxa de esplanada de € 2,5. Mónica pretende agora saber

se pode ser cobrado um valor pela utilização da esplanada e se esse valor pode ser cobrado várias vezes. O que lhe diria? 3*

É possível cobrar um valor pela utilização da esplanada? Claro que sim, desde que o valor esteja incluído na proposta contratual.

Nota: Os 2,5€, a que se refere o exercício, não são uma taxa. Taxa é um montante que tem que se pagar ao Estado. Importa não confundir, não obstante a utilização desta expressão para situações semelhante à descrita no ex. 23. O que temos aqui, no fundo, é um **preço** – um preço pela utilização da esplanada.

No caso temos que ver qual a interpretação correta – **286º CC**.

JORGE M. CARVALHO considera forçoso cobrar novamente a taxa.

Nota: isto da “taxa de esplanada” trata-se de uma cláusula contratual geral, que veremos mais adiante.

24. Cândido deslocou-se a uma loja de materiais de construção e comprou várias portas de chapa para instalar na casa de um cliente. As portas encontravam-se expostas no estabelecimento há algum tempo, sendo o preço afixado para as mesmas de € 101,95. O preço foi confirmado por um funcionário da loja. Ao apresentar o bem a pagamento, foi surpreendido com uma conta no valor de € 132,95, mais € 31 relativamente ao que se encontrava afixado. O funcionário comunicou a Cândido que o preço das portas era, na realidade, € 132,95, diferentemente do que se encontrava afixado. Tendo solicitado a presença do gerente, este confirmou a discrepância entre o valor constante da etiqueta e o valor efetivamente cobrado. Tendo Cândido necessidade absoluta de adquirir as portas, acabou por pagar o preço mais elevado. Pode agora fazer alguma coisa? 3*

Cândido não é consumidor – falha o elemento teleológico. Teremos que ir por via do CC.

Primeiramente, temos que ver se temos uma proposta contratual:

- ➔ Completa: sim;
- ➔ Precisa: sim;
- ➔ Firme: sim (o preço é firme – 101,95€);
- ➔ Formalmente adequada: sim.

Tem direito a devolução.

O profissional está a incorrer num vício? Sim. Qual?

- ➔ Erro de escrita (**249º CC**)? Não, porque tinha que ser deduzível logo na proposta que houve um erro de escrita. Quando olhamos para um preço, que depois nos vêm dizer que está mal, é evidente que não houve um erro de escrita.
- ➔ Erro na declaração (**247º CC**)? Temos que analisar os pressupostos:

- Haver um erro: sim;
- Haver essencialidade no erro: sim, o preço é um elemento essencial, sem dúvida.

Resposta: O profissional cometeu um erro na declaração, logo o Cãndido poderia pedir a devolução.

25. No dia 13 de dezembro de 2017, Diamantina estava a navegar na internet quando surgiu no seu feed de notícias do Facebook a seguinte mensagem, colocada pela empresa Barcos & Barcos, Lda.: “Grande oportunidade. Compre um barco da marca Velejar 4300. Como novo. Preço imbatível: € 120 000. Financiamento pela empresa Crédito para Barcos, S.A.”. A mensagem continha ainda uma foto de um barco da marca Velejar 4300. Entusiasmada, Diamantina enviou de imediato uma mensagem de correio eletrónico à Barcos & Barcos, dizendo que estava muito interessada, mas que pretendia ver o barco antes de decidir. No dia seguinte, a Barcos & Barcos respondeu, também por correio eletrónico, agradecendo o contacto e anexando dois documentos, designados Contrato de compra e venda de barco e Proposta de crédito, ambos contendo um conjunto de cláusulas. Diamantina foi ver o barco no dia 17 de dezembro de 2012 e, apesar de ter ficado um pouco desiludida por perceber que este tinha apenas uma janela, ao contrário do barco da foto que constava da mensagem do Facebook, assinou os documentos. Dois dias depois, a empresa Crédito para Barcos aprovou o crédito, tendo a Barcos & Barcos entregue a Diamantina as chaves do barco. Indique o modelo de celebração deste contrato, qualificando cada uma das mensagens referidas no enunciado. 3*

Vamos analisar este caso por partes:

- i. “No dia 13 de dezembro de 2017, Diamantina estava a navegar na internet quando surgiu no seu feed de notícias do Facebook a seguinte mensagem, colocada pela empresa Barcos & Barcos, Lda.: “Grande oportunidade. Compre um barco da marca Velejar 4300. Como novo. Preço imbatível: € 120 000. Financiamento pela empresa Crédito para Barcos, S.A.”. A mensagem continha ainda uma foto de um barco da marca Velejar 4300”.

Temos aqui uma proposta contratual?

- Completa: sim;
- Formalmente adequada: sim, está sujeito a forma especial;
- Firme: sim;
- Precisa: sim.

- ii. “Financiamento pela empresa Crédito para Barcos, S.A”.

Seria um contrato de crédito? JORGE M. CARVALHO considera não ser suficiente para termos a proposta contratual relativa ao contrato de crédito. Se temos todos os elementos relativos ao contrato compra e venda, quanto ao contrato de crédito não temos todos os elementos – não basta um simples “sim”. O contrato de crédito de consumo está sujeito a forma especial (**art. 12º do DL 133/2009**).

- iii. Diamantina enviou de imediato uma mensagem de correio eletrónico à Barcos & Barcos, dizendo que estava muito interessada, mas que pretendia ver o barco antes de decidir.

Isto é o quê? Não se trata de aceitação. Até ao momento ainda não temos nenhum contrato – temos sim um convite a contratar.

- iv. No dia seguinte, a Barcos & Barcos respondeu, também por correio eletrónico, agradecendo o contacto e anexando dois documentos, designados Contrato de compra e venda de barco e Proposta de crédito, ambos contendo um conjunto de cláusulas.

É uma proposta? Sim. Só que esta nova proposta altera a anterior., introduzindo uma série de novas cláusulas no negócio a celebrar.

- ➔ Nota: se tivesse havido uma aceitação em momento anterior nenhuma destas novas cláusulas integraria o contrato, mas a partir do momento que houve esta alteração da proposta é esta que vale.
- ➔ Importa frisar que a primeira proposta é um proposta ao público.

Será que temos uma nova proposta relativa quer à celebração de um contrato de compra e venda quer à celebração de um contrato de crédito?

- ➔ Compra e venda – não há dúvidas que sim;
- ➔ Contrato de crédito – neste segundo momento já temos o elemento escrito (respeita a forma especial). Mas mesmo assim falta um elemento para que seja uma proposta contratual – avaliar a capacidade do devedor para cumprir o contrato de crédito (**a solvabilidade do devedor**) – **art. 10º do DL 133/2009**. Logo é apenas um mero convite a contratar.

Importante: No que diz respeito a contratos de crédito, temos sempre que considerar que sem ter sido feita a avaliação da solvabilidade se possa considerar a declaração como uma proposta a contratar, temos um mero convite a contratar. Porquê? Porque da consequência dessa avaliação da solvabilidade, o credor pode recusar-se a conceder o crédito. Efetivamente, o próprio Regime do Crédito ao Consumo impõe um dever de avaliação da solvabilidade, desde 2009 no direito português. Tal surgiu num contexto de crise, para tentar emendar erros do

passado onde houve má avaliação da solvabilidade de credores, principalmente no que diz respeito ao crédito à habitação e ao consumo.

No momento em que aprova o crédito, fica a faltar ainda elementos – a **assinatura** e a **entrega do doc. contratual ao consumidor** (se não houver entrega e não houver assinatura pelo credor e se não for entregue um exemplar do contrato de crédito ao consumidor, o resultado é a **nulidade** – art. 13º/1 do DL 133/2009).

→ E se este documento não for assinado? O contrato é válido ou não? É entregue ao consumidor dizendo que aceita o crédito, mas não está assinado. O consumidor assinou o documento, mas a empresa não assinou. Ora, a verdade é que estamos perante uma **invalidade atípica** – só o consumidor é que pode invocar a nulidade; só se o consumidor quiser. O que não pode acontecer é vir a empresa dizer que não assinou e como tal o contrato de crédito é inválido, porque a mesma não assinou.

- v. Diamantina foi ver o barco no dia 17 de dezembro de 2012 e, apesar de ter ficado um pouco desiludida por perceber que este tinha apenas uma janela, ao contrário do barco da foto que constava da mensagem do Facebook, assinou os documentos. Dois dias depois, a empresa Crédito para Barcos aprovou o crédito, tendo a Barcos & Barcos entregue a Diamantina as chaves do barco.

Nota: Nunca dizer “assinar o contrato”! Isto é linguagem de não jurista. O que se assina é o documento contratual. Contrato é o resultado desse acordo, quando se assina os documentos. Não sabemos se a contraparte já tinha assinado. Mas em qualquer dos casos o professor considera que já temos o contrato celebrado.

O contrato de compra e venda do barco não está sujeito a forma especial, mas a partir do momento em que é enviado aquele email por parte da Barcos e Barcos, anexando aqueles dois documentos, passa a haver uma forma imposta pela contraparte – a Barcos e Barcos só se quer comprometer por via de documento particular assinado pelas partes (**forma voluntária imposta pelo proponente**).

3. Preço

PARTE TEÓRICA

O profissional tem ampla **liberdade de estipulação do preço** dos bens ou serviços.

Práticas que consistem em concertar preços são proibidas.

Exceções:

- Casos em que se impõe a fixação de um preço pelo produtor.
 - Devem, aqui, os vendedores respeitar esse preço;
 - A lei procura proteger os concorrentes, evitando que alguns estabelecimentos de maior dimensão pratiquem preços que os de menor dimensão não conseguem combater.
- Casos em que a própria lei fixa o preço máximo ou o seu modo de cálculo.
 - Serve para garantir um maior número de acesso a esses bens ou serviços (p.e. as agências funerárias dispõem de um serviço básico de funeral social, que não pode exceder o montante de 400€).

3.1. Indicação de preços

DL 138/90

Todos os bens devem exibir o preço de venda (**1º/1**), incluindo taxas e impostos a pagar pelo consumidor (IVA, p.e.) (**1º/5**) e despesas de entrega.

- No mesmo sentido **art. 8º/1 LDC**.

Devem ser colocados de forma visível, inequívoco, fácil e perfeitamente legível. Devem ser utilizados letreiros ou etiquetas (**5º**).

- Bens que estão em montras têm que ter indicação do preço? (V. **EXERCÍCIO 26**)

Para bens vendidos sem embalagem (vulgo, bens a quilo) – **arts. 1º/2 e 3 e 3º**.

Bens em montras, com preços visíveis (p.e. bens de joelheria) – **art. 8º**.

O diploma também se aplica a contratos de prestação de serviços (**10º**).

Incumprimento do dever de indicação do preço, constitui contraordenação (**11º**).

Na falta de indicação do preço?

- **Prática comercial desleal**, uma vez que há uma omissão de informação essencial para a decisão do consumidor (**9º/1 + 10º/1/c do DL 57/2008**).

Estas normas especiais que impõem um dever pré-contratual de indicação do preço não podem ser invocadas posteriormente pelo profissional que as incumpriu. A alegação pelo profissional da existência de um lapso no preço indicado só releva em situações excecionais, sob pena de se

desvirtuar o regime descrito. Um **erro de cálculo ou de escrita (249º CC)**, deve ser retificado por via da interpretação.

- **Nota:** O regime do erro na declaração (**247º**) não deve ser aplicado nestes casos, uma vez que coloca em causa a proteção da confiança do declaratório e do comércio jurídico.

3.2. Práticas comerciais com redução de preços⁵

DL 70/2007

Esta problemática encontra-se no limiar entre o direito do consumo e o direito da concorrência – conhecimento dos preços, praticados antes e depois; e defesa do funcionamento regular dos mercados.

Âmbito de aplicação do diploma – **art. 1º e 2º DL**

Quais é que são as práticas comerciais de redução de preços? (3º/1)

- Saldos;
- Promoções;
- Liquidação.

Os profissionais só podem publicitar uma redução de preços se consistir numa destas três práticas (**3º/2 e 3**).

- **Atenção:** Pode o comerciante ter um bem que custa 20€ e na semana seguinte colocá-lo a 10€, desde que não faça qualquer tipo de publicidade. O problema aqui é quando se faz um anúncio de redução de preço sem o cumprimento da lei.

Apesar de existir este **princípio da tipicidade**, atribuído apenas três categorias para a redução dos preços, o regime é extremamente **liberal** e permite reduções de preços de uma forma muito ampla. Como? Através da categoria “**promoções**” (**3º/b**). Importa enfatizar que as promoções **não têm limite**; podem ser feitas quantas vezes o profissional desejar.

Quanto aos **saldos (3º/a)**, importa fazer uma remissão para o **art. 10º** do mesmo diploma. Deste artigo é possível retirar que produtos recentemente adquiridos não podem ser objeto de saldos. Este regime em 2015 foi alterado⁶. Até 2015 os saldos eram em fim de estação (dias determinados), hoje, a lei estabelece um máximo de dias em que pode haver saldos – **124 dias por ano (10º/1)**.

⁵ Material utilizado somente da aula.

⁶ DL 10/2015.

JORGE M. CARVALHO é um crítico deste regime, pois considera que todas estas práticas são muito agressivas e que permitem uma gestão do preço de forma bastante enganadora para o consumidor.

Qual as consequências de infringir as regras? **Sanção contraordenacional (16º)**. Porém, consumidor afetado por esta prática, em princípio nada poderia fazer.

O que é necessário cumprir para iniciar uma operação de redução de preço? **Art. 4º**:

- Modalidade de venda;
- Tipo de produtos;
- Respetiva percentagem de redução (nem sempre é a percentagem – **6º/a**);
- Data de início;
- Período de duração.

Artigo 6º/a): Temos duas formas de indicar o preço:

A	B	C
100€	50%	100€
50€	50€	50%
✓	✓	✗

O que tem que estar sempre é o **preço final** a pagar.

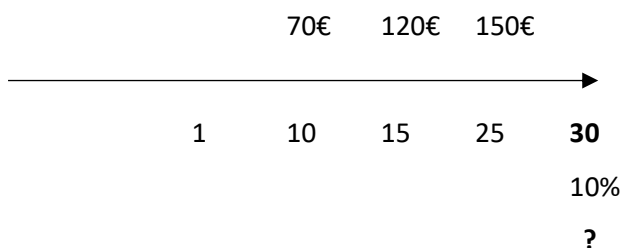
Então qual é o **preço de referência**?

- Ok, sei que tenho um desconto, mas tenho um desconto em relação a que preço?

Sobre este tema houve uma evolução legislativa bastante interessante, relativamente ao **artigo 5º do DL**.

Na versão originária, o artigo estabelecia que o preço de referência, para verificarmos qual a percentagem de redução era o preço mais baixo efetivamente praticado nos últimos 30 dias.

Vejamos o seguinte exemplo:



Se no dia 30 quero anunciar um desconto de 10% quanto passará a custar o produto? Serão aplicados os **10%** aos **70€**, que é o preço efetivo, mais baixo dos últimos 30 dias → **63€**.

Alteração de 2015

Porém, em 2015, este diploma sofreu uma alteração legislativa, que veio estabelecer que o preço de referência passou a ser o preço anteriormente praticado. Se anuncio os **10%** de desconto, o valor será **135€**.

- ➔ Um exemplo exagerado seria no dia 29 passava a custar 500€ e no dia 30 anunciava que o produto ficava a 90% de desconto e passaria a custar 50€;
- ➔ O que se verifica muitas vezes é um aumento fictício do preço para depois parecer que fazem um desconto superior e que são os maiores.

Alteração de 2019

Em 2019, temos uma regra ainda um pouco diferente. Vejamos o **artigo 3º/2**. Abandona-se o critério do preço anteriormente praticado, que como vimos levava a abusos, e volta-se ao intervalo de tempo e ao preço mais baixo, mas agora **nos últimos 90 dias**, mas há uma ressalva na norma “fora de eventuais períodos de saldo ou promoção”, ou seja, se nestes 90 dias anteriores o bem tivesse sido comercializado em saldo ou promoção não conta o preço que tinha nessa promoção. Vejamos o exemplo:

100€	70€(p)	100€	50€(p)	
—————▶				
1	10	25	60	90
P → promoção				10%

Neste caso termos como preço de referência os 100€ e como tal 10% de 100€ é **90€**, custando mais 40€ que no dia anterior.

Há uma diretiva europeia, a **diretiva 2019/2161 de 27.11.2019** que impõe aos EM que o período tem que ser no mínimo de 30 dias (o nosso é de 90) e dar possibilidade aos EM de, se assim o entenderem, incluírem os períodos em que os produtos estejam em saldos dentro desses 30 dias.

Atenção: A **diretiva 2019/2161 de 27.11.2019** impõe, no seu **artigo 2º**, que insere na **diretiva 98/6/CE**, que trata da indicação de preço, o novo **artigo 6º/a)** sobre esta matéria.

3.3. Ofertas e contratos promocionais

3.3.1. Contratos promocionais com objeto plural

Trata-se de uma prática comercial muito comum, através da qual um profissional promove a celebração de contratos pela inclusão de vários bens ou serviços no objeto do contrato, com a indicação de que um é oferecido (p.e. “três pacotes de leite pelo preço de dois”). Na realidade

não se trata de uma oferta gratuita, uma vez que o consumidor não adquire um bem ou beneficia de um serviço a título gratuito. A suposta oferta depende da aquisição de um outro bem ou serviço. No exemplo *supra* apresentado o objeto do contrato é na verdade três pacotes de leite.

Nota: Isto constitui uma prática comercial agressiva, que leva muitas vezes o consumidor a comprar mais coisas do que precisa ou realmente quer, impulsionado pela oferta de um brinde, como por exemplo, os brindes do *Chocapic*.

Ora, uma vez que o contrato é entendido como um todo, e oneroso, aplica-se aos bens transmitidos na sequência de um contrato promocional o regime da venda de bens de consumo, previsto no **DL 67/2003**.

Por fim, o profissional está obrigado ao cumprimento das prestações, mesmo daquela que supostamente é oferta (**EXERCÍCIO 29**).

3.3.2. Oferta gratuita de bens ou serviços

Constitui, como o próprio nome indica, uma oferta⁷ por parte do profissional, a fim de dar a conhecer a sua marca, estabelecimento ou até mesmo o próprio produto. Constitui uma forma agressiva de promoção do produto uma vez que dificilmente o consumidor recusa uma oferta.

Constitui um contrato gratuito, permitido em Portugal, salvo algumas **exceções**:

- ➔ Oferta de tabaco e cigarros (Lei 37/2007);
- ➔ Oferta de alguns medicamentos (DL 176/2006);
- ➔ Oferta e fórmulas para lactentes (DL 217/2008).

Constitui uma prática comercial desleal uma falsa oferta de um bem, quando, p.e., o consumidor tem que pagar mais do que o indispensável para ir buscar o bem⁸ - **art. 8º/z) do DL 57/2008**. Mais, um eventual contrato celebrado na sequência disto daria lugar à sua anulabilidade – **art. 14º**.

Se o bem tiver um vício? O profissional apenas será responsável se tiver expressamente informado dessa possibilidade ou se o agir com dolo na criação do vício (**957º/1**). Tal é compreensível pela natureza do contrato de doação. Seja de que maneira for o donatário nunca sai prejudicado.

Nota: Não se aplica, nestes casos, o regime do **DL 67/2003**. Porém as normas da **LDC** sim. A LDC aplica-se a todos os contratos de consumo, mesmo tratando-se de contratos gratuitos.

⁷ Tratando-se de um bem, o contrato que está em causa é um contrato de doação (**940º CC**). Se se tratar de um serviço o contrato em causa é um contrato de prestação de serviço gratuito. Isto afigura-se importante para determinar quais as normas aplicáveis à oferta.

⁸ Com o “indispensável” o legislador provavelmente estaria a pensar na gasolina que gastaria para se deslocar e ir buscar o bem.

3.3.3. Cartão de fidelização ou de cliente

Estes cartões têm com principal função, para o profissional, é a obtenção de informação sobre os bens ou serviços adquiridos pelo consumidor, a fim de realizar estudos de mercado e de promoção dos produtos.

Para os consumidores, estes cartões podem ter várias vantagens. Vamos analisar algumas delas:

- **Descontos em todos ou determinados produtos;**
 - Deve ser encarado como uma redução de preço;
- **Descontos em cartão;**
 - No fundo dá ao consumidor descontos para utilizar em contratos futuros. Prática mais agressiva que a prática anterior porque cria uma relação de dependência cíclica;
- **Oferta de um serviço acessório do contrato principal, como a entrega dos bens no domicílio ou a gratuidade do estacionamento;**
 - Trata-se de um só contrato (onde se inclui outro elemento) celebrado mediante o pagamento de um preço;
- **Oferta de cheques oferta;**
 - Trata-se de uma oferta de um cheque-oferta após a celebração de X número de contratos, ou porque o consumidor faz anos;
 - Pode dar lugar a duas situações:
 - Se o consumidor recebe um bem ou serviço, tem a função de oferta;
 - Se o consumidor ainda tem que pagar um valor além do cheque, tem a função de redução do preço;
- **Prémios em troca de pontos, quando da celebração de contratos anteriores;**
 - Ex. Bombas de gasolina ou TAP;
 - Trata-se de um contrato com função de troca (pontos por um bem ou serviço);
 - Trata-se, por óbvio, de um contrato oneroso;
 - Por força do **art. 939º CC**, aos contratos de troca também são aplicáveis as normas relativas aos contratos de compra e venda (se de consumo, aplica-se, portanto, o **DL 67/2003**);
- **Brinde após celebração de certo número de contratos;**
 - Aplica-se o regime dos contratos onerosos (compra e venda, empreitada, etc);
- **Atribuição de oferta por mera cortesia comercial;**
 - Trata-se de uma oferta mesmo;
 - Não se aplica o regime da compra e venda.

3.3.4. Concurso ou sorteio

Os concursos publicitários são permitidos são **permitidos** pelo **art. 161º** da Lei do Jogo (**DL 422/89**), desde que não impliquem *qualquer dispêndio para o jogador*, incluindo comunicações de valor acrescentado.

Constitui prática comercial enganosa se preenchidos os requisitos do **art. 8º/x) DL 57/2008**.

Constitui prática comercial agressiva se preenchidos os requisitos do **art. 12º DL 57/2008**.

Os concursos públicos qualificam-se como **promessas públicas (459º CC)**.

V. regime dos negócios unilaterais do CC – **arts.457º e ss**, principalmente os **arts. 459º, 461º e 463º**. Desta feita, não se aplica o regime da compra e venda, por se tratar como vimos de um negócio unilateral. Não obstante **aplica-se a LDC**.

3.4. Fornecimento de bens ou serviços não solicitados

Art. 9º/4 LDC - *O consumidor não fica obrigado ao pagamento de bens ou serviços que não tenha prévia e expressamente encomendado ou solicitado, ou que não constitua cumprimento de contrato válido, não lhe cabendo, do mesmo modo, o encargo da sua devolução ou compensação, nem a responsabilidade pelo risco de perecimento ou deterioração da coisa.*

Um exemplo clássico é a prática que se verifica nos restaurantes e que consiste em colocar bens alimentares na mesa do consumidor, sem este os ter solicitado, sendo depois cobrado um preço por esses bens. **O art. 135º/3 do RJACSR** vem regular esta questão, estabelecendo que “nenhum prato, produto alimentar ou bebida, incluindo o couvert, pode ser cobrado se não for solicitado pelo cliente ou por este for inutilizado”. Se o consumidor não consumir os bens, resulta claro que não tem de os pagar. Porém, se o consumidor consumir os bens, inutilizando-os, estes podem ser cobrados (**EXERCÍCIO 30.**)

➔ Temos aqui uma **exceção** ao **art. 9º/4**, que resulta da consagração legal (no já referido art. 135º/5) de um uso.

Importa, antes demais, ter em atenção que este regime não se aplica em caso de engano. Somente se houver da parte do profissional intenção de celebração do contrato.

Nota: As chamadas de valor acrescentado, necessárias por força de bens ou serviços não solicitados, não serão obrigatoriamente pagas⁹

Relativamente a proibições de fornecimento de bens ou serviços não solicitados, ver **arts. 12/f) DL 57/2008 e art. 28º DL 24/2014**.

⁹ Ac. TRC, de 25/11/2003.

PARTE PRÁTICA

26. Os bens expostos em montras:

a) Não têm de ter a indicação do preço, uma vez que não são para venda;

Falso.

Será que é possível um profissional dizer que os bens que estão na montra, são peças únicas e que não podem por isso ser vendidas? Á partida tudo o que está na montra é para venda. Se estivermos perante uma loja de roupa, é normal que a interpretação seja no sentido de que a roupa que está na montra esteja para venda.

Por norma, nas montras existe, para além da roupa, manequins. Pode-se dizer que o manequim está para venda só por estar na montra? Claro que não. Um declaratório normal, na posição do real declaratório, entende que o sentido da declaração é que o manequim não está para venda.

Nem tudo o que está na montra está necessariamente para venda, depende da interpretação da declaração negocial.

O que está na montra, se à primeira vista parece ser para venda, pode não o ser? Sim, se houver informação clara – chama-se a isto **protesto** – o emitente vem dizer que isto tem tudo para ser uma proposta contratual, mas que não é.

➔ Numa relação de consumo, em regra, não é admitido o protesto. Pode, se houver uma razão que o justifique. A regra é que profissional não pode ficar numa situação em que decide com quem é que contrata; se tem uma loja aberta ao público está vinculado a contratar com quem lá aparecer

Nota: Basta a etiqueta na montra? Sim, se for visível do exterior, caso contrário, tem que haver a indicação do preço (**Artigo 8º DL 138/90**).

b) Não têm de ter a indicação do preço, uma vez que o cliente pode perguntar no interior do estabelecimento;

Falso.

Art. 1º e 8º do DL 138/90

Temos, no entanto, que perceber *a ratio* disto. O cliente não tem que entrar no estabelecimento para saber o preço, porque se considera que o cliente que entra, se coloca numa situação de uma maior vulnerabilidade em relação a um consumidor que está fora do estabelecimento a ver simplesmente a montra.

c) Têm de ter a indicação do preço;

Verdadeiro – **art. 1º DL 138/90**.

d) Não têm de ter a indicação do preço, se se tratar de uma ourivesaria.

Falso.

27. Um estabelecimento comercial de venda de loiças anunciou uma campanha de «Tudo a 50%». Artur comprou, nesse estabelecimento comercial, um conjunto de peças de loiça de uma determinada marca, que lhe custou € 3000. No entanto, como beneficiou da tal campanha só pagou € 1500. Posteriormente, ao dirigir-se à loja da marca da loiça que tinha comprado, reparou que o mesmo conjunto de loiça custava € 2000 (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 (€ 2000) e não pelo praticado no estabelecimento comercial onde comprou o bem (€ 3000). 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? 3*

O preço é livre, cada profissional pode praticar o preço que entender.

Resposta: Nada a fazer, paciência.

28. A Cintos & Cintos, Lda., acabou de receber no seu estabelecimento uma nova coleção de cintos. No sentido de aumentar as vendas, o gestor do estabelecimento decidiu incluir estes cintos na operação de saldos em curso na loja neste momento. Em destaque, por cima destes cintos, aparece a indicação: “Saldos. Produto novo na loja. Só 50%”. Avalie esta prática à luz da lei portuguesa. 2*

DL 70/2007 – Práticas Comerciais com Redução de Preços.

Há três práticas possíveis de redução de preços (**art. 3º**): saldos, promoções e liquidação.

Relativamente aos saldos (**3º/a**), importa fazer uma remissão para o **art. 10º** do mesmo diploma. Deste artigo é possível retirar que produtos recentemente adquiridos não podem ser objeto de saldos.

V. *ponto práticas comerciais com redução de preços*.

29. Gervásio estava a navegar na página da Maravilhas da Tecnologia quando se deparou com uma promoção irresistível. Na compra de um computador, a empresa oferecia uma impressora. Celebrado o contrato, a empresa enviou o computador, mas recusa-se a entregar a impressora, alegando a existência de uma cláusula de limitação ao stock existente. O que pode Gervásio fazer? 2*

Estamos perante um contrato de compra e venda de um computador e de uma impressora. Os dois bens incluídos nesta promoção são dois bens a título oneroso; estão os dois incluídos nesta proposta contratual.

E se no stock tiverem apenas uma impressora?

Se a celebração de um contrato relativo a um bem ou serviço inclui outro bem ou serviço, esse outro tem de ser obrigatoriamente prestado, mesmo que digam limitado ao stock existente. Nestes casos, o princípio da boa fé obriga o promotor a dispor dos bens ou serviços necessários para satisfazer as pretensões de todos aqueles que aderem à promoção, devendo o cliente ser compensado no caso de tal se revelar impossível – JORGE MORAIS CARVALHO.

- Estaríamos, portanto, perante uma prática comercial desleal. O stock tem que estar de acordo com a boa-fé. Não pode um profissional fazer uma proposta como esta tendo apenas uma impressora.

Imaginemos agora que foi feito um estudo que afirmou que seriam celebrados 1000 contratos, tendo nós 1000 impressoras em stock. Mas a procura excedeu a esperada e compraram-se 1001 impressoras. Fica a faltar uma em stock para a última pessoa. O que fazemos agora?

- Como qualificamos este incumprimento?
 - Incumprimento parcial definitivo;
 - Inimputável.

O que pode o G fazer? **Artigo 793º** - impossibilidade parcial – *se se tornar parcialmente impossível o devedor exonera-se mediante a prestação que for possível, devendo, neste caso, ser proporcionalmente reduzida a contraprestação a que a outra parte estava vinculada. Porém o credor que não tiver, justificadamente interesse no cumprimento parcial da obrigação **pode resolver o negócio.***

R: Pode considera-se que o G perde o interesse neste negócio e como tal pode resolvê-lo.

30. Zulmira foi a um restaurante e puseram-lhe logo uma salada de polvo em cima da mesa. Zulmira pretende saber se, no caso de comer a salada de polvo, terá de a pagar. 2*

Há uma proposta contratual e comer a salada é um ato de aceitação tácita da proposta.

Mas existem normas de proteção do consumidor no que respeita a bens não solicitados – **art. 9º/4 LDC** – o consumidor não fica obrigado ao pagamento de bens ou serviços que não tenha prévia e expressamente solicitado, não lhe cabendo do mesmo modo a sua devolução.

v. artigo 12º/f) do DL 57/2008.

Art. 135º/3 do RJACSR → Se for inutilizado pode ser cobrado.

- Inutilizar significa deixar não utilizável – no caso, comer é deixar inutilizado.

4. Cláusulas contratuais gerais

PARTE TEÓRICA

4.1. Âmbito de aplicação do DL 446/85

As cláusulas contratuais gerais são muito utilizadas nos contratos de consumo. Foi com o **DL 446/85**, inspirado no direito alemão, que se regulou pela primeira vez esta matéria de uma forma sistemática.

As **características** tipicamente apontadas para qualificar as cláusulas contratuais gerais são:

- Pré- elaboração por uma das partes;
- A generalidade (total ou parcial);
 - “generalidade” opõe-se à especificidade; estão em causa cláusulas que o predisponente pretende incluir em vários contratos e não apenas num contrato específico.
- Rigidez.

Quanto ao seu âmbito, o DL 446/85 aplica-se às cláusulas pré-elaboradas por uma das partes, que a outra não tenha tido possibilidade de negociar.

A chave para a determinação exata do âmbito desta definição prende-se com a interpretação do conceito de **impossibilidade de negociar os termos do contrato**.

- Daqui retira-se que não basta que o proponente ou predisponente se recuse a receber contrapropostas ou que o destinatário das cláusulas as aceite sem discussão. É necessário que do ato de comunicação das cláusulas resulte que estas se encontram **rigidamente predispostas, não sendo possível alterar o seu conteúdo**.

Art. 1º/3 - estabelece que *o ónus da prova de que dada cláusula contratual resultou de negociação prévia entre as partes recai sobre quem pretenda prevalecer-se do seu conteúdo*.

- i.e. caberia ao predisponente provar que, tendo em conta as circunstâncias concretas do contrato celebrado, o destinatário poderia negociar os termos do contrato, influenciando o seu conteúdo.

Art. 7º - prevalência das cláusulas negociadas em relação às cláusulas contratuais gerais (não negociadas).

Como se pode fazer a comunicação destas cláusulas? Várias maneiras, p.e., incluídas em documentos dirigidos a pessoa determinada ou ao público, mensagem inserida na publicidade e rotulagem dos bens ou serviços, mensagens na televisão ou pelo telefone ser comunicada através de cartazes.

Artigo 3º - exclui do âmbito de aplicação do diploma... (v. alíneas¹⁰).

4.2. Inserção da cláusulas em contratos individualizados

Os **arts 4º a 9º** do diploma tratam do regime da inserção de cláusulas contratuais gerais em contratos singulares.

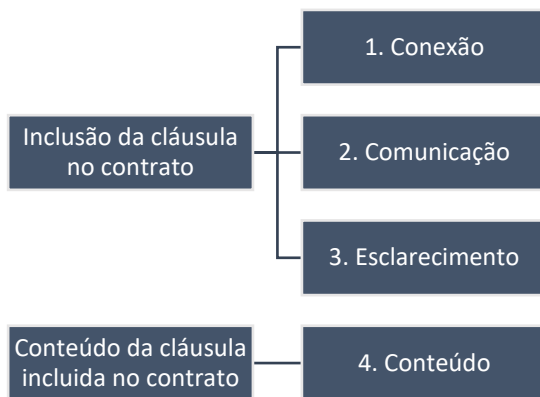
→ Não estão aqui em causa apenas CCG, mas quaisquer cláusulas que não tenham sido negociadas individualmente.

A inserção de uma CCG num contrato individualizado implica a superação de três obstáculos sucessivos:

1. Primeiro obstáculo, a **conexão com o contrato**.
 - Se não existir qualquer conexão entre a cláusula e o contrato, fica a cláusula excluída do contrato; verificada esta conexão,
2. A seguir, verificada a conexão, a cláusula tem que passar pelo **crivo da comunicação** nos termos previstos no diploma;
3. Por fim, importa aferir se foi cumprido o **dever de esclarecimento**.

Ultrapassados estes 3 obstáculos, a cláusula considera-se inserida no contrato. Há, no entanto, outra barreira a transpor: o **conteúdo** da cláusula, verificando se esse é ou não abusivo.

→ Nota: esta matéria do conteúdo é tratada em separado.



Vamos agora ver cada um destes requisitos em pormenor:

4.2.1. Conexão (art. 4º)

Nota: em certos casos, a relação entre as cláusulas e o contrato não é direta, resultando antes de uma remissão expressa ou tácita para declarações isoladas do declarante ou de um terceiro que vincule o declarante. É este o caso de cartazes afixados em estabelecimentos comerciais, de mensagens publicitárias que contenham cláusulas contratuais, ou dos chamados *browser-wrap contracts*, celebrados na Internet em que o predisponente inclui as cláusulas numa

¹⁰ Exclusivamente sobre a alínea a), consultar a páginas 112 e 113 do Manual.

hiperligação, normalmente designada de “termos e condições”. Apesar da remissão poder ser tácita, é sempre necessário um ato de comunicação, sob pena da cláusula não passar pelo crivo da conexão com o contrato.

4.2.2. Comunicação (art. 5º)

A comunicação deve ser feita de **modo adequado** e com a **antecedência necessária**:

Modo adequado:

- ➔ Não basta uma mera sugestão para consultar na internet, p.e.;
- ➔ Em princípio a inclusão de CCG não está sujeita a forma especial – liberdade de forma (219º CC);
- ➔ Se as cláusulas forem comunicadas por escrito, é necessário articular o **art. 5º/1** com a **Diretiva 2019/2161** que impõe que as cláusulas se encontrem redigidas de forma clara e compreensível¹¹.

Antecedência necessária:

- ➔ O período de “antecedência necessária” deve ser interpretado em proporção com a importância do contrato ou a extensão e complexidade das cláusulas; assim, se o contrato é pouco relevante para o aderente e cuja a celebração não é bem ponderada (ou mesmo zero ponderada), não se deve aceitar a inclusão no contrato de um clausulado demasiado extenso ou complexo. Nestes casos devem considerar-se como não comunicadas todas as cláusulas que excedam o que a boa fé impõe como quantidade e complexidade para um contrato com as características do contrato celebrado.

Conclusão: se as cláusulas forem comunicadas de modo adequado e com a antecedência necessária e o destinatário simplesmente nada fizer para as conhecer, como lhe cabe, então estas integram o contrato.

Nos termos do **art. 5º/3**, o *ônus da prova da comunicação adequada e efetiva cabe ao contraente que submeta a outrem as cláusulas contratuais gerais*. O **art. 8º/a)** vai sancionar a não comunicação adequada e efetiva **com a exclusão das cláusulas** do contrato, independentemente de o aderente conhecer ou não a cláusula.

Quanto à exclusão de *cláusulas-surpresa*, v. **art.8º/c) e d)**.

¹¹ Considerando 27, da Diretiva 93/13/CEE, na sua versão mais atualizada.

- Quanto à **alínea c)**, a lei remete para as regras gerais de interpretação do **art. 236º/1 CC**. A cláusula até podia não passar despercebida a um declaratório X, mas basta que através de uma operação lógica de interpretação, concluir-se que ela passaria despercebida a uma declaratório normal, que a mesma estaria excluída. É uma sanção para o predisponente que não agiu de acordo com a boa fé.
- Quanto à **alínea d)**, está em causa a conexão com o contrato. Porém, JORGE M. CARVALHO alerta para o facto da utilização da palavra depois, levantar a dúvida de estarmos perante uma referência temporal ou espacial. Se for uma questão temporal, as cláusulas considerar-se-iam sempre excluídas. Se for uma questão espacial, estão igualmente excluídas todas cláusulas que surjam depois da assinatura, independentemente da numeração das páginas e se há ou não remissões para cláusulas que se encontre após o espaço da assinatura.

Passando os dois patamares anteriores é aferido o dever de esclarecimento.

4.2.3. Esclarecimento (art. 6º)

O dever de esclarecimento/informação existe em duas situações:

- **Quando a lei o impõe:** impõe o esclarecimento de todas as cláusulas que possam não ser claras (**art.6º/1**); existe um dever de esclarecimento a tudo aquilo que objetivamente se justifique;
- **Quando o predisponente tem o dever de prestar todos os esclarecimentos que lhe sejam solicitados pela contraparte** (com o limite da razoabilidade) – **6º/2**.

Nota: a segunda obrigação não exonera a primeira.

Nota: o esclarecimento escrito tem a vantagem de perpetuar no tempo.

As cláusulas em relação às quais não tenha sido cumprido o dever de esclarecimento consideram-se **excluídas (8º/b)**. No art. 8º temos ainda algumas cláusulas que se encontram sempre excluídas dos contratos singulares.

4.2.4. Conteúdo da cláusula

v. ponto das *cláusulas abusivas (5.2.2.)*.

PARTE PRÁTICA

31. 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.

O regime não se aplica a contratos, aplica-se a cláusulas de adesão, o que faz com que a designação como cláusulas contratuais gerais não seja a mais feliz.

O que são **cláusulas de adesão**? São cláusulas impostas, que não admitem negociação.

Tipicamente usam-se em que contratos? Contratos de fornecimento de comunicações eletrónicas, contratos de fornecimento de eletricidade, contratos bancários, etc. São por norma elaborados por escrito¹² e contém um formulário pré elaborado que o destinatário não pode alterar.

Quem são as partes? Qual a designação? **Aderente e predisponente**¹³.

→ **Nota:** O predisponente não tem necessariamente que ser o autor material das cláusulas.

As cláusulas contratuais gerais são avaliadas por **quatro níveis** de controlo, previstas no **DL 446/85**, como vimos *supra* na parte teórica.

32. Beatriz, consumidora, celebrou um contrato de crédito com uma empresa de crédito rápido, no valor de € 1000, 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%? 2*

Sim.

Este caso remete para o **art. 7º do DL 446/85** que estabelece que as cláusulas **especificamente acordadas prevalecem** sobre quaisquer cláusulas contratuais gerais, mesmo quando constantes de formulários assinados pelas partes.

Qual poderá ser o problema da B? A prova. Teremos que imaginar que poderia ter testemunhas p.e.

Mesmo que o contrato exija forma especial? Sim, até podia tratar-se de um contrato de compra e venda de um imóvel. Se dor uma clausula contratual geral o que importa é que foi acordado pelas partes.

Nota: poderíamos chegar ao mesmo resultado aplicando o **artigo 221º do CC**.

→ Os requisitos do 221º são mais exigentes, pelo que não compensa ir por esta via.

Ainda que as partes não fiquem vinculadas já podemos ter um acordo.

¹² Não tem necessariamente que o ser, pode ser transmitida através de linguagem gestual, ora, tacitamente, etc. Não tem forma especial.

¹³ Não confundir com preponente.

Nota: Não esquecer que a falta de forma só pode ser acorda pelo consumidor.

33. 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? 2*

Renuncia ao benefício da excussão prévia? O que é?

- A regra geral da fiança é o do benefício da excussão prévia, que é do ponto de vista jurídico, uma exceção, i.e., num primeiro lugar, tem que ser executido o património do devedor principal, e só num segundo momento, é que respondem os bens do devedor pela dívida;
- Quando o fiador renuncia ao benefício da excussão prévia, responde de imediato pelo cumprimento da dívida (**regra supletiva**).

Então, esta cláusula integra o contrato?

- Dever de **conexão** está cumprido? Sim;
- Dever de **comunicação**? Sim, ele leu;
- Dever de **esclarecimento**? Não;
 - **Art. 6º → 8º/b).**

5. Práticas comerciais desleais, conteúdo do contrato, direito de arrependimento e cumprimento do contrato

PARTE TEÓRICA

5.1. Práticas comerciais desleais

A **diretiva 2005/59/CE**, que foi transposta pelo **DL 57/2008** é de harmonização máxima, pelo que a margem de liberdade dos estados se encontra limitada quanto à alteração do conceito de prática desleal, no sentido de o tornar mais flexível ou mais restrito.

O **art. 4º DL¹⁴** determina que *são proibidas as práticas comerciais desleais* (doravante PCD). O **art. 5º** define PCD. Já o **art. 6º** divide PCD em prática comercial enganosa e prática comercial agressiva.

5.1.1. Cláusula geral

O **art. 5º** do DL constitui uma **cláusula geral** que define os critérios para determinar se uma prática comercial é desleal. A aplicação da cláusula geral depende da aplicação dos seguinte **quatro requisitos**:

1. Relação jurídica de consumo

Art. 3º/a) adota um conceito restrito de consumidor. Nomeadamente, porque quanto ao elemento subjetivo, apenas se incluem no âmbito deste diploma, pessoas singulares.

2. Existir uma prática comercial

Art. 3º/d) – a noção é bastante ampla, podendo estar em causa qualquer ação, omissão, conduta ou afirmação de um profissional. No entanto, a noção é limitada pela exigência de uma relação direta da ação/omissão com o bem ou serviço. Se esta relação não for direta, considera-se não existir prática comercial para efeitos deste diploma: é o caso de uma promoção genérica feita por um profissional através de publicidade, sem referência a qualquer bem ou serviço.

3. Prática comercial desconforme com a diligência profissional

O **art. 3º/h)** define diligência profissional. O critério é o da expectativa razoável, avaliada objetivamente, tendo em conta a competência e o cuidado de um profissional normal na relação com os consumidores. A avaliação da expectativa razoável tem como referência as práticas

¹⁴ Cópia exata do art. 5º/1 da Diretiva 2005/29/CE.

honestas do mercado, pelo que não releva que as expectativas, em relação àquele profissional concreto, sejam baixas.

A expectativa razoável deve ter como referência o princípio da boa-fé (remete-se para o CC que já impõe que as partes atuem de acordo com a boa-fé no período pré-contratual – art.227º/1).

4. Distorção (ou suscetível de) do comportamento económico do consumidor

Art. 3º/e) – A PCD só é desleal se for suscetível de levar o consumidor a tomar uma decisão diferente daquela que tomaria se não tivesse sido realizada a prática. Exige-se que a prática distorça substancialmente o comportamento do consumidor e que prejudique a aptidão deste para contratar.

A análise da suscetibilidade de distorção do comportamento económico tem como referência o consumidor médio – v. **art. 5º/2**.

- ➔ A nível europeu tem-se considerado como médio o consumidor normal, com um nível de informação mediano e que utiliza uma diligência regular nos contratos que celebra, não relevando o consumidor com um nível de informação baixo ou que seja pouco diligente nos seus negócios;
- ➔ Em Portugal, a jurisprudência portuguesa considera que o consumidor é em média apressado e distraído;

Ora, um profissional pode aproveitar-se da vulnerabilidade de um consumidor para o influenciar indevidamente. O que se deve, então, garantir é que o **consumidor médio não seria influenciado pela prática**.

Agora, depois de caracterizar as práticas comerciais desleais em geral, o DL 57/2008 indica duas categorias de práticas comerciais que considera, em especial, desleais: **as práticas enganosas e as práticas agressivas**.

5.1.2. Práticas comerciais enganosas

Definição no **art. 7º/1**. Portanto, é enganosa a prática que for suscetível de, simultaneamente, induzir o consumidor em erro em relação a aspetos relevantes do contrato e conduzi-lo a tomar uma decisão que, sem a prática, não tomaria.

Os elementos relevantes no que respeita à suscetibilidade de indução do consumidor em erro são enunciadas nas alíneas do artigo.

v. **7º/2**.

Nota: esta norma deve ser interpretada em conformidade com o **art. 6º/2¹⁵** da diretiva supramencionada.

Nota: A utilização de uma cláusula contratual geral abusiva pode constituir uma prática comercial desleal.

v. **art. 8º** - lista de ações consideradas **sempre enganosas**¹⁶.

5.1.3. Práticas comerciais agressivas

Definição no **art. 11º**. O conceito de prática comercial agressiva comporta dois pressupostos:

- Existência de **assédio, coação ou influência indevida**;
 - Assédio – insistência impertinente e inoportuna junto de alguém;
 - Coação – pode ser física (**246º CC**) ou moral (**255º e 256º**);
 - Influência indevida – definida no **art. 3º/j**); exemplo: celebração de contratos financeiros por investidor não qualificado (ainda que não desvantajosos para este) sob influência do poder que, de facto, o gestor ou outro empregado bancário sobre ele exerce, de modo a limitar significativamente a sua capacidade de tomar uma decisão esclarecida.
- V. **11º/2 e 12º**
- **Limitação da liberdade** do consumidor.

5.1.4. Informação e comunicação

A informação é diferente da promessa. O direito à informação é tradicionalmente apontado como um dos direitos fundamentais dos consumidores-art.60ºCRP, identificando-se mesmo informação com proteção.

V. **arts 7º e 8º LDC**.

O profissional tem de fornecer ao consumidor todos os elementos que disponha sobre o bem ou contrato a celebrar, e informações relevantes para a decisão de contratar. A regra resulta da LDC e dos regime das práticas comerciais, que proíbe omissões enganosas, tendo como padrão o consumidor médio.

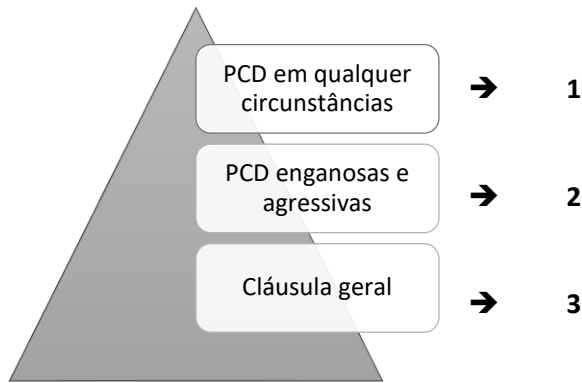
5.1.5. Síntese

Apontamentos da aula

Temos três níveis diferentes de controlo das práticas comerciais desleais:

¹⁵ Exige que a prática *conduza ou seja suscetível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transação que [...] não teria tomado de outro modo.*

¹⁶ A análise exaustiva de cada uma destas alíneas encontra-se nas páginas 133 a 139 do Manual.



3. – Abrange mais práticas comerciais desleais, mas é necessário preencher uma série de conceitos indeterminados que torna muito difícil a verificação na prática;

- É mais provável que caiba, mas mais difícil de provar;
- Três requisitos fundamentais:
 - Tratar-se de uma prática comercial (**art. 3º**);
 - Desconformidade à diligência profissional (**art. 4º**)

2. – Também temos casos indeterminados que é necessário preencher

- **Art. 7º, 9º e 11º**;

1.

- **art. 8º e 12º**

Importante para exame: Se quiser concluir que uma prática comercial é desleal o que devo fazer em primeiro lugar é ver se está previsto no **artigo 8º ou artigo 12º**. Se estiver previsto no artigo 12º, p.e., a prática é logo considerada desleal.

- Exemplo de prática desleal: **art. 8º/m**), quer dizer que se um vendedor de bens apresentar como distintivo de oferta “este bem tem uma garantia de 2 anos”, é uma prática comercial desleal, uma vez que isso é o que está previsto na lei e, como tal, não deve ser utilizado como se de uma vantagem comercial se tratasse.
- Exemplo de prática agressiva: **art. 12º/g**), imagine que alguém está a vender um bem e diz ao consumidor “se não conseguir vender este bem eu vou ser despedido”.
 - É indiferente se ele vai ser despedido mesmo ou não; a veracidade da informação é irrelevante, não pode praticar estas práticas agressivas seja como for.

5.2. Conteúdo do contrato

5.2.1. Qualidade da prestação

A exigência de qualidade dos bens de consumo resulta diretamente do **art.60º da CRP**. No mesmo sentido, o **art. 4º LDC**, que se afigura uma norma mais precisa que o artigo 60, estabelecendo critérios concretos para a determinação do bem/serviço objeto do contrato e a sua qualidade. Aplica-se a todos os contratos de consumo.

Diz este artigo 4º que os bens ou serviço tem de ser apto a satisfazer os fins a que se destina. Para além disso, a *performance* do bem ou serviço deve corresponder com as características do bem ou serviço contratado.

O critério para aferir os fins a que o bem ou serviço se destina e a produção de efeitos tendo em conta as suas características é:

- As normas legais;
- e as legítimas expectativas do consumidor quanto ao bem/serviço.
 - As expectativas devem ser analisadas segundo a ideia de consumidor médio.

O art. 4º consagra, assim, também um critério subjetivo, sendo o cumprimento da prestação avaliado tendo em conta as legítimas expectativas do consumidor. A lei vai um pouco mais além da exigência de qualidade da prestação (objetiva), impondo que, numa relação de consumo, a definição do conteúdo do contrato tenha em conta o ambiente concreto que esteve na origem da sua celebração.

5.2.2. Cláusulas abusivas

Em sede de formação do contrato, conclui-se que uma cláusula contratual geral só se considera inserida no conteúdo do contrato se passar por um controlo tripo: (1) conexão com o contrato; (2) comunicação ao aderente; (3) esclarecimento, como já vimos. O objetivo deste ponto é estudar o quarto momento do controlo das CCG – o **conteúdo**, o mérito da cláusula. É através do mérito que vemos se é ou não abusiva.

Nota: O carácter abusivo só será avaliado só será analisado se a cláusula já tiver passado pelos requisitos da conexão, comunicação e esclarecimento.

Art. 15º DL 446/85 – são proibidas as CCG contrárias à boa fé objetiva. Saliente-se que o carácter censurável do comportamento do predisponente não é pressuposto para a aplicação da norma, podendo a cláusula ser abusiva mesmo que o predisponente não tivesse essa consciência ou não tenha violado qualquer regra de conduta.

Art. 16º - estabelece critérios para facilitar a concretização do conceito de boa fé: a **tutela da confiança** e a **primazia da materialidade subjacente**.

O **art.3º da Diretiva 93/13/CEE** que não foi expressamente transposto é mais claro e adequado – “(..) é considerada abusiva, quando a despeito da exigência de boa fé, der origem a um desequilíbrio significativo em detrimento do consumidor, entre direitos e obrigações das partes decorrentes do contrato”.

- ➔ É irrelevante se a outra parte confiou no equilíbrio da cláusula ou desconfiou, desde o início, que esta era desequilibrada. Se a cláusula é desequilibrada, é abusiva;
- ➔ JORGE M. CARVALHO defende que apesar do critério do desequilíbrio significativo não estar consagrado expressamente na lei portuguesa, deve ser utilizado. Numa relação de consumo, a conclusão já resulta do **art.9º/2/b LDC**.

O DL 446/85 tem, além da cláusula geral, 4 listas que não são exaustivas: **art.18º, 19º, 21º, 22º**.

Nota: o facto de uma cláusula não se encontrar numa destas alíneas não impede a qualificação da cláusula como abusiva, com base na cláusula geral do **art. 15º**.

Nota: as listas do art. 18º e 19º aplicam-se a todas as relações. Já os arts. 21º e 22º restringem-se às relações de consumo ou entre profissionais.

Consequências de uma cláusula ser abusiva? Nulidade (**art. 12º**). Isto, independentemente de resultar da cláusula geral ou de uma das listas. A nulidade pode ser invocada a todo o tempo, e pode ser declarada oficiosamente pelo tribunal, salvo oposição do aderente.

Segundo o **art. 13º** não deve admitir-se a invocação pelo predisponente, já que a norma protege exclusivamente o interesse do aderente.

5.2.3. Período de fidelização

O período de fidelização é o período mínimo de vigência de um contrato de execução duradoura, sem termo final, durante o qual, os contraentes não lhe podem pôr fim por via da denúncia. Esta prática tem-se generalizado nos últimos anos em relação aos contratos para a prestação de serviços públicos essenciais e, em particular, os contratos relativos a comunicações eletrónicas.

O período de fidelização tem **fonte contratual** (e não legal).

- ➔ Produz efeitos se estiver inserido numa cláusula do contrato, a qual é geralmente uma cláusula contratual geral.
 - ➔ Esta cláusula é composta por dois elementos: um relativo ao tempo (duração mínima do contrato), e outro relativo ao preço (a pagar em caso de incumprimento).
 - ➔ Este último elemento poderá ter natureza de preço ou de indemnização (cláusula penal) o que deverá ser aferido concretamente mediante a interpretação das declarações das partes.

Quanto à **inserção desta cláusula** devem ser observadas as **regras** do DL 446/85, que impõem a **conexão com o contrato, a comunicação e o esclarecimento**.

No que respeita ao controlo do conteúdo das cláusulas de fidelização, **não existem regras gerais** específicas que estabeleçam limites quantos ao prazo dos períodos de fidelização.

→ Não obstante, para certas matérias prevêem-se **prazos específicos**:

→ **Art. 4º DL 56/2010 + 48º/5 da Lei das Comunicações Eletrónicas** - duração máxima de 24 meses;

→ **Art. 48º/8 Lei das Comunicações Eletrónicas**

Em qualquer caso, **aplicam-se as regras do art. 15º e ss do DL 446/85** quanto ao controlo do conteúdo das CCG, que vimos *supra*. O controlo é feito em relação aos elementos tempo e preço. v. **art. 22º/1/a)** – são proibidas as CCG *que prevejam prazos excessivos para a vigência do contrato ou para a sua denúncia*.

No que respeita ao valor a pagar em caso de **incumprimento do período contratual mínimo**, no caso de a cláusula relativa ao período de fidelização incluir uma cláusula penal é aplicável o **art. 19º/c)**. Considera-se excessiva uma cláusula penal que preveja o pagamento de um valor correspondente ao preço contratado para a globalidade do período contratual mínimo, isto é, o valor da cláusula penal não pode ser equivalente ao valor correspondente às mensalidades em falta.

Outra questão que se coloca é a possibilidade de **incumprimento da cláusula de fidelização pelo profissional**, o qual se vinculou pelo período de vinculação tanto como o consumidor. Se o profissional incumprir a sua parte do contrato (por exemplo, interromper o fornecimento do bem), o consumidor tem direito à resolução, nos termos gerais do CC, mesmo que esteja dentro do período de fidelização.

→ O profissional não pode, neste caso, naturalmente, exigir qualquer contrapartida pela resolução do contrato.

→ O consumidor poderá ainda ter direito a uma **indenização** se se verificarem os pressupostos da responsabilidade civil contratual.

O incumprimento da cláusula pelo consumidor só pode resultar da denúncia pelo consumidor ou da resolução com fundamento no incumprimento (definitivo) não imputável ao profissional.

→ A **fundamentação** é essencial. Se o cliente declarar a resolução do contrato, mas não tiver fundamento para exercer o direito, a declaração não produz efeitos, pelo que não há violação da cláusula de fidelização.

Em caso de incumprimento pelo cliente, o valor a pagar nunca poderá exceder o das prestações em falta até ao final do período definido no contrato.

Por fim, note-se que se não for concedida uma vantagem em contrapartida do período de fidelização, o consumidor não tem de pagar nada. O consumidor nunca pode pagar mais do que a vantagem concedida na medida dos custos que o profissional teve com a instalação do serviço.

5.3. Direito de arrependimento

Este ponto será pequenininho uma vez que o direito do arrependimento será, posteriormente, mais aprofundado aquando dos contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento e dos contratos de crédito ao consumo.

A origem do direito de arrependimento remonta aos anos 70, em áreas específicas da legislação de alguns países europeus. Em Portugal surgiu com o **DL 272/87**¹⁷, que transpõe a Diretiva 85/577/CE.

CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA define direito de arrependimento como *todas as hipóteses em que a lei concede a um dos contraentes a faculdade de, em prazo determinado e sem contrapartida, se desvincular de um contrato através de declaração unilateral e imotivada.*

Vamos agora analisar, um a um, os elementos desta definição:

→ **Fonte;**

- Lei – só há direito ao arrependimento se tal vier expresso na lei;
- Contratual – não existem normas específicas sobre o direito de arrependimento, por isso as pessoas podem estipular o que quiserem, desde que não violem as imposições legais, sobre esta matéria, quando existirem.

→ **Prazo;**

→ **Preço;**

- Inexistências de contrapartidas;
- Não está excluída a possibilidade do direito de arrependimento ser algo que se possa adquirir onerosamente (p.e. bilhetes da TAP);

→ **Unilateralidade;**

- O consumidor;
- Declaração mesmo contra a vontade do parte contrária (o profissional);

→ **Fundamento;**

- Não é preciso motivo;

Nota: se se tratar de um contrato duradouro, a desvinculação do contrato por declaração de uma das partes dirigida à outra designa-se denúncia.

¹⁷ Entretanto revogado.

Nota: O direito de arrependimento pode surgir sob outras designações, como: direito de resolução, direito de livre resolução, direito de rescisão, direito de revogação, direito de renúncia, entre outros.

O direito de arrependimento trata-se, pois, de uma estratégia de **marketing** com base jurídica, no sentido de angariar clientes. A possibilidade de poder desistir de um contrato incentiva o consumidor a adquirir o bem ou serviço.

5.4. Cumprimento do contrato

Importante: O regime geral do CC relativo ao cumprimento e não cumprimento das obrigações (arts. 762º a 836º) aplica-se às relações jurídicas de consumo **em tudo o que não estiver regulado em lei especial**.

→ Ter especial atenção aos arts. 762º e 763º → princípio da pontualidade, que impõe ao devedor o cumprimento da obrigação ponto por ponto.

5.4.1. Boa-fé na realização das prestações

Quanto à realização de todas as prestações exige-se que as partes procedam de **boa-fé (762º/2 + 9º/1 LDC)**. Este princípio estende-se igualmente às relações pós-contratuais, como aliás fica firmado no **art. 9º/5 LDC**, que trata da assistência pós-venda (este direito não se confunde com a garantia legal).

A boa-fé traduz-se, nomeadamente, na não imposição pelo profissional de condições muito desfavoráveis para o exercício do direito para o consumidor. Os deveres de boa-fé impõem-se também ao consumidor.

Também no âmbito da boa-fé, ter em atenção o **art. 9º-D LDC**. Nos termos deste, o número de telefone disponibilizado pelo profissional não pode implicar um custo acrescido, em relação a uma chamada normal para um telefone fixo ou móvel.

Outro exemplo de falta de boa-fé é a proposta de venda de um bem por um valor X, sem indicação que acessórios (p.e. pilhas) são vendidos em separado por um valor superior.

Apesar do artigo 9º visar principalmente o profissional, a verdade é que a boa-fé também vincula o consumidor.

Incumprimento do dever de boa-fé? Pode gerar, além das consequências legais ou contratualmente previstas, responsabilidade contratual.

5.4.2. Pagamento do preço

A boa-fé também releva no que diz respeito ao pagamento do preço.

Regra geral, o profissional pode limitar o pagamento a apenas um meio de pagamento (“só pagamentos com multibanco”, p.e.) desde que uma cláusula neste sentido seja incluída na sua declaração contratual.

O **art. 3º DL 3/2010** veio proibir a cobrança de qualquer valor por parte de um profissional pela utilização de um determinado instrumento de pagamento. Proíbe-se ao profissional propor um preço diferente ou de oferecer um desconto em função do meio de pagamento utilizado.

5.4.3. Lugar da prestação

São poucas as especificidades do direito do consumo relativamente ao lugar da prestação. Aplicam-se as regras gerais do CC (**arts. 772º e ss CC**) se as partes nada tiverem acordado.

5.4.4. Prazo da prestação

Na generalidade dos casos, o bem ou serviço é prestado em simultâneo. Quando tal não acontece, remete-se para o **art. 777º CC**.

O **art. 9º-B da LDC** consagra um regime especial no que respeita ao cumprimento da obrigação de entrega de um bem pelo profissional.

Nota: No caso específico dos contratos celebrados à distância → **19º/1 DL 24/2014**.

PARTE PRÁTICA

34. Gonçalo estava a passear por uma loja e viu um casaco que lhe agradou muito. Quando foi efetuar o pagamento verificou que o preço marcado no casaco (€ 50) não estava correto (€ 75). A funcionária da loja prontificou-se a fazer a correção e Gonçalo pagou € 50 pelo casaco. A loja tem afixada a informação de que aceita trocas no prazo de 7 dias. Dois dias depois, Gonçalo verifica que o casaco lhe está um pouco apertado e resolve ir trocá-lo por um tamanho maior. A funcionária informa Gonçalo de que para fazer a troca Gonçalo tem de pagar a diferença de preço (€ 25). O que diria a Gonçalo se este o contactasse com um pedido de aconselhamento? 3*

“aceitamos trocas no prazo de 7 dias” – o declaratório normal entende o quê desta declaração? Estamos a falar de um direito que é concedido adicionalmente ao consumidor, não está previsto na lei e, portanto, não podem ser estabelecidas limitações, desde que não sejam contrárias à boa fé.

→ **Não é obrigatório conceder um prazo para trocas.**

Atenção: Estamos a falar de trocas sem qualquer fundamento.

A cláusula de troca pode ser interpretada em dois sentidos:

- Troca pelo mesmo bem, mas noutra cor ou tamanho;
- Troca por um bem diferente...
 - No mesmo valor;
 - Valor superior, pagando o excedente;
 - Valor inferior, sem devolução da diferença.

Importante: Distinguir bem o que é um direito que tem fonte legal e um direito que tem fonte contratual.

- **Fonte legal** – os direitos de arrependimento ou de garantia de fonte legal não podem ser restringidos por via contratual;
- **Fonte contratual** – são livremente estabelecidos pelo profissional.

Importante: Não confundir direito de **troca** com direito de **devolução**.

35. Teodoro recebeu duas prendas iguais no Natal, compradas na mesma loja. Os talões contêm a seguinte indicação: “trocas até ao dia 3 de janeiro”. Quando se dirigiu à loja para efetuar a troca, a funcionária informou Teodoro que este apenas poderia trocar o seu bem por outro de igual valor (e não por um de valor superior, como Teodoro pretendia, pagando a diferença de preço). A funcionária também informou Teodoro de que política da loja não admite a atribuição de vales. Teodoro pode fazer alguma coisa? 3*

Possibilidade de atribuição de vales? Não parece que caiba na interpretação.

R: É ilícita porque não parece estar incluída na proposta contratual.

36. Num contrato de prestação de serviços de comunicações eletrónicas, qual o período máximo de fidelização previsto legalmente? 1*

DL 56/2010 + artigo 48º/5 da Lei das Comunicações Eletrónicas → 24 meses

Quais são os serviços de comunicação eletrónicas?

- Telefone fixo e móvel;
- Internet;
- Televisão por cabo.

Nota: Uma alteração que foi feita à Lei das Comunicações Eletrónicas veio prever que o período máximo é de 24 meses, mas que os operadores de comunicações eletrónicas tinham que oferecer uma hipótese de serviço sem fidelização ou com fidelização inferior. O que aconteceu

na prática foi que se não quer fidelização tem que pagar um valor inicial de tal forma elevado que paga a fidelização logo no início, o que desvirtuou totalmente a ideia da norma legal.

37. Um período de fidelização de 12 meses num contrato relativo a comunicações eletrónicas é sempre válido? 1*

Não.

Porque cada período de fidelização tem que ser avaliado do ponto de vista legal e neste aspeto há, inclusive, muita jurisprudência, p.e. no que diz respeito a contratos relativos a ginásios, houve uma altura em que o MP propôs ações contra quase todos os ginásio – ações inibitórias – pondo em causa a cláusula de fidelização.

O que estabelece a jurisprudência dominante? Para que a fidelização seja válida se existir alguma contrapartida para o utente. Tipo o quê? É oferecido um telemóvel para uma fidelização de 24 meses (na prática o valor do telemóvel vai sendo amortizado ao longo dos meses, p.e.). Se não for oferecida uma determinada vantagem que não seja possível quantificar e que esteja quantificada na própria proposta, então a cláusula de fidelização é inválida. Outro exemplo que é muito comum em contratos de comunicações eletrónicas é a oferta de canais SportTV, p.e. Para além disso o que muitas vezes fazem é a oferta da instalação.

Valor de indemnização por incumprimento da cláusula de fidelização: a jurisprudência defende que esse valor tem que ser inferior ao que falta pagar até ao final do contrato. Porquê? Em primeiro lugar é evidente que nunca pode ser superior ao que ainda falta pagar e é inferior e não o valor efetivo porque o consumidor ao fim de um ano já amortizou uma parte do período de fidelização, portanto terá que ser um valor calculado nos termos do DL 56/2010.

➔ Pagar tudo até ao final é considerado excessivo; a indemnização está associada à vantagem e eu vou amortizando a vantagem à medida que vou pagando as prestações.

Quando é que é possível por termo a um contrato dentro do período de fidelização?

A resolução do contrato pelo utente com fundamento em incumprimento por parte do prestador de serviços, é evidente que cai o período de fidelização. Por exemplo, se eu prestar um serviço de comunicações eletrónicas e não tenho internet (que é um dos elementos do contrato) posso resolver o contrato e neste caso a cláusula de fidelização também é objeto da resolução contratual.

Muitas vezes esta questão do incumprimento pode colocar-se quanto à velocidade da internet. Imaginemos que o pacote diz “velocidade até 100 megas”. Normalmente não é 100 megas, é até 100. A questão prende-se em saber quando é que começa a haver um incumprimento contratual? Não há regras para contratos de prestação de serviços, portanto aplica-se a regra geral do CC. Até 100 megas quando é que se considera que há incumprimento? Provavelmente

quando tiver o fornecimento de internet a 10 megas, há claramente um incumprimento. Depende da interpretação.

Outro exemplo: A box da MEO falha, é fundamento de resolução? Depende. Se a box falhar uma vez, não parece ser fundamento de resolução. A grande questão aqui é saber quando é que o incumprimento (seja ele parcial ou não) é suficiente/tem relevância para fundamentar a resolução. A box falhar uma vez será normal, a box estar sempre a falhar já não é normal. Portanto, o incumprimento é fundamento da resolução do contrato só **se tiver relevância**.

Resolução do contrato por parte do prestador de serviços com fundamento no incumprimento do consumidor: tem direito a indemnização relativa à cláusula de fidelização.

→ Se o consumidor invocar que não pagou porque está a exercer o **direito à exceção de não cumprimento**, importa verificar se tem ou não fundamento.

Fundamento que não estão relacionados com o incumprimento da contraparte podem levar ou não à desvinculação do contrato sem pagar pelo período de fidelização?

Ex: Morte do consumidor. A morte leva à cessação do contrato, mas será que não há obrigação de pagamento pelo período de fidelização, através da herança. JORGE M. CARVALHO considera que não há essa obrigação. Embora do ponto de vista do rigor da figuras jurídicas a resposta teria que ser afirmativa, mas parece que há uma desvinculação do contrato não culposa.

Então e se a pessoa se tivesse suicidado? Aqui já haveria culpa na desvinculação do contrato. Como será? Aqui é mais complicado dar resposta à situação.

Ex: Desemprego. Não é fundamento de desvinculação.

O regime que aplicaremos aqui em quase todos os casos é o **art. 437º (Alteração das circunstâncias)**.

JORGE M. CARVALHO considera que quase todas as situações que abordaremos cabem nos riscos próprios do contrato – riscos ligados ao consumidor e não exteriores a esse.

→ Ex: desemprego, doença (pessoa hospitalizada), etc.

Em situações excecionais, altamente imprevisíveis, pode, talvez, dar lugar à aplicação do regime de alteração de circunstâncias.

Ex: um caso muito comum há uns anos é que as pessoas usavam como fundamento a emigração. A **mudança de residência** não é fundamento de desvinculação do contrato de comunicações eletrónicas, até porque este tipo de contrato tem como aspeto fundamental do contrato o lugar do cumprimento da obrigação – o serviço é fornecido em sítio x.

→ O que na prática acontece, é que as empresas de telecomunicações aceitam que se faça a alteração, perante uma renovação a novo período de fidelização. Mas atenção não é obrigatório a fornecer noutra lugar.

38. No dia 15 de março de 2019, António celebrou com a TEU um contrato de prestação de serviços de comunicações eletrónicas, com um período de fidelização associado e uma mensalidade de € 50,99. Em janeiro de 2020, recebeu uma fatura no valor de € 51,99. Quando reclamou numa loja da TEU, o funcionário disse-lhe que o aumento era motivado pela inflação e que, “se tudo aumenta, porque não a fatura da TEU?”. António entende que a duração e o preço foram previamente definidos, pelo que não se justifica este aumento. O que lhe diria? (inspirado em reclamação constante do site Portal da Queixa) 3*

Estava ou não previsto no contrato que pudesse haver uma alteração no preço tendo em conta a inflação?

- Se **não** estiver não é possível aumentar;
- Se **sim** então será possível. Mas em que moldes?

Estes contratos de prestação de serviços são **contratos de execução duradoura** – são contratos que não têm um prazo final – e como tal, a empresa e o consumidor não podem ficar vinculados para sempre ao mesmo preço.

Se estivermos dentro de um período de fidelização não será possível alterar o preço.

Imaginemos que a fidelização, no caso, era até março de 2021. Esta alteração do preço foi a meio do período de fidelização. Ora, e não houver nenhuma cláusula no contrato, não qualquer dúvida de que dentro do período de fidelização não seria possível alterar o preço. Se, por outro lado houver uma cláusula do tipo “pode haver um aumento se o valor da inflação for superior a x, e esse valor é de 1€.

- Poderá existir uma cláusula deste tipo?
 - Claro que só depois de cumprir os deveres de comunicação e esclarecimento, supramencionados;
- E se fosse uma cláusula que dizia que a cada ano o valor aumentaria em 10€, só porque sim? Seria possível uma cláusula deste tipo? JORGE M. CARVALHO considera que seria uma cláusula **abusiva** nos termos do regime das cláusulas contratuais gerais.
 - Se estivermos fora do período de fidelização esta cláusula poderá ser admissível. Qual a razão disto? Porque se estiver fora do período de fidelização o utente pode sempre renunciar ao contrato, sem o pagamento de qualquer valor. Já se estiver dentro do período o consumidor não pode em princípio denunciar o contrato. **Contudo**, uma cláusula que diga que o preço aumenta 10€ todos os anos é uma cláusula abusiva e, desta forma, **não será admissível**.

→ **Artigo 15º e ss DL 446/85**

→ O professor diz que não há uma específica, pelo que teríamos de ir pela norma dos artigos 15º e 16º.

V. artigo 48º da Lei das Comunicações Eletrónicas – “comunicar por escrito...”

Ora, isto da alteração, até pode ter alguma vantagem para o consumidor, porque se houver esta alteração dentro do período de fidelização, o que se permite é que o consumidor resolva o contrato, com fundamento de incumprimento.

Nota: O consumidor não tem o direito de não aceitar, quando as novas alterações propostas exclusive assinantes.

→ A questão subjacente é: como é que é feita esta avaliação objetiva de saber se as cláusulas são em benefício dos assinantes ou não.

Voltando ao caso, JORGE M. CARVALHO, considera que **a inflação poderá ser uma das razões que leva a um aumento do preço ainda que dentro do período de fidelização**. Porém é preciso cautela, porque o argumento do período de fidelização, por vezes, é utilizado com relativa facilidade, sendo que o aumento, por vezes, é superior à própria inflação.

Nota: Tudo isto que estivemos a ver é diferente dos casos em que uma empresa de telecomunicações oferece o primeiro ano, mas no segundo já tem que pagar 150€. Neste caso definiu-se logo no início o preço mensal.

39. A loja “Esturro e Companhia” cobra uma taxa de € 3,5 pelos pagamentos através de Multibanco. Pode fazê-lo? 1*

Art. 3º do DL 3/2010 – Não pode.

Princípio da liberdade contratual – o profissional pode definir os meios de pagamento que aceita (p.e. se um profissional quiser pode definir que não aceita pagamentos por multibanco);

→ Tal como pode estabelecer um valor mínimo para aceita pagamento de multibanco (p.e. pagamentos de multibanco só em compras acima de 5€);

É possível proibir o pagamento através de notas e moedas? Ora este meio tem circulação legal, logo em princípio não.

→ Em alguns casos será permitida a possibilidade de se limitar o pagamento a cartões de crédito ou outros meios, nomeadamente, a profissionais que tenham um maior risco a segurança (p.e. uma bomba de gasolina). Mas como a regra não é essa, seria preciso uma justificação objetivamente relevante;

→ **Artigo 63º/e) da LGT** – proíbe o pagamento em numerário (notas e moedas) se o valor for +/- 3000€. Razão? Evitar que se façam esquemas de branqueamento de capitais;

R: A lei não permite que, aceitando o pagamento por multibanco, o valor seja diferente¹⁸.

Questão: é permitido haver um desconto para quem pague em dinheiro, como acontece em muitas lojas do chinês? A resposta aqui é não, com o mesmo fundamento acima referido.

Questões: *Bitcoins* podem ser consideradas moeda/preço? JORGE M. CARVALHO considera que sim.

Nota: Temos uma lei que proíbe o pagamento em numerário – **Lei 45/2018; artigo 15º/7 do TVDE** (Transporte em veículo descaracterizado a partir de plataforma eletrónica – ex. Uber, Bolt, etc). Nestes casos é obrigatório o pagamento por meio eletrónico, até para prevenir que haja fuga aos impostos. V. **DL 91/2018** – relevante para saber de quem é a responsabilidade em casos de pagamentos eletrónicos, p.e. em casos de clonagem de cartões de créditos.

40. Dado o enorme sucesso de uma coleção de cromos, a Banini resolveu, num determinado momento, passar a cobrar o dobro pelas saquetas de cromos dessa coleção. Podia fazê-lo? 3*
Vamos imaginar que não existia um preço recomendado; apesar do professor já ter alertado que existe o princípio da liberdade de estipulação de preços.

É possível vender os preços acima do valor recomendado? Sim.

A questão a fazer é: Temos ou não uma relação duradoura? Há uma natureza duradoura, porque quando uma pessoa começa a fazer uma coleção de cromos fica de certa forma ligada a essa coleção até acabar, pro norma.

Podemos aplicar o regime da comercialização de coleção cuja distribuição se realize por unidade ou fascículo (**DL 331/2007**) a este problema?

- ➔ **Art. 3º/2:** *A publicidade deve ainda indicar, de forma bem visível, clara e inequívoca, o número de unidades ou fascículos que integram o conjunto de bens a comercializar, a sua periodicidade, data de distribuição e duração temporal, bem como o preço de cada unidade ou fascículo e o preço total a pagar pelo consumidor;*
- ➔ O consumidor quando começa a fazer uma coleção tem que saber o preço total a pagar por essa coleção;
- ➔ Será que se pode aplicar por analogia? JORGE MORAIS CARVALHO diz que foi uma boa questão por parte de John Doe, mas duvida que este regime se possa aplicar neste caso, uma vez que as saquetas de cromos não estão sujeitas a periodicidade e é, claro, impossível saber quanto custará toda a coleção.

¹⁸ Esta regra não é igual em todos os países da UE. É uma regra bem “portuguesa”.

Devemos também analisar o caso à luz das **práticas comerciais desleais**:

→ Requisitos:

- Prática comercial: sim;
- Desconformidade à diligência profissional: sim;
- Distorção do comportamento económico do consumidor: sim, se o consumidor soubesse que o preço alteraria a meio, isso provavelmente faria com que a partir dessa altura comprasse menos cromos, e talvez, p.e., comprasse mais antes;

Outra questão: pode a empresar parar a produção antes do previsto (tipo passam 3 semanas e deixa-se de vender)? JORGE diz que provavelmente haverá aqui uma prática comercial desleal, uma vez que não houve boa fé por parte do profissional. Um profissional honesto não vai interromper a coleção a meio.

41. Gertrudes costuma utilizar o site do Incontinente para fazer as suas compras. Já lhe aconteceu por três vezes ter um vale de desconto de € 5 para compras de valor superior a € 20 e, por indisponibilidade de um dos produtos encomendados, o valor das compras ficar a menos de € 1 dos € 20. Nestes casos, Poderá Gertrudes exigir a entrega do vale de € 5? Terá algum outro direito? 3*

Incumprimento? Quanto muito seria não culposos, e como tal irrelevante.

DL 24/2014, art. 19º

R: Não pode exigir a entrega do vale de 5€. Mas podemos considerar que poderia anular o contrato, no caso de estarmos perante uma prática comercial desleal (**art. 14º do DL 57/2001**) – verificados os pressupostos claro. Consequências? Anulação do negócio ou aplicação de uma sanção contraordenacional.

42. Mariana passeava pelas ruas de Lisboa quando se deparou com uma loja que exibia num grande letreiro em lona “ÚLTIMOS DIAS”. Acabou por entrar e comprar uma mala. Passado algum tempo voltou a passar pela loja e estranhou ver a mesma indicação. Foi, então, consultar a fatura relativa à mala e reparou que a loja se chama “ÚLTIMOS DIAS”. Sentindo-se enganada, Mariana pretende saber se pode devolver a mala e receber o dinheiro de volta. 4*

É uma estratégia de marketing, mas será lícita? Um declaratório normal entenderia o quê, se visse uma lona a dizer “últimos dias”?

V. art 8º/i) DL 57/2008

Há uma prática comercial desleal?

- Existência de prática comercial: sim, anunciar o nome da loja.
- Desconformidade com a diligência profissional: sim, JORGE M. CARVALHO considera que chamar à loja “últimos dias”, é enganador; pode inclusive ter problemas de concorrência porque uma loja ao lado não terá um nome tão apelativo como “últimos dias”, que ao gerar dúvidas, no mínimo “obriga as pessoas a entrar”.

R: Temos aqui uma prática comercial desleal, pelo que a Mariana teria direito à anulação do contrato, nos termos do **art. 14º DL 57/2008**.

Nota: “últimos dias” à porta da loja pode ser publicidade e como tal tem que cumprir os requisitos do regime da publicidade.

43. Francisca dirigiu-se a um centro de cópias para imprimir e encadernar alguns documentos. O funcionário do estabelecimento perguntou a Francisca se esta tinha conta no Facebook, dizendo-lhe que, se fizesse uma crítica positiva na página do Facebook da loja, ser-lhe-ia oferecida uma encadernação. Na página do Facebook não é indicada esta prática, mas há uma longa lista de críticas positivas. Avalie criticamente a prática descrita à luz da legislação vigente em Portugal e na União Europeia. 4*

Diretiva 2019/2161 de novembro de 2019

Art. 8º/n) DL 57/2008

Francisca servirá como um agente da prática enganosa.

Temos aqui uma prática comercial desleal que é, visivelmente, desconforme à diligência profissional.

→ As críticas que estão na página do face não devem ser encomendadas pelo profissional; Os dados pessoais poderão ser considerados uma contraprestação? O professora pensa que não.

Não é também uma prática comercial honesta.

Atenção: Não foi oferecida nenhuma encadernação; há sempre um preço associado (à semelhança do exercício 29).

Vamos então à diretiva; **art. 11º/a) do anexo; art. 3º/7; art. 23º/b) e c).**

O que é que F poderia fazer? **Artigo 289 CC** – anulação do negócio tem efeito retroativo. Seria possível a devolução em espécie? Parece duvidoso, mas fica a questão.

44. Zulmira comprou um computador numa loja. No entanto, como na altura não tinham a cor que Zulmira pretendia, ficou acordado que lhe entregariam o bem pretendido no domicílio. Quando a encomenda chegou a casa de Zulmira, esta verificou que, em vez de um, vieram dois

computadores (um com a cor pretendida e outro com uma cor rejeitada em loja). Terá Zulmira de devolver o computador adicional caso a devolução lhe seja solicitada? 2*

Sim, se ficasse com o computador incorreria em enriquecimento sem causa – o contrato tem como objeto apenas um computador.

Trata-se aqui de uma questão de um bem não solicitado (diferente da regra dos restaurantes)

→ aplicar-se-á o **art. 9º/4 da LDC**?

- Será, porém, que a teleologia do artigo 9º/4 se aplica neste caso? Será que faz sentido Z ficar com o bem a título gratuito, neste caso?
- Ora, se a norma aqui se aplicar Z pode ficar com o bem a título gratuito, porém como veremos não podemos aplicar;
- Trata-se de um engano; para aplicar a norma do **9º/4** é necessário que exista um intuito de enviar o bem; se há engano do fornecedor não há intensão da prática, logo o consumidor não tem o direito de ficar com o bem a título gratuito.

Questão: se usar os dois computadores? Terá que indenizar pela desvalorização do bem.

Questão: terá o consumidor que tomar a iniciativa de devolução? Provavelmente não, mas o professor abre margem a ser obrigado por respeito ao princípio da boa fé. Mas lá está é sempre tudo em torno do “depende”.

- O professor acredita que tendo sido uma entrega no domicílio o profissional teria que se disponibilizar para ir buscar o computador, ou pelo menos, encarregar-se dos custos de transporte.

Prazo? Não está previsto um prazo → boa fé.

6. Contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento

PARTE TEÓRICA

DL 14/2014.

Nos contratos celebrados à distância, o principal fator de desproteção do consumidor é a inexistência de proximidade com o profissional e o bem, enquanto que nos contratos celebrados fora do estabelecimento, o consumidor tem contacto com profissional e o bem, mas está numa situação de fragilidade originada pela pressão a que pode estar sujeito.

6.1. Definições

6.1.1. Contrato celebrado à distância

Artigo 3º, alíneas f) e m)¹⁹

Nota: A noção de consumidor no âmbito deste diploma é uma noção mais restrita, na medida em que apenas é consumidor “pessoa singular”²⁰ – **art. 3º/1/c).**

Vejamos os vários elementos do conceito de contrato celebrado à distância:

1. O regime aplica-se quando em causa esteja um **contrato entre consumidor e profissional;**
2. Um contrato celebrado à distância pode ser **qualquer contrato relativo a bens ou a serviços.** Além disso, o diploma deve aplicar-se, entre outros, aos contratos de empreitada ou de locação.

→ **Art. 2º do DL** exclui do seu âmbito de aplicação de regime... (ler alíneas do artigo).

→ **Nota:** A fim de evitar erros no âmbito de avaliação, importa realçar que **arrendamento está expressamente afastado do âmbito de aplicação** nos termos do **art.2º/2 d).**

→ Fora do âmbito de aplicação estão também as máquinas de venda automática. No momento de celebração do contrato verifica-se a presença física e simultânea das partes e um dos contraentes está presente através de uma máquina que está preparada para aceitar propostas ou cumprir contratos.

¹⁹ A alínea m), que define técnica de comunicação à distância não é muito relevante, uma vez que o seu elemento caracterizador – a inexistência de presença física e simultânea das partes – se encontra incorporado no conceito de contrato celebrado à distância.

²⁰ Quando comparado com a LDC que engloba no conceito de consumidor pessoas coletivas.

3. É necessário que o contrato **se integre num sistema de contratação organizado pelo profissional**. Este elemento limita a aplicação do regime a casos em que a utilização da técnica de comunicação à distância foi incentivada pelo profissional, mesmo que a proposta contratual seja emitida pelo consumidor. Ou seja, é necessário que o profissional tenha criado um sistema de contratação à distância próprio e que tenha revelado a disponibilidade para celebrar contratos através desse sistema. Por exemplo, se um consumidor vê um nº de telefone de uma empresa numa lista telefónica e pede um bem ou serviço por esse meio, não existe aplicação do regime de contratação à distância. Caso diferente, e em que se aplica o regime previsto, é se esse contacto for estabelecido na sequência de uma mensagem publicitária, inserida na própria lista telefónica e em que a empresa pede ao consumidor que telefone a encomendar o bem ou serviço. De igual forma, não há aplicação do regime nem há um sistema organizado de contratação quando a publicidade emitida não tenha relevância contratual direta e não incentive o consumidor a um contacto posterior através de um meio de comunicação à distância.

6.1.2. Contrato celebrado fora do estabelecimento

Artigo 3º/g)

O conceito está reunido em sete enunciados legais (alínea g) e seis subalíneas.

Nota: a última parte da alínea g) diz: “incluindo os casos em que é o consumidor a fazer uma proposta contratual”, ou seja, não releva para o efeito da aplicação do regime, a circunstância de ser o profissional ou o consumidor a emitir a proposta contratual. Evita-se que de forma fraudulenta, o profissional afaste a aplicação do regime emitindo um convite a contratar, deixando para o consumidor a emissão da proposta.

Vamos agora analisar uma a uma as subalíneas do art. 3º/g):

1.1.1.1. Contratos celebrados no domicílio

O domicílio não deve ser interpretado como lugar da residência habitual do consumidor (82º CC). Não interessa se o consumidor está em sua casa ou em casa de outrem – não interessa a que título o consumidor se encontra naquela residência ou local - mas antes a circunstância de o profissional se deslocar a esse sítio para a celebração do contrato.

1.1.1.2. Contratos celebrados no local de trabalho

A expressão deve ser interpretada no sentido em que não interessa o vínculo que exista um vínculo de contrato de trabalho. Por exemplo, uma pessoa que se dirige a um local para intervir numa conferência ou participar numa aula está num local de trabalho, para efeitos do diploma.

1.1.1.3. Contratos celebrados em reuniões

1.1.1.4. Contratos celebrados em excursões

A influência exercida sobre os consumidores é grande e por estarem sujeitos à pressão de se encontrarem num lugar estranho, escolhido pelo profissional, e da tendencial impossibilidade de se ausentarem desse sítio em que podem ser sujeitos a técnicas de comercialização agressivas podendo sentir o dever moral de contratar.

1.1.1.5. Contratos celebrados em local indicado pelo profissional

A título de exemplo, valem os casos em que o consumidor é contactado telefonicamente por um profissional, sendo informado de que foi premiado, por exemplo como uma viagem ou eletrodoméstico ou exame médico, ou ainda, intercetando uma pessoa na via pública e convidá-la a entrar num estabelecimento, sendo confrontada por uma técnica comercialização agressiva. Para se aplicar o regime é necessário que o contrato seja celebrado no local indicado pelo profissional, que o consumidor se desloque a esse local por sua conta e risco e que deslocação específica seja promovida pelo profissional, no âmbito de uma comunicação comercial.

→ “por sua conta e risco” deve ser interpretado restritivamente, no sentido de deslocação voluntária ao local indicado pelo profissional.

Para se aplicar o regime é necessário que o contacto entre profissional e consumidor seja direto e que seja especificamente convidado a deslocar-se ao local onde vai ser celebrado o contrato.

→ O contacto pode ser feito diretamente, no domicílio, local trabalho, via pública, contacto telefónico, carta, etc.

Importante: Pode-se aplicar o **art. 9º/c) do DL 57/2008**, diploma que estabelece as práticas comerciais desleais e se refere que é enganosa a prática “em que o profissional não refere a intenção comercial da prática, se tal não se puder depreender do contexto”. Veja-se o **art. 12º/c)**. O profissional pode ser sujeito a sanções contraordenacionais e os contratos que sejam celebrados na sequência destas práticas, no local indicado pelo profissional podem ser anulados (**art. 14º/1**).

1.1.1.6. Outros contratos celebrados fora do estabelecimento

O regime aplica-se a contratos celebrados em qualquer local, diferente do estabelecimento do profissional, em que o consumidor se encontre. Veja-se os exemplos: contratos celebrados em restaurantes, transportes, via pública. Estes contratos cabem na cláusula geral constante do corpo do **art.3º g) do DL 24/2014**.

6.2. Deveres pré-contratuais

Artigo 4º.

O facto do contrato ser celebrado sem a presença física e simultânea das partes (à distância) ou numa situação de pressão (fora do estabelecimento) leva a que se presuma uma debilidade do consumidor a nível do conteúdo do contrato, impondo-se ao profissional a inclusão de um certo nº de elementos precisos acerca da identidade das cláusulas do contrato.

Conteúdo mínimo da declaração do profissional? O profissional tem o dever de emitir uma proposta contratual que contenha todos os elementos enunciados no **art. 4º/1**, sendo que o **nº3** aponta claramente nesse sentido ao estabelecer que o conteúdo dos elementos previstos **nº1** não pode ser alterado unilateralmente pelo profissional.

Nota: Unicamente sobre os contratos celebrados fora do estabelecimento, ver também o **21º**.

6.2.1. Comunicação do conteúdo mínimo da declaração

Art. 4º/1 – a informação tem de ser prestada em “**tempo útil**”.

Além disso, o artigo determina que o conteúdo da declaração deve ainda ser indicado “**de forma clara e compreensível**”.

→ Clareza? Relaciona-se com a facilidade de o consumidor aceder ao conteúdo da proposta.

→ Compreensíveis? A linguagem utilizada não pode ter um grau de complexidade elevada.

Exige-se ainda no que toca a contratos celebrados à distância, quanto ao modo como a informação é transmitida, a adaptação à técnica de comunicação (**art. 5º**).

No que respeita aos contratos estabelecidos fora do estabelecimento, impõe-se que as informações sejam fornecidas em papel ou por acordo entre as partes, noutra suporte duradouro (**art. 4º/5**).

6.3. Formação do contrato

6.3.1. Nos contratos celebrados à distância

Estes contratos **não estão sujeitos a forma especial** (salvo no caso de contratos celebrados na sequência de contacto telefónico) apesar de a situação de maior fragilidade em que se encontra o consumidor.

A situação de fragilidade resulta:

- Da circunstância de o consumidor não perceber em alguns casos, da repercussão da decisão de contratar (às vezes, basta um *click* para a celebração do contrato na Internet);
- Do facto, de o consumidor poder ter dificuldade em conhecer efetivamente o bem ou serviço;
- O tempo que pode decorrer entre a encomenda e a entrega pode ser alargado;

→ Pela possibilidade de vir a ter dificuldades em contactar, posteriormente, o profissional. Por razões óbvias, então, a distância entre as partes, associada à intenção de fomentar e incentivar a contratação, leva à não previsão de uma forma especial. Opta-se pela solução alternativa de impor ao profissional vários deveres (anteriores, contemporâneos e posteriores à celebração do contrato), **garantindo uma decisão esclarecida** de contratar por parte do consumidor.

6.3.1.1. Contratos celebrados por correspondência postal

O envio de um documento escrito a uma pessoa determinada, ou a pessoas indeterminadas. Os catálogos, p.e., são enviados por profissionais para a residência ou local de trabalho dos consumidores, devendo estes responder mediante envio de um formulário inserido no próprio catálogo.

O conteúdo mínimo exigido deve constar do catálogo (**4º/1**). O profissional tem, ainda, de cumprir a obrigação de prestar informações de forma adequada à técnica de comunicação, respeitando o princípio da boa-fé (**5º/1**).

6.3.1.2. Contratos celebrados com recurso à televisão

Televentas. O conteúdo essencial da proposta deve ser indicado no momento em que a publicidade é transmitida. Deve estar acessível por um período de tempo suficiente para a sua leitura, não podendo surgir em nota de rodapé, tem de ter letra grande para que um destinatário normal a perceba.

Por ser um meio em que a informação fica disponível por tempo limitado importa o **art. 5º/5**. Nos casos de maior complexidade do contrato, pode mesmo chegar-se à conclusão que a limitação de espaço ou de tempo afeta a idoneidade do meio de comunicação para transmitir a informação de forma clara e compreensível (**4º/1**) pelo que afasta a sua utilização.

6.3.1.3. Contratos celebrados na sequência de contacto telefónico

O **art. 5º/6** - estabelece que “em caso de comunicação telefónica, têm de ser identificadas a entidade do fornecedor do bem ou prestador de serviços (...) bem como o objetivo da chamada”. A contratação através do telefone tem como consequência uma especial desproteção do consumidor.

É imposta uma explicação mais rigorosa, por parte do profissional, das cláusulas da proposta. A razão de se exigirem aqueles 2 elementos logo ao início da chamada relaciona-se com o facto de esta ser **a mais agressiva forma de contratação á distância**, podendo o consumidor indicar logo que não está interessado em ouvir a mensagem. Mesmo que queira ouvir, está precavido

para a possibilidade de receber uma proposta contratual, preparando-se mais eficazmente para a sua resposta.

O **art. 5º/7** vai mais longe na proteção do consumidor, e afasta o princípio de liberdade de forma (**art.219º CC**), impondo a aceitação escrita do contrato por parte do consumidor, somente nos casos em que o primeiro contacto telefónico não seja efetuado pelo próprio consumidor, mas sim pelo profissional.

→ Se profissional pedir para que o consumidor faça o primeiro contacto, haverá fraude à lei, e não afasta o cumprimento do requisito de forma.

Consequências por incumprimento da forma? O consumidor não fica vinculado ao contrato → nulidade do contrato (**220º CC**). Sendo, contudo, uma **nulidade atípica**, que apenas pode ser invocada pelo consumidor, uma vez que o objetivo da norma passa pela sua proteção, não se justifica que o profissional possa invocar a nulidade do contrato.

6.3.1.4. Contratos celebrados através da Internet

Estão em causa contratos celebrados através de correio eletrónico, em redes sociais ou em sítios ou páginas colocados na rede.

Além do DL 24/2014, aplica-se também aqui o **DL 7/2004**.

A informação deve ser colocada num local de fácil acesso, nunca através de uma ligação facultativa, antes de o consumidor realizar a encomenda deve ser-lhe oferecido um texto claro e compreensível, com todos os elementos legalmente exigidos.

V. **art.5º nº 2,3 e 4**.

Para saber quando um contrato se considera celebrado, deve ter-se em conta o **art. 32º e o art. 29º/1 e 5 DL 7/2004**.

Articulando o **art. 31º** e o **29º/5**, conclui-se que a confirmação é sempre posterior à celebração do contrato. O destinatário confirma a própria celebração do contrato (passando este a produzir efeitos), e não a sua declaração contratual. A confirmação do destinatário não é um dever, é depois da celebração do contrato e é essencial para produção dos seus efeitos, sendo uma condição legal. Enquanto que o destinatário não confirmar a ordem de encomenda emitida, i.e., **enquanto não estiver por este confirmada a celebração do contrato, o contrato não produz efeitos**.

6.3.2. Nos contratos celebrados fora do estabelecimento

Artigo 9º.

O contrato deve ser reduzido a escrito e incluir, de forma clara e compreensível e em língua portuguesa, as informações pré-contratuais enunciadas no **art. 4º**.

Quanto à necessidade de ter de ser reduzido a escrito, não é claro se está sujeito a uma forma especial. O art. 16º do DL 143/2001 apontava para a existência de um requisito formal, ao estabelecer que estes contratos deviam “sob pena de nulidade, ser reduzidos a escrito”. Por sua vez, o art. 9º DL 24/2014 determina que o contrato deve ser reduzido a escrito, pelo que se entende que este artigo mantém o requisito de forma escrita, afastando o princípio da liberdade de forma, com a consequência da nulidade do contrato, solução que resulta da generalidade dos direitos europeus.

Importante: a invalidade está sujeita a um regime especial, **podendo ser apenas invocada pelo consumidor.**

É necessária a redução do contrato a escrito e na entrega de um documento (cópia do contrato assinado ou confirmação em papel, ou noutro suporte duradouro) que deve conter todas as cláusulas e elementos de informação sobre os direitos conferidos na sequência do contrato.

→ Tal não afasta a possibilidade de existir um acordo pré-contratual antes da redução do contrato a escrito.

O contrato celebra-se no momento de elaboração do documento, através do modelo do documento contratual único, e não segundo o modelo de proposta seguida de aceitação.

6.4. Obrigação de confirmação do conteúdo do contrato

Art. 6º/1 - impõe uma obrigação decorrente da celebração do contrato que consiste na “confirmação da celebração do contrato”, através de entrega em suporte duradouro²¹ das informações pré-contratuais. O profissional está sujeito a uma obrigação acessória.

→ Não está em causa a confirmação do conteúdo do NJ, mas uma formalização das suas cláusulas principais.

A confirmação deve ter lugar num **prazo máximo de 5 dias** contados da celebração do contrato. A lei prevê este prazo curto para o cumprimento da obrigação de confirmação, já que se pretende facilitar o conhecimento, por parte do consumidor, das principais cláusulas do contrato, para que possa decidir se pretende a manutenção ou o exercício do direito de arrendimento.

→ Se se tratar de um contrato em que a obrigação do profissional consista na entrega de um bem, a confirmação tem de ser enviada, no máximo até ao momento da entrega.

→ Se for um contrato de prestação de serviços, a confirmação deve ocorrer antes do início da prestação do serviço (**art. 6º/1**).

²¹ A definição de suporte duradouro está no art. 3º/l).

Conteúdo da confirmação – **6º/2** → remissão para os elementos que devem ser fornecidos na fase pré-contratual

- Pode concluir-se que a lei equipara o conteúdo da confirmação ao conteúdo mínimo da declaração do profissional (**art.4º/1**).

6.5. Direito de arrependimento²²

Artigos 10º a 17º

6.5.1. Prazo

Prazo de 14 dias (**10º/1**). O prazo é de contagem contínua, e os 14 dias são seguidos.

O **momento** a partir do qual se conta este prazo **depende do tipo de contrato** celebrado.

- No caso de o contrato incidir sobre um **bem**, por exemplo, um contrato de compra e venda, de locação ou alguns contratos de empreitada, o prazo conta-se a partir do dia da sua receção pelo consumidor (**10º/1/b**). O bem pode ser entregue ao consumidor ou a um terceiro, indicado por este.
- Nos contratos de **prestação de serviços**, a regra é a de que o prazo começa a contar a partir da data de celebração do contrato (**10º/1/a**). Incluem-se os contratos de fornecimento de água, gás ou eletricidade e dos contratos relativos a conteúdos digitais que não sejam fornecidos num suporte material (**10º/1/c**).

v. art. 15º

No caso de **contratos mistos** de compra e venda e de prestação de serviço, deve prevalecer o elemento relativo ao bem, aplicando-se o prazo de 14 dias a contar da **data de entrega**, nos termos (**10º/1/b**).

O prazo para o arrependimento é alargado em mais 12 meses no caso de o profissional não informar o consumidor, antes da celebração do contrato (**10º/2**). Assim, o prazo passa a ser de 12 meses e 14 dias.

Se enquanto, estiver a correr o prazo de 12 meses mais 14 dias, o profissional informa o consumidor, o prazo anterior interrompe-se, e conta novo prazo de 14 dias (**10º/3**).

6.5.2. Forma

Art. 11º - modelo de “Livre resolução”.

²² Ou direito de livre resolução.

Este formulário anexo ao DL deve ser entregue ao consumidor nos termos do **4º/1/j**). O consumidor não tem de usar este formulário obrigatoriamente.

A lei é clara, admite-se a resolução que seja declarada ao profissional, expressamente, por carta, por contacto telefónico ou qualquer outro meio, ou tacitamente através da devolução do bem. Este regime tem um conteúdo imperativo (**art. 29º**), pelo que não é admitida qualquer limitação. O profissional não pode impor certa forma para o exercício do direito de arrependimento, sendo nula essa cláusula.

6.5.3. Efeitos do contrato na pendência do prazo

V. **arts. 408º e 1305º**. O consumidor pode experimentar o bem (**art. 14º DL**) e pode usá-lo. Mas o profissional pode invocar a desvalorização na utilização do bem, obtendo uma compensação financeira.

- Esse valor não é devido se o profissional falhar na informação da existência do direito de arrependimento, do prazo e do procedimento para o seu exercício (**art.4º-1-j**) que remete para o **14º/3**).

Temos também que ter em conta os limites impostos pela **boa-fé** no exercício de qualquer direito (**334º CC**).

Há transmissão da propriedade, assim como há transferência do risco (**796º CC**).

Em termos de qualificação jurídica, este tipo de contratos que incidam sobre bens e em que existe direito de arrependimento são celebrados sob condição resolutiva, legal e potestativa, ficando a resolução dos seus efeitos subordinada a um acontecimento futuro e incerto – o exercício do direito pelo consumidor.

6.5.4. Efeitos do exercício do direito

Nos casos em que o contrato incide sobre um **bem**, os 2 principais efeitos do exercício do direito de arrependimento são:

- dever do profissional de reembolsar o consumidor do valor pago;
- dever do consumidor de conservar e restituir o bem ao profissional.

Destroem-se os efeitos da celebração do contrato, tendo eficácia *ex tunc* (**276º CC**).

O consumidor deve ser reembolsado pelo preço do bem ou serviços e pelos custos de envio (**12º/1 e 3**). Na devolução do bem, depende do estabelecido entre as parte. Caso nada seja acordado o custo corre pelo profissional (**13º/2**).

v. **12º/2**.

Enquanto o consumidor não devolver o bem, o profissional não tem de reembolsar o consumidor do valor pago (**483º CC**).

No caso de compra e venda, o risco de perecimento ou destruição da coisa transfere-se para o consumidor com a entrega do bem. É relevante para a transferência do risco o momento em que a declaração do exercício do direito de arrependimento se torna eficaz, ou seja, o risco de perda ou deterioração do bem em momento posterior ao exercício do direito de arrependimento corre por conta do profissional.

O profissional tem o dever de ir recolher o bem ao domicílio do consumidor em 2 situações:

- Quando tal tenha sido acordado entre as partes;
- Quando o profissional se oferece para recolher o bem (**12º-4 e 13º-1**);
- Quando pela sua natureza ou dimensão, não poder ser devolvido pelo correio (**12º-5**).

Prazo para reembolso – 14 dias (12º/1).

Incumprimento do prazo? Art. 12º/6 – o não reembolso dos valores em causa no prazo de 14 dias implica que passem a ser devidos em dobro no prazo de 15 dias úteis. Além de **sanção civil**, o consumidor pode ter direito a **indenização**, nos termos gerais da responsabilidade contratual, podendo ser ressarcido quer por danos patrimoniais, quer por danos não patrimoniais.

Tratando-se de um contrato de **prestação de serviço**, é preciso distinguir os casos em que essa prestação se iniciou antes de decorrido o prazo para exercer o direito de arrependimento, na sequência de pedido expresso pelo consumidor, dos casos em que tal não aconteceu.

Na última situação, exercício do direito obsta à verificação da condição suspensiva de facto negativo (não exercício do direito), e o contrato nem produziu efeitos.

Tendo a prestação de serviço iniciado, o exercício do direito destrói a produção de efeitos do contrato com eficácia para o futuro. O consumidor tem de pagar montante proporcional calculado com base no preço contratual total (**15º/3**). Se o preço for excessivo - **15º/4**.

A título de exemplo: preço instalação: 100€; preço mensal do serviço: 30€; fidelização 24 meses, o consumidor que se arrepende 10 dias depois da instalação, num mês de 30 dias, pagará 10€ pelo serviço prestado por esses 10 dias, e 1,39€ pela instalação (100€ a dividir por 24 meses, sendo o total dividido por 3, já que o serviço foi prestado ao longo de 1/3 de um mês).

Importante: Cumpridos os requisitos do **art. 15º/5**, o consumidor não paga qualquer valor pelos serviços já prestados.

Outro efeito do exercício do direito de arrependimento, que se repercute quer nos contratos de bens ou de serviços é a sua repercussão automática nos contratos acessórios (**art 16º**). O

conceito de contrato acessório corresponde ao de contrato coligado, devendo existir unidade económica entre os 2 contratos para ser qualificado como tal.

6.5.5. Exceções

Artigo 17º

Notas às alíneas do artigo 17º/1:

- ➔ 17º/1/c): exercício de um direito num contrato misto de compra e venda e de empreitada numa camisola de futebol em que seja colocado o nome do consumidor.
- ➔ 17º/1/d): géneros alimentícios, caso de um pacote de leite comprado no supermercado.
- ➔ 17º/1/e): o consumidor devolve bem se não abrir embalagem: produtos de higiene, cremes, champôs, perfumes.
- ➔ 17º/1/f): exceção aplicável a coisas infungíveis. Se o contrato incidir sobre 100m³ de areia, despejada nos termos do contrato pelo profissional, na praia privada que o consumidor está a construir, este pode exercer direito de arrependimento, devolvendo quais 100m³ de areia, a coisa é fungível.
- ➔ 17º/1/g): direito arrependimento só pode ser exercido se não se retirar o selo de inviolabilidade do bem.
- ➔ 17º/1/j): veja-se o art.3º-1- j.
- ➔ 17º/1/l): interpretado em conjunto com o art.15º-5ºb.
- ➔ 17º/1/m): note-se o nº2 do art.17º- o caso de contrato de prestação de serviços de reparação de um frigorífico, além da substituição de uma gaveta é preciso substituir mais prateleiras, por razões não relacionadas com a reparação da gaveta.

PARTE PRÁTICA

45. A qual das seguintes situações não é aplicável o Decreto-Lei n.º 24/2014? 2*

a) Contrato de fornecimento de água celebrado na sequência de contacto telefónico.

Contrato celebrado à distância (art. 3º/f)).

Nota: Por definição, os contratos celebrados fora do estabelecimento comercial, são contratos celebrados presencialmente. É a grande diferença entre os dois tipos – é este um dos requisitos fundamentais presente na alínea f) do art. 3º.

Nota: tem que existir um sistema organizado.

- ➔ Um exemplo de inexistência de um sistema organizado e pelo qual não será possível aplicar o regime dos contratos à distância é eu ligar para um café e pedir para servir um

café, quando esse café nem tem um sistema de takeaway p.e. Por outro lado, no caso do contrato de fornecimento de água já teremos um sistema de prestação de serviços. Último elemento é a utilização exclusiva de técnicas de comunicação à distância.

→ Exemplo em que isto não acontece: há um telefonema, mas o consumido só aceita no estabelecimento comercial.

Importante: o cumprimento não tem que ser à distância, a celebração do contrato é que tem que ser à distância.

Questão: Imagine que está dentro de uma loja fnac a ver um computador e de seguida, ainda dentro da loja, pega no telemóvel e faz a compra online porque com isso tem o direito ao arrependimento. Poderá ser considerado na mesma um contrato celebrado à distância?

→ JORGE MORAIS CARVALHO considera ser, ainda assim, um contrato celebrado à distância. Apesar da pessoa estar dentro da loja, a proposta que está a aceitar, é a proposta emitida através de um meio de comunicação à distância no telemóvel.

Questão: consumidor está em loja, é lhe feita uma proposta contratual e o consumidor chega a casa e manda um mail a aceitar. Poder-se-á considerar que não é um contrato celebrado distância? Sim, parece que sim.

→ Caso contrário será o caso em que o consumidor, depois da proposta apresentada, volta a ir ao site e volta a receber a proposta contratual e aí aceita, neste caso já será um contrato celebrado à distância.

→ A chave aqui está no facto de que aquilo que o funcionário disse, não valeu para o consumidor como uma proposta contratual relevante; só num momento posterior é que ao receber nova proposta é que decide aceitar.

b) Contrato em que a proposta seja emitida por carta e a aceitação por telefone.

São ambos um meio de comunicação à distância.

Releva aqui saber se há um sistema organizado. Imagine que na carta vinha a dizer responda por telefone e com o número lá escrito. Neste caso teríamos um sistema organizado. Contudo tal não é possível concluir com total certeza.

c) Contrato celebrado nas bancadas de um estádio de futebol.

Contrato celebrado fora do estabelecimento comercial?

As seis alíneas da alínea g) do art. 3º parecem não encaixar. Temos que ver se caberá na cláusula geral da própria **alínea g)**. Para isso é necessário saber se estamos perante um contrato celebrado num estabelecimento comercial. Estamos? Sim.

R: Contrato celebrado fora do estabelecimento comercial, cabendo na **cláusula geral do 3º/g)**.

Vamos ver cada uma das alíneas do 3º/g), separadamente, antes de passarmos para a alínea d).

3º/g/i) – ex. empregados dos restaurantes que nos incentivam fora do restaurante a entrar no estabelecimento; outro ex. panfletos promocionais à porta convidando as pessoas a entrar;

Atenção: receber um mail com essas mesmas promoções em loja, não cabe nesta alínea porquê?

Porque requer que seja *imediatamente após*.

3º/g/ii) – ex. fui a casa do meu pai e bateram à porta e eu abri, deve-se aplicar o regime? Sim. Estou igualmente desprotegido na minha casa como na casa de outra pessoa;

3º/g/iii) – é o mesmo raciocínio que a alínea de cima. No seu local de trabalho o consumidor não está à espera de ser surpreendido com uma proposta contratual, que é uma forma muito agressiva;

3º/g/iv) – ex. Tupperware e bimby;

3º/g/v) – ex. organizadores de passeios para velhinhos, que vendem panelas nos autocarros;

3º/g/vi) – ex. situação em que telefonam para o consumidor a oferecer um prémio e para receber o prémio tem que se deslocar ao sítio x (podendo ser o estabelecimento do profissional ou um lugar neutro). Quando o consumidor vai receber o prémio começa a ser bombardeado com oferta de bens e serviços. O consumidor foi atraído a esse local para celebrar o contrato relativo a bens ou serviços.

d) Contrato em que a proposta seja emitida no estabelecimento comercial e a aceitação tenha lugar por e-mail.

Não temos um contrato celebrado fora do estabelecimento nem um contrato celebrado à distância porque nem todas as declarações seguiram através de técnicas de celebração à distância (é necessário que as principais declarações (proposta e aceitação) fossem à distância).

46. Anabela deslocou-se a uma loja “Check and Order”, na qual pode encomendar uma série de móveis, tendo contacto com os mesmos através dos iPad disponíveis no estabelecimento, sempre com o apoio de um funcionário. Anabela encomendou um móvel, que chegou ontem.

Anabela pode exercer o direito de arrependimento? 2*

DL 24/2014

Contrato celebrado à distância ou fora do estabelecimento comercial?

Art. 10º prevê um direito de arrependimento/livre resolução.

Será que temos um contrato celebrado à distância? Não.

Questão: O apoio do funcionário será decisivo? Não.

- Se tivesse sido levada àquela loja pelo empregado, tipo empregado de marisqueira no Algarve, aí sim.

Como foi feito no iPad do funcionário e não no Tablet pessoal, não é possível considerar que se trata de um contrato celebrado à distância, só por ter sido num Tablet.

O professor consegue encontrar algumas semelhanças entre esta situação e as situações de máquinas de venda automática:

- A este respeito há um regime especial no DL 24/2014, nos **arts. 22º, 23º e 24º**;
- O **artigo 2º/b) DL 24/2014** – exclui a aplicação dos artigos 4º a 24º (artigos relativos a contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento).

Sobre o **direito ao arrependimento...**

Se é verdade que não tem contacto com o bem no estabelecimento, também é verdade que tem contacto com o profissional. Há um elemento adicional que garante uma proximidade que, neste caso, não justificaria a existência do direito de arrependimento.

Nota: O direito de arrependimento é uma exceção ao princípio do *pacta sun servanda*.

JORGE M. CARVALHO considera que não é um contrato praticado à distância.

Nota: Se móveis forem personalizados, ou feitos com medidas específicas pedidas pelo consumidor, aplicar-se-ia o **art. 17º/1/c)**.

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

Esta foi uma das primeiras matérias a ser regulada de uma forma mais aprofundada em matéria de direito do consumo.

Uma das primeiras diretivas europeias foi em matéria de contratos fora do estabelecimento comercial, em 1985 (antes da entrada de Portugal na União).

Em 1997 foi aprovada uma diretiva da contração à distância, que como é obvio não estava pensado para os contratos celebrados através da internet.

48. Manuel ligou para o número de apoio ao cliente do seu operador de telecomunicações para reclamar de problemas técnicos com a Internet. Depois de várias tentativas frustradas para a resolução do problema, foi proposto a Manuel um novo pacote, sobre o qual este ficou de ponderar. No dia seguinte, Manuel foi contactado telefonicamente pela empresa, acabando por aceitar, nessa chamada, o novo pacote. Mantendo-se os problemas, Manuel pretende saber se pode voltar ao pacote anterior ou até pôr termo ao contrato (apesar do

período de fidelização estabelecido no momento da adesão ao novo pacote). O que lhe diria?

3*

Contrato celebrado na sequência de contacto telefónico? Sim.

Artigo 5º/7 – aceitação do contrato pelo consumidor tem que revestir a forma escrita.

- Se não respeitar a forma escrita? Nulidade do contrato (**220º**);
- Não precisa de revestir a forma escrita quando o primeiro contacto é feito pelo consumidor;

Questão: O contrato de fornecimento de comunicações eletrónicas foi celebrado, muito provavelmente, uns anos antes (podemos pensar em 3, 6, 20 anos antes p.e.). Será que temos um contrato quando ele é contacto pela empresa?

- JORGE M. CARVALHO afirma, seguramente, que temos um novo contrato. Este novo contrato não tem necessariamente que substituir o contrato anterior. Porém, eu, para alterar um contrato, tenho que celebrar um novo contrato – chego a acordo com a empresa quanto aos termos do contrato celebrado;
- Eu tenho um contrato x com a empresa e quero alterar os termos deste contrato, pelo que tenho que o fazer por acordo. Ao alterar os termos do contrato estou a celebrar um novo contrato, y;
- Sendo esse contrato celebrado à distância, aplica-se o regime do **DL 24/2014**. O que significa que o contrato está sujeito, entre outras coisas, a **forma especial** – a declaração do consumidor tem que ser escrita (**art. 5º/7**). Se não o fizer o consumidor não fica vinculado.
 - JORGE M. CARVALHO alerta para o facto de, por ser uma invalidade atípica, o consumidor poderá decidir se pretende ou não invocar a invalidade do contrato.
- Se o consumidor invocar a invalidade do contrato **a alteração não produz efeitos;**
- **R:** Manuel pode voltar ao pacote anterior.

Questão: Pode pôr termo ao contrato sem qualquer penalização?

- Depende da existência de um período de fidelização num momento anterior. O novo período de fidelização associado à alteração contratual é, aqui, irrelevante, uma vez que, pondo termo ao novo contrato, também com invalidade do novo contrato temos também a invalidade da cláusula de fidelização, pelo que é irrelevante que exista uma cláusula de fidelização neste novo contrato para o consumidor ter que eventualmente pagar uma penalização pelo termo do contrato neste momento.

John Doe pergunta se com a nulidade do novo contrato é restabelecido o vínculo contratual anterior ou, por outro lado, esse vínculo já tinha finalizado?

- JORGE M. CARVALHO diz que, numa ótica que visa a proteção do consumidor, deve ser possível que apenas a alteração seja colocada em causa pelo vício de forma, podendo, assim, o consumidor manter o vínculo anterior.
- Não obstante, o professor admite ser uma questão discutível – poder-se-ia considerar que por via desta alteração o vínculo anterior não teria que “renascer”. O professor contra-argumenta que há de renascer porque se considerarmos que não vincula ao consumidor esta nova declaração, então tudo se mantém como se nunca tivesse existido este novo negócio, o que parece ser a solução mais adequada para esta situação.

Nota: Incumprimento por problemas da internet? O caso não está pensado para resolver co base no regime do incumprimento, porque não há regras específicas no regime do contrato celebrado à distância e fora do estabelecimento relativas ao incumprimento. Teríamos que aplicar regras gerais do CC. Portanto, como não temos nenhuma especificidade, pelo que esse aspeto não é relevante neste exercício.

Questão: Será que neste caso não podemos considerar que o primeiro contacto telefónico é efetuado pelo consumidor?

- Ele, efetivamente, ligou para o número de apoio ao cliente.
- Porém, temos que considerar que o objetivo do Manuel quando ligou era resolver um problema técnico, não era contratar. Assim, mesmo que a contratação tivesse ocorrido naquela chamada, não se poderia aplicar a exceção do **art. 5º/7**, porque o espírito da norma é proteger o consumidor nos casos em que ele não está à espera de vir celebrar um contrato, ou seja, quando não é ele que toma a iniciativa de celebrar um contrato. Manuel não tomou a iniciativa à celebração do contrato, quem tomou foi a empresa, aproveitando a chamada. Ainda por cima a empresa volta a fazer uma chamada no dia seguinte, onde já estamos perante um novo momento, em que a empresa está claramente a pressionar o consumidor. No dia seguinte tem que se considerar que é já um novo contacto, promovido pela empresa.

Questão: Que outro direito poderia ter o consumidor, Manuel, no dia seguinte à celebração do contrato, previsto no **DL 24/2014**?

- Direito de arrependimento (**art. 10º**). Neste caso o consumidor teria direito ao arrependimento relativo à celebração do contrato novo – arrepende-se das alterações, pelo que o contrato continua em vigor nos termos anteriormente previstos;
- Tem 14 dias para se arrepender.
- **Nota:** Não se aplica a exceção do **art. 17º/1/a/i)**
- **R:** O Manuel poderia também por esta via resolver esta questão.
- A única diferença, é que se o consumidor tivesse sido informado sobre a existência do direito de arrependimento sobre o início da prestação do serviço, poderia ter que pagar um valor correspondente ao período utilizado, nos termos do **art. 15º/2** – mas atenção, isto só se não houvesse incumprimento. Estamos apenas a analisar uma possibilidade que teria ao invocar o direito de arrependimento.
 - Num contrato de prestação de serviços o consumidor ao ter acesso a um dia de comunicações eletrónicas não tem como devolver esse tempo gasto do serviço, ao contrário do que se verifica na compra de um bem;
 - Há direito de arrependimento, mas o consumidor tem que pagar pelo tempo em que os serviços foram prestados, ou seja, considera-se que houve produção de efeitos;
 - Exemplo: Se a mensalidade for de 30€ e o consumidor usou o bem durante 10 dias terá que pagar 10€.

Temos duas vias de resolução.

Nota: Se estivermos a falar de prestação de serviços, género Netflix que tem um mês de período experimental, o **art. 5º/7** aplicar-se-ia na mesma, mas o valor correspondente é zero.

49. Qual das seguintes cláusulas é admissível de acordo com o Decreto-Lei n.º 24/2014? 2*

a) Cláusula de renúncia ao direito de arrependimento num contrato de prestação de serviços de comunicações eletrónicas com período de fidelização de 24 meses;

Não é admissível, por força do **art. 11º/7 + 29º**.

Não nenhuma exceção (**art. 17º**).

b) Cláusula de acordo com a qual o direito de arrependimento só pode ser exercido através de carta registada com aviso de receção;

Está a limitar o direito do consumidor e pode exercê-lo por qualquer via e não necessariamente por carta registada com aviso de receção (**art. 29º**).

A única coisa que se pode estabelecer é uma melhoria da situação em que o consumidor se encontra.

c) Cláusula que estipule que o direito de arrependimento deve ser exercido num prazo máximo de 7 dias úteis;

Apenas se pode alargar o prazo, não se pode reduzir – **art. 29º + 10º/4.**

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.

Se as partes nada acordassem sobre esta matéria, o consumidor não suportaria quaisquer custos – **art. 13º/2.**

50. 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? 2*

a) O contrato foi celebrado há 20 dias, mas o bem ainda não foi entregue;

O prazo conta a partir do momento da entrega, por isso não - **art. 10º/1.**

b) O contrato foi celebrado há 11 meses, mas Aníbal não foi informado do direito de arrependimento;

Pode. O prazo é alargado em 12 meses. **Artigo 10º/2.**

c) Aníbal deu uma utilização diária e intensiva ao bem desde que o recebeu, há 10 dias;

V. **art. 14º** - exceder a manipulação que habitualmente é permitida em estabelecimento comercial.

O que importa aferir é se há ou não uma depreciação do bem.

d) O contrato foi celebrado há 20 dias e o bem foi entregue de imediato, mas o consumidor não chegou a abrir a embalagem.

Não, já passaram os 14 dias.

51. Joaquim comprou um tinteiro à Tinteiros & Tinteiro, Lda., através do site desta empresa, tendo pago € 25 (€ 20 pelo tinteiro e € 5 pelos serviços de transporte e entrega). A empresa procedeu ao envio da encomenda através de uma transportadora. Joaquim rejeitou a entrega, indicando já não estar interessado no tinteiro. No mesmo dia, enviou um e-mail à empresa, comunicando a situação ocorrida e exigindo a devolução dos € 25 pagos. A empresa teve de pagar mais € 5 à transportadora pela devolução da encomenda. Joaquim tem direito à devolução da totalidade do valor pago? 3*

A empresa teve que pagar mais 5€ relativamente à devolução. Estão a cargo do consumidor? Tíngamos que analisar o contrato, mas assim sem mais informação parece que sim.

R: Ao consumidor têm que ser ressarcidos os custos de entrega – **12º/1**; os custos de devolução podem ou não estar a cargo do consumidor, caso tivesse havido ou não acordo – **13º/2.**

52. Gisela comprou uma máquina de café através do site da Nespeço. A máquina chegou no dia 3 de janeiro de 2020 e, no dia 4 de janeiro de 2020, Gisela foi devolvê-la a uma loja da empresa num centro comercial. O funcionário recusou-se a aceitar a máquina. Por um lado, referiu que não aceitam devoluções feitas na loja. Por outro lado, disse a Gisela que a embalagem fora aberta (não estando selada como no momento do envio), pelo que esta já não poderia devolver a máquina. Quem tem razão? 3*

Quanto ao segundo argumento utilizado pela empresa: o **art. 17º** (quanto a bens selados – **alíneas e) e h)**) não pode aqui ser aplicado porque não se enquadra nas alíneas que se referem a bens selados.

Quanto ao primeiro argumento utilizado pela empresa: “devolução em loja”?

➔ Válida, desde que haja informação. O contrato foi celebrado online, pelo que não há nenhuma obrigação em ter que aceitar devoluções em loja.

Podemos, pelo facto de ter utilizado um argumento inadmissível, concluir que houve uma prática comercial desleal, e por esta via, provavelmente, conseguir a anulação do contrato.

53. Felisbela fez uma ecografia 4D na farmácia. No espaço físico desta última estava a decorrer uma ação de sensibilização sobre a criopreservação de células estaminais. No final desta apresentação, a empresa responsável pela mesma ofereceu um kit ao casal, indicando ser este gratuito e que caso quisessem desistir poderiam fazê-lo sem encargos. Felisbela quis desistir do procedimento, tendo informada a empresa da sua decisão. Esta respondeu que, por Felisbela já ter aberto a embalagem, não poderia desistir sem pagar o valor do kit (€ 300). O que diria a Felisbela? 3*

Como qualificar este contrato? Contrato celebrado fora do estabelecimento comercial nos termos da clausula geral da **alínea g)**.

Também podíamos lá chegar pelo regime das práticas comerciais desleais. É desleal oferecer algo que afinal não é de borla.

7. Venda de bens de consumo

PARTE TEÓRICA

7.1. Âmbito de aplicação do DL 67/2003

Este diploma “*procede à transposição para o direito interno da Diretiva nº 1999/44/CE²³” (1º).*

Artigo 1º-A/1 – “*O diploma é aplicável nos contratos de compra e venda celebrados entre profissionais e consumidores*” (que é o mesmo que dizer que se aplica a contratos de compra e venda de bens de consumo).

O contrato de consumo é um subtipo de contrato de compra e venda.

Ao contrato de consumo aplicam-se as regras do **CC, LDC** e em especial o **DL 67/2003**.

Nota: O regime do DL 67/2003 é muito protetor do consumidor, ao passo que o regime do CC é mais protetor do vendedor.

O diploma é aplicável ...

A bens **móveis** e **imóveis** (art. 1º-B/b)

- ➔ Em sentido oposto, a **Diretiva 2019/771** em que se aplica somente a bens móveis;
 - ➔ *A presente diretiva só deverá ser aplicável aos bens móveis (...) os EM deverão, por conseguinte, ser livres para regular os contratos de compra e venda de bens imóveis.*

Está também excluído do âmbito de aplicação os bens incorpóreos – bens que não têm existência física, como p.e. os bens intelectuais ou os direitos. Contudo é aplicável a à **água** e ao **gás**, considerados bens corpóreos;

Quanto aos **bens e serviços digitais**, recentemente houve uma grande evolução legislativa, que veremos mais adiante a quando da análise da **Diretiva 2019/771**.

Relativamente a contratos de **troca** de bens de consumo. Há uma relação de consumo, mas apenas o bem adquirido pelo consumidor é um bem de consumo – só a este é aplicável o DL 67/2003.

Nos casos em que o **profissional** funciona como um **intermediário** de um terceiro – particular – o regime aplica-se de igual forma. O profissional surge com vendedor e, por isso, responderá como tal.

²³ Revogada recentemente pela Diretiva 2019/771.

Art. 1º-A/2 – DL aplicável a contratos de **empreitada e locação**²⁴.

- **Atenção**, não é a todo o tipo de empreitada. Aplica-se apenas àqueles em que está em causa a criação de uma obra nova não resultante de atividade intelectual e que consista num resultado positivo.

O diploma não é aplicável ...

Aos bens vendidos por via da **penhora**, não se encontra abrangido pelo regime;

Não se aplica aos contratos de **empreitada** que tenham por objeto: **reparação ou limpeza**;

- Aplica-se, porém, às peças novas que sejam inseridas num bem no âmbito da reparação;

A contratos de prestação de serviços para **operações ao corpo**;

Alguém que recebe um presente no Natal, adquire os mesmos direitos do consumidor (**4º/6**).

Porém importa fazer uma ressalva sobre este artigo. Há uma exceção ao art. 4º/6. O seu espírito apenas abrange o terceiro adquirente que pudesse ser qualificado como consumidor. O **profissional que adquire o bem ao consumidor originário** não beneficia da proteção conferida por este diploma.

7.2. Conformidade do bem

O conceito de conformidade apareceu primeiro, a nível internacional, pela Convenção de Viena, sobre a compra e venda internacional de mercadoria. Portugal é dos poucos países que ainda não ratificou esta convenção.

É **conforme** com o contrato o objeto entregue ao consumidor **sem qualquer limitação, física ou jurídica**.

A noção de **desconformidade**²⁵ abrange quer os vícios na própria coisa objeto do contrato quer os vícios de direito – há uma diferença de identidade.

Tem que haver uma **garantia de bom estado** e de **bom funcionamento**.

- Afastadas se a deterioração do bem resultar de facto imputável ao consumidor.

O vendedor tem o dever de entregar ao consumidor bens que sejam conformes com o contrato de compra e venda – art. 2º/1.

²⁴ Locação é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar o gozo temporário de uma coisa mediante retribuição (**art. 1022º CC**). Arrendamento quando sobre coisa imóvel e aluguer quando sobre coisa móvel (**1023º**).

²⁵ Desconformidade distingue-se de defeito. Defeito é um conceito objetivo. Vejamos um exemplo: tenho uma camisola x, que foi rasgada. Se for à loja com ela, o vendedor verifica que a minha camisola tem um defeito, porém não está em desconformidade com o contrato. Estaria em desconformidade se inicialmente tivesse sido entregue uma camisola rasgada.

- As referências a partir das quais se afere a conformidade com o contrato começam a ser desenhadas muito antes do momento do seu cumprimento. Muitas vezes até antes das negociações – no momento da publicidade p.e.

Como veremos melhor seguidamente, o **art. 2º/2** contém critérios que têm como objetivo definir os elementos que integram o contrato. Aqui a Diretiva e o DL encaram esta situação de maneira diferente. Os critérios na **Diretiva** são formulados pela **positiva** e os do **DL 67/2003** são formulados pela **negativa**.

Na Diretiva *presume-se que é conforme com o contrato se se verificar algum dos seguintes elementos*. Caso o bem tenha as qualidades indicadas pelo vendedor, seja adequado ao uso específico e às utilizações habitualmente dadas aos bens do mesmo tipo e apresente qualidades e desempenho habituais nesses bens, então o mesmo é presumivelmente conforme com o contrato.

- Trata-se de um **presunção legal**;
- A presunção significa que o consumidor pode provar a desconformidade do bem com o contrato, demonstrando uma causa de desconformidade cuja ocorrência se confirme apesar da verificação dos factos base da presunção.

Um bem tem 100 qualidades (A, B, C, D, E, F, G, H,...). É conforme se tiver essas 100 qualidades e desconforme se falhar, pelo menos, uma delas.

Por esta razão no **direito português** adotou-se a formulação negativa – basta falhar uma dessas qualidades que o bem é automaticamente desconforme; não é possível ao profissional provar a conformidade de um bem desconforme. O consumidor é que tem que provar a falta de desconformidade, provando que algum dos critérios do 2º/2 se verifica.

- O vendedor tem o ónus de provar que a desconformidade advém de facto posterior à celebração do contrato.

Nota: Estas normas não podem ser afastadas por acordo ou cláusula – **art. 10º**.

7.3. Critérios legais para a aferição da conformidade – análise do art. 2º/2.

Alínea a)

Dois pontos principais:

- **Conformidade com a descrição feita pelo vendedor**
 “Descrição” – Qualquer declaração do vendedor, dirigida ao público²⁶ ou a consumidor específico. A correspondência com a descrição deve ser absoluta.

²⁶ Através de cartaz ou catálogo, p.e.

As partes não podem, ainda que através de cláusula negociada, excluir a relevância da descrição feita.

Entende-se que o vendedor **só fica vinculado por descrições precisas, concretas e objetivas**²⁷. Nesta medida, aplica-se em relação a esta al. a) o critério da al. d). Assim, interpretam-se as declarações do vendedor *com o sentido que um declaratório normal, colocado na posição do real declaratório, possa deduzir do comportamento do declarante (art. 236º CC).*

Concluindo, se a declaração for apta a integrar o conteúdo do contrato, não pode ser afastada por acordo.

→ **Conformidade com uma amostra ou modelo**

V. **art. 919º CC;**

Diferente é se o vendedor **esclarecer** que o bem vendido não tem a mesma identidade do da amostra.

→ Não é válida uma cláusula contratual geral que exclua a vinculação do profissional à amostra (**21º/c) do DL 446/85**);

As **fotografias** num catálogo ou site devem corresponder ao bem contratado²⁸.

Critério subjetivo - resulta da relação direta entre consumidor e profissional.

Alínea b)

Adequação a uma utilização específica

Implica, neste caso, que tenha havido um acordo entre as partes para a inclusão de um determinado uso no âmbito do contrato.

O uso específico só integra o conteúdo do contrato se o consumidor o indicar e o comportamento do profissional, por ação ou omissão apontar no sentido da sua aceitação.

V. **art. 10º** → A aceitação por um profissional, de um uso específico indicado pelo consumidor no período pré-contratual impede-o de invocar qualquer cláusula contraditória que exclua usos não habituais do contrato.

Critério subjetivo.

Alínea c)

Adequação às utilizações habituais

²⁷ V. exemplos alusivos na p. 279.

²⁸ Nos termos do **art. 8º/h) do DL 57/2008**, propor a aquisição de bens ou serviços apresentando uma amostra defeituosa, com a intenção de promover um bem ou serviço diferente (muitas vezes mais caro), constitui uma prática comercial agressiva.

O bem tem de ser adequado a **todas** as utilizações habituais, não sendo suficiente a adequação à utilização mais habitual.

Critério objetivo – a frequência de vezes que um bem análogo é utilizado para x fim, constitui uma análise em termos objetivos.

Para além das características habituais do bem, há que ter em consideração as qualidades acordadas e mencionadas pelo profissional, como vimos *supra*.

Alínea d)

Dois pontos principais:

→ Conformidade com as qualidades e o desempenho habituais

Esta alínea refere-se às qualidades e ao desempenho dos bens do mesmo tipo. Não estão em causa as utilizações habituais, a que alude a alínea c), mas as próprias características do bem de consumo objeto do contrato.

O bem deve apresentar todas as particularidades – quer ao nível da sua essência quer no que respeita à sua performance – que o consumidor possa razoavelmente esperar, dentro dos limites da norma.

O bem tem que ter o desempenho habitual durante um período de tempo adequado aos bens da mesma categoria.

Para a determinação das qualidades e do desempenho que o consumidor pode razoavelmente esperar deve ter-se em conta a **natureza do bem**:

→ Não serão os mesmos se estivermos a falar de um bem usado, p.e.

→ **Nota:** A natureza do bem, na medida em que altera as expectativas que o consumidor normal pode razoavelmente ter, nada tem a ver com a maior ou menos contraprestação. A ideia de que se o preço for baixo, o consumidor deve ter menos expectativas no que respeita às qualidades do bem, não pode ser acolhida.

Nota: Para efeitos desta norma é indiferente se o bem em questão é genérico ou específico, fungível ou infungível.

→ Relevância contratual da publicidade e da rotulagem

V. também art. 7º/5 LDC;

Segundo CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, a **publicidade nunca é enganosa**.

→ Se um profissional, com o intuito de enganar os consumidores publicita uma determinada característica de um bem ou serviço deve ficar vinculado a essa

declaração. Desta forma, vai estar a incumprir o contrato se o bem não apresentar essa característica.

Uma mensagem publicitária pode incluir uma proposta contratual – uma **proposta ao público**. Mesmo que não possa ser considerada como proposta contratual, a vinculação do emitente aos elementos indicados na publicidade resultará, em geral, de uma remissão expressa ou tácita posterior na proposta contratual.

→ P.e. se uma instituição de crédito garantir a melhor taxa de do mercado no que respeita ao crédito para habitação, a declaração não é completa, mas vincula posteriormente o emitente nos termos por si definidos.

A integração de uma elemento constante de publicidade no conteúdo de um contrato depende da sua relevância contratual, obviamente.

Os **arts. 7º/5 LDC e 2º/2/d) DL** alude à necessidade de que as informações sejam **concretas** para que possam ser incluídas no conteúdo do contrato.

A expressão do artigo “*habituais*”, aponta também no sentido de qualidades e desempenho **possíveis**. *Red Bull Dá-te Asas*, não passa a ser uma característica do bem, porque não se trata de uma qualidade ou desempenho possível do bem.

As cláusulas resultantes de mensagens publicitárias são **cláusulas contratuais gerais** – **DL 446/85**²⁹.

→ **Conformidade da instalação e das instruções do bem**

O **art. 2º/4** equipara à falta de conformidade do bem a *falta de conformidade resultante de má instalação do bem de consumo*, nos termos do artigo.

Nestes casos falamos em **contratos mistos** de compra e venda do bem e prestação de serviço de instalação.

A falta de conformidade também se verifica se a má instalação (seja ela feita pelo consumidor ou por profissional) se dever a **incorrecções nas instruções**.

→ O critério para definir a conformidade das instruções deve ser o do consumidor médio daqueles produtos.

7.4. Inexistência de desconformidade

Art. 2º/3 – Duas situações que afastam a existência de desconformidade:

→ **Definição do conteúdo do contrato, relevante para saber que objeto deve ser prestado;**

²⁹ Para um estudo mais intensivo ler pp. 294-301.

- Importa determinar se o bem objeto do contrato é um bem que pudesse objetivamente ser considerado desconforme. Se sim, não há desconformidade. O consumidor conhece a imperfeição e mesmo assim deseja celebrar o contrato. O bem é conforme com o contrato;
- **Imputação da falta de conformidade a um facto do consumidor;**
 - A lei apenas se refere ao caso de esta resultar dos **materiais fornecidos pelo consumidor**, embora a norma deva ser estendida, por identidade teleológica, às situações em que a falta de conformidade *tem origem em projetos, estudos, previsões, máquinas edifícios ou terrenos* fornecidos pelo consumidor – como refere o **Ac.TRRC de 18/2/2014**;
 - Esta situação pressupõe um contrato de empreitada e não de compra e venda;
 - Agora, se o empreiteiro pudesse ter detetado as deficiências antes da entrega, então já há desconformidade, por conhecimento do profissional.

7.5. Desconformidade no momento da entrega

Art. 3º/1

7.5.1. Transferência do risco

Art. 9º-C³⁰ da LDC – o risco transfere-se para o consumidor no momento da entrega.

- Com exceção nos casos de mora do credor – **art. 815º/1 CC**;

Nota: Se o objeto do contrato abranger, além da entrega, a instalação do bem, não se deve considerar que se verifica conformidade no momento da simples entrega, verificando-se apenas no momento da instalação.

7.5.2. Ónus da prova da anterioridade da desconformidade

Art. 3º/2 DL 67/2003

Os prazos da garantia de conformidade e da dispensa ou liberação legal do ónus da prova de anterioridade da falta de conformidade contam-se a partir dessa data.

A **Diretiva 1999/44/CE**, no seu **art. 5º/3**, prevê um prazo de garantia de **6 meses**. Já na versão mais recente do diploma (**Diretiva 2019/771**) está previsto *prazo de 1 ano a contar da data em que os bens foram entregues* – **art. 11º/1**. Porém, *em vez do prazo de um ano fixado no nº 1, os Estados-Membros podem manter ou introduzir um prazo de 2 anos* – **art. 11º/2** – o que acontece no nosso OJ.

³⁰ Transpõe o art. 20º da Diretiva 2011/83/EU.

Dentro deste prazo de 2 anos, se o bem do consumidor apresentar uma desconformidade com o contrato, este tem que provar, somente a falta de conformidade (**2º/2**), pois fazendo-o, a lei liberta-o da prova de que essa desconformidade já existia no momento da entrega, embora apenas se tenha manifestado depois. I.e. se tenho um telemóvel com as características A, B, C, D, etc. e falha a qualidade do bem funcionar, 1 ano depois da compra, basta-me prova a falta de conformidade com o contrato de c.v. do telemóvel, que tinha como objeto do contrato um telemóvel com as características A, B, C, D, etc. incluindo funcionar, para, no prazo de 2 anos ser considerado como uma desconformidade existente antes da entrega do bem.

Que direitos tem o vendedor? Tem o ónus de provar que a falta de conformidade não existia momento da entrega, devendo-se a facto posterior que não lhe seja imputável.

Nota: A regra de dispensa do ónus da prova não se aplica aos casos de bens de desgaste rápido ou sujeito a um prazo de validade, pelo menos não os 2 anos. No primeiro caso temos que ver qual o período de validade normal de bens daquele tipo (p.e. banana, o mais normal é apodrecer 2 dias depois); ao passo que quanto ao segundo caso, a regra apenas é aplicável enquanto o prazo de validade não expirar.

Análise do Acórdão Faber³¹

Um carro incendiou-se a meio de uma viagem. O profissional veio dizer que não era responsável, que a causa da desconformidade é o incêndio.

O TJUE considerou, no entanto, no sentido da manutenção da dispensa ou liberação do ónus da prova. Desta forma, o consumidor **só tem que provar a desconformidade**, i.e., demonstrar que ao bem falta a qualidade X.

Cabe ao profissional, se quiser, afastar a sua responsabilidade, provando que o bem quando foi entregue estava em conformidade com o contrato.

Concluindo, ao consumidor basta demonstrar a falta de conformidade, provando simplesmente que o bem tem uma desconformidade (no caso, que o carro está queimado). O profissional tem o ónus de provar que aquele incêndio, que resultou na desconformidade, foi devido a um facto que não lhe é imputável.

³¹ Ac. Do TJUE, de 4/6/2015.

7.6. Direitos do consumidor

Artigo 4º/1 DL 67/2003 – enumera quatro direitos do consumidor face a uma desconformidade do bem: (1) reparação do bem; (2) substituição; (3) resolução do contrato e (4) redução do preço.

Para além destes quatro tem ainda direito à (5) recusa da prestação, não recebendo o bem; (6) invocar a exceção de não cumprimento do contrato e (7) exigir uma indemnização.

7.6.1. Hierarquia entre os direitos?

A lei é clara no sentido de não existir uma ordem entre os direitos, mas também no sentido de a escolha caber ao consumidor.

Porém, há **limites**: o abuso de direito³² (334º CC) e impossibilidade.

Nota: A falta de pagamento de uma mais prestações, não impede o exercício de qualquer um dos direitos por parte do consumidor. Claro, que isto não impede que o vendedor, por sua vez invoque os seus direitos por via do incumprimento.

Por outro lado, a **Diretiva 2019/771** parece indicar a existência de uma hierarquia entre direitos: *Quando uma falta de conformidade se manifesta, o consumidor deverá informar o vendedor acerca da mesma, a fim de lhe dar a oportunidade de repor o bem em conformidade. O vendedor deverá fazê-lo num prazo razoável. Tal significa que, em princípio, o consumidor não tem imediatamente direito a uma redução do preço ou à rescisão do contrato, mas deverá conceder ao vendedor um prazo razoável para reparar ou substituir o bem não conforme. Se o prazo tiver decorrido sem que o vendedor tenha reparado ou substituído o bem, o consumidor deverá ter direito a reclamar e a obter uma redução do preço ou uma rescisão do contrato sem qualquer demora. (Considerando 50)*

7.6.2. Reparação do bem

Nos termos do **art. 4º/2** a reparação deve ser realizada dentro de prazo razoável e tendo em conta a natureza do defeito, se se tratar de imóvel, e num prazo de 30 dias, tratando-se de móvel. Mas, claro, tendo em atenção que a reparação não pode ter grave inconveniente para o consumidor (p.e. o consumidor ficar sem computador ou sem frigorífico durante a quarentena por motivos de pandemia). O prazo dos 30 dias, no caso de bens imóveis, é contado a partir o momento da entrega do bem.

³² O limite pode ser considerado pouco claro, uma vez que tem que ser concretizado em cada caso.

No caso da reparação não ser realizada nos prazos referidos, o vendedor incorre em responsabilidade **contraordenacional (12º-A/1/a)**. Além da sanção pode o consumidor optar por outra solução³³.

A reparação é feita **sem encargos (4º/1 e 3)**.

Questão (semelhante com o EXERCÍCIO 66): Pode o consumidor promover a reparação por seus próprios meios e depois ir pedir o pagamento dos custos ao vendedor? **Não**. A reposição da conformidade deve ser exigida diretamente ao vendedor, o que faz todo o sentido porque este não tem que se responsabilizar por escolhas do consumidor que, eventualmente até podem ser mais onerosas, em comparação com a reparação que o vendedor faria.

- Caso diferente seria se o vendedor não tivesse cumprido a reparação no prazo de 30 dias. Passado o prazo considera-se **definitivamente incumprido** o contrato, pelo que, pode o consumidor resolver o contrato, tem a possibilidade de repor a conformidade com a ajuda de **terceiro**, exigindo o pagamento do preço ao vendedor.

Nota: No caso do consumidor ter denunciado a falta de conformidade do bem e o vendedor, sem a oposição do consumidor deixa de poder exercer qualquer outro direito, uma vez que o bem voltou a estar em conformidade com o contrato. Não existe neste abuso de direito. O consumidor não exigiu qualquer forma de resolução, apenas denunciou a conformidade.

7.6.3. Substituição do bem

O bem de substituição deve conter todas as qualidades do bem objeto do contrato.

- Não pode o bem ser substituído por outro usado.

Este direito pressupõe a fungibilidade da coisa.

Nos casos de coisas usadas, este direito ainda se verifica? Sim, embora seja mais raro. Até porque por norma é impossível pela infungibilidade da coisa.

O prazo dos 30 dias para coisas móveis, que vimos *supra* interessa para esta modalidade também **(4º/2)**.

A substituição deve ser feita sem encargos para o consumidor, pelo que as despesas de devolução do bem desconforme e envio ou recolha do novo bem ficam a cargo do profissional.

7.6.4. Resolução do contrato

Desconformidade do bem com o contrato → destruição dos seus efeitos, com eficácia retroativa **(434º CC)**. A resolução é feita por declaração do consumidor dirigida ao profissional, nos termos gerais do **art. 436º/1 CC**.

³³ Sem base legal, resulta do espírito do regime.

O consumidor em princípio pode pedir logo a resolução do contrato. Não o pode fazer, se a desconformidade for insignificante e puder ser resolvida facilmente (p.e. no caso de uma desconformidade com o comando do carro, não dá direito ao consumidor a exigir a resolução do contrato de compra e venda do carro) – **EXERCÍCIO 60.**

- A escolha do consumidor encontra-se limitada pelo princípio da boa fé, que o consumidor excederia exigindo a resolução do contrato, quando pode ser feita uma reparação, p.e.

A resolução aplica-se, mesmo que a coisa tenha perecido ou se deteriorado, quando tal não é culpa do consumidor (**4º/4**).

- **Atenção:** isto é assim, apenas quando a coisa é desconforme. Se a coisa for conforme e desaparecer, paciência.

Questão: A utilização do bem pelo consumidor durante um determinado período pode levar a uma redução do valor a restituir pelo vendedor. A resolução tem efeito retroativo, nos termos do **art. 434º/1 do CC**, e a falta de conformidade presume-se existente no momento da entrega (**art. 3.º do DL 67/2003**), pelo que a regra é a de o consumidor não tem de pagar qualquer valor pela utilização do bem.

7.6.5. Redução do preço

A redução do preço corresponde ao valor da desvalorização do bem.

Há vontade do consumidor em ficar com o bem desconforme? Sim. Então pode exigir a redução do preço.

O valor da redução deve ser apurado segundo critérios objetivos, não estando na dependência de uma avaliação subjetiva do valor da falta de conformidade pelo consumidor.

- Na falta de outros critérios, diz JORGE M. CARVALHO, que podem ser aplicadas as normas do CC que regulam a redução do preço:
 - Art. 884º CC;
 - Art. 911º CC;
 - Art. 1222º CC.

A desvalorização deve ser em percentagem. A aplicação da percentagem é ao valor efetivamente pago (independentemente de esse preço corresponder ou não, nesse momento, ao preço de mercado).

Nota: O direito de redução do preço pode ser exigido várias vezes, no caso de se revelarem várias faltas de conformidade.

Nota: Nada impede, em caso de acordo entre as partes, a utilização desta solução em conjunto com a reparação ou substituição do bem.

7.6.6. Recusa da prestação

O consumidor pode recusar-se a receber um bem desconforme com o contrato. Pode rejeitar.

7.6.7. Exceção de não cumprimento

Pode, o consumidor, recusar-se a pagar o preço (ou parte dele³⁴).

→ Os arts. 428º a 431º CC aplicam-se aos contratos abrangidos pelo DL 67/2003.

7.6.8. Indemnização

Para além dos outros direitos previstos o consumidor tem direito a ser indemnizado pelos danos causados pela entrega de um bem desconforme com o contrato.

Este direito não resulta do DL 67/2003, mas sim dos **princípios gerais do cumprimento e incumprimento** dos contratos – art. 12º/1 LDC.

Importa, contudo, notar que os tribunais portugueses, como refere JORGE M. CARVALHO, não são particularmente generosos com os lesados, no que respeita à ressarcibilidade de danos não patrimoniais. PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA referem que *a gravidade do dano há de medir-se por um padrão objetivo e não à luz de factos subjetivos, [sendo] relevantes a dor física, dor psíquica resultante de deformações sofridas ofensa há honra, etc.* Desta fora, a jurisprudência tem se mostrado adversa a atribuir indemnizações por meros *incómodos ou contrariedades*. Mas obviamente que tudo depende das situações³⁵.

Importante: A **privação do uso do bem** durante o tempo em que este não se contra em conformidade com o contrato também **é indemnizável**, sendo para tal necessário que o consumidor consiga provar o dano (p.e. despesas que o titular teve que estejam diretamente ligadas à privação do bem).

7.7. Prazos

A lei começa por regular o prazo dentro do qual o consumidor tem direito a reagir face a uma manifestação da falta de conformidade do bem. Diz-nos o art. 5º que os direitos de reparação, substituição, redução do preço ou resolução só podem ser exercidos quando a falta de conformidade se manifestar num prazo de **2 ou 5 anos**, a contar da data da entrega, consoante se trate de um bem móvel ou imóvel, respetivamente.

³⁴ Ac. do STJ de 8/6/2010.

³⁵ Ver exemplos das páginas 330 e 331 do Manual.

Equipara-se assim o prazo de garantia legal de conformidade ao de presunção de anterioridade dos defeitos, pelo que o **consumidor** que pretende exercer os seus direitos **não tem a seu cargo o ónus de prova** da existência da falta de conformidade no momento da entrega.

No caso de o consumidor optar pela substituição do bem, o bem sucedâneo goza igualmente de um novo prazo de garantia legal de conformidade de 2 ou 5 anos (**art. 5º/6**).

O **art. 5º/7** determina que o prazo se suspende a partir da data da denúncia durante o período que o consumidor estiver privado do uso dos bens (período durante o qual se verifica a desconformidade ou se entrega o bem para avaliação do vendedor).

Para além do prazo de garantia, este DL prevê outros dois prazos cujo incumprimento leva à perda do direito pelo consumidor: o primeiro diz respeito à denúncia da falta de conformidade, o segundo é o prazo de caducidade da ação.

- ➔ Estabelece o **art.5º-A/2** que para exercer os seus direitos, o consumidor deve denunciar ao vendedor a desconformidade num prazo de 2 meses/1 ano, no caso de ser móvel ou imóvel, a contar da data em que tenha detetado a desconformidade.

A denúncia tem como objetivo informar o vendedor de que o bem não se encontra em conformidade com o contrato. Não se exige forma especial para a denúncia.

- ➔ **Nota:** A falta de conformidade que se revele depois de uma denúncia não fica por ela abrangida.

Após a denúncia a lei impõe um prazo para o consumidor exercer judicialmente os direitos de reparação, substituição, redução ou resolução. O **art.5º-A/3** estabelece que os direitos caducam decorridos 2 anos/3 anos (móvel/imóvel) da data da denúncia.

7.8. Responsabilidade do produtor

7.8.1. Responsabilidade pela reposição da conformidade

Artigo 6º

Face a uma falta de conformidade do bem, o consumidor pode dirigir-se quer ao vendedor quer ao produtor, podendo até exigir simultaneamente a ambos a satisfação da sua pretensão.

Nota: Se o produtor for o vendedor, **não se aplica** esta norma, devendo ser responsabilizado nos termos gerais do diploma.

A responsabilidade do produtor é, no entanto, menos ampla que a do vendedor. É mais vantajoso para o consumidor dirigir-se ao vendedor.

O **art. 6º/1** fala de “*coisa defeituosa*” em vez de “*falta de conformidade*” – qual a razão? Ora, o produtor não é parte no contrato com o consumidor. Não é responsável por qualquer falta de conformidade que resulte das declarações contratuais.

Ainda assim na palavra “*defeito*”, deve considerar-se incluída neste conceito a falta de conformidade derivada de elementos contratualmente relevantes que resultem de declarações do produtor (p.e. mensagens introduzidas nos rótulos).

Perante o produtor, o consumidor apenas pode exercer os direitos de **reparação** ou **substituição**. Qual a *ratio*? Não existe contrato entre o produtor e o consumidor pelo que não faz sentido exigir que este responda pelos direitos de redução do preço e resolução contratual.

- O curioso nesta situação, é que o consumidor poderia conseguir na mesma o pretendido com produtor, não pela via da redução do preço ou resolução, mas pela via da **indenização**. Já vimos *supra* que a atribuição de uma indemnização decorrente da existência de desconformidade não é muito usual, pelo que, em termos práticos, é preferível, para o consumidor, recorrer ao vendedor e então aí fazer uso do seu direito à redução do preço ou resolução do contrato.

Ter especial atenção à última parte do **6º/1**: *tendo em conta o valor que o bem teria se não existisse falta de conformidade, a importância desta e a possibilidade de a solução alternativa ser concretizada sem grave inconveniente para o consumidor*. Não pode ser exigida um ou ambas as soluções se for demasiado dispendioso para o produtor. Imaginemos que o defeito não é reparável e, portanto, a única solução é a substituição, mas como já não se produz determinado objeto a única maneira de substituir era voltar a produzir. Ora, isso implica um gasto exorbitante. O art. 6º/1 protege o produtor destes cenários. De facto, nesta norma parece consagrar-se, que perante um defeito insignificante, o consumidor nada pode pedir ao consumidor, nas palavras de JORGE MORAIS CARVALHO.

- Há uma preferência da lei no sentido de responsabilizar o vendedor pela falta de conformidade do bem. Esta preferência revela-se também no **6º/2**.

Nota: Os direitos conferidos face ao produtor transmitem-se a um terceiro adquirente do bem – o **art. 4º/6** também se aplica no contexto do **art. 6º**.

7.8.2. Regime da responsabilidade objetiva do produtor

DL 383/89

V. EXERCÍCIO 69.

Isto significa que o produtor também é responsável pelos danos resultantes de morte ou lesão pessoal ou em coisa diversa do bem defeituoso³⁶, independentemente da culpa, nos termos do **art. 1º do DL 383/89**³⁷.

Art. 5º - situações em que se exclui a responsabilidade do produtor.

Quais são os danos ressarcíveis? Art. 8º:

- Danos resultantes de morte ou lesão pessoal;
- Danos em coisa diversa do produto defeituoso.
 - Contudo a lei ainda limita a ressarcibilidade no que diz respeito a danos em coisa diversa. Tem como limite a coisa ser *destinada ao uso ou consumo privado e o lesado lhe tenha dado principalmente esse destino*.
- Além da limitação referida, o **art. 9º** acrescenta que os danos *só são indemnizáveis na medida em que excedam o valor de 500€* (em danos materiais claro).
- Por fim, para que haja direito à indemnização é necessário um nexo de causalidade.

Caso prático: o carro produzido por X e vendido por A a B explode enquanto estava estacionado num centro comercial, causando um morto (C), dois feridos (D e E) e danos num computador portátil, no valor de € 650 (de B), utilizado essencialmente para partilhar fotografias pessoais nas redes sociais, numa máquina fotográfica no valor de € 1300 (de E), utilizada pelo lesado na sua profissão, e num carrinho de bebé no valor de € 250 (de F).

Neste caso, B, além dos direitos que poderá exercer perante A, pode dirigir-se a X para que este reponha a conformidade no carro que explodiu, ao abrigo do art. 6.º do DL 67/2003. Pode também exigir de X, nos termos do DL 383/89, indemnização de € 150 pelo computador portátil (650 - 500, referentes ao limite mínimo previsto no art. 9º), uma vez que este se destinava a uso privado. Os danos pessoais causados a C, D e E são ressarcíveis, sem qualquer limite. Os danos causados na máquina fotográfica não se encontram abrangidos pelo regime, uma vez que o bem é destinado a uso profissional. Em relação ao carrinho de bebé, F não pode recorrer ao DL 383/89, porque o limite mínimo do art. 9º não é ultrapassado.

- Daqui conseguimos perceber que este regime visa proteger o produtor.

Atenção: De facto para bens de valor inferior a 500€ não é aplicável o DL 383/89, **mas existe sempre a via da LDC e do CC.**

³⁶ Definição de defeito para este diploma, no **artigo 4º/1** – “quando não oferece segurança com que legitimamente se pode contar”.

³⁷ O DL 383/89 resulta da transposição da **Diretiva 85/374/CEE**. Este é um dos primeiros diplomas de DUE privado. Trata-se de uma diretiva de harmonização máxima, que parece ter como principal objetivo limitar os casos de responsabilidade objetiva do produtor.

- Qual o problema destes dois regimes, que leva à preferência pelo DL 383/89 quando o valor é superior a 500€? É que têm que estar verificados os 5 pressupostos da responsabilidade civil, nomeadamente a culpa.

7.9. Garantia voluntária

Definição – art. 1º-B/g) DL 67/2003.

JORGE M. CARVALHO alerta para o facto da garantia voluntária ser muitas vezes utilizada para confundir o consumidor quanto ao alcance da garantia legal. A lei preocupa-se em afastar este efeito, destacando-se duas normas:

- **Art. 9º/3/a)** – consumidor goza dos direitos previstos no DL 67/2003;
- **Art. 8º/m) DL 57/2008** - considera enganosa, em qualquer circunstância, a prática comercial que consiste em *"apresentar como característica distintiva da oferta do profissional direitos do consumidor previstos na lei"*. As práticas comerciais enganosas são desleais (**art. 6º**) e *"os contratos celebrados sob a influência de alguma prática comercial desleal são anuláveis a pedido do consumidor, nos termos do art. 287.º do CC"* (art. 14º/1), além de se encontrar prevista a possibilidade de aplicação de sanções contraordenacionais ao infrator.

Ninguém se encontra vinculado a prestar uma garantia voluntária. No entanto, quem decidir emití-la, encontra-se vinculado ao cumprimento do dever previsto no **art. 9º do DL 67/2003**.

7.9.1. Requisitos de transmissão da garantia

A declaração de garantia tem de ser transmitida através de um **suporte durável (art. 9º/2)**.

Transmitida **por escrito**, em papel ou documento informático. Deve ser redigida de forma clara e concisa, em português – **9º/3** – contendo os elementos materializados nas alíneas deste nº3.

Se não cumprir os requisitos? Constitui ilícito contraordenacional (**12º-A/1/b**).

Transmissão da coisa a um terceiro – **9º/4**.

7.9.2. Livre imposição das condições para aquisição da garantia voluntária

Quanto às condições para atribuição das vantagens da garantia voluntária, o emitente pode impor as que entender, no **respeito pelo princípio da boa fé**.

PARTE PRÁTICA

54. A quais dos seguintes contratos se aplica o DL 67/2003? 2*

- a) **Contrato de compra e venda de uma bateria de telemóvel celebrado numa loja chinesa;**

Aplica-se.

Nota: Sempre que virmos que as baterias dos telemóveis que compramos não são abrangidas pela garantia, essa disposição é contrária à lei.

b) Contrato de fornecimento de uma aplicação celebrado através da App Store;

Uma app não é um bem de consumo – “não é um bem móvel corpóreo”.

Será que faz sentido aplicar por analogia a conteúdos digitais? JORGE M. CARVALHO considera que, pelo menos, a conteúdos digitais também devia ser aplicado, até por uma identidade de razão. Aos serviços digitais, porém, já considera que não.

c) Contrato para a lavagem de um automóvel;

Não se aplica. Temos que ter um bem de consumo e aqui não temos.

d) Contrato de fornecimento de energia elétrica.

A eletricidade é uma coisa móvel e corpórea. Aplica-se.

55. A quais dos seguintes contratos se aplica o DL 67/2003? 2*

a) Contrato de compra e venda de um imóvel no valor de € 3 000 000;

Aplica-se.

Nota: As diretivas europeias, quer a de 1999, quer a de 2019, só se aplicam a bens móveis.

b) Contrato de locação financeira;

Aplica-se.

c) Contrato para a assistência a um espetáculo desportivo;

Há um elemento de locação da cadeira/lugar. Aplica-se.

d) Contrato para a disponibilização de espaço de armazenamento em rede;

Não se aplica. Neste caso por se tratar de um serviço digital, não podemos aplicar por analogia.

e) Contrato para a revisão do carro, incluindo a mudança do óleo e a colocação de novas pastilhas nos travões.

56. Eduarda foi informada pelo Carros Lindos, Lda., de que o automóvel (usado) que pretendia comprar custava € 10 000 com garantia de um ano e € 6000 sem garantia. Eduarda optou por comprar o automóvel sem garantia, pagando € 6000. Uma semana depois, este deixou de funcionar. Eduarda tem algum direito resultante da falta de conformidade do automóvel? 3*

A compra de um bem usado é irrelevante – **1º-B/b**);

A garantia não pode ser afastada – **10º/1**;

Garantia legal → 2 anos (**5º/1**);

O prazo pode ser reduzido a um ano por acordo entre as partes, até um ano (**5º/2**);

Então, qual é o período legal da garantia do automóvel? Não ter garantia não é admissível. Agora terá 1 ano ou 2 anos?

R: Será um carro de 6000€, com 2 anos de garantia, porque não houve uma intenção por parte do vendedor de acordar (no fundo há uma espécie de penalização para o vendedor).

JORGE M. CARVALHO³⁸ considera, no seu livro, que a redução da garantia de 2 para 1 ano, não pode ser feita através de uma cláusula contratual geral.

→ O professor percebe quem considere o contrato, porque o artigo 5º/2 aplica-se, essencialmente, quando o prazo da garantia é imposto, por cláusula contratual geral.

57. Emanuel comprou um aparelho de ar condicionado através da Internet, tendo ficado acordado que a empresa enviaria o aparelho para casa de Emanuel, procedendo também à sua instalação. O aparelho foi entregue no dia 1 de março de 2018, mas apenas foi instalado pela empresa dois meses mais tarde, no dia 1 de maio de 2018. No dia 1 de abril de 2020, o aparelho deixou de funcionar. Emanuel pode fazer alguma coisa? 2*

Aplica-se o **DL 67/2003** (apesar de não termos informação da aplicação que M vai dar ao ar condicionado).

Prazo de garantia legal de 2 anos (bem móvel) – **art. 5º/1**.

O prazo conta a partir de que momento? **Momento da entrega (3º + 5º/1)**.

→ A garantia vale até 1 de março de 2020.

A peculiaridade deste exercício é que para além da entrega este bem está associado a um serviço de instalação que apenas ocorreu dia 1 de maio.

→ Será que podemos considerar que há entrega efetiva para efeitos do **art. 5º/1**? Não. JORGE M. CARVALHO considera que a entrega só é verdadeiramente concluída depois da instalação. Claro que isto seria diferente se a instalação fosse feita por um terceiro ou pelo próprio consumidor.

R: O Emanuel ainda tem um mês de garantia.

58. António celebrou um contrato de compra e venda um automóvel usado com a Carros Velinhos, Lda., no qual foram incluídas as seguintes cláusulas: “a) – O motor do automóvel está coberto pela garantia durante o prazo de um ano. b) – Todos os restantes componentes e peças do automóvel não estão abrangidos por qualquer garantia”. Dezoito meses depois da entrega, verifica-se um problema com a caixa de velocidades. António pode exercer algum direito contra a Carros Velinhos? 2*

³⁸ Sozinho nesta sua opinião doutrinária.

Cláusula b) é nula.

Quanto à cláusula a), parece que não há qualquer problema de a garantia de 1 ano abranger somente uma parte do bem, enquanto a outra parte terá 2 anos de garantia, isto porque se trata de um carro usado. Aliás, até é benéfico para o consumidor que assim seja porque assim tem a garantia de 1 ano no motor, mas o resto do carro está ao abrigo de 2 anos de garantia (o que por lei, tratando-se de bem usado) não é imposto.

A **distinção entre bem novo e bem usado** é aqui crucial.

59. João e Joana compraram um colchão na Confortama, na sequência da informação dada na loja de que este era indicado para os problemas de coluna de João. Passado uma semana, perceberam que o colchão não era indicado para o efeito. Na loja, deram a possibilidade ao casal de trocar o colchão por outro indicado para problemas de coluna, só que este tem um valor mais baixo (uma diferença de € 200). João e Joana podem exigir a devolução dos € 200? 2*

Desconformidade? Sim (**art. 2º/2/b**);

Art. 4º/1 + 5º/1 – Direitos que João tem.

→ Qual a melhor solução? Resolução do contrato.

Nota: Ainda que tenha usado o bem, pode exercer um destes direitos por força da desconformidade.

60. Manuel comprou um veículo. Dois meses depois, as chaves automáticas deixaram de funcionar e o vendedor disse a Manuel que se tratava de um problema com a pilha, que tinha de ser substituída, não se encontrando a questão abrangida pela garantia. Manuel tem direito à substituição gratuita da pilha? 2*

Chave é um elemento fundamental para o carro funcionar, assim como a pilha. Chave está incluída no contrato, pelo que estão abrangidos pelo prazo legal da garantia.

É necessário verificar se a pilha já foi também gasta. É normal que as pilhas se gastem com o uso. Porém pressupõe-se que a pilha do comando de um automóvel vai durar mais do que 2 meses³⁹. O Manuel teria direito à substituição da pilha nos termos do **artigo 4º/1 do DL 67/2003**.

³⁹ Não se exclui a regra da dispensa ou liberação do ónus da prova quanto aos bens sujeitos a desgaste com a utilização (p.e. pilhas e baterias), mas neste caso apenas se deve considerar que há falta de conformidade se o desgaste for além do normal. Cabe ao profissional a prova de que no caso concreto, para o tempo decorrido e uso do bem, o desgaste é normal – JORGE MORAIS CARVALHO.

Qual a solução? Reparação ou substituição? Aqui tem que ser reparação. Porquê? Porque o objeto do contrato é o carro. Pela lógica da substituição, uma desconformidade com a pilha do comando, levaria à substituição do carro.

Sempre que for aplicável uma substituição parcial, não deve ser considerada a substituição do bem.

60-A. Felisberta comprou um smartwatch de uma marca de luxo, com a indicação de que era compatível com iOS 13.1. O aparelho começou por funcionar perfeitamente, mas, após a atualização do software do iPhone para o iOS 13.2, aquele deixou de funcionar com o telefone. Felisberta pretende saber se pode fazer alguma coisa contra a empresa que lhe vendeu o smartwatch. O que lhe diria, à luz da legislação nacional e da legislação europeia? 3*

Desconformidade? Sim (2º/2/c) e d);

O consumidor teria direito a uma reparação do bem (atualização de *software*)

No DUE?

Diretiva 2019/771 – temos um bem com elementos digitais (figura nova criada por esta diretiva). Aos bens com elementos digitais aplica-se esta Diretiva. O problema das atualizações está abrangido.

Art. 7º/3 Diretiva - *No caso dos bens com elementos digitais, o vendedor deve assegurar que o consumidor seja informado sobre as atualizações e que estas lhe sejam fornecidas, incluindo atualizações de segurança, que sejam necessárias para colocar tais bens em conformidade.*

→ No caso o software é fornecido num único momento.

→ Aplicaríamos o **art. 10º/1 Diretiva**.

Este caso serve para perceber que poderíamos chegar à mesma conclusão por uma interpretação atualista do **DL 67/2003**.

60-B. O frigorífico do consumidor apresentou uma desconformidade durante o prazo de garantia, coincidindo com o período do estado de emergência. Pode exigir a reparação? E se o estabelecimento do profissional se encontrar encerrado? 3*

Importa realçar que o frigorífico é um bem essencial.

Os profissionais associados a bens essenciais têm que ter alguma forma de contacto, mesmo com os estabelecimentos encerrados.

O que o consumidor deve fazer logo é denunciar. O consumidor deve contactar com o estabelecimento para fazer notar que procurou auxílio/reparação do frigorífico em prazo válido, tendo em conta a sua garantia.

R: Tratando-se de um bem essencial pode exigir a reparação ou substituição, num prazo de 30 dias. Se o estabelecimento se encontrar encerrado tem que ter um meio de contacto para que os consumidores possam exercer os seus direitos.

61. Marcelo dedica-se à remodelação de imóveis para venda a particulares, incluindo a instalação de todos os eletrodomésticos de cozinha, adquiridos a outro profissional. Narciso comprou um imóvel a Marcelo, tendo-lhe sido entregue a chave no dia 20 de janeiro de 2019. O frigorífico, adquirido por Marcelo à Worten no dia 29 de dezembro de 2018, está a deitar água para fora desde o início de 2020. O frigorífico encontra-se abrangido pela garantia legal de conformidade? Em caso de resposta afirmativa, qual o prazo de duração dessa garantia? E quando se inicia a contagem do prazo? 3*

O Marcelo quando vai à loja comprar o frigorífico é consumidor?

→ Temo que ter em atenção que quem vendeu o frigorífico ao Narciso foi o Marcelo e não a Worten. N é consumidor na relação com M, que é profissional. M vende não só o imóvel, mas os bens móveis (recheio da casa).

Encontra-se abrangido pela garantia legal de conformidade? Sim, mas o vendedor é o Marcelo. Narciso não pode recorrer à Worten. M é que pode recorrer à Worten. Mas atenção M não é consumidor – aplicar-se-ão os **arts. 7º e 8º do DL 67/2003**⁴⁰ relativos ao direito de regresso, por ser um profissional na cadeia.

→ M não pode aplicar diretamente este regime perante a Worten, porque não há uma relação de consumo.

Qual o prazo de duração dessa garantia? 2anos.

Quando se inicia a contagem? Quando o Marcelo comprou o frigorífico à Worten não lhe foi transmitido nenhum direito pelo DL, porque este não é um consumidor. O prazo conta-se a partir do momento da entrega – **art. 3º/2.**

62. Sebastião comprou um bem que se revelou desconforme ao fim de nove meses. Sebastião pretende a substituição do bem, mas a empresa pretende entregar-lhe um bem recondicionado, ou seja, um bem que não é novo. Sebastião pode recusar-se a receber esse bem? 2*

R: Sim, volta a não ser conforme nos termos do contrato inicial. A substituição tem que ser feita por um bem que esteja em conformidade com o contrato.

⁴⁰ Estes dois artigos são aplicáveis aos profissionais. No fundo não se trata de normas do direito do consumo. São normas que regulam a relação entre profissionais.

Um bem que não é novo não está em conformidade com o contrato. É uma das qualidades do bem objeto do contrato.

63. Rafael comprou um automóvel no dia 19 de dezembro de 2019. Nesse dia, fez 160 km com o automóvel. No dia seguinte, este já não ligou. Rafael dirigiu-se ao stand, que lhe disse que deveria ser Rafael a trazer o carro até à oficina e com gasolina suficiente para pelo menos 50 km. O que diria a Rafael? 3*

Será que o consumidor tem o ónus de levar o bem desconforme ao profissional?

Tem que ter gasolina?

Art. 4º/1 e 3? – JORGE M. CARVALHO diz que não responde totalmente ao problema.

Vejamos o **Acórdão Füllä**⁴¹, do TJUE:

O consumidor, neste acórdão, tinha comprado uma tenda. O que o TJUE veio a dizer é que os *Estados-Membros continuam a ser competentes para determinar o lugar onde o consumidor tem o dever de colocar à disposição do vendedor um bem adquirido à distância, para que este seja repostado em conformidade em aplicação desta disposição.*

Os EM é que decidem. Não é obrigatório que se imponha que profissional venha recolher ao domicílio do bem. Porém, o TJUE diz também que não existe a obrigação do *vendedor adiantar as despesas de transporte do bem.*

Na conclusão nº3 do acórdão, o TJUE disse que *o consumidor que informou o vendedor da não conformidade do bem adquirido à distância, cujo transporte para a sede do estabelecimento do vendedor corre o risco de constituir, para ele, um grave inconveniente e que pôs esse bem à disposição do vendedor no seu domicílio para ser repostado em conformidade, tem direito à resolução do contrato por falta de uma solução num prazo razoável.*

→ É necessário analisar caso a caso. Se o bem for de difícil transporte ou implique elevados custos, o profissional tem que se disponibilizar para fazer o transporte.

R: Uma vez que o carro não anda, em princípio, não teria que ser o Rafael a levar o carro até a oficina. Quanto à gasolina, parece estar dentro da boa fé ter gasolina suficiente para fazer testes ao carro, a fim de garantir que este está a funcionar.

64. Antonieta comprou uma bolsa na loja Bolsanetes. A bolsa estava em promoção, custando € 70, sendo o preço anterior de € 300. Dois meses depois, Antonieta detetou uma pequena desconformidade e contactou o fabricante. Este indicou não ser possível proceder à reparação da coisa, tendo em conta a desconformidade em causa, e que, dado o modelo em questão já

⁴¹ Processo C-52/18, de 23 de maio de 2019.

não estar a ser comercializado, também não seria possível a substituição. O fabricante acrescentou ainda que, dada a sua rigorosa política de qualidade, não admitia que existissem bolsas defeituosas em circulação, pelo que iria proceder à destruição da mesma e consequentemente reembolsar Antonieta pelos € 70 que esta havia pago. Antonieta não prescinde de ter uma bolsa, ainda que tenha uma desconformidade. O que pode fazer? 2*

(baseado em caso real)

DL 67/2003

Este exercício está pensado para o produtor.

Solução que a empresa dá é a resolução

Substituição ou reparação é possível?

→ O produtor diz que não é possível.

Resolução do contrato impossível, não é a vontade da Antonieta.

Pode a empresa reter o bem? Só se pusesse em causa a segurança. A qualidade da marca não é fundamento para reter o bem.

Redução do preço, parece a única é solução possível. Incide sobre que valor? Para operar a redução do preço, esta deve ser feita proporcionalmente em relação ao valor pago⁴² - 70€.

65. Emília comprou um automóvel em janeiro de 2018, que começou de imediato a utilizar, embora a fatura tenha sido emitida apenas em maio de 2018. Em março de 2020, o automóvel deixou de funcionar. Emília ainda pode recorrer aos direitos previstos no Decreto-Lei n.º 67/2003? 1*

Não, não pode.

Questão de prova? O momento relevante é a entrega do bem. Já não está dentro do prazo da garantia legal (5º/1 e 5º-A/1)

66. Juliana comprou um vestido de noiva na loja Noivirtudes. Foi, entretanto, informada de que a loja iria encerrar três dias depois, devendo levantar o vestido até esse dia, apesar de este ainda não estar ajustado como tinha sido convencionado. Juliana já pagou o preço. Juliana pode resolver o contrato? 3*

O vestido de noiva é feito à medida (personalizado). Noutras circunstâncias, se a loja não fosse fechar, não seria possível a resolução do contrato por parte do consumidor. Se houvesse uma desconformidade a solução adequada seria a reparação.

⁴² Para o exercício procurar esta frase no livro e citar.

A loja vai, no entanto, fechar daqui a três dias, pode a Juliana resolver o contrato? Estamos perante um contrato misto (compra e venda e empreitada). A desconformidade está na parte da empreitada.

Ora, para além dos direitos do **DL 67/2003** há mais 3 direitos que o consumidor que o consumidor pode exercer:

- **Indemnização;**
 - Nos termos gerais do CC, pressupondo a culpa);
- **Recusar da prestação;**
 - A empresa invoca a impossibilidade definitiva e a solução é a resolução do contrato;
 - A resolução, na prática, é, portanto, sempre possível;
- **Exceção de não cumprimento do contrato;**
 - Neste caso não é aplicável, porque a Juliana já pagou.

R: Neste caso, a melhor solução será a recusa da prestação e resolução do contrato, pelo mecanismo que vimos em último lugar. Não sou obrigado a receber um bem que não esteja em conformidade com o contrato. O vendedor estaria em mora. Aplica-se o regime geral, não do CC, mas da **LDC, art. 9º-B.**

A desconformidade caberia nas **alíneas a), c) e d) do art. 2º/2 DL 67/2003.**

Nota: Não pode pedir a reparação a terceiro e depois exigir a indemnização ao vendedor (**v. ponto da reparação do bem**)

67. João comprou um frigorífico na Torten, tendo as partes convencionado que a empresa instalaria o bem. Dois meses depois, o frigorífico avariou e João pretende a substituição. A empresa exige que João entregue o bem para verificação numa loja, enquanto João diz não ter condições para levar o frigorífico para a loja. Quem tem razão? 2*

A loja tem que ter as condições necessárias para proceder à recolha do frigorífico.

Grave inconveniente – **art- 4º/2.**

Jurisprudência do TJUE diz que, em regra, tem que ser o consumidor a disponibilizar o bem, ou seja, a levar o bem para a loja. Isso não acontece quando o bem não seja facilmente transportável.

68. Adriel, consumidor, comprou um computador. Dois meses depois, o disco rígido ficou danificado, tendo o vendedor procedido à substituição do disco. Qual o prazo da garantia legal de conformidade relativamente ao novo disco? 2*

Reparação.

Quanto ao prazo da garantia? É uma questão discutível. A maioria da doutrina tende a responder que o disco rígido, tendo sido substituído, terá a garantia legal de 2 anos (mais dois meses que as restantes peças do PC). V. **art. 5º/6**.

Questão: Imaginemos que o consumidor chegava à loja e exigia a substituição; para ele só a substituição serviria. O vendedor, por seu turno, dizia que não se justificava uma substituição porque o problema estava só no disco rígido pelo que o mais fácil e menos dispendioso é a reparação. O consumidor disse que queria mesmo a substituição. *Quid juris?* A ação do consumidor é **contrária à boa fé**, pelo que será feita a reparação. A substituição em princípio é desproporcionada.

69. 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?

R: Resolução do contrato.

Nota: O direito de indemnização existe sempre, mas é um direito nos termos gerais – da responsabilidade extracontratual, porque não existe contrato entre consumidor e produtor, provando o consumidor a culpa do produtor. Não obstante, temos um regime especial que é o regime da responsabilidade objetiva do produtor – **DL 383/89**⁴³. Mas atenção, estamos a falar de um regime que não coincide, no que diz respeito ao seu âmbito objetivo, com o regime do **DL 67/2003**. Este último é responsabilidade em relação à coisa defeituosa e prevê direitos relacionados com o bem desconforme. Já o DL 383/89, refere-se precisamente a todos os outros danos.

→ **Situação de caso prático:** automóvel explode. Pode o consumidor recorrer ao DL 383/89 para exigir ao produtor o valor do automóvel? Não. O automóvel está desconforme – DL 67/2003.

Mas se o automóvel explodiu e com ele rebentaram 3 automóveis que estavam ao lado. Neste caso os proprietários desses automóveis podem vir recorrer ao DL 383/89 (há danos que não a coisa desconforme).

Em qualquer caso, se for dano pessoal (ex. o condutor do automóvel que explodiu foi parar ao hospital), estes são ressarcíveis nos termos do DL 383/89.

O **DL 383/89** – Visa restringir a responsabilidade do produtor.

⁴³ Sobre este decreto-lei, ver **ponto do Regime da responsabilidade objetiva do produtor**.

Art. 9º - “só são indemnizáveis na medida em que excedam o valor de €500”. Por exemplo. É destruído um smartphone. O smartphone custa €600. Só serão ressarcidos os €100 de diferença”.

Atenção: De facto para bens de valor inferior a 500€ não é aplicável o DL 383/89, mas existe sempre a via da LDC e do CC.

→ Qual o problema, no entanto, destes dois regimes? É que têm que estar verificados os 5 pressupostos da responsabilidade civil, nomeadamente a culpa.

70. Mariana comprou, em dezembro de 2018, um carro com matrícula de 2010 num stand de automóveis usados. Após o ter utilizado durante três meses, o motor do carro avariou.

Mariana pode dirigir-se à marca e solicitar a reparação? 2*

O prof acha que é possível substituir um bem usado. Perante o consumidor o produtor pode provar que foi na verdade o vendedor a ter responsabilidade e assim eximir-se da sua responsabilidade. O consumidor depois pode eventualmente responsabilizar o vendedor. O vendedor só tem direito de regresso em relação ao produtor quando a responsabilidade e deste último.

71. Marco comprou na PoucaSorten uma máquina de lavar roupa, tendo aceitado a sugestão do funcionário no sentido de fazer “um seguro por mais € 50, com extensão de mais 5 anos”.

Quatro anos depois, a máquina avariou e a empresa enviou um técnico a casa de Marco para verificar o problema. À chegada, este informou logo que a máquina não ia ser arranjada porque tinha vestígios de fezes de baratas. Marco pode fazer alguma coisa? (inspirado em reclamação constante do site Portal da Queixa) 2*

Isto deve ser interpretado no sentido de ser 2 mais 5 anos de garantia. Por isso 7.

No fundo a questão é saber se é imputável à empresa ou não? Não é suficiente dizer que tem vestígios, tem de se provar que esses vestígios estão na origem do estrago.

Também tem de se perceber como é que entraram baratas dentro da máquina, não estava suficientemente vedada? Teria que haver uma perícia.

Nota: Não é ilícito ter uma garantia com menos direitos do que a garantia legal e por isso não se encontra abrangida pelo **artigo 5º**.

72. António celebrou um contrato de empreitada com um profissional para a confeção de uma joia comemorativa do nascimento do seu filho com o intuito de a oferecer à sua mulher. O contrato, celebrado pela internet, determina que a base para a construção da joia será composta por material genético, especificamente leite materno, unhas e cabelo do recém-nascido. Após a receção da joia, perante o desagrado da sua mulher, António pretende

resolver o contrato. Alega, por um lado, a existência de uma desconformidade, visto que a joia apresenta riscos na prata que envolve o composto genético, e, por outro lado, o seu direito de livre resolução do contrato, visto que este foi celebrado à distância. Tem razão? 3*

Resolução do contrato por ter sido celebrado à distância: DL 24/2014: art 17, 1, alínea c) No caso do fornecimento de bens confeccionados de acordo com especificações do consumidor ou manifestamente personalizados, está vedada a resolução livre do contrato pelo consumidor.

Resolução do contrato por desconformidade por riscos na prata: Observe-se que “riscos na prata” representam um dano de fácil reparação pelo vendedor, pelo que o consumidor poderia pedir tão somente a reparação. Apesar de não haver na legislação uma hierarquia de entre os direitos previstos no **artigo 4º/1**, DL 67/2003, a resolução do contrato excede os limites da boa fé, representando um abuso de direito do consumidor – situação vedada pelo **artigo 4º/5**. A falta de conformidade do bem é insignificante perto do trabalho tido e até mesmo da proporção do prejuízo que o vendedor teria (a joia seria inutilizada, posto que trata-se de material genético, pelo que sabemos ser único). Nesse sentido, podemos ainda usar o **artigo 334º CC**, que assim preconiza: é ilegítimo o exercício de um direito quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.

8. Serviços públicos essenciais

PARTE TEÓRICA

Lei 23/96

V. art. 9º/8 LDC

8.1. Âmbito de aplicação da Lei 23/96

O diploma aplica-se a todos os contratos em que se verifique a prestação de um serviço público essencial, independentemente da natureza jurídica ou da dimensão do utente.

- Tem em vista a **proteção do utente (1º/1)**
- **Utente** é a pessoa singular ou coletiva a quem o prestador do serviço se obriga a prestá-lo (1º/3).
- O conceito de utente é mais amplo do que o conceito de consumidor. aqui, podemos ter, p.e., uma empresa que surge como utente (apesar de não ser consumidor em circunstâncias normais).

Nota: Apesar da referência a serviços “públicos”, os contratos a que a Lei 23/96 se refere são contratos de **direito privado**, independentemente do prestador de serviços ser uma entidade pública ou privada.

- Noção de prestador de serviços – **1º/4;**
- O carácter público dos serviços está relacionado com o interesse geral nestes serviços, que devem estar **acessíveis ao público.**

Quais serviços públicos são abrangidos? **1º/2.**

- Até à al. d) trata-se, em regra, de prestações de execução duradoura **continuada**. A partir da al. e) trata-se apenas de uma relação esporádica. Acontece que faz muito mais sentido o regime relativamente aos 4 primeiros do que aos 4 últimos, porque o regime está pensado para relações duradouras.
- A **Lei 51/2019** vem introduzir a al. h) – serviço de transporte de passageiros. Trata-se de facto de serviços públicos essenciais? É bastante discutível.
- Os serviços aqui consagrados pressupõem uma **prestação contínua.**
 - **Nota:** Nos casos da água, da eletricidade, do gás, da televisão por cabo, o fornecimento resulta de contratos de execução duradoura (que tem por objeto uma prestação continuada pelo prestador de serviços – fornecimento – e uma prestação periódica a cargo do utente – pagamento do preço.

8.2. Dever de contratar

O dever de contratar encontra-se associada à essencialidade destes serviços para os utentes e a circunstância de existir nestas relações um forte pendor intervencionista do Estado. Não obstante, não existe nenhuma norma nesta lei que diretamente imponha o “dever de contratar”. Porém, se analisarmos atentamente esta questão vemos que este dever está subjacente ou até mesmo materializado em alguns diplomas específicos⁴⁴. O que é certo, em qualquer serviço público essencial, é que o prestador de serviço está vinculado por um **dever de emitir uma proposta contratual ao público**, que não discrimine qualquer utente.

8.3. Suspensão da prestação do serviço

Artigo 5º

O prestador tem que avisar previamente (mínimo 20 dias (**5º/2**)) o utente que o serviço poderá ser suspenso (**5º/1**).

v. **n.ºs 2 e 3**.

A prestação de serviço público não pode ser suspensa se o utente não pagar um outro serviço associado⁴⁵. A **exceção** a isto é quando os serviços são indissociáveis.

→ O critério é o da **indissociabilidade funcional** e não o da indissociabilidade jurídica ou contratual.

Nota: se estiver em causa serviços de comunicações eletrónicas v. **art. 52º-A** da Lei das Comunicações Eletrónicas⁴⁶.

Nota especial COVID-19:

→ Neste momento, durante o estado de emergência, temos uma regra especial (**Lei n.º 7/2020**, de 10 de abril). Relevante o **art. 4.º**: os serviços públicos essenciais não podem ser suspensos até que termine o estado de emergência. É uma regra transitória especial relativamente ao **art. 5.º Lei 23/96**, que o derroga na pendência do atual estado de emergência.

O **art. 4.º/2** – *A suspensão prevista na alínea d) do número anterior aplica-se quando motivada por situação de desemprego, quebra de rendimentos do agregado familiar igual ou superior a 20 %, ou por infeção por COVID-19.*

⁴⁴ A fim de um estudo mais aprofundado sobre esta questão, ver páginas 358 a 362 do Manual.

⁴⁵ Por exemplo, se num contrato de prestação de serviço de telefone, internet e televisão, o utente não pagar uma parte relativa a um dos serviços, tal não permite a suspensão dos outros.

⁴⁶ E também ver as páginas 364 a 367 do Manual.

Art. 4.º/ 3 – remete para a fidelização. Os consumidores podem desvincular-se sem ter de compensar a empresa relativamente ao período de fidelização, se estiverem nas condições elencadas na norma.

8.4. Direito à faturação detalhada

Artigo 9º (v. regime).

O dever de emitir fatura está associado ao direito à informação, direito fundamental expressamente consagrado nos **arts. 60º CRP; 3º/d) e 8º LDC**.

8.5. Prescrição e caducidade

Artigo 10º

O direito ao recebimento do preço do serviço prestado prescreve⁴⁷ no prazo de seis meses (10º/1).

- ➔ Refere-se à apresentação da fatura ou ao direito de exigir judicialmente o cumprimento da obrigação?
- ➔ O **10º/2** estende os efeitos do **nº 1** aos casos em que o utente pague apenas uma parte do preço – o direito do prestador de serviços a receber a diferença caduca no prazo de seis meses.

Refere o **10º/4** que *o prazo para a propositura da ação ou da injunção pelo prestador de serviços é de seis meses, contados após a prestação do serviço*. Face a esta norma, não há dúvidas sobre a possibilidade de a apresentação da fatura suspender ou interromper o prazo da prescrição. A apresentação da fatura não é suficiente para impedir a prescrição.

O **art. 10º** consagra uma prescrição **extintiva** e não presuntiva. A prescrição interrompe-se nos termos do **art. 323º CC**, por qualquer meio judicial pelo qual se dê conhecimento do ato àquele contra quem o direito pode ser exercido, o que inclui propor uma ação ou iniciar um procedimento de injunção.

- ➔ Para efeitos da prescrição, o momento relevante é o último dia do período mensal de referência para efeitos de faturação e não do envio da fatura ou de qualquer outra forma de pagamento. P.e. Fatura diz respeito ao período entre 16 de janeiro a 15 de fevereiro. A prescrição começa a contar-se dia 15 de fevereiro.

O **art. 10º/3** impõe que a fatura seja remetida ao utente com uma antecedência mínima de 10 dias uteis (2 semanas) em relação ao último dia fixado para o cumprimento da obrigação.

⁴⁷ A prescrição não é de conhecimento oficioso, podendo ser invocada judicial e extrajudicialmente (**303º CC**).

Nota: No caso de serviços de fornecimento de água, é uma situação especial – o *prazo de caducidade das dívidas relativas aos consumos reais não começa a correr enquanto não puder ser realizada a leitura por parte da entidade gestora por motivos imputáveis ao utilizador (art. 67º/5 DL 194/2009)*. Esta regra deve ser estendida a outros serviços que implicam leituras (p.e. eletricidade e gás).

Nota: A lei impõe a invocação da prescrição pelo devedor.

Artigo 15º - vem prever um mecanismo de **arbitragem necessária** nos regimes de serviços públicos essenciais. É um direito que o consumidor tem de impor à empresa a arbitragem.

→ Ninguém vai recorrer a tribunal por estarem em causa 200/300€. é um direito muito relevante.

Esta norma perdeu alguma relevância porque se alterou o **art. 14.º da LDC** (através da Lei 63/2019, de 16 de agosto) **aplicando o mesmo regime a todos os litígios de consumo**. Todos estão agora abrangidos por este mecanismo de arbitragem necessária.

Ainda assim, o **art. 15.º** é mais amplo do que o art. 14.º porque não tem limite de valor; o art. 14.º da LDC tem um limite de 5.000€.

→ Apesar de que os litígios em geral de consumo não são de valor superior a 5.000€.

Nº 2, do art. 15º - O prazo de prescrição suspende-se durante a tentativa de resolução extrajudicial do conflito, a fim de evitar que haja pressão, aquando de uma tentativa de resolução.

Artigo 304º CC – completada a prescrição, o utente pode recusar o pagamento do preço. Com a prescrição do direito, a obrigação civil transforma-se em obrigação natural.

PARTE PRÁTICA

73. A TAP é credora de António, uma vez que se verificou um problema com o pagamento do preço relativo a uma viagem contratada em junho de 2019. Aplica-se a este caso o regime dos serviços públicos essenciais? 2*

Serviço público essencial?

Aplica-se a Lei 23/96? Sim, art.1º/2/h)

O direito a receber o valor da viagem já teria prescrito.

74. 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? 3*

R.: **art. 5.º/4** - o utente tem direito a pagar apenas um deles, e tem direito à quitação parcial nos termos do **art. 6.º** salvo se forem funcionalmente indissociáveis, **art. 5.º/4** é o que acontece aqui? Do ponto de vista técnico, funcional, são obviamente dissociáveis, portanto não se coloca aqui a limitação prevista. A EDP pode desligar o interruptor da eletricidade e não desligar o do gás. Eram indissociáveis apenas do ponto de vista contratual e não funcional.

Neste caso o utente ao pagar parcialmente a fatura perdemos o desconto? Se o desconto tinha uma condição associada e eu não a respeito, perco o desconto.

75. A fatura da eletricidade relativa ao período de 22 de março de 2019 a 21 de abril de 2019 foi remetida à empresa Alegria na Confeção, S.A., no dia 20 de junho de 2019. A dívida prescreve em que dia? 1*

R.: A prestação foi realizada no dia 20 de junho de 2019? Isto é impraticável. o que se deve considerar é o período de faturação, que nos termos do **art. 9º/2** tem de ser mensal. O período de faturação é de 22 de março a 21 de abril. É nesse momento que se deve considerar que foi prestado o serviço relativo a esse mês. portanto é a partir daí que se deve começar a contar o prazo.

Regras aplicáveis a este prazo – regras gerais do CC: **art. 279º**. Porém, não o podemos aplicar diretamente, porque o “termo” é uma cláusula típica contratual, portanto não posso aplicar diretamente a disposições legais. Temos de aplicar por remissão do **art. 296º CC**. Termina às 24h do dia 21 de outubro de 2019.

76. 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? 3*

9. Crédito ao consumo

PARTE TEÓRICA

9.1. Conceito de contrato de consumo

DL 133/2009, que resulta da transposição da Diretiva 2008/48/CE, que é de transposição máxima, reproduzindo a lei portuguesa, no essencial as suas disposições.

Art. 4º/1/a) – Conceito de consumidor (um conceito mais restrito).

Nos termos do **art.4º/1/c)**, estudamos aqui o contrato pelo qual um credor (pessoa singular ou coletiva no exercício da atividade comercial ou profissional) concede ou promete conceder a um consumidor um crédito sob a forma de:

- ➔ **Diferimento de pagamento** – aqui existe apenas uma relação jurídica bilateral entre o profissional que concede o bem/serviço e concede a possibilidade de diferimento e, por outro lado, o consumidor. O diferimento pressupõe que o consumidor assumiu uma obrigação de entrega de um preço. Falamos, por exemplo da compra e venda a prestações (com ou sem reserva de propriedade);
- ➔ **Mútuo** – (art.1142ºCC) é de notar que este liga-se ao contrato de compra e venda ou contrato de prestação de serviços. O mútuo pode ser concedido pelo fornecedor de uma bem/serviço ou por uma instituição de crédito. Há, frequentemente uma coligação de contratos;
 - ➔ No âmbito do mútuo é frequente encontrar-se a facilidade de descoberto – **art.4º/1/d)**⁴⁸
- ➔ **Utilização de cartões de crédito** – não vinha na diretiva, mas legislador nacional decide que, quando é titulado ao consumidor, também está em causa um contrato de crédito ao consumidor; JORGE M. CARVALHO ressalva que o contrato que está abrangido por este diploma é o contrato de emissão do cartão de crédito. Cada vez que uso o cartão de crédito não estou, evidentemente, a celebrar um contrato de crédito ao consumo para efeito de aplicação do DL 133/2009.
- ➔ **Qualquer outro acordo de financiamento semelhante** – categoria residual, devendo preencher os pressupostos da figura do contrato de crédito ao consumidor (credor e devedor e a concessão ou promessa de concessão de um crédito).

⁴⁸ Ultrapassagem de crédito: acordo tácito que permite ao consumidor dispor de montantes que vão para além do saldo em conta. Imagine-se que consumidor passa um cheque de 300€ e só tem 200€ na conta; sabendo que o consumidor vai receber dinheiro amanhã, o banco vai permitir que se proceda ao pagamento – concessão de crédito tácita.

Excluem-se do âmbito deste diploma os contratos nomeados nos **arts. 2º, 3º e 4º/2**.

Vamos realçar algumas das alíneas do **art. 2º**:

Alínea c) - Não se aplica também a contratos de valor muito reduzido (inferior a 200€) e de valor muito elevado (superior a 75.000€) – se os contratos de crédito forem de valores tiverem um valor: **200 < x > 75.000**, em princípio são permitidos;

Alínea f) – contratos em que não exista qualquer contrapartida pelo crédito (contratos gratuitos), não são abrangidos por este diploma; importa salientar que muitos contratos de crédito dizem que não têm juros, mas depois tem outros encargos, daí a distinção que a norma faz entre “juros” e “outros encargos” – valores que são sempre considerados preço/custos⁴⁹.

Alínea i) – **TAEG**: conceito fundamental no crédito ao consumo. Vamos ver em que consiste.

9.2. Taxa anual de encargos efetiva global (TAEG)

9.2.1. Conceito e função

A figura da **Taxa Anula de Encargos Globais** é central neste regime. Constitui um elemento relevante ao longo da fase pré-contratual e no momento da celebração do contrato.

Definição – **art. 4º/1/i)**.

Ora, é de conhecimento geral que um dos aspetos mais importantes para a decisão de contratar do consumidor de crédito consiste na possibilidade de comparar as propostas apresentadas por eventuais financiadores. A comparação só é possível se o consumidor possuir elementos comparáveis, daí que as taxas apresentadas por diferentes instituições de crédito devem ser calculadas com a mesma base e tendo em conta os mesmos elementos.

A TAEG não corresponde à taxa de juro. É importante perceber a diferença: TAEG é o custo total do crédito para o consumidor, expressa em percentagem anual do montante do crédito, acrescido, se for o caso, dos custos previstos no **24º/4**. Isto significa que se o consumidor vir “Atenção! Taxa anual de 7% num contrato de crédito” e outro contrato ao lado que diga “2% num contrato de crédito”, o consumidor não tem hipótese nenhuma de saber qual o custo total do crédito – qual das duas ofertas é a mais vantajosa. Daí a existência da TAEG. Esta permite fazer essa comparação.

V. **art. 24º** – cálculo da TAEG. O Cálculo é uniforme para todos os EM da UE.

→ Exemplo: são mutuados 10.000€. o consumidor tinha de pagar 10.000€ em 10 prestações em 10 anos, e gasta mais 10.000€. no final dos 10 anos, pagou 20.000€,

⁴⁹ Em contexto de exame se surgir um contrato de crédito ao consumo que diga que não tem juros associados, temos que fazer duas coisas: ver se tem outros encargos associados, p.e. custos na abertura do dossiê; se não tivermos essa informação importa realçar que podem existir outros encargos e que tal é fundamental para a aplicação do DL.

10.000 para a devolução do valor do crédito e 10.000 correspondem à taxa mais outros encargos do crédito. A TAEG, neste caso, é de 10% (porque se trata de uma taxa anual). Se a TAEG for de 0% este regime não se aplica.

A TAEG deve ser indicada em qualquer mensagem publicitária relativa à celebração de um contrato de crédito (**art. 5º**). A sua omissão no contrato de crédito determina a sua nulidade, nos termos do **art. 13º/1**. A nulidade só pode ser invocada pelo consumidor – **13º/5**.

9.2.2. Usura

Artigo 28º.

O regime geral da usura (**1146º CC**) apresenta algumas limitações, em especial nos contratos celebrados entre consumidores e instituições de crédito, o que justificou a criação de um regime especial.

- O art. 1146º aplicava-se aos contratos de crédito entre profissional e consumidor, mas não se o profissional fosse instituição de crédito ou uma sociedade financeira – a exceção acabava por ser a regra, uma vez que a maioria dos contratos de crédito são celebrados por instituições de crédito.

Nota: a situação assume maior gravidade nas situações em que o contrato é celebrado na sequência de práticas comerciais agressivas, que não permitem uma boa reflexão sobre as condições do contrato por parte do consumidor.

Assim, o **art. 28º** estabelece um duplo limite, bastando que um dos valores máximos relativos à taxa seja ultrapassado para se considerar o contrato de crédito usurário (v. regime). Note-se que o art. 28º não impede a aplicação dos **arts. 282º a 284º CC**, quando se verificarem os respetivos requisitos.

A estipulação de uma TAEG usurária, além de ser fonte geradora de responsabilidade contraordenacional (**30º/1**), tem como consequência a sua redução para metade do limite máximo (**28º/6**). O regime não é totalmente satisfatório, permitindo taxas de juro objetivamente muito elevadas em alguns tipos de contratos de crédito entendendo-se preferível a solução que passa por estabelecer um limite máximo idêntico no regime geral do CC e no regime especial do crédito ao consumo.

9.3. Deveres pré-contratuais

Vamos aqui aferir os diferentes deveres pré-contratuais: publicidade, conteúdo da declaração profissional e dever de avaliar a solvabilidade do consumidor.

9.3.1. Publicidade

Artigo 5º.

São aplicáveis as normas gerais do regime das práticas comerciais desleais.

Deve ser indicada a TAEG de forma legível e perceptível ao consumidor (mesmo que seja apresentado como gratuita).

9.3.2. Conteúdo da declaração do profissional

Artigo 6º - ficha de informação normalizada europeia em matéria de crédito aos consumidores. Esta ficha é igual nos 27 EM da UE.

O profissional que pretenda celebrar um contratos de crédito ao consumo tem o dever de entregar aos consumidores potencialmente interessados um formulário normalizado, igual para todos os países em que a diretiva 133/2009 deva ser transposta. O formulário deve ser fornecido em tempo útil – tem de haver um período de tempo que permita o esclarecimento efetivo do consumidor.

A Informação Normalizadora deve ser prestada em “papel ou noutro suporte duradouro” (6º/2). Os critérios de determinação dos dados a fornecer, encontra-se previstos no **art. 5º/1** (uns relativos ao financiador e outros relativos ao consumidor).

Objetivos deste formulário? **6º/1** também dá algumas luzes – “prestar ao consumidor as informações necessárias para comparar diferentes ofertas, a fim de este tomar uma decisão esclarecida e informada”.

O **art. 7º** exige ainda um pouco mais do profissional – dever de assistência ao consumidor. O profissional tem o dever de assistência ao consumidor, ou seja, tem que o esclarecer de forma adequada para que este avalie de forma correta a celebração ou não daquele contrato. Falamos de uma assistência técnico-financeira. Este artigo surge num período pós crise financeira, a fim de dar resposta à crise financeira de 2008, que surgiu devido a um excesso de crédito não analisado de forma adequada por parte dos bancos.

A lei não considera a possibilidade de o formulário constituir a declaração negocial do financiador. No entanto, se esta contiver todos os elementos necessários para que possa ser qualificada como tal nos termos gerais, deve entender-se que se trata de uma proposta contratual, a aceitação por parte do consumidor leva à celebração do contrato.

Art. 6º/8 – o consumidor pode pedir gratuitamente cópia do contrato de crédito para obter esclarecimentos às cláusulas a que irá possivelmente ficar vinculado.

Para além de o credor ter de entregar o formulário, deve prestar esclarecimentos que permita ao consumidor avaliar a adequação do contrato de crédito às suas necessidades e situações financeiras (perceber se crédito se adequa ao cliente). Estes esclarecimentos devem ser dados antes da celebração do contrato e quando forem fornecidos oralmente pelo profissional devem ser reduzidos a escrito. O ónus da prova do cumprimento destes dever de assistência compete ao profissional.

9.3.3. Dever de avaliar a solvabilidade do consumidor

Artigo 10º.

É natural que o financiador em algum momento se reserve o direito de avaliar em concreto se a outra parte tem condições financeiras para o cumprimento das obrigações. A fim de proteger a estabilidade financeira, impõem-se o dever desta avaliação ser feita antes da celebração do contrato, sob pena de serem aplicadas sanções contraordenacionais ao financiador. Esta norma que não existia até 2009 (nasceu em contexto de crise financeira).

9.4. Formação do contrato

Nos termos do **art. 12º/1**, "os contratos de crédito devem ser exarados em papel ou noutro suporte duradouro, em condições de inteira legibilidade". Está implícita a necessidade de forma escrita (não sendo necessariamente em papel, pode ser em formato eletrónico). Exige-se ainda o cumprimento de duas formalidades (**12º/2**):

- ➔ Assinatura do documento pelos contraentes;
- ➔ Entrega ao consumidor de um exemplar desse doc.

Exclui-se a regra geral da liberdade de forma do **219º CC**. Obviamente que a existência de doc. escrito é muito relevante em termos de prova.

A prova da entrega do exemplar de crédito cabe ao credor – é, efetivamente, mais fácil a este provar da entrega do que o consumidor provar que não lhe foi entregue o exemplar.

Nota: No contrato de crédito, como se exige um doc. escrito, podem ser celebrados contratos de crédito ao consumo através de meios de comunicação à distância em que apenas se use a voz (ou seja, mail ok, telefone não ok). Pode, porém, a negociação prévia ser feita através de telefone, como reconhece o **art. 6º/6**.

A **inobservância de forma legal** acarreta a **nulidade** do contrato (**13º/1**), nos termos gerais do **220º CC**. É, no entanto, uma nulidade atípica, pois só pode ser invocada pelo consumidor.

A nulidade **não é de conhecimento oficioso**. Esta afirmação é correta nos casos em que o consumidor pretenda a manutenção do contrato de crédito, mas deixa de o ser nas situações

em que este se pretenda desvincular do contrato, mas não invoque a sua nulidade, não obstante apresentar factos o demonstram.

Se, apesar da nulidade do contrato, o montante do crédito vier a ser concedido ao consumidor e este agir posteriormente em conformidade com uma celebração válida do contrato, admite-se que o financiador possa recorrer à figura do **abuso do direito**, se se verificarem os pressupostos do **art. 334º. do CC**. No entanto, esta faculdade apenas deve ser conferida em situações extremas.

Uma questão controversa consiste em saber se o cônjuge do consumidor e o fiador podem substituir-se ao consumidor na arguição da invalidade do contrato, no caso de este ser nulo por violação do art. 12º? Se a dívida responsabilizar ambos os cônjuges, nos termos do **art. 1691º CC**, a nulidade pode ser arguida por qualquer um deles, uma vez que os bens de ambos são afetados. Também o fiador pode arguir a nulidade do contrato, mesmo que o consumidor não o fizesse. Nos termos do **art. 637º CC** o fiador tem direito de opor ao credor os meios de defesa que competem ao devedor, não produzindo efeitos em relação ao fiador a renúncia do devedor a qualquer meio de defesa. Atualmente, a questão encontra-se resolvida na lei de forma clara, estabelecendo o **art. 13º/2** que "a garantia prestada é nula se, em relação ao garante, não for observado o prescrito no nº 2 do artigo anterior", ou seja, se não for entregue o exemplar do contrato devidamente assinado pelo garante. Neste caso, é nula a fiança, mas não o contrato de crédito.

9.5. Direito de arrependimento

Artigo 17º.

Nota: a redação de preceito é clara no sentido do exercício do direito ser posterior ao momento da celebração do contrato de crédito, uma vez que está em causa a revogação do contrato de não a revogação da declaração pelo consumidor.

9.5.1. Prazo

Prazo de 14 dias seguidos (**17º/1**)

- ➔ Em conjunto com esta norma aplica-se o **art. 279º/e) CC**, i.e., se o prazo terminar em domingo ou feriado, transfere-se o seu termo para o primeiro dia útil seguinte.

O prazo conta-se nos termos do **art. 17º/2**. O que releva, no fundo, para o início da contagem do prazo é o momento da receção do exemplar por parte do consumidor.

- ➔ Faltando algum dos elementos do **art. 12º** o prazo do **art. 17º** só começa a contar a partir do momento em que o consumidor receba a última informação que deveria ter

sido obrigatoriamente prestada. Até esse momento o prazo não começou a correr, mas por óbvio o consumidor pode na mesma exercer o seu direito.

9.5.2. Forma

Art. 17º/3 – papel ou noutro suporte duradouro.

v. **art. 12º/3/h)**

O risco de atraso ou perecimento da declaração correm por conta do profissional.

9.5.3. Efeitos do contrato na pendência do prazo

Salvo acordo das partes em contrário, o contrato produz efeitos a partir da data da celebração, podendo o consumidor exigir imediatamente a entrega do montante do crédito.

Nada impede, no entanto, as partes de acordar no sentido de o montante do crédito só ser disponibilizado ao consumidor após o decurso do prazo para o exercício do direito de arrependimento. Trata-se de uma prática comum nos casos em que existe um contrato de crédito ligado a um contrato de compra e venda ou de prestação de serviços, impondo o profissional como cláusula deste último contrato que a entrega do bem ou a prestação do serviço só se dê no momento em que expira o prazo para o exercício do direito de arrependimento do contrato de crédito. Neste cenário, celebram-se os dois contratos sob condição suspensiva de não exercício do direito pelo consumidor.

9.5.4. Efeitos do exercício do direito

No caso de o profissional **disponibilizar imediatamente** o montante do crédito ao consumidor, o exercício por este do direito de arrependimento tem as consequências previstas no **art. 17º/4**. O consumidor deve devolver ao profissional o capital, ou seja, o montante do crédito, e pagar-lhe os juros relativos ao **período em que o valor foi utilizado**. Não tem efeito retroativo.

Nos termos do **n.º 5**, os juros são calculados com base na taxa nominal acordada pelas partes, não podendo ser imputado um valor superior a esse período de tempo, situação que poderia ser utilizada para evitar o exercício do direito pelo consumidor.

No caso de o profissional apenas **disponibilizar** o montante do crédito ao consumidor **após o decurso do prazo** para o exercício do direito de arrependimento sem que este o tenha feito, já se viu que o contrato se celebra sob condição suspensiva de facto negativo. A verificação da condição - não exercício do direito - gera a produção de efeitos do contrato. A não verificação da condição - o exercício do direito - impede a produção de efeitos do contrato.

Neste sentido, pode concluir-se que estão em causa duas figuras jurídicas distintas, consoante se verifique ou não a entrega do montante do crédito durante o período do arrependimento.

No caso de o consumidor exercer o direito de arrependimento, deve devolver o valor do capital, se este tiver sido disponibilizado, acrescido dos juros correspondentes ao período em que o contrato vigorou, no prazo máximo de 30 dias (parte final do **n.º 4**). Além destes valores, o profissional apenas pode exigir indemnização por "despesas não reembolsáveis pagas [...] a qualquer entidade da Administração Pública" (parte final do **n.º 5**), nomeadamente relativas a impostos, proibindo a lei portuguesa a cobrança de qualquer outro encargo. A possibilidade de exigir os últimos custos referidos é independente da disponibilização do montante de crédito.

O exercício do direito de arrependimento tem ainda outro efeito, resultante do **art. 18º/1 e 5**, que consiste na sua repercussão em qualquer **contrato coligado** com o contrato de crédito ou relativo a um serviço acessório com ele conexo (por exemplo, um contrato de seguro), prestado pelo credor ou por um terceiro. Extintos os efeitos do contrato de crédito, extinguem-se os efeitos do contrato coligado ou conexo.

9.6. Cumprimento antecipado do contrato pelo consumidor

Artigo 19º.

Aqui procura-se conciliar interesses contrapostos das partes: por um lado, o financiador tem interesse na manutenção do contrato nos termos e com o prazo definido inicialmente; por outro lado, o consumidor pode ter interesse em reduzir a contraprestação, prescindido do benefício do prazo.

V. **art 779º CC** → benefício do prazo.

V. **art. 1147 CC** → Deste artigo se retira que no contrato de mútuo oneroso, "o prazo presume-se estipulado a favor de ambas as partes", só podendo o mutuário antecipar o pagamento se **satisfizer os juros por inteiro**.

Porém, no contrato de crédito ao consumo, entende-se que, apesar de o prazo se presumir estipulado a favor de ambas as partes, o consumidor deve ter a possibilidade de se desvincular (total ou parcialmente) do contrato, pagando um valor inferior ao do custo total do crédito. E nesta perspetiva que temos o **artigo 19º do DL 133/2009**.

→ Dar nota que o cumprimento pode ser parcial ou total, pelo que o consumidor pode ir amortizando gradualmente a dívida, podendo imputar o pagamento à prestação que entender.

O exercício deste direito depende de um pré-aviso ao financiador, com antecedência mínima de 30 dias (**19º/2**).

V. restantes alíneas do art. 19º.

O regime tem conteúdo imperativo. O **art 26º** estatui expressamente que o consumidor não pode renunciar aos direitos atribuídos pelo diploma.

9.7. Vencimento antecipado das prestações

O pagamento das prestações acordadas entre as partes, nas quais se inclui o pagamento do montante de crédito, acrescido de outras despesas relativas ao contrato, mais o pagamento dos juros remuneratórios.

Segundo o regime geral, sendo a dívida liquidável em prestações aplica-se o **art. 781º CC** – o não pagamento de uma prestação implica o vencimento de todas as outras.

Porém, tratando-se de contrato de compra e venda aplica-se o regime especial do **art. 934º CC** – a falta de pagamento de uma prestação que não exceda a oitava parte do preço não dá lugar à perda do benefício do prazo relativamente às prestações seguintes. *A contrario sensu*, a falta de pagamento de uma prestação que exceda 1/8 do preço ou a falta de pagamento de duas prestações implica a perda do benefício do prazo.

Contudo, o DL 133/2009 consagrou um regime especial para o contrato de crédito ao consumo – **art. 20º**.

Nota: a perda do benefício do prazo pelo consumidor não implica a perda do benefício do prazo pelo fiador.

Questão: No caso de vencimento antecipado de todas as prestações, tem, o credor, direito ao pagamento de juros remuneratórios relativos às prestações vincendas.

V. EXERCÍCIO 78.

9.8. Conexão de contratos

O problema relacionado com a conexão entre contrato de c.v./prestação de serviços e contrato de crédito, pode colocar-se em dois sentidos:

- ➔ Repercussão da ineficácia do contrato de crédito no contrato de c.v.;
- ➔ Consequência para o contrato de crédito da ineficácia ou incumprimento do contrato de compra e venda.

Definição de contrato de crédito coligado – **art. 4º/1/o**). O preenchimento dos pressupostos deste artigo é cumulativo. Só como o preenchimento dos dois se pode concluir pela existência de coligação.

- ➔ **4º/1/o/i)** ➔ não cabe aqui a utilização do crédito concedido na sequência de utilização do cartão de crédito, uma vez que não existe destinação exclusiva a um bem ou serviço;
- ➔ **4º/1/o/ii)** ➔ a enumeração de exemplos em que há unidade económica é meramente exemplificativa.

Há unidade económica entre os dois contratos sempre que o financiador e o fornecedor **coincidam**.

Quando não coincidem há também casos em que há unidade económica.

Nos termos do **art. 18/1** a ineficácia ou invalidade do contrato de crédito determina a **invalidade⁵⁰ ou ineficácia⁵¹** do contrato de c.v./p.s. com ele coligado.

A repercussão é automática, mas o consumidor tem o ónus de informar o vendedor ou prestador do serviço da invalidade ou ineficácia do contrato de crédito para que possa tomar as medidas que considera adequadas no âmbito relação com o financiador.

O consumidor tem, ainda, a possibilidade de, no âmbito de ação contra o financiador para reconhecimento da invalidade ou ineficácia do contrato de crédito, demandar igualmente o vendedor ou prestador do serviço, evitando, assim, em caso de litígio, a existência de dois processos.

O **art. 18º/2** prevê a situação inversa. Assim, "a invalidade ou a revogação do contrato de compra e venda repercute-se, na mesma medida, no contrato de crédito coligado".

V. **art. 18º/3⁵²**, que remete para o **nº 4**.

PARTE PRÁTICA

77. 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? 2*

O contrato será inválido porque o regime é imperativo – **art. 13º/1 + 26º**.

A grande questão é se o exercício deste direito de anular o contrato é ou não abusivo.

É imputável ao consumidor a circunstância de não haver exemplar do contrato? Depende do caso, quando o consumidor insiste veementemente em não querer e o profissional tudo fez da parte dele, isso torna imputável. Neste caso, quando o profissional deixa a opção expressa no texto do contrato, aí ainda é imputável ao profissional. Só em situações excecionais em que o

⁵⁰ A invalidade abrange a nulidade ou a anulabilidade do contrato. Exemplo da primeira situação é o não cumprimento de requisitos formais ou a falta de entrega de um exemplar do contrato. A anulabilidade pode resultar da falta de elementos exigidos legalmente (por exemplo, art. 13º/3 do DL 133/2009) ou, em geral, de qualquer vício em relação ao qual se encontre prevista essa possibilidade, como o erro na declaração (art. 247º do CC) ou a coação moral (arts. 255º e 256º do CC).

⁵¹ As causas de ineficácia do contrato são variadas, destacando-se, no âmbito desta norma, a relevância do exercício do direito de arrependimento previsto no art. 17º do DL 133/2009 ou o direito de resolução do contrato de crédito com fundamento no incumprimento do contrato por parte do financiador.

⁵² Para um estudo mais aprofundado v. páginas 439 a 441.

comportamento do consumidor no sentido de não receber o contrato de crédito é censurável é que devemos considerar abusivo o exercício do direito de invocar a nulidade. Em regra, qualquer estratégia que o profissional utilize para não ter que cumprir este requisito (p.e. fazendo com que o consumidor escreva uma cláusula numa folha à parte) seria agir de má fé, pelo que nunca seria adequada a invocação do abuso de direito por parte do profissional.

78. António adquiriu, no passado dia 7 de dezembro, ao stand de automóveis Cars uma viatura no montante de € 5000 euros. 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 arrependimento, tendo enviado, para o efeito, um email 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? 4*

Em relação ao banco - **art. 17º/1** – temos um direito de arrependimento de um prazo de 14 dias. O prazo começa a contar nos termos do **nº 2**. Dia 14 de dezembro ainda estava dentro do prazo. Quais os efeitos do contrato de crédito?

- O montante é **disponibilizado de imediato**;
- O montante **não é disponibilizado de imediato**:

- **Dentro do prazo de arrependimento;**

Neste caso este direito não vai ter efeitos retroativos – o consumidor vai ter que pagar o capital acrescido dos juros vencidos a contar da utilização do crédito até à data de pagamento do capital. Neste caso, imaginado que ele devolve no dia 14 de dezembro, além dos 5000€ tem que pagar também o valor dos juros reativos aos 7 dias que passaram;

- **Fora do prazo de arrependimento;**

Neste caso nada acontece, o dinheiro simplesmente não é disponibilizado, desde, claro, que o consumidor exerça os seus direitos dentro do prazo dos 14 dias. Fica tudo, como se as partes nunca se tivessem encontrado. Importa realçar que o consumidor não tem que ter já consigo o dinheiro para poder

exercer o direito de arrependimento – a produção de efeitos não é um elemento caracterizador do direito de arrependimento.

Em suma, se o montante for entregue dentro do período de arrependimento produz efeitos só para o futuro, se for disponibilizado ao consumidor só depois de ter passado o prazo de arrependimento o exercício deste direito produz efeitos retroativos.

O consumidor pode arrepender-se sempre no prazo de 14 dias. A questão é dentro desse prazo ele já recebeu o dinheiro ou não.

Quanto ao stand. Não há nenhuma desconformidade com o carro, pelo que não se aplica o DL 67/2003. A grande questão é saber se o exercício do direito de arrependimento em relação ao contrato de crédito se repercute ou não no contrato de compra e venda. Para se repercutir no contrato é necessário que, nos termos do **art. 18º do DL 133/2009** tenhamos um contrato de crédito coligado. Vejamos o **nº 1** – teríamos de concluir que o exercício do direito de arrependimento do contrato de crédito se repercutiu no contrato de compra e venda e, portanto, dá-se a desvinculação, por parte do consumidor, do contrato de compra e venda.

→ Para a aplicação do **art. 18º** pressupõe-se que tenhamos uma coligação de contratos – entre o contrato de crédito e um contrato de compra e venda/prestação de serviços.

Como é que sabemos se estamos perante um contrato de crédito coligado? Temos que ver a definição do contrato de crédito coligado ao **art. 4º/1/o)** – tem que se verificar cumulativamente dois requisitos (as alíneas i) e ii) do artigo):

→ I) – o crédito tem que servir exclusivamente para aquele fim;

→ No caso do António seria especificamente para esse fim? Será que A utilizou aqueles 5000€ integralmente para pagar o carro? Sim. A primeira alínea está preenchida. Porém, como são cumulativas temos que ir ver a ii).

→ II) – ambos os contratos constituírem uma unidade económica; a partir de “económica” temos alguns exemplos.

→ Neste caso do António existe uma unidade económica entre o contrato de crédito e o contrato de compra e venda? Não. Estes dois contratos foram celebrados em separado – **não há conexão entre estes dois contratos.**

R: O stand tem razão. O consumidor não tem direito de arrependimento do automóvel. O consumidor tem direito de arrependimento face ao contrato de crédito, mas não quanto ao carro. Portanto tem que pagar o carro, devolver os 5000€ e pagar os juros correspondentes aos 7 dias.

Artigo 18º/3 – se houver uma desconformidade no contrato de compra e venda ou prestação de serviços coligado com o contrato de crédito, então vai repercutir-se no contrato de crédito. Em que medida? Depende dos direitos que eu tiver exercido no contrato de compra e venda.

- Se eu tiver exercido os direitos à reparação ou substituição aplica-se a **alínea a)**, e nesta medida tenho direito relativamente ao credor à exceção de não cumprimento, ou seja, a não pagar as prestações;
- Se eu tiver exercido o direito à redução de preço no contrato de compra e venda tenho direito à redução proporcional do montante do crédito – **alínea b)**;
- Se tiver exercido o direito de resolução tenho direito à resolução do contrato de crédito – **alínea c)**.

Nos dois últimos casos temos duas hipóteses. Imaginemos um caso de um X que celebra um contrato de compra e venda de um automóvel num stand e o funcionário do stand, além de vender o automóvel celebra, enquanto representante do credor, um contrato de crédito, naquele momento, para financiar o automóvel.

O que acontece nestes casos? Não há direito de arrependimento face ao automóvel, mas há face ao contrato de crédito, como vimos *supra*. Tipicamente nestes casos, o vendedor não quer entregar o automóvel ao comprador se ele ainda puder exercer o direito de arrependimento, sendo este entregue 14 dias depois.

Imaginemos que o automóvel é entregue 15 dias depois. O que acontece ao dinheiro? O consumidor nunca chega a ver o dinheiro.

Vejamos, agora, o **18º/4** – nos casos das alíneas b) e c), o consumidor não está obrigado a pagar ao credor o montante. Quem tem que devolver o dinheiro ao banco é o vendedor.

Imaginemos, porém, que o vendedor está insolvente. O risco de insolvência corre por conta do credor (o banco). O consumidor já nada tem a ver com isto.

(mudança de aula)

Questão: o prazo num contrato de mútuo corre a favor de que parte? Ambas as partes. O credor tem interesse em receber os juros. O devedor tem o interesse em manter o capital, durante esse período.

Qual a regra relativamente ao reembolso antecipado no regime geral do CC? O devedor pode reembolsar de imediato, tudo de uma vez? **Artigo 1147º CC** – o mútuo pode ser antecipado, no entanto o devedor terá que pagar os juros. Portanto pode ser antecipada, mas satisfazendo o interesse do credor. Portanto, se for pago o capital + juros, tudo de uma vez este pode ser antecipado.

Ora, o **art. 19º DL** é uma **exceção** a esta regra. Vem atribuir uma vantagem adicional ao consumidor que cumpre antecipadamente, que é **não ter que pagar juros**. O consumidor pode ter que pagar uma compensação ao credor, mas essa compensação não pode exceder 0,5% do capital reembolsado antecipadamente (ou 0,25% se o período correspondente ao reembolso for inferior a 1 ano), por força do **19º/4**. JORGE M. CARVALHO considera que, pelo reduzido peso dos 0,5%, temos aqui um verdadeiro incentivo ao cumprimento antecipado pelo consumidor.

Questão: Porque é que se pretende que o consumidor reembolse antecipadamente o montante? Porque é que há este incentivo?

- ➔ Para evitar o endividamento. A lógica é: se o consumidor ganhar algum dinheiro extra com o qual não estava a contar, em vez de o gastar, que o use para amortizar os créditos de que é devedor. É este o grande objetivo desta norma.

Artigo 20 – trata do não cumprimento do contrato de crédito do consumidor. Vamos analisar. Qual a regra geral do CC relativamente ao não cumprimento do contrato de execução duradoura? **Artigo 781º** - a falta de realização de uma das prestações, importa o vencimento de todas, i.e., se o consumidor não pagar uma prestação, teria que pagar de imediato todo o capital mais juros até ao termo do contrato; isto se não houvesse uma regra especial, como iremos ver. **Artigo 934º** - regra especial que se aplica apenas a contratos de compra e venda (venda a prestações).

Qual dos regimes – 934º ou 781º - é mais favorável? 934º.

Porém, temos um regime ainda mais favorável – **art. 20º DL 133/2009**.

- ➔ Este artigo estabelece dois requisitos cumulativos (v. alíneas do 20º/1).

79. Estando de viagem marcada para Buenos Aires, Alberto pretende adquirir uma mala da marca Sensacional no montante de 300 euros 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? 3*

Nota: O que está aqui em causa é o contrato de emissão do cartão de crédito e não a utilização concreta do cartão. Portanto de cada vez que o consumidor utiliza o cartão de crédito, ele não está a celebrar o contrato de crédito coligado com o contrato de c.v. para o qual está a utilizar aquele cartão. Se assim fosse, era a mesma coisa que dizer que cada vez que utilizo um cartão de crédito teria direito a um prazo de 14 dias para o arrependimento. Tal não quer dizer que não tenhamos direito de arrependimento nos dois contratos: o contrato da mala é um contrato celebrado à distância. Pode também exercer o direito de arrependimento, em relação ao contrato de emissão do cartão de crédito. Naturalmente se já utilizei já cartão de crédito, tenho que pagar os valores já utilizados.

Síntese:

O consumidor celebra dois contratos:

- ➔ **contrato de c.v.** ➔ à distância ➔ dto arrependimento de 14 dias ➔ ainda não passou o prazo ➔ tem direito arrependimento que pode exercer junto do vendedor (devolve a mala e tem de novo os 300€);
- ➔ **contrato de emissão de cartão de crédito** ➔ não é coligado com o contrato de c.v. (contrato de emissão de cartão de crédito não serve exclusivamente para uma compra) ➔ também não é uma unidade económica. Também aqui o consumidor estava dentro dos 14 dias para se arrepender ➔ devolveu o cartão ➔ como já utilizou o cartão, tem que pagar os valores que já utilizou.

Questão importante de um John Doe: Imaginemos que celebro um contrato de crédito e no motivo escrevo que é para comprar um carro e depois celebro um contrato de c.v. de um carro com um stand, utilizando o dinheiro desse crédito. Neste caso é um contrato coligado? **Não.** Para haver coligação de contratos tem que haver um acordo entre o vendedor/prestador de serviços e o credor (entre o stand e o banco), para que aqueles dois contratos surjam em conjunto (v. **art. 4º/1/o**) e ter em conta que as subalíneas são cumulativas – a i) está cumprida, mas a ii) não). Para haver coligação de contratos, teria que ir ao stand para comprar o carro e aí o vendedor diria que não preciso de pagar o carro todo de uma só vez. O stand tem um acordo com o banco X e pode conceder o crédito no momento, preenchendo um formulário.

Nos casos de compra e venda + crédito no stand, o que vai acontecer tipicamente é o carro só ser entregue 15 dias depois – momento em que acaba o prazo para o arrependimento do contrato de crédito. O objetivo do direito de arrependimento no contrato de crédito não que o consumidor analise o bem e veja se vale a pena, é sim para que o consumidor, após a celebração do contrato, tenha um tempo para refletir se quer mesmo vincular-se.