Processo n.º 3097/2019/RM/MS

Reclamante:

Reclamada:

1. Relatório

1.1. A reclamante, referindo que, no dia 25.10.2019, celebrou com a reclamada um contrato de compra e venda de um automóvel da marca Peugeot, modelo 308, com a matrícula , pelo qual despendeu a quantia de € 5.500,00 (cinco mil e quinhentos euros), alegou que, logo no dia 28.11.2019, o computador de bordo da viatura apresentou uma informação de avaria com sinalética de "perigo" a solicitar a imediata imobilização do veículo. Mais aduziu que, em 04.12.2019, apresentou o veículo à reclamada, a fim de esta proceder à necessária reparação. Acrescentou, ainda, que, posteriormente, veio a confirmar-se uma avaria da parte elétrica (BCI), assim como uma fuga de gás, uma vez que o veículo é movido a Gás de Petróleo Liquefeito (GPL). Alegou, por último, que, até à data da reclamação, continua a aguardar pela reparação do veículo, apesar dos vários contactos telefónicos, mensagens escritas (SMS) e *emails* enviados a solicitar a resolução do problema, o que já lhe causou inúmeros transtornos e incómodos decorrentes da privação do uso da viatura automóvel, nomeadamente a necessidade de efetuar deslocações de comboio e de metro para se dirigir a estabelecimento de ensino superior sito no Porto e frequentar as instalações da faculdade de Medicina Dentária, despendendo a quantia aproximada de € 10,00 (dez euros) com a aquisição dos bilhetes de viagens de ida para o Porto e regresso a Guimarães, as quais obrigam-na a acordar todos os dias às seis horas da manhã e a passar cerca de 4 horas e 30 minutos em viagens diárias realizadas com recurso a transportes públicos, o que lhe provocou, também, um enorme desgaste psicológico, cansaço, *stress* e perturbações no sono, tudo com impacto no seu rendimento escolar. Pede que o Tribunal julgue a ação procedente, condenando a reclamada a suportar os encargos de reparação do veículo e verificação da sua conformidade, a efetuar pela " " , concessionário Peugeot, e a pagar à reclamante a quantia de € 2.000,00 (dois mil euros), a título de indemnização.

1.2. A reclamada, regulamente notificada nos termos e para os efeitos dos artigos 33.º, n.º 2 da LAV[1] e do artigo 14.º, n.º 5 do Regulamento do CACCVA – Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo do Vale do Ave/Tribunal Arbitral, não apresentou contestação escrita e, regularmente convocada nos termos e para os efeitos do artigo 14.º, n.º 1 do Regulamento do CACCVA – Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo do Vale do Ave/Tribunal Arbitral, não compareceu na audiência arbitral realizada em 16.06.2020.

2. O objeto do litígio

O objeto do litígio desdobra-se em duas questões: a questão de saber se assiste ou não à reclamante o direito à reposição da conformidade do bem com o contrato, sem encargos, por meio de reparação a realizar pela " " , concessionário Peugeot; e a questão de saber se assiste ou não à reclamante o direito a ser ressarcida por danos alegadamente infligidos pela reclamada, que aquela computa em € 2.000,00 (dois mil euros).

3. As questões a resolver

Considerando o objeto do litígio, os fundamentos da ação e a contestação, há três questões a resolver: a questão da aplicabilidade do regime jurídico da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, constante do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, com a redação em vigor que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de maio; a questão da verificação dos pressupostos constitutivos do direito à reparação do bem, invocado pela reclamante; e a questão da verificação dos pressupostos constitutivos do direito a indemnização invocado pela demandante, nos termos do instituto da responsabilidade civil.

4. Fundamentos da sentença

4.1. Os factos

[1] Lei da Arbitragem Voluntária, aprovada pela Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro, que conserva, até ao momento, a sua redação originária.

4.1.1. Factos provados

Julgam-se provados os seguintes factos relevantes para a decisão da causa:

a) A reclamada tem por objeto social a importação e exportação de veículos automóveis e reparação de veículos automóveis;

b) A reclamante não tem domicílio permanente, residindo alternadamente em imóvel sito na , e em imóvel concelho de , coabitando neste segundo prédio com a sua mãe – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

c) Em 07.08.2019, a reclamante matriculou-se na Universidade Fernando Pessoa e inscreveu-se no 1.º ano do Curso de Mestrado Integrado em Medicina Dentária oferecido por aquela instituição de ensino superior – facto que se julga provado com base na Fatura-Recibo n.º , emitida em pela Fundação Ensino e Cultura Fernando Pessoa (entidade instituidora da Universidade Fernando Pessoa), em nome da reclamante, junta pela mesma aos autos com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral), bem como atendendo às declarações da demandante e ao depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

d) A partir do mês de setembro de 2019, a reclamante iniciou a procura da sua primeira viatura automóvel, em estado usado, com preço não superior a € 6.000,00 (seis mil euros), movida a Gás de Petróleo Liquefeito (GPL), para efetuar deslocações diárias desde as suas residências até à Universidade Fernando Pessoa, sita na Praça de 9 de Abril, n.º 349, 4249-004, freguesia de Paranhos, concelho do Porto, e vice-versa, com o fito de frequentar as aulas das unidades curriculares do Curso de Mestrado Integrado em Medicina Dentária daquela Universidade – facto que se julga provado com base nos *prints* do horário de 1.º

ano do Curso de Mestrado Integrado em Medicina Dentária, extraídos da área reservada de estudante da Universidade Fernando Pessoa, e juntos aos autos pela reclamante com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral), bem como atendendo às declarações da demandante e ao depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

e) Em data não concretamente apurada, mas seguramente não posterior a 25.10.2019, a reclamada publicou anúncio na página da *Internet* http://www.standvirtual.com/, publicitando a venda de um veículo automóvel "com garantia" da marca modelo , com a matrícula do ano de , com percorridos, pelo preço de € 5.500,00 (cinco mil e quinhentos euros) – facto que se julga provado com base nos documentos juntos sob Doc. 1 e Doc. 2 pela reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

f) Em 25.10.2019, na sequência de contacto efetuado pela reclamante, a reclamada, na pessoa de senhor de nome , fez deslocar o veículo automóvel descrito em e) até , a fim de efetuar uma demonstração da viatura à demandante – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

g) Nessa ocasião, a reclamada transmitiu à reclamante que o veículo automóvel descrito em e) se apresentava em bom estado e sem quaisquer anomalias no seu funcionamento, não obstante se encontrar parado há muito tempo, depois de ter sido adquirido a um *stand* que encerrou a sua atividade, e carecer de algumas melhorias, nomeadamente mudança de pneus, colocação de uma bateria nova e retoque na pintura – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

h) E a reclamante manifestou recetividade para aceitar proposta de venda da viatura descrita em e) sem prazo de garantia de conformidade, desde que o preço de compra anunciado

sofresse uma redução de € 500,00 (quinhentos euros) – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

i) Ainda nessa ocasião, a reclamante realizou um *test-drive* com o veículo automóvel referido em e), no âmbito do qual descreveu um percurso de cerca de 1 (um) quilómetro em torno da sua residência sita na , sem que tenha percecionado qualquer (sintoma de) anomalia no desempenho ou funcionamento da viatura – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

j) Ainda na mesma data de 25.10.2019, reclamante e reclamada celebraram "Contrato de Compra", nos termos do qual a segunda se obrigou a entregar o veículo automóvel ligeiro de passageiros da marca , modelo , com o e a matrícula , do ano de , movido a gasolina e Gás de Petróleo Liquefeito (Bi-Fuel), de cor vermelho e outra, e com 246.997 quilómetros percorridos, contra o pagamento, pela primeira, do montante total de € 5.500,00 (cinco mil e quinhentos euros), por meio de transferência bancária, sendo a quantia de € 1.500,00 (mil e quinhentos euros) a título de "entrada inicial", a qual foi liquidada logo com a conclusão do contrato – facto que se julga provado com base nos documentos juntos sob Doc. 1 e Doc. 2 com a reclamação;

k) Naquele "Contrato de Compra", a reclamada predispôs uma cláusula, nos termos da qual reclamante e demandada acordavam na inexistência de prazo de garantia de conformidade – facto que se julga provado com base no documento junto sob Doc. 1 com a reclamação;

l) Em 29.10.2019, a reclamada procedeu à entrega do veículo automóvel à reclamante, tendo transmitido a esta última que havia realizado as intervenções necessárias sobre a viatura, nomeadamente a mudança de pneus – facto que se julga provado com base nas

declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

m) Nessa ocasião, a reclamante notou que o painel de instrumentos do veículo automóvel apresentava uma distância total percorrida pela viatura de mais de 240.000 quilómetros, tendo decidido, ainda assim, aceitar a sua entrega – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

n) No dia seguinte, a reclamante dirigiu o veículo automóvel em viagens de ida e volta entre uma das suas residências, sita em , e as instalações da Universidade Fernando Pessoa, sita no Porto, descrevendo tais trajetos através da (entre as localidades de) e da autoestrada A3 (entre as localidades de Santo Tirso e Porto) – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

o) Na viagem de ida, a partir da localidade de Santo Tirso, a reclamante notou que o painel de instrumentos e o ecrã multimédia do veículo automóvel apresentavam, respetivamente, sinal e mensagem de perigo – "Sistema ESP/ASR defeituoso" – relativos ao sistema de controlo dinâmico de estabilidade (*Eletronic Stability Program* – ESP) e ao sistema anti-derrapagem dos pneumáticos (*Anti Slip-Regulation* – ASR), e acompanhados de sinal sonoro – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e na reprodução cinematográfica da sua autoria e pela mesma junto aos autos com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral);

p) Nessa sequência, a reclamante decidiu completar a viagem de ida para o Porto com o veículo automóvel, em virtude de vigorar, no Curso de Mestrado Integrado em Medicina Dentária da Universidade Fernando Pessoa, sistema de presença obrigatória nas aulas das respetivas unidades curriculares – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

q) E, bem assim, realizou a viagem de regresso a uma das suas residências sitas em com o veículo automóvel, finda a qual decidiu imobilizar a viatura – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

r) Depois de, em 01.11.2019, ter denunciado a situação descrita em o) junto da reclamada, em 04.11.2019, a reclamante apresentou o veículo automóvel junto das instalações da demandada, sitas em , a fim de ser reparado – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

s) Nessa ocasião, reclamante e reclamada não convencionaram prazo para entrega do veículo automóvel reparado – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

t) Em 14.11.2019, em resposta a mensagem escrita remetida pela reclamante através da aplicação para *smartphones WhatsApp*, a reclamada, na pessoa de senhor de nome informou a demandante que, ao contrário do que havia transmitido três dias antes, o veículo automóvel não se encontrava em condições para ser entregue, porque havia sido *«detetada outra avaria»*, pelo que decidiu apresentar *«o carro num concessionário Peugeot de maneira a resolver tudo»* – facto que se julga provado com base nos *prints* extraídos do telemóvel da reclamante e pela mesma juntos aos autos com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral);

u) Em 27.11.2019, em resposta a mensagem escrita remetida pela reclamante através da aplicação para *smartphones WhatsApp*, a reclamada, na pessoa de senhor de nome , informou a demandante que o concessionário Peugeot (que não identificou) havia transmitido que o veículo automóvel precisava de *«levar uma BSI [box services intelligence] nova»* – facto que se julga provado com base nos *prints* extraídos do telemóvel da reclamante e pela mesma juntos aos autos com requerimento datado de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral), nas declarações da

reclamante e no depoimento da testemunha , estes últimos em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

v) Nessa sequência, ainda na mesma data e através da aplicação de mensagens instantâneas para *smartphone WhatsApp*, a reclamante questionou a reclamada, na pessoa de senhor de nome , sobre *«[q]uanto tempo demorará»* a operação de substituição da BSI, acrescentando que *«[o] carro já está aí na oficina [h]á 25 dias e está a ser tão complicado para mim»*, ao que a reclamada respondeu *«[e]spero bem que esta semana, já chega, esta situação já está a ficar intolerável para ambas as partes»*, aditando, depois, *«estej[a] descansada, o carro vai ficar impec[á]vel»* – facto que se julga provado com base nos *prints* extraídos do telemóvel da reclamante e pela mesma juntos aos autos com requerimento datado de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral);

w) Em 09.12.2019, através da aplicação para *smartphones WhatsApp*, a reclamante enviou mensagem escrita à reclamada, na pessoa de senhor de nome , nos seguintes termos: *«Boa tarde! Na semana passa[da] ficou de me dizer alguma coisa, até agora nada. Já mandou a [B]SI para arranjar na Peugeot? Como sabe a peça foi descontinuada na marca e só a mandando arranja-la é que poderá dar uma solução a este problema. Não podem estar [à] espera de uma peça da sucata que não sabem quando chega. Não posso estar tempo infinito [à] espera pois já faz um mês que vocês têm o carro para arranjar! Essa peça na oficina da Peugeot será mandada para reparação num curto espaço de tempo. Podem-me dizer o que está previsto fazer?»* – facto que se julga provado com base nos *prints* extraídos do telemóvel da reclamante e pela mesma juntos aos autos com requerimento datado de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral), nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha , estes últimos em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

x) Em 12.12.2019, em resposta à mensagem escrita reproduzida em w), a reclamada, na pessoa de senhor de nome , informou a demandante, através da aplicação para *smartphones WhatsApp*, que *«[a] peça vai para reparação. Depois envio comprovativo»* – facto que se julga provado com base nos *prints* extraídos do telemóvel da reclamante e pela mesma

juntos aos autos com requerimento datado de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral);

y) Na mesma data e na sequência da mensagem escrita reproduzida em x), a reclamante, via aplicação para *smartphones WhatsApp*, enviou nova mensagem à reclamada, na pessoa de senhor de nome , na qual afirmou que *«(...) [n]ão vale a pena procederem à reparação do carro numa oficina pois o que pretendo, como lhe comuniquei, é que o carro seja reparado na oficina oficial da [Peugeot] em ; assim como uma garantia da parte deles [Peugeot] de como o carro se encontra em condições!»*, ao que a reclamada, na pessoa de senhor de nome , respondeu *«[e]ntão venha buscar o carro e leva para a[i], sem problema nenhum»* – facto que se julga provado com base nos *prints* extraídos do telemóvel da reclamante e pela mesma juntos aos autos com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral);

z) Encontrando-se privada do uso do veículo automóvel em virtude dos factos descritos em o) e r), a reclamante, para efetuar as viagens de ida e volta entre as suas residências, sitas em , e as instalações da Universidade Fernando Pessoa, sita no Porto, com recurso a serviços de transportes públicos coletivos de passageiros, despendeu o montante total de € 96,65 (noventa e seis euros e sessenta e cinco cêntimos) – facto que se julga provado com base nas faturas emitidas pela CP – Comboios de Portugal, S.A., Transportes Intermodais do Porto, ACE, Arriva Portugal – Transportes, Lda. e Transdev Norte, S.A. juntas aos autos pela reclamante, com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral), tendo o Tribunal considerado apenas aquelas que apresentam menção expressa dos pontos de partida e de chegada das viagens contratadas e que correspondem, inequivocamente, ao percurso entre uma das residências da reclamante e as instalações da Universidade Fernando Pessoa, depois de cotejadas com os horários de 1.º e 2.º semestres do 1.º ano do Curso de Mestrado Integrado em Medicina Dentária da Universidade Fernando Pessoa também carreados para o processo pela aqui

demandante com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral);

aa) Para efetuar as deslocações entre as suas residências, sitas em , e as instalações da Universidade Fernando Pessoa, sita no Porto, com recurso a serviços de transportes públicos coletivos de passageiros, a reclamante teve de despertar, nalguns dias da semana, às 6 horas – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020, cotejados com os horários de 1.º e 2.º semestres do 1.º ano do Curso de Mestrado Integrado em Medicina Dentária da Universidade Fernando Pessoa juntos aos autos pela aqui demandante com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral);

bb) A necessidade de recurso a serviços de transportes públicos coletivos de passageiros causou desgaste e *stress* à reclamante – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante e no depoimento da testemunha em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020;

cc) O veículo automóvel consome, em média, cerca de 4 litros/100 quilómetros de Gás de Petróleo Liquefeito – facto que se julga provado com base nas declarações da reclamante em sede de audiência arbitral realizada em 16.06.2020.

4.1.2. Factos não provados

Tendo em consideração aquele que é o objeto do litígio, para além dos factos que se encontram em contradição com os julgados provados e dos prejudicados por estes e excluindo-se aqueles que são meramente conclusivos, julga-se não provado que:

a) Em momento prévio à celebração do "Contrato de Compra", a reclamante tomou conhecimento da cláusula segundo a qual as partes acordavam na inexistência de prazo de garantia de conformidade;

b) A reclamada detetou uma fuga de gás no veículo automóvel.

4.1.3. Motivação das decisões em matéria de facto sob pontos 4.1.1. e 4.1.2. desta sentença

Nos termos do artigo 396.º do Código Civil e do artigo 607.º, n.º 5 do CPC, o Tribunal formou a sua prudente convicção, apreciando livremente, e à luz das regras da experiência comum, o conjunto da prova produzida nos autos, recorrendo ao exame dos documentos juntos ao processo pelas partes, às declarações da reclamante e ao depoimento da testemunha (mãe da reclamante) em sede de audiência de julgamento arbitral realizada em 16.06.2020 e, ainda, à consideração de factos instrumentais que resultaram da instrução e discussão da causa (artigo 5.º, n.º 2, alínea a) do CPC).

O Tribunal tomou, também, em consideração, as regras preceituadas nos n.ºs 2 e 3 do artigo 35.º da LAV, das quais decorre, respetivamente, que a falta de contestação (pela reclamada) não importa a aceitação dos factos alegados pela reclamante (diversamente do que determina a lei processual civil no artigo 567.º, n.º 1 do CPC), competindo ao demandante fazer a prova que lhe cabe – embora, como refere ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, "(...) não havendo contradita, a sua [da demandante] tarefa fica mais facilitada"[2] – e, em caso de não comparência (da reclamada) à audiência arbitral, o Tribunal pode prosseguir o processo e proferir sentença arbitral com base na prova apresentada.

Ademais, cumpre notar que, regularmente notificada do despacho proferido em sede de audiência arbitral e decorrido o prazo concedido para o efeito, a reclamada não veio juntar aos autos os "relatórios da denúncia de anomalia da viatura em causa nos presentes autos efetuada pela reclamante e do diagnóstico ou testes efetuados ao mesmo veículo, no âmbito da reparação solicitada". De igual modo, regularmente notificada dos documentos carreados para o processo pela aqui demandante com requerimentos datados de 17.06.2020 e decorrido o "prazo de vista", a aqui demandada entendeu não exercer o direito de pronúncia sobre os mesmos que lhe assistia.

Para além do que já se deixou consignado em relação a cada decisão que integra o elenco de factos julgados provados, com a indicação dos concretos meios de prova que levaram à fixação de

[2] ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado da Arbitragem – Comentário à Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro*, Coimbra, Almedina, 2015, p. 331.

tal matéria de facto, importa, ainda, densificar a fundamentação da convicção do Tribunal quanto às asserções constantes do ponto 4.1.2. desta sentença, não sem antes se asseverar que, tendo presentes as reservas e cautelas que o Tribunal deve sempre observar na valoração da prova por declarações de parte, impostas pelo facto de se tratar de um meio probatório assente nas afirmações de um sujeito processual obviamente interessado no objeto do litígio, mas também na apreciação crítica da prova testemunhal, desde logo por força da falibilidade que lhe é sobejamente reconhecida, mas mais ainda quando os depoentes mantêm uma relação familiar ou laboral (nomeadamente, no último caso, um vínculo de subordinação jurídica, por força de contrato individual de trabalho), cremos que a demandante e a testemunha por esta arrolada se apresentaram em audiência arbitral a relatar de forma clara, objetiva, isenta e espontânea, os factos que eram do seu conhecimento direto, sendo, por isso, possível extrair, com suficiente segurança, a partir das suas declarações e depoimento (nalguns casos, em articulação com prova documental carreada para os autos), a matéria de facto sob alíneas b) a d), f) a i), l) a s), u), w), aa), bb) e cc) do ponto 4.1.1. *supra*.

Assim, no que respeita à decisão em matéria de facto sob alínea a) do ponto 4.1.2. *supra*, importa ter presente, a título prévio, que o negócio jurídico celebrado entre reclamante e reclamada constitui um **contrato individualizado de adesão**, cujas cláusulas contratuais, embora pensadas para um único destinatário, foram pré-elaboradas pela aqui demandada e o aderente (a aqui reclamante) não teve a possibilidade de as negociar, pelo que está sujeito à disciplina normativa do Regime Jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais, adotado pelo Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, com a redação que lhe foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 323/2001, de 17 de dezembro (artigo 1.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, doravante "RJCCG"), nomeadamente ao sistema de controlo (de inclusão e de conteúdo) aí estabelecido, integrado por normas procedimentais e materiais que determinam quais as cláusulas (contratuais gerais) que se consideram e podem ser incluídas num contrato de adesão e a extensão da sua admissibilidade, o qual funciona como um mecanismo de proteção daquele que se limita a aderir ao programa contratual.

Quando está em causa um contrato formado com recurso à predisposição de cláusulas contratuais gerais – como se verifica no caso *sub judice* –, a efetiva incorporação destas no contrato

singular depende da verificação de dois pressupostos: em primeiro lugar, a sua **aceitação** (artigo 4.º do RJCCG); em segundo lugar, o cumprimento dos **deveres de comunicação e informação**, estabelecidos nos artigos 5.º e 6.º do RJCCG.

Impõe-se, assim, às organizações utilizadoras de cláusulas contratuais gerais, o cumprimento de deveres destinados a mitigar a desigualdade estrutural entre as partes dos contratos de adesão, e, em geral, a observância dos deveres pré-contratuais de lealdade, conselho, correção, assistência e cooperação, decorrentes do artigo 227.º do Código Civil[3].

Quanto ao **dever de comunicação**, determina o artigo 5.º, n.º 1 do RJCCG que "[a]s cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou a aceitá-las", mais determinando o n.º 2 do mesmo artigo e diploma que "[a] comunicação deve ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência", impendendo o ónus da prova da comunicação adequada e efetiva das cláusulas contratuais gerais sobre o predisponente (n.º 3).

Já no que concerne ao **dever de informação**, o artigo 6.º do RJCCG dispõe, no seu n.º 1, que "[o] contraente que recorra a cláusulas contratuais gerais deve informar, de acordo com as circunstâncias, a outra parte dos aspetos nelas compreendidos cuja aclaração se justifique", devendo aquele que utiliza cláusulas contratuais gerais ainda prestar "todos os esclarecimentos razoáveis solicitados" (n.º 2).

A inobservância de tais deveres pelo predisponente é fulminada, nos termos do artigo 8.º do RJCCG, com a **exclusão** (do contrato singular) das cláusulas que não tenham sido comunicadas nos termos do artigo 5.º [alínea a)] e das cláusulas comunicadas com violação do dever de informação, de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efetivo [alínea b)].

Exige-se, em suma, como se assevera de modo particularmente elucidativo no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13.09.2016, prolatado no Processo n.º 1262/14.1T8VCT-B.G1.S1,

[3] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14.04.2015, proferido no Processo n.º 294/2002.E1.S1, Relator: Maria Clara Sottomayor, disponível em http://www.dgsi.pt/.

Relator: Alexandre Reis, disponível em http://www.dgsi.pt/, que o predisponente dê cumprimento aos "deveres pré-contratuais de comunicação das cláusulas (a inserir no negócio) e de informação (prestação de esclarecimentos), como meios ordenados à apropriada formação da vontade do aderente" ao contrato e, para tanto, que "este [o aderente] tenha um prévio e cabal conhecimento das cláusulas a que se vai vincular, sob pena de não ser autêntica a sua aceitação".

Impendendo sobre o proponente o ónus da prova da comunicação adequada e efetiva das cláusulas contratuais (gerais) que impôs ao aderente (artigo 5.º, n.º 3 do RJCCG), sob pena de subversão e, mesmo, infração das exigências legais imperativas que se acabaram de enunciar e descrever, tal encargo probatório não se considera cumprido, sem mais, com uma cláusula ou uma declaração subscrita pelo aderente em que este manifesta conhecer e aceitar as cláusulas contratuais gerais constantes do contrato de adesão.

Porém, sem prejuízo da inelutável vinculação do predisponente aos deveres que o oneram, também o aderente, em obséquio ao princípio exponencial de todo o convívio social – o princípio da boa-fé –, com projeção, nomeadamente, na fase de formação do contrato (artigo 227.º, n.º 1 do Código Civil), não pode demitir-se do dever de diligência a que se encontra adstrito e adotar uma postura passiva na promoção do efetivo conhecimento e obtenção de informação acerca do conteúdo das cláusulas (contratuais gerais) que integram o programa contratual, antes devendo adotar um comportamento pró-ativo, pedindo os necessários esclarecimentos ao predisponente.

E, claro, também importa sublinhar que, ao contrário do princípio civilizacional que se acaba de enunciar, os deveres de informação e comunicação que impendem sobre o proponente conhecem matizes, isto é, não se pautam sempre pela mesma bitola, independentemente da pessoa do aderente. Como decorre do já citado n.º 2 do artigo 6.º do RJCCG, o legislador adota um critério em abstrato, estabelecendo como padrão de exigência a "**possibilidade do conhecimento completo e efectivo das cláusulas por quem use de comum diligência**"[4], todavia, a intensidade e grau de exigência no cumprimento de tais deveres deve, naturalmente, variar em função da relevância do contrato e da extensão e complexidade das cláusulas e do nível de instrução do aderente.

[4] MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Cláusulas contratuais gerais: Anotação ao Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro*, Coimbra, Almedina, 1986, p. 25.

Posto isto, revertendo ao caso dos autos, resulta da factualidade adquirida e julgada provada que a reclamada publicou um anúncio no sítio da *Internet* do "Standvirtual" (que reveste a natureza de proposta ao público – artigo 230.º, n.º 3 do Código Civil e artigo 32.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 7/2004, de 07 de janeiro), a fim de divulgar a proposta contratual de venda do veículo automóvel "**com garantia**", pelo preço de € 5.500,00 (cinco mil e quinhentos euros) – cf. alínea e) do ponto 4.1.1. *supra*. E, bem assim, daquele acervo também se extrai que a reclamante apenas manifestou recetividade para aceitar proposta de venda da viatura sem prazo de garantia de conformidade **desde que o preço de compra anunciado – € 5.500,00 (cinco mil e quinhentos euros) – sofresse uma redução de € 500,00 (quinhentos euros)** – cf. alínea h) do ponto 4.1.1. *supra*. Neste encalço, questionada pelo Tribunal sobre se, ainda assim, havia aceitado a cláusula predisposta pela reclamada, a demandante declarou que não havia manifestado a sua concordância, tendo a depoente acrescentado que a reclamante somente teve acesso a cópia do escrito ao qual foi reduzido o contrato cerca de uma semana depois da sua conclusão.

Por sua vez, a reclamada não desenvolveu qualquer atividade probatória idónea a demonstrar que observou o dever de comunicação previsto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º do RJCCG, sendo certo que, quanto à cláusula ora em análise, se impunha, inclusive, um especial cuidado em salientar a sua inclusão no programa contratual, visto tratar-se de uma cláusula particularmente desfavorável para a reclamante. Porquanto, atenta a regra de distribuição do ónus da prova plasmada no n.º 3 do artigo 5.º do RJCCG, julgou-se não provado que, em momento prévio à celebração do "Contrato de Compra", a reclamante tomou conhecimento da cláusula segundo a qual as partes acordavam na inexistência de prazo de garantia de conformidade.

Já no que concerne à decisão em matéria de facto sob alínea b) do ponto 4.1.2. desta sentença, nas suas declarações de parte, a reclamante referiu que, depois de ter identificado a necessidade de a BSI do veículo automóvel ser substituída, a reclamada também lhe transmitiu que havia sido detetada uma fuga de gás no veículo. Porém, a testemunha , que revelou ter seguido de perto a situação litigiosa e, inclusive, acompanhado a reclamante numa das deslocações por esta realizadas às instalações da demandada, quando questionada sobre o *feedback*

recebido da parte da reclamada a respeito da anomalia denunciada, respondeu que aquela somente apontou a necessidade de intervir sobre a BSI, negando qualquer alusão a uma fuga de gás. Além de a depoente não ter corroborado a factualidade descrita pela reclamante aqui em apreço, acresce que os *prints* extraídos do telemóvel da reclamante e pela mesma juntos aos autos com requerimento de 17.06.2020 (em cumprimento de despacho proferido em sede de audiência arbitral) também evidenciam apenas que, em data não revelada, seguramente anterior a 09.12.2019, a reclamada se encontrava a *«verificar o sistema de gás»*, uma afirmação a partir da qual não se pode extrapolar, necessariamente, a existência de uma fuga de gás, como alegado pela reclamante.

4.2. Resolução das questões de direito

4.2.1. Da aplicabilidade do regime jurídico da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, constante do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, com a redação em vigor que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de maio, à situação dos autos

Conforme já se deixou antecipado aquando da enunciação das questões de direito a resolver, depois de devidamente delimitado o objeto do litígio e apreciado criticamente o conjunto da prova produzida nestes autos, cumpre a este Tribunal aferir, num primeiro momento, se a situação em causa nos presentes autos se subsume ao âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril.

Por via do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, foi transposta, para a ordem jurídica portuguesa, a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de maio (doravante "Diretiva"), "sobre certos aspetos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas", estabelecendo-se, entre nós, um regime especial aplicável à compra e venda de bens de consumo e outros contratos de consumo, tendente a assegurar a proteção dos interesses do consumidor em face da incontornável assimetria de formação, informação e conhecimentos no quadro das relações jurídicas estabelecidas com um profissional, no exercício da sua atividade, a qual

se projeta, nomeadamente, e com particular expressão, na determinação do objeto que concretamente deve ser prestado e sua conformidade com o que foi convencionado entre as partes.

Enquanto corolário do princípio *pacta sunt servanda*, expressamente consagrado no artigo 406.º do Código Civil, *maxime* do subprincípio da pontualidade, de acordo com o qual os contratos têm de ser cumpridos, ponto por ponto, nos seus exatos termos, e do princípio geral do cumprimento das obrigações, nos termos do qual "[o] devedor cumpre a obrigação quando realiza a prestação a que está vinculado" (artigo 762.º, n.º 1 do Código Civil), àquele que se dedica profissionalmente à venda de bens ou à prestação de serviços cumpre assegurar que a sua prestação material é conforme com o contrato celebrado com o consumidor, isto é, garantir que o conteúdo da sua obrigação, com as características e qualidades acordadas com o contraente mais débil da relação jurídica, encontra identidade no bem efetivamente entregue ou no serviço, de facto, prestado.

Feito este enquadramento inicial, a fim de nos pronunciarmos, em concreto, acerca da aplicabilidade do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril[5], ao caso vertente, o artigo 1.º-A deste diploma determina que o mesmo é aplicável aos "contratos de compra e venda celebrados entre profissionais e consumidores" (n.º 1), mas também, "com as necessárias adaptações, aos bens de consumo fornecidos no âmbito de um contrato de empreitada[6] ou de outra prestação de serviços, bem como à locação de bens de consumo" (n.º 2), entendendo-se por "bem de consumo" "qualquer

[5] Pertencem a este diploma as normas que, sem indicação do respetivo diploma, adiante se mencionarem.

[6] Em relação ao contrato de empreitada, vigora um entendimento claramente maioritário, que acompanhamos, segundo o qual, estando em causa um contrato de empreitada que tem por objeto a modificação de um bem já existente, tal relação jurídica extravasa o âmbito objetivo de aplicação do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08.04. Sem embargo da alteração legislativa operada àquele diploma pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de maio, incluir, inovadoramente e de forma expressa, o contrato de empreitada de bens de consumo no universo de vínculos negociais sujeitos à sua malha normativa, importa atentar no facto de a letra da norma do n.º 2 do artigo 1.º-A se referir, precisamente e modo não despiciendo, "aos bens de consumo fornecidos no âmbito de um contrato de empreitada (...)" [sublinhado nosso], visando desta forma, segundo cremos, confinar o âmbito objetivo de aplicação do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08.04. apenas ao contrato de empreitada (e outras prestações de serviço) em que é entregue ao consumidor um bem de que ele não dispunha anteriormente, ou seja, à empreitada de construção (e já não às empreitadas de reparação ou modificação). Neste sentido, JORGE MORAIS CARVALHO, *Os Contratos de Consumo – Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, Coleção Teses, Coimbra, Almedina, junho de 2012, pp. 234-237, já na vigência da redação mais recente do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08.04., com amplas referências doutrinais a sufragar idêntico entendimento. Permanece, assim, atual e adequada a posição defendida, entre outros, por PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Empreitada de Consumo*, in Themis – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Ano II, n.º 4, 2001, pp. 155-171.

bem imóvel ou móvel corpóreo, incluindo os bens em segunda mão" [artigo 1.º-B, alínea b)]. Delimitado, desta forma, o âmbito objeto de aplicação daquele texto normativo, também extraímos, a partir daquele artigo 1.º-A, n.º 1, o seu universo subjetivo de aplicação, quando nele se identificam os sujeitos das relações contratuais abarcadas por este compêndio legal – *consumidores* e *profissionais* –, cujas definições se encontram positivadas, respetivamente, nas alíneas a) e c) do artigo 1.º-B.

Assim, em termos bastante próximos da definição plasmada na Lei n.º 24/96, de 31 de julho (Lei de Defesa do Consumidor, com a redação em vigor que lhe foi conferida pela Lei n.º 63/2019, de 16 de agosto), nos termos e para os efeitos do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08.04., considera-se *consumidor* "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" [artigo 1.º-B, alínea a)], contendo já este segmento derradeiro da definição uma referência ao *profissional*, categoria na qual se inscreve o *vendedor*, ou seja, "qualquer pessoa singular ou coletiva que, ao abrigo de um contrato, vende bens de consumo no âmbito da sua atividade profissional" [artigo 1.º-B, alínea c)].

Adota-se, desta forma, como bem exalta o emérito Professor JOÃO CALVÃO DA SILVA, uma "noção de *consumidor em sentido estrito*, a mais corrente e generalizada na doutrina e nas Diretivas comunitárias: *pessoa que adquire um bem ou um serviço para uso privado* – uso pessoal, familiar ou doméstico, na fórmula da al. a) do art. 2.º da Convenção de Viena de 1980 sobre a compra e venda internacional de mercadorias, inspiradora da Diretiva 1999/44/CE, e do § 9-109 do Uniform Commercial Code – de modo a satisfazer as necessidades pessoais e familiares, mas *não já aquele que obtém ou utiliza bens e serviços para satisfação das necessidades da sua profissão ou empresa*", porquanto "(...) todo aquele que adquira bens ou serviços destinados a uso não profissional será uma pessoa humana ou pessoa singular, com exclusão das pessoas jurídicas ou pessoas coletivas, as quais adquirem bens ou serviços no âmbito da sua atividade, segundo o princípio da especialidade do escopo, para a prossecução dos seus fins, atividades ou objetivos profissionais (art.º 160.º do Código Civil e art.º 6.º do Código das Sociedades Comerciais)", concluindo o mesmo autor que «[a] noção estrita de consumidor – *pessoa singular que adquire a fornecedor profissional bens ou serviços para uso não profissional* –,

que defendemos em geral e temos por consagrada no n.º 1 do art. 2.º da LDC [Lei de Defesa do Consumidor] (...) impõe-se pertinente e inquestionavelmente *in casu* à luz do princípio da interpretação conforme à Diretiva, em que se define consumidor como "qualquer pessoa singular que, nos contratos abrangidos pela presente Diretiva, atue com objetivos alheios à sua atividade comercial ou profissional" (al. a) do n.º 2 do art. 1.º)»[7].

Revertendo à situação em apreço, reveste meridiana clareza que estamos na presença de uma relação jurídica de consumo sujeita à disciplina normativa do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, na medida em que em causa está a celebração de um contrato de compra e venda de um bem de consumo (veículo automóvel), em que a reclamante, porque o adquiriu para uso pessoal, é uma *consumidora*, e a reclamada, porque vendeu o referido bem no exercício da sua atividade económica com escopo lucrativo, é um *profissional* – cf. decisões em matéria de facto sob alíneas a) e d) do ponto 4.1.1. *supra*.

4.2.2. Da questão da verificação dos pressupostos constitutivos do direito da reclamante à reposição da conformidade do bem com o contrato, sem encargos, por meio de reparação a realizar pela "[redacted], concessionário".

Tendo concluído no sentido da sujeição da situação em apreço nos autos à regulação normativa plasmada no Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, importa, agora, curar de saber se se encontram preenchidos os pressupostos constitutivos do direito à reparação do veículo automóvel de que a reclamante se arroga e opõe à reclamada.

Como vimos, o vendedor tem o dever de entregar ao consumidor bens que **sejam conformes** com o contrato de compra e venda (artigo 2.º, n.º 1), respondendo o primeiro perante o segundo por **qualquer falta de conformidade que exista <u>no momento em que o bem lhe é</u>**

[7] JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Venda de Bens de Consumo – DL n.º 67/2003, de 8 de abril | Directiva n.º 1999/44/CE – Comentário*, Coimbra, Almedina, 4.ª edição, 2010, pp. 55 e seguintes, e *Compra e Venda de Coisas Defeituosas*, Coimbra, Almedina, 2001, pp. 112-114. No mesmo sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14.10.2010, proferido no Processo n.º 8708/05.8TBBRG.G1.S1, Relator: Álvaro Rodrigues, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20.10.2011, proferido no Processo n.º 1097/04.0TBLLE.E1.S1, Relator: Moreira Alves, e o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11.02.2020, proferido no Processo n.º 491/11.4 TVLSB.L1-1, Relator: Pedro Brighton, todos disponíveis em http://www.dgsi.pt/

entregue (artigo 3.º, n.º 1). Por outras palavras, o profissional é responsável por assegurar que a sua prestação contratual, tal como estipulada no vínculo negocial celebrado com o consumidor, coincide com a prestação efetuada, constituindo o momento relevante para esta operação de avaliação da conformidade com o conteúdo do contrato o da entrega do bem.

Para auxiliar o intérprete-aplicador na definição dos elementos que integram o conteúdo do contrato, o legislador previu, no n.º 2 do artigo 2.º, um conjunto de critérios-índice, formulados pela negativa, que, se preenchidos por um facto alegado e provado pelo consumidor, são reveladores de uma falta de conformidade do bem entregue pelo profissional. Embora resulte da letra da norma o recurso à técnica legislativa da presunção *iuris tantum* (artigos 349.º e 350.º, n.ºs 1 e 2 do Código Civil), acompanhamos JORGE MORAIS CARVALHO quando assinala que, no bom rigor jurídico, não se consagra ali uma genuína presunção legal de desconformidade, na medida em que "a verificação da desconformidade por referência aos critérios definidos afasta a possibilidade lógica de prova em contrário, não sendo possível [ao vendedor] provar a conformidade de um bem desconforme"[8] ou, por outras palavras, se o profissional não conseguir demonstrar a inexistência do facto a que corresponde a alegada desconformidade, não dispõe da faculdade de, ainda assim, provar que o bem é conforme com o contrato.

Naquele artigo 2.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, enunciam-se, então, os critérios legais para a aferição da existência de desconformidade. Em breves palavras, "presume-se" que um bem de consumo não é conforme com o contrato se o consumidor alegar e demonstrar algum facto que revele que o objeto entregue:

a) Não preenche todas as características descritas, em termos precisos, concretos e objetivos, pelo vendedor e/ou não cumpre os objetivos anunciados pelo profissional [1.ª parte da alínea a)];
b) Não apresenta as mesmas qualidades ou características de uma amostra ou modelo exibido ao consumidor, sem que o profissional tenha ressalvado e expressamente esclarecido o consumidor dessa não correspondência integral [2.ª parte da alínea a)];

[8] JORGE MORAIS CARVALHO, *Manual de Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 173.

c) Não é adequado ao cumprimento de um uso específico que o consumidor pretendia conferir ao bem, do qual o vendedor foi informado em momento prévio à celebração do contrato e integrou, assim, o conteúdo deste [alínea b];

d) Não se revela apto, segundo um critério objetivo, a satisfazer todas as utilizações habituais conferidas a bens do mesmo tipo [alínea c)];

e) Não apresenta as características ou a *performance* que, atendendo à natureza do bem, um consumidor médio podia dele razoavelmente esperar [alínea d)].

Significa isto, portanto, que, mediante alegação e prova da ocorrência, **no momento da entrega do bem pelo vendedor**, de facto(s) que preencha(m) um ou mais dos critérios acima enunciados, o consumidor pode prevalecer-se de qualquer um dos direitos previstos no artigo 4.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, não sujeitos a qualquer hierarquia no seu exercício (artigo 4.º, n.º 5, a não ser que tal se revele impossível ou constitua abuso de direito)[9], a saber, os direitos de *reparação* e *substituição* do bem sem quaisquer encargos, o direito de *redução adequada do preço* e o direito de resolução do contrato, quando a falta de conformidade se manifestar dentro do **prazo da garantia legal de conformidade** de dois ou de cinco anos a contar da entrega do bem,

[9] Neste sentido, entre outros, o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 05.06.2014, proferido no Processo n.º 1725/12.3TBBRG.G1, Relator: Helena Melo, com amplas referências jurisprudenciais, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 02.03.2015, proferido no Processo n.º 9455/09.7TBMAI.P1, Relator: Caimoto Jácome, o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 22.10.2015, proferido no Processo n.º 193/13.7TBFAF.G1, Relator: Raquel Silva, e o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10.12.2019, proferido no Processo n.º 701/14.6TBMTA.L1.S1, Relator: Pedro de Lima Gonçalves, todos acessíveis em http://www.dgsi.pt/. A este respeito, cumpre assinalar que, sendo a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de maio, uma diretiva de harmonização mínima, pela mesma é salvaguardada a possibilidade de os Estados-Membros promoverem, no seu Direito interno, uma proteção mais elevada dos consumidores por comparação com aquela que resulta do disposto no seu artigo 3.º, n.º 3. Ora, com as soluções adotadas no n.º 1 do artigo 12.º da versão originária da Lei n.º 24/96, de 31 de julho e, depois, no n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de agosto – o qual, como revelado pelo seu Preâmbulo, assumiu como "[p]reocupação central (…) a de evitar que a transposição da diretiva pudesse ter como consequência a diminuição do nível de proteção já hoje reconhecido entre nós ao consumidor" –, foi intenção do legislador reconhecer ao consumidor a opção de exercer qualquer um dos direitos aí previstos sem sujeição a hierarquização ou regime de precedência ou prevalência do par "reparação/substituição" sobre o par "redução/resolução" – ao contrário do que foi declarado, nomeadamente, no Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 20.02.2020, proferido no Processo n.º 1213/17.1T8BGC.G1, Relator: Jorge Teixeira, disponível em http://www.dgsi.pt/ –, encontrando-se tal escolha apenas sujeita às limitações impostas pela impossibilidade da solução adotada e pelo princípio da boa-fé (artigo 334.º do Código Civil).

consoante se trate, respetivamente, de coisa móvel ou imóvel (artigo 5.º, n.º 1). E, facilitando a árdua tarefa de demonstração de que o vício ou defeito pré-existia ao momento da entrega (entenda-se: do fornecimento material) do bem, com a qual está onerado o consumidor, o legislador consagrou uma **presunção de anterioridade** – em termos mais favoráveis aos previstos na norma paralela (artigo 5.º, n.º 3) da Diretiva de harmonização mínima transposta pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril –, de acordo com a qual "[a]s faltas de conformidade que se manifestem num prazo de dois ou de cinco anos a contar da data de entrega de coisa móvel corpórea ou de coisa imóvel, respetivamente, presumem-se existentes já nessa data, salvo quando tal for incompatível com a natureza da coisa" (por se tratar de um bem de desgaste rápido ou sujeito a um prazo de validade) "ou com as características da falta de conformidade" (quando resultar de forma evidente que esta não se ficou a dever a circunstâncias relativas ao próprio bem e à sua utilização segundo os termos normais ou fixados pelas partes) – artigo 3.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril[10].

No caso de um **bem móvel usado**, como sucede com o veículo automóvel que constituiu o objeto (mediato) do contrato de compra e venda celebrado entre as partes destes autos, no uso da possibilidade conferida pelo segundo parágrafo do artigo 7.º, n.º 1 da Diretiva, o legislador nacional admite que consumidor e profissional convencionem a redução do prazo da garantia de conformidade para um ano a contar da entrega do bem (artigo 5.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril), uma solução normativa cuja *ratio* reside na circunstância de que "a qualidade e o comportamento que os consumidores podem razoavelmente esperar dependerá, nomeadamente, do facto de os bens serem em primeira ou em segunda mão" [considerando (8) da Diretiva].

Por sua vez, ao profissional pode não bastar a alegação e prova de que o mau estado e/ou o mau funcionamento do bem de consumo inexistiam no momento da celebração do contrato ou no

[10] JORGE MORAIS CARVALHO, MICAEL MARTINS TEIXEIRA, *Duas presunções que não são presunções: a desconformidade na venda de bens de consumo em Portugal*, Revista de Direito do Consumidor, n.º 115 (janeiro – fevereiro de 2018), pp. 311-330. Assinalam estes autores que também a dita "presunção de anterioridade da desconformidade" não se trata, *summo rigore*, de uma presunção legal, entendida enquanto "(…) inferência factual realizada pelo legislador entre um facto, cuja hipótese de ocorrência se assume (facto base da presunção) e outro facto cuja hipótese de ocorrência se infere da do primeiro, segundo as regras da experiência (facto presumido), visto que "(…) a ocorrência do facto base da suposta presunção de anterioridade – o facto demonstrativo da desconformidade – não permite necessariamente induzir, com base nas regras da experiência, que esse facto já se verificava no momento da entrega do bem – facto suposta, mas erradamente presumido."

momento da entrega do bem ao consumidor ou, até, que o bem funcionou normalmente durante algum tempo. Excetuando os casos em que o consumidor tem conhecimento do defeito ou ónus que incide sobre o objeto prestado ou tal limitação do bem tenha sido expressamente ventilada entre as partes em momento prévio à celebração do negócio (artigo 2.º, n.º 3), **a ilisão da presunção de anterioridade e consequente afastamento da garantia legal de conformidade dependem da alegação e prova da ocorrência de um facto posterior ao momento da entrega, imputável ao consumidor (e.g. por falta de diligência ou violação de deveres de cuidado), a terceiro ou devida a caso fortuito, do qual tenha resultado diretamente a falta de conformidade, não podendo o mau uso servir para evitar a responsabilidade do vendedor em relação a anomalia manifestada pelo bem que em nada se relaciona com o dito manuseamento indevido.**

Posto isto, retomando novamente o caso que nos cumpre apreciar e julgar, **tendo o Tribunal julgado não provado que a reclamada (predisponente) colocou a aqui demandante (aderente) em situação de poder tomar conhecimento integral, efetivo e atempado da cláusula de renúncia ao prazo de garantia de conformidade integrada no "Contrato de Venda" pré-elaborado pela primeira – cf. decisão sob alínea a) do ponto 4.1.2. *supra*, com a respetiva motivação sob ponto 4.1.3. desta sentença (para onde se remete e cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido) –, por força do disposto na alínea a) do artigo 8.º do RJCCG, tal cláusula tem de considerar-se excluída do contrato.**

Mas ainda que assim não fosse, como é, sempre se diga que aquela cláusula, em face da previsão da norma do n.º 2 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, enfermaria, em todo o caso, de nulidade (artigo 10.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08 de abril), por duas ordens de razões: *primo*, a regra do n.º 2 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, apenas autoriza a redução do prazo de garantia até um mínimo (de proteção de consumidor) de um ano; *secondo*, a referida norma imperativa faz depender a possibilidade de redução do prazo de garantia de acordo explícito das partes nesse sentido, o que, manifestamente, inexistiu na situação vertente. E a nulidade de tal cláusula contratual importaria, de igual modo, a sua eliminação do teor do negócio celebrado entre reclamante e reclamada, não implicando, contudo, como é natural, que a

(compra e) venda do veículo automóvel subsistisse desprovida de garantia de conformidade, com um grau de proteção do consumidor inferior àquele que é assegurado impositivamente pela legislação vigente. Justificar-se-ia, nesse caso, aquilatar qual o prazo de garantia que devia ingressar no programa do vínculo negocial: ou o prazo geral de duração da garantia de conformidade postulado no artigo 5.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08 de abril, ou o prazo excecional consagrado no n.º 2 do mesmo artigo e diploma?

Seguindo de perto a doutrina jurisprudencial vertida no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25.10.2011, proferido no Processo n.º 351/10.6TBPCV.C1, Relator: Moreira do Carmo, disponível em http://www.dgsi.pt/, de molde a responder à questão ora colocada, reveste toda a pertinência a convocação da doutrina da "eficácia mediata das normas imperativas", com consagração expressa no artigo 1339.º do Código Civil Italiano. Como ensina LUÍS CARVALHO FERNANDES, quando um negócio jurídico pode beneficiar da aplicação da figura da redução prevista no artigo 292.º do Código Civil, tal pode determinar tão-só a supressão da cláusula inválida, permanecendo o acordo de vontades regulado pelas restantes disposições contratuais, desde que salvaguardada a realização da intenção prática que constituiu o motivo determinante para a celebração do negócio – a denominada redução legal em sentido próprio –, ou, de modo diverso, a exclusão da estipulação viciada pode implicar a sua substituição por outra, operada "ou por via da integração negocial, com prevalência da aplicação de normas supletivas, quando possível, ou por recurso à denominada eficácia mediata das normas imperativas, em que a lei impõe a sua vontade normativa", sempre com respeito, em qualquer dos casos, pelo essencial do acordo alcançado entre os contraentes[11].

Naquela última hipótese, «"passa a valer, em lugar dela [da cláusula inválida], a estatuição normativa segundo o limite máximo admissível, tido pelo legislador como o mais adequado à justa composição dos interesses envolvidos no negócio. Se assim não fosse, a simples invalidade da

[11] LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, volume II, 5.ª edição, outubro de 2010, Universidade Católica Editora, pp. 403-412.

cláusula viciada, podia até ter o efeito perverso de subverter o equilíbrio de interesses que presidiu à celebração do negócio."[12]

Sobre esta tarefa positiva das normas imperativas, quanto ao papel da lei na formação do conteúdo do negócio jurídico, CARVALHO FERNANDES também salienta que a mesma "assume (...) particular relevância quando (...) a injunção normativa é estabelecida no interesse de uma das partes – a «parte débil» (...) – e contra a outra. Nestes casos, a destruição do negócio acabaria por redundar em benefício do contraente mais forte, que só quis contratar nos termos que violam o comando legal, e voltar-se-ia contra a parte mais fraca, a quem interessa manter o negócio com o conteúdo limitativo da lei, frustrando-se o fim visado pela norma"[13].

Ora, no caso que nos ocupa, a inserção automática da estatuição legal visa obter a substituição de uma determinada realidade – a cláusula classificada de nula – por outra realidade definida – o conteúdo da norma imperativa, regulando o mesmo espaço ocupado pela cláusula ilegal –, e não colmatar lacunas da regulamentação negocial deixadas livres pelas partes.

Trata-se, assim, de operar uma inserção automática no negócio de uma disposição legal imperativa, disposição que, aliás, as partes tinham obrigação de conhecer e de a respeitar na conclusão do negócio nas condições concretas em que o celebraram.»

Atento tudo quanto antecede, tendo o Tribunal considerado excluída do programa contratual a cláusula de renúncia ao prazo de garantia de conformidade – resultado que, reitera-se, se obtém quer por via da aplicação conjugada das normas do artigo 5.º e do artigo 8.º, alínea a) do RJCCG, quer por força da regra imperativa do artigo 5.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril – **não pode deixar-se de concluir pela inserção e aplicação da norma do artigo 5.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08 de abril, ao contrato de compra e venda que liga os sujeitos desta lide, ou seja, atenta a natureza móvel do objeto (mediato) do contrato, fica o mesmo <u>sujeito ao prazo legal de garantia mínimo e imperativo de 2 (dois) anos</u>**, não sendo, sequer, de equacionar a adoção do comando legal do n.º 2 do mesmo artigo e diploma, pois, apesar de ter sido

[12] LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, volume II, p. 405.
[13] LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, volume II, pp. 312-313.

alienada pela reclamada à reclamante uma coisa móvel usada, inexistiu efetiva negociação entre as partes para uma eventual redução daquele prazo até 1 (um) ano.

Neste encalço, considerando que, em face das decisões sob alíneas l) e o) do elenco de factos julgados provados, se constata que a alegada falta de conformidade do bem se manifestou dentro do prazo de dois anos a contar desde a data da entrega do veículo automóvel, encontra-se preenchida a condição prevista no n.º 1 do artigo 5.º para o exercício do direito à reparação do bem, pela reclamante, ao abrigo da garantia legal de conformidade.

De igual modo, também se verifica que a reclamante foi capaz de alegar e demonstrar a existência de anomalia no veículo automóvel que preenche os critérios-índice das alíneas c) e d) do n.º 2 do artigo 2.º – cf. alínea o) do ponto 4.1.1. *supra* – pois, afinal, uma viatura que apresenta sistema de controlo dinâmico de estabilidade/sistema de anti-derrapagem dos pneumáticos defeituoso não se revela adequada à utilização habitualmente dada a bens do mesmo tipo nem apresenta as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem. Na verdade, os referidos sistemas encontram-se associados e completam o sistema de anti-bloqueio das rodas de um automóvel (ABS – *Anti-lock Braking System*), atuando automaticamente sobre os travões de um ou mais pneumáticos e o motor, a fim de, em caso de desvio na trajetória seguida, conduzirem a viatura à trajetória desejada pelo condutor – no caso do *Eletronic Stability Program* (ESP) – e otimizando a motricidade do veículo automóvel, de molde a evitar a perda de aderência dos pneumáticos, atuando sobre os travões das rodas motrizes e o motor, permitindo, também, a estabilidade direcional da viatura em arranque ou em aceleração nos pisos escorregadios – no caso do *Anti Slip-Regulation* (ASR).

Por seu turno, a reclamada, depois de ter transmitido à reclamante, aquando da celebração do contrato de compra e venda, que a viatura se apresentava em bom estado e sem quaisquer anomalias no seu funcionamento – cf. alínea g) do ponto 4.1.1. *supra* – não alegou (nem demonstrou) que a anomalia denunciada pela reclamante, por esta detetada na primeira utilização que fez do veículo automóvel, teve origem, em termos de causa-efeito, num uso indevido do veículo automóvel por aquela (e/ou por terceiro autorizado pela mesma) ou num caso fortuito.

Concluindo-se, desta forma, que assiste à reclamada o direito à reposição da conformidade do bem com o contrato, sem encargos, por meio de reparação, em face dos exatos termos em que a reclamante formulou a primeira pretensão constante do petitório da reclamação, importa aquilatar, ainda, se, atenta toda a factualidade adquirida e julgada provada nestas autos, assiste à demandante o direito de eliminar a desconformidade do veículo automóvel por intermédio de terceiro – no caso, a " , concessionário oficial e reparador autorizado –, à custa da aqui demandada.

A este respeito, afigura-se-nos inelutável que se "[o] vendedor tem a obrigação de reparar a avaria ou o defeito, pois assegurou a conformidade da coisa, (...) também tem o direito de ser ele a proporcionar ao comprador o resultado da obrigação, o que importa que lhe seja conferida a possibilidade de o exercer"[14]. Por outras palavras, uma vez denunciada uma desconformidade pelo comprador, deve o vendedor "ter a possibilidade de, num primeiro momento, confirmar o estado do bem e, num segundo momento, proceder à reposição da conformidade"[15]. Como se declarou no douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 31.05.2012, proferido no Processo n.º 1210/08.8TBGMR.P1, Relator: Leonel Serôdio, disponível em http://www.dgsi.pt/, com amparo no regime civilístico da compra e venda (e da empreitada) – do qual resulta que "a indemnização por sucedâneo pecuniário, prevista nos artigos 910.º, 915.º e 1223.º, só se justifica na medida em que os outros meios não se possam efetivar, ou em relação a prejuízos que não tenham ficado totalmente ressarcidos" –, o princípio-regra que acima se assumiu só não se aplicará se o vendedor "se recusar proceder à reparação ou, no mínimo, não a efetue num prazo razoável, para além, obviamente, das situações de manifesta urgência" ou "para evitar maiores danos", casos em que é "admissível que o comprador, por si ou por terceiro, proceda à eliminação dos defeitos, exigindo depois o reembolso das respectivas despesas".

---

[14] Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 04.02.2010, proferido no Processo n.º 1362/05.9TBGDM.P1, Relator: José Ferraz, disponível em http://www.dgsi.pt/

[15] Sentença do Centro de Informação de Consumo e Arbitragem do Porto, proferida no Processo n.º 1669/2015, Relator: Rui Saavedra, disponível em http://www.cicap.pt/

Revertendo à situação *sub judice*, atenta a factualidade julgada provada sob alíneas r) a y) do ponto 4.1.1. desta sentença, verifica-se que a reclamante respeitou o princípio-regra acima exaltado, tendo viabilizado à reclamada a possibilidade de confirmar o estado do bem e, uma vez verificada a falta de conformidade denunciada, proceder à competente reparação do veículo automóvel. Acresce que, embora a reclamada não tenha declarado inequívoca e perentoriamente à reclamante que não cumpriria o contrato, veio a assumir comportamento com idêntico significado num hiato temporal que extravasa, em larga medida, o que é objetivamente considerado um "prazo razoável" para executar os trabalhos de reparação do veículo automóvel, caso em que não se justifica a necessidade de concessão de prazo suplementar para o cumprimento (ainda que tardio) e deve considerar-se configurada uma situação de incumprimento definitivo. No mesmo sentido, a acima identificada factualidade também permite discernir que a reclamada incorreu numa situação de incumprimento da obrigação de reparação com caráter sintomático, a qual se repercutiu de forma objetivamente grave no "programa económico" ou no equilíbrio de interesses delineado no contrato de compra e venda, a qual sempre ditaria uma situação de inexigibilidade de manutenção do vínculo negocial por perda de confiança da reclamante[16].

Por todo o exposto e em consequência, **procede a primeira pretensão formulada pela reclamante, condenando-se a reclamada a suportar os encargos de reparação do veículo automóvel e verificação da sua conformidade, a efetuar pelo concessionário "**

4.2.3. Da verificação dos pressupostos constitutivos do direito a indemnização invocado pela reclamante

Resolvida a segunda questão que cumpria solucionar, compete, ainda, a este Tribunal apreciar e emitir pronúncia acerca da terceira *quaestio decidendi*, que consiste em aquilatar se se encontram preenchidos os pressupostos de que depende o direito a tutela reparatória invocado pela reclamante

[16] ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, MADALENA PERESTRELO DE OLIVEIRA, Anotação ao artigo 801.º do Código Civil, in *Novo Coronavírus e Crise Contratual – Anotação ao Código Civil* (coord. Catarina Monteiro Pires), Lisboa, AAFDL Editora, 2020, pp. 115-124.

e que esta computou em € 2.000,00 (dois mil euros), uma pretensão que se pode reconduzir, no universo das fontes das obrigações, ao instituto da responsabilidade civil contratual.

Por princípio, em obséquio aos princípios da autonomia privada e da igualdade, vigora a regra segundo a qual os prejuízos devem ser suportados pelo portador ou titular dos interesses afetados, não podendo este repercuti-los na esfera de terceiros. Trata-se de um como corolário lógico da velha máxima latina *casum sentit dominus*, que pode ser muito literalmente traduzida como "o dono sofre o acaso". Porém, em certos casos, quando alguém atuou (por ação ou por omissão) como *condição* de um certo prejuízo, este já pode ser **imputado a certa pessoa** (tipicamente a quem o causou ou, podendo fazê-lo, não o evitou): estamos, em tais situações, no domínio da **responsabilidade civil**, cuja finalidade primordial consiste, precisamente, **eliminar um dano**, mediante reconstituição natural (recompor a materialidade da situação ou bem jurídico lesado) ou, se aquela não for possível, mediante a reintegração por um equivalente indemnizatório, acrescendo ainda à **função resssarcitória** a compensação por danos não patrimoniais.

Com efeito, a questão fulcral na responsabilidade civil consiste em saber quando e em que termos alguém deve indemnizar um prejuízo sofrido por outrem, que é o mesmo que responder à difícil questão da **imputação de um dano a uma pessoa por ele responsável**, que não se integre no âmbito dos danos social e juridicamente aceites.

Para que possamos falar em responsabilidade civil, certos pressupostos têm de estar reunidos. Estes pressupostos, genéricos, aplicam-se indiscriminadamente a todas as modalidades de responsabilidade civil, cuja existência é, por sua vez, determinada pelas diferentes **normas de imputação**. Várias categorizações de pressupostos foram sendo elencadas pela doutrina, sendo que a mais comum enumera cinco pressupostos cumulativos da responsabilidade civil enquanto fonte de obrigações, a saber:

1) **facto humano voluntário, objetivamente controlável ou dominável pela vontade**, que tanto pode consistir numa **ação** (facto positivo) que viole o dever geral de abstenção ou de não intervenção na esfera do titular do direito absoluto, como numa **omissão ou abstenção** (facto negativo);

2) **ilicitude**, enquanto reprovação da conduta do agente em termos de antijuridicidade, nuns casos por violação de um direito absoluto de terceiro ou violação de uma norma destinada a proteger interesses alheios, noutros casos pelo incumprimento das suas obrigações pelo devedor;
3) **culpa**, enquanto juízo de reprovação ou censura do agente que, em face das circunstâncias do caso concreto, e atendendo às suas capacidades, podia e devia ter agido de modo diferente;
4) **dano**, entendida como "toda a perda causada em bens jurídicos, legalmente tutelados, de caráter patrimonial ou não"[17] e, para os efeitos da obrigação de indemnizar, enquanto reflexo ou efeito do dano natural no património do lesado, por via da destruição, subtração ou deterioração de uma coisa, correspondente à diferença entre o estado atual do património do lesado e o estado em que ele estaria, no mesmo momento, se a lesão não tivesse ocorrido, abrangendo, portanto, a diminuição do património já existente (dano emergente) como o seu não aumento (lucro cessante); e
5) **nexo de causalidade** entre o facto gerador da responsabilidade e o dano infligido na esfera jurídica do lesado, sendo o primeiro, no processo factual que, em concreto, conduziu ao dano, condição *sine qua non* e causa adequada do segundo, ou, por outras palavras, é, pois, necessário escolher, de entre todos os factos que conduziram à produção do dano (condições necessárias), aquele que, segundo o curso normal das coisas, se pode considerar apto a produzir o dano (condição adequada), afastando-se todos os demais que só por virtude de circunstâncias extraordinárias ou excecionais o passam ter determinado.

Por outro lado, no quadro da tipologia das modalidades de responsabilidade civil, é típica a adoção da *summa divisio* entre **responsabilidade civil contratual ou obrigacional** e **responsabilidade civil extracontratual, extraobrigacional, aquiliana ou delitual**, emergindo a primeira do incumprimento ou violação de uma obrigação, fundada num contrato, num negócio

[17] JORGE RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, Vol. I, Coimbra, 1990, pp. 480-481.

jurídico unilateral ou na própria lei, enquanto a segunda radica na violação de direitos absolutos ou de normas legais de proteção de interesses alheios. Sendo certo que qualquer uma das modalidades enunciadas despoleta a mesma consequência – a **obrigação de indemnizar** –, regulada, em termos comuns, nos artigos 562.º a 572.º do Código Civil, foi também o próprio legislador que autonomizou, na sistemática do Código, a responsabilidade contratual da responsabilidade extracontratual, remetendo aquela para os artigos 798.º e seguintes do diploma básico do Direito Privado comum e esta última para os artigos 483.º e seguintes do mesmo compêndio legal.

Outro conjunto de modalidades da responsabilidade civil com respaldo legal é aquele que distingue entre **responsabilidade civil por factos ilícitos e culposos** (artigos 483.º a 498.º do Código Civil), **responsabilidade (civil) pelo risco** (artigos 499.º a 510.º do Código Civil) e **responsabilidade civil por atos lícitos ou responsabilidade pelo sacrifício**.

Em extrema síntese, a primeira modalidade corresponde à responsabilidade civil subjetiva, baseada na ideia da culpa individual do autor do facto, enquanto a segunda e terceira modalidades traduzem uma responsabilidade objetiva, isto é, independente de culpa ou de outros fatores pessoais, apenas associada à verificação de certos fatores objetivos. No caso da responsabilidade pelo risco, a mesma não é alheia, antes mantem estreita conexão com a ideia de que, com a evolução técnica e tecnológica inerente à mundividência atual, vivemos numa "sociedade de risco", pelo que a convivência em sociedade implica sempre uma perigosidade, ainda que diminuta. Assim, consolidou-se a ideia de que quem aproveita em seu benefício ou detém a direção efetiva de uma atividade que implica um risco de causar prejuízos a outrem, deve responsabilizar-se pelos prejuízos que essa atividade cause. Já no que respeita à responsabilidade por factos lícitos, em certos casos, a ordem jurídica permite que alguém sacrifique um bem jurídico de menor relevância em ordem a proteger um bem jurídico de maior valor, porém, o facto de o Direito substantivo suportar tal conduta não exime o seu autor de, na medida em que ela implicou a violação de um direito de outrem, ressarcir o lesado dos prejuízos causados.

No caso em apreço, verifica-se que as partes deste processo se acham ligadas por uma relação jurídica obrigacional, concretamente o contrato de compra e venda do veículo automóvel ligeiro de

passageiros da marca , modelo com o *chassis* n.º e a matrícula , do ano de , movido a gasolina e Gás de Petróleo Liquefeito (Bi-Fuel), de cor vermelho e outra, e com 246.997 quilómetros percorridos – cf. alínea j) do ponto 4.1.1. *supra* e artigos 874.º e 879.º do Código Civil –, porquanto a questão de saber se se concretizam os pressupostos da alegada obrigação de indemnizar identifica-se com a questão da verificação cumulativa dos requisitos constitutivos da **responsabilidade civil contratual**.

Destarte, como já vimos, constitui um dos princípios fundamentais em que assenta toda a disciplina jurídica relativa aos contratos o princípio *pacta sunt servanda*, o qual encontra consagração expressa, entre nós, no artigo 406.º do Código Civil e do qual se podem extrair dois subprincípios: *i)* ***princípio da pontualidade***, de acordo com o qual os contratos têm de ser cumpridos, ponto por ponto, nos seus exatos termos; e o *ii)* ***princípio da estabilidade do cumprimento dos contratos***, o qual determina a imodificabilidade ou intangibilidade do conteúdo contratual, i.e., as partes não podem modificar unilateralmente o conteúdo do negócio jurídico bilateral, exceto se houver consenso nesse sentido ou nos casos que a lei o admita.

Em obséquio e como emanação daquele princípio, verificada a não realização de uma obrigação (prestação positiva ou negativa) por um dos contraentes, encontra-se configurada uma situação de **não cumprimento da prestação debitória** que, numa tentativa de arrumação tipológica, pode subsumir-se a dois critérios:

a) <u>quanto à causa</u>, o não cumprimento pode proceder de **facto não imputável ao devedor** (facto de terceiro, de circunstância fortuita, de causa de força maior ou radicada na própria lei ou mesmo de facto do credor) ou pode assentar em **facto imputável ao devedor**, sendo que apenas neste último caso se pode falar, *summo rigore*, em falta de cumprimento do devedor;

b) <u>quanto ao efeito</u>, podemos distinguir três modalidades: a **impossibilidade da prestação ou incumprimento definitivo**, caso em que a prestação não efetuada já não é realizável ou se tornou impossível, ou o credor perdeu o direito à sua realização ou, ainda que seja possível, o credor perdeu o interesse nela; a **mora**, hipótese em que a prestação não é

executada no momento próprio, mas ainda é possível realizá-la, visto que ela é capaz de satisfazer o interesse do credor, sendo, portanto, um mero atraso ou retardamento no cumprimento da obrigação; e o **cumprimento defeituoso**, enquanto "categoria heterogénea – entre a mora e o incumprimento definitivo"[18], que «a doutrina tem procurado definir ou desenhar os contornos [da figura do cumprimento defeituoso] (chamada na doutrina alemã "violação contratual positiva"), afirmando que "na execução defeituosa o devedor realiza a totalidade da prestação (ou parte dela) mas cumpre mal, sem ser nas condições devidas", valorando a sua autonomia para os "danos que [o] credor não teria sofrido se o devedor de todo não tivesse cumprido a obrigação" ou exigindo certos pressupostos, a saber: realização da prestação contra a pontualidade, aceitação da prestação pelo credor, não conhecendo este o vício ou, em caso de conhecimento, emitindo reservas, relevância do vício e verificação de danos específicos"»[19].

Escusando-nos a desenvolver aqui um excurso sobre cada uma das modalidades de incumprimento identificadas, na medida em que tal labor encerraria um exercício manifestamente despiciendo, como já tivemos oportunidade de verificar *retro*, a reclamada incorreu numa situação de incumprimento contratual, na medida em que a prestação efetivamente realizada pela demandada, em execução do contrato de compra e venda concluído com a reclamante, não coincidiu com aquela que foi acordada, tendo sido entregue um veículo automóvel que padecia de uma desconformidade. Acresce que, como também já assinalámos, depois de a reclamante ter viabilizado à reclamada a possibilidade de confirmar o estado do bem e, nessa sequência, proceder à competente reparação do veículo automóvel, aquela última veio a assumir comportamento com idêntico significado a uma recusa de cumprimento (ainda que tardio), o qual se estendeu por um lapso temporal que superou, em larga medida, o que é objetivamente considerado um "prazo razoável" para executar os trabalhos

[18] PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento Defeituoso. Em especial na Compra e Venda e na Empreitada*, Coleção Teses, Almedina, 2001, pp. 129-157.
[19] JOSÉ CARLOS BRANDÃO PROENÇA, *Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações*, Coimbra Editora, 2011, pp. 137-138, com as demais referências doutrinais aí referidas.

de reparação do veículo automóvel, uma situação que, pela sua gravidade e caráter sintomático, tornou, também, inexigível a manutenção do vínculo negocial pelo contraente fiel (a reclamante), por perda (objetiva) de confiança. Encontra-se, assim, configurada uma situação de **incumprimento definitivo por facto imputável à reclamada**, o que corresponde, na responsabilidade contratual, ao **facto ilícito**, sendo certo, também, que a demandada não logrou ilidir a presunção de **culpa** prevista no n.º 1 do artigo 799.º do Código Civil, pelo que a sua atuação merece, também no plano subjetivo, à luz do critério da diligência exigível ao *bonus pater famílias* e em face das circunstâncias do caso concreto (artigos 799.º, n.º 2 e 487.º, n.º 2 do Código Civil), a reprovação do Direito.

Quanto aos **danos**, a reclamante alegou ter sofrido danos patrimoniais (i.e., prejuízos passíveis de avaliação pecuniária e que, por isso mesmo, podem ser indemnizados por via da reconstituição natural ou, não sendo esta possível, de indemnização por equivalente pecuniário), relativos às despesas em que teve de incorrer para a contratação de serviços de transportes públicos coletivos de passageiros entre uma ou outra das suas residências e as instalações do estabelecimento de ensino superior onde frequenta o Curso de Mestrado Integrado em Medicina Dentária, como alternativa à utilização do veículo automóvel adquirido à reclamada, de que se viu privada por facto imputável a esta última, e danos não patrimoniais, referentes ao "enorme desgaste psicológico, cansaço, *stress* e perturbações no sono" – com impacto no rendimento académico –, determinados, precisamente, pelas sucessivas deslocações diárias efetuadas entre domicílios, sitos em , e as instalações da Universidade Fernando Pessoa, sita no Porto, através de comboio e metropolitano ou de autocarro, tendo computado uns e outros no montante global de € 2.000,00 (dois mil euros).

Como é sabido, impera entre nós o chamado *princípio indemnizatório*, de acordo com o qual **a obrigação de indemnizar <u>visa reconstituir a situação patrimonial que existiria, na data mais recente que pode ser atendida pelo tribunal, caso não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação</u>** (artigos 562.º e 566.º, n.º 2 do Código Civil) – *teoria da diferença* –, **<u>colocando o lesado na posição em que estaria não fosse o resultado danoso, sem, com isso, proporcionar àquele um enriquecimento injustificado</u>**.

Por outro lado, na decorrência do que já se deixou consignado *retro*, nos termos do artigo 566.º, n.º 1 do Código Civil, **a reconstituição ou restauração natural é prioritária face à reintegração por equivalente**, a qual "não supõe necessariamente que as coisas são repostas com exatidão na situação anterior: **é suficiente que se dê a reposição de um estado que tenha para o credor valor igual e natureza igual aos que existam antes do acontecimento que causou o dano"**[20]**, ficando, dessa forma, satisfeito o interesse do lesado.**

Donde, apenas não haverá lugar à reposição específica quando a mesma **não seja possível** ou **não repare integralmente os danos** ou, ainda, **quando se revele excessivamente onerosa para o devedor lesante**, hipóteses em que terá, então, de operar-se a restituição por equivalente e proceder-se-á ao ressarcimento do chamado "**dano de cálculo**", isto é, a expressão monetária do dano real (e já não o dano natural propriamente dito), constituindo a solução mais razoável para o apuramento do *quantum* indemnizatório aquela segundo a qual o lesante deve indemnizar o lesado pelo valor do dano que causa no seu património (do ponto de vista concreto), pelo que o lesado deve ser colocado numa situação em que obtenha uma coisa com um valor de uso idêntico à danificada.

Acresce que, durante muito tempo, a doutrina viu-se animada por um intenso debate sobre a ressarcibilidade dos **danos não patrimoniais** (também designados "danos morais"), atenta a sua insusceptibilidade de avaliação em dinheiro, a inelutável subjetividade inerente à sua valoração e o risco de arbitrariedade na fixação do *quantum* indemnizatório. Ainda assim, sob pena de afronta ao valor e virtude cardeal da justiça, não podiam os interesses irredutíveis a um equivalente pecuniário permanecer desprovidos de qualquer tutela resssarcitória, mesmo que tal implique o reconhecimento de alguma discricionariedade na fixação pelo julgador da compensação devida por estes danos.

Pelo mesmo fundamento relevante, também constitui, nos dias de hoje, entendimento pacífico, após uma acesa querela doutrinal e jurisprudencial, que deve proceder-se à aplicação analógica do princípio da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, expresso no capítulo do Código Civil dedicado à responsabilidade extracontratual (artigo 496.º), à responsabilidade

[20] ADRIANO VAZ SERRA, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 84, p. 132.

contratual. Ademais, no domínio da disciplina normativa especialmente aplicável às relações jurídicas de consumo, o legislador tomou expressamente posição sobre a identificada controvérsia, determinando no artigo 12.º, n.º 1 da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, que "[o] consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos".

Assim, a lei substantiva civil portuguesa aderiu à tese da reparabilidade dos danos não patrimoniais, limitando, todavia, tal tutela reparatória, mediante arbitramento de uma **compensação** (e não de uma indemnização, dado tratar-se de danos não convertíveis diretamente numa quantia pecuniária equivalente), àqueles prejuízos que pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito (artigo 496.º, n.º 1 do Código Civil).

Neste seguimento, para que tais danos não patrimoniais mereçam a tutela do direito, os mesmos têm de ser graves, devendo essa "gravidade" "medir-se por um padrão objetivo (conquanto a apreciação deva ter em linha de conta as circunstâncias de cada caso), e não à luz de fatores subjetivos (de uma sensibilidade particularmente embotada ou especialmente requintada)", pelo que "o dano deve ser de tal modo grave que justifique a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado"[21]. À míngua deste critério legal, devem considerar-se "irrelevantes os pequenos incómodos ou contrariedades, assim como os sofrimentos ou desgostos que resultem de uma sensibilidade anómala"[22].

Assente tudo quanto antecede e começando pelos **danos patrimoniais**, de acordo com a decisão em matéria de facto sob alínea *z*) do ponto 4.1.1. *supra*, a reclamante logrou alegar e fazer prova de um conjunto de despesas assumidas com a aquisição de bilhetes de viagem de ida e volta entre uma ou outra das suas residências e as instalações da Universidade Fernando Pessoa que perfazem um total de € 96,65 (noventa e seis euros e sessenta e cinco cêntimos). Não pode olvidar-se, contudo, que, a fim de se reconstituir a situação que existiria se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação, tem o Tribunal de levar em conta, igualmente, os encargos que a reclamante

[21] JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das obrigações em geral*, Vol. I, 8.ª edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 1994, p. 617.
[22] MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 12.ª edição, Almedina, 2011, p. 550.

deixou de ter e, seguramente, assumiria, caso não estivesse privada do uso do veículo automóvel, nomeadamente os custos com o necessário abastecimento da viatura com combustível para realizar as deslocações de, aproximadamente, 50 (cinquenta) quilómetros, entre uma ou outra das residências da reclamante e a Universidade Fernando Pessoa, através da Estrada Nacional 105 (entre as localidades de) e da autoestrada A3 (entre as localidades de e), bem como, por força da utilização da referida autoestrada A3, a respetiva taxa de portagem, no valor de € 1,00 (um euro) por cada passagem.

Para tais efeitos, cumpre considerar que o valor de € 96,65 (noventa e seis euros e sessenta e cinco cêntimos) compreende:

- um conjunto de 11 viagens (entre idas e voltas) entre e ( ) realizadas com recurso a autocarro (através dos serviços de transporte prestados pela .), correspondendo, cada viagem, a uma distância percorrida em veículo automóvel de cerca de 50 quilómetros;
- um conjunto de 9 viagens (entre idas e voltas) entre (realizadas com recurso a comboio (através do serviço de transporte prestado pela .), correspondendo, cada viagem, a uma distância percorrida em veículo automóvel de cerca de 52 quilómetros;
- um conjunto de 15 viagens (entre idas e voltas) entre realizadas com recurso a metropolitano (através do serviço de transporte prestado pela .), correspondendo, cada viagem, a uma distância percorrida em veículo automóvel de cerca de 7 quilómetros.

Ora, considerando, então, que a reclamante, no período em que se viu privada da utilização do veículo automóvel, realizou, comprovadamente, um total de 1.123 quilómetros com recurso a transportes públicos coletivos de passageiros, e, por outro lado, que a sua viatura consome cerca de 4 litros/100 quilómetros de Gás de Petróleo Liquefeito [cf. alínea cc) do ponto 4.1.1. *supra*], atento o

facto de o preço médio do GPL Auto em Portugal Continental, no ano 2019, ter sido de € 0,657/l[23], conclui-se que a reclamante teria despendido a quantia de € 29,51 (vinte e nove euros e cinquenta e um cêntimos) com consumo de combustível. Fazendo acrescer àquela quantia o valor equivalente a 20 viagens em que a reclamante utilizaria a autoestrada A3, conclui-se que **a medida do dano infligido, em concreto, à reclamante queda-se pelos € 47,14 (quarenta e sete euros e catorze cêntimos)**.

Já no que respeita aos alegados **prejuízos não patrimoniais**, "[m]erece consenso generalizado o reconhecimento de que os consumidores, porque atuam no mercado de forma atomizada, se encontram em situação de desfavor relativamente à especialização e ao poder técnico – económico dos produtores e demais agentes económicos que ocupam o lado da oferta"[24], sendo o caso dos autos um exemplo dessa realidade, pelo que os eventuais transtornos, incómodos, angústia e desgosto do consumidor, desde que devidamente demonstrados e não resultantes de uma sensibilidade anómala, merecem a tutela do Direito.

Na situação vertente, convocando a factualidade julgada provada sob alíneas z) e aa) do ponto 4.1.1. *supra*, bem como as regras da experiência comum e da normalidade do acontecer, revela-se plausível, para além de qualquer dúvida razoável, que, de facto, a reclamante tenha sofrido desgaste psicológico e *stress* em consequência das várias e sucessivas deslocações efetuadas entre e com recurso a diferentes serviços de transporte público coletivo de passageiros, os quais, como é sabido, não oferecem condições de comodidade e tranquilidade equiparáveis àquelas de que qualquer pessoa pode desfrutar com o uso de um veículo automóvel particular, tanto mais atenta a necessidade – imposta pela privação do uso da viatura – de despertar, na maior parte dos dias da semana, pelas 6 horas da manhã (o que não sucederia, previsivelmente, caso pudesse utilizar a sua viatura particular) – cf. decisão em matéria de facto sob alínea bb) do ponto 4.1.1. *supra*. Os factos que ora se descreveram sumariamente revelam-se idóneos a gerarem desgaste psicológico e *stress*

[23] Fonte: Portal da Internet "Mais Gasolina", acessível em https://www.maisgasolina.com/estatisticas-dos-combustiveis/
[24] Sentença do Processo n.º 187/2018 do Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo do Distrito de Coimbra (CACCDC), disponível em www.centrodearbitragemdecoimbra.com

suficientemente significativos para, à luz da regra plasmada no n.º 1 do artigo 496.º do Código Civil, serem merecedores de tutela jurídica.

Com efeito, determina o n.º 4 do artigo 496.º do Código Civil que "[o] montante da indemnização é fixado equitativamente pelo tribunal, tendo em atenção, em qualquer caso, as circunstâncias referidas no artigo 494.º (...)", a saber, "o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso". A este propósito, ensina muito acertadamente MANUEL CARNEIRO DA FRADA que «[a] equidade não reclama certamente uma decisão que reconheça só parcialmente a razão a um sujeito. Sem prejuízo da sua flexibilidade, não se trata, portanto, como por vezes se pensa, de, sob a sua capa, distribuir (acriticamente) "o mal pelas aldeias", impondo uma repartição de sacrifícios a quem não a merece»[25]. Não significa isto, contudo, que o juízo de equidade, ao promover uma justiça individualizadora, atenta às particularidades do caso concreto, não envolva – porque, na verdade, sempre importa – "uma margem de discricionariedade, um espaço de conformação, uma escolha no intervalo entre os limites mínimo e máximo, que depende afinal da norma técnica ou do critério que, de entre os possíveis, o avaliador, segundo a equidade, prefira utilizar"[26].

Desta forma, considerando, sobretudo, a inobservância da obrigação de oferta de veículo automóvel apto a satisfazer os fins a que bens do mesmo tipo habitualmente se destinam, de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor (artigo 4.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho) e o elevado grau de culpabilidade da reclamada ao não concretizar, em prazo razoável, a competente reparação da viatura, **afigura-se-nos adequada e equitativa, nesta sede, uma compensação no montante de € 100,00 (cem euros)**.

Para aferirmos da eventual responsabilização da reclamada, resta, por último, aquilatar se os danos julgados provados superam o derradeiro crivo do nexo de causalidade.

O **nexo de causalidade (adequada)** pode ser apreciado de acordo com duas formulações: a **formulação positiva de causalidade adequada**, segundo a qual é causa adequada de um resultado

[25] MANUEL CARNEIRO DA FRADA, *A equidade (ou a "justiça com coração") – a propósito da decisão arbitral segundo a equidade*, in Revista da Ordem dos Advogados, janeiro/março 2012, p. 131.
[26] CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Determinação do Preço por Terceiro*, in Cadernos de Direito Privado, n.º 30, p. 7.

danoso todo e qualquer facto que, segundo um observador experiente na altura da sua prática e de acordo com um critério de normalidade do acontecer, se possa prever que terá como consequência natural ou efeito provável a produção do correspetivo dano; e a **formulação negativa de causalidade adequada**, proposta por ENNECCERUS-LEHMAN, de acordo com a qual um facto só é inadequado a produzir um dano sempre que ele seja indiferente para a sua produção, tendo esse dano ocorrido apenas por circunstâncias excecionais, anormais, extraordinárias ou anómalas, não previsíveis ou previstas, de modo algum, por um observador experiente na altura em que o facto se verificou.

Entre nós, quer a jurisprudência dos Tribunais superiores, quer a doutrina mais autorizada[27], sufraga o entendimento de que, por ser mais criteriosa e mais ampla, deve reputar-se adotada, pelo artigo 563.º do Código Civil, a formulação negativa da teoria da causalidade adequada, aplicável, nomeadamente, à responsabilidade delitual e à responsabilidade obrigacional, que pressupõem um facto ilícito e culposo do agente.

Retomando, de novo, a situação aqui em apreço, em coerência com a factualidade adquirida nestes autos, conclui o Tribunal que a conduta antijurídica, da autoria da aqui demandada, foi **causa necessária e adequada (porque não foi, de todo, indiferente, na ordem natural das coisas), à produção dos danos patrimoniais e não patrimoniais provados pela demandante**, pelo que, com o pagamento de indemnização no valor de € 47,14 (quarenta e sete euros e catorze cêntimos) e de compensação no valor de € 100,00 (cem euros), se revela possível propiciar adequada tutela reparatória aos prejuízos sofridos pela aqui demandante.

Por todo o exposto e em consequência, **julga-se parcialmente procedente a segunda pretensão formulada pela reclamante, condenando-se a reclamada a pagar à reclamante a quantia de € 47,14 (quarenta e sete euros e catorze cêntimos), a título de indemnização por danos patrimoniais, e a quantia de € 100,00 (cem euros), a título de compensação por danos não patrimoniais.**

---

[27] *Vide*, por todos, JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Volume I, 8.ª edição revista e atualizada, Coimbra, Coimbra Editora, 1994, pp. 921-922 e 930.

5. Decisão

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julgando-se a ação parcialmente procedente,

a) **Condena-se a reclamada a suportar os encargos de reparação do veículo automóvel e verificação da sua conformidade, a efetuar pelo concessionário "("**

;

b) **Condena-se a reclamada a pagar à reclamante uma indemnização por danos patrimoniais no valor de € 47,14 (quarenta e sete euros e catorze cêntimos);**

c) **Condena-se a reclamada a pagar à reclamante uma compensação por danos não patrimoniais no valor de € 100,00 (cem euros).**

Notifique-se.

Guimarães, 20 de julho de 2020

O Juiz-árbitro,

(Carlos Filipe Costa)

Resumo:

1. Enquanto corolário do princípio *pacta sunt servanda*, expressamente consagrado no artigo 406.º do Código Civil, *maxime* do subprincípio da pontualidade, de acordo com o qual os contratos têm de ser cumpridos, ponto por ponto, nos seus exatos termos, e do princípio geral do cumprimento das obrigações, nos termos do qual "[o] devedor cumpre a

obrigação quando realiza a prestação a que está vinculado" (artigo 762.º, n.º 1 do Código Civil), àquele que se dedica profissionalmente à venda de bens ou à prestação de serviços cumpre assegurar que a sua prestação material é conforme com o contrato celebrado com o consumidor, isto é, garantir que o conteúdo da sua obrigação, com as características e qualidades acordadas com o contraente mais débil da relação jurídica, encontra identidade no bem efetivamente entregue ou no serviço, de facto, prestado;

2. Em face do postulado no n.º 1 do artigo 1.º-A do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, verifica-se que este diploma é aplicável aos contratos de compra e venda que tenham por objeto um "bem de consumo", isto é "qualquer bem imóvel ou móvel corpóreo, incluindo os bens em segunda mão" [artigo 1.º-B, alínea b)], celebrados entre consumidores e profissionais, cujas definições se encontram positivadas, respetivamente, nas alíneas a) e c) do artigo 1.º-B do mesmo diploma legal;

3. Mediante alegação e prova da ocorrência, no momento da entrega do bem pelo vendedor, de facto(s) que preencha(m) um ou mais dos critérios-índice enunciados no artigo 2.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08.04., o consumidor pode prevalecer-se de qualquer um dos direitos previstos no artigo 4.º, n.º 1 do mesmo diploma, não sujeitos a qualquer hierarquia no seu exercício (artigo 4.º, n.º 5, a não ser que tal se revele impossível ou constitua abuso de direito), a saber, os direitos de *reparação* e *substituição* do bem sem quaisquer encargos, o direito de *redução adequada do preço* e o direito de resolução do contrato, quando a falta de conformidade se manifestar dentro do prazo da garantia legal de conformidade de dois ou de cinco anos a contar da entrega do bem, consoante se trate, respetivamente, de coisa móvel ou imóvel (artigo 5.º, n.º 1);

4. E, facilitando a árdua tarefa de demonstração de que o vício ou defeito pré-existia ao momento da entrega (entenda-se: do fornecimento material) do bem, com a qual está onerado o consumidor, o legislador consagrou uma presunção de anterioridade – em

termos mais favoráveis aos previstos na norma paralela (artigo 5.º, n.º 3) da Diretiva de harmonização mínima transposta pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril –, de acordo com a qual "[a]s faltas de conformidade que se manifestem num prazo de dois ou de cinco anos a contar da data de entrega de coisa móvel corpórea ou de coisa imóvel, respetivamente, presumem-se existentes já nessa data, salvo quando tal for incompatível com a natureza da coisa" (por se tratar de um bem de desgaste rápido ou sujeito a um prazo de validade) "ou com as características da falta de conformidade" (quando resultar de forma evidente que esta não se ficou a dever a circunstâncias relativas ao próprio bem e à sua utilização segundo os termos normais ou fixados pelas partes) – artigo 3.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril;

5. No caso de um bem móvel usado, como sucede com o veículo automóvel que constituiu o objeto (mediato) do contrato de compra e venda celebrado entre as partes destes autos, no uso da possibilidade conferida pelo segundo parágrafo do artigo 7.º, n.º 1 da Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de maio, o legislador nacional admite que consumidor e profissional convencionem a redução do prazo da garantia de conformidade para um ano a contar da entrega do bem (artigo 5.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril), uma solução normativa cuja *ratio* reside na circunstância de que "a qualidade e o comportamento que os consumidores podem razoavelmente esperar dependerá, nomeadamente, do facto de os bens serem em primeira ou em segunda mão" [considerando (8) da Diretiva];

6. Por sua vez, ao profissional pode não bastar a alegação e prova de que o mau estado e/ou o mau funcionamento do bem de consumo inexistiam no momento da celebração do contrato ou no momento da entrega do bem ao consumidor ou, até, que o bem funcionou normalmente durante algum tempo. Excetuando os casos em que o consumidor tem conhecimento do defeito ou ónus que incide sobre o objeto prestado ou tal limitação do

bem tenha sido expressamente ventilada entre as partes em momento prévio à celebração do negócio (artigo 2.º, n.º 3), a ilisão da presunção de anterioridade e consequente afastamento da garantia legal de conformidade dependem da alegação e prova da ocorrência de um facto posterior ao momento da entrega, imputável ao consumidor (e.g. por falta de diligência ou violação de deveres de cuidado), a terceiro ou devida a caso fortuito, do qual tenha resultado diretamente a falta de conformidade, não podendo o mau uso servir para evitar a responsabilidade do vendedor em relação a anomalia manifestada pelo bem que em nada se relaciona com o dito manuseamento indevido;

7. Afigura-se-nos inelutável que se "[o] vendedor tem a obrigação de reparar a avaria ou o defeito, pois assegurou a conformidade da coisa, (...) também tem o direito de ser ele a proporcionar ao comprador o resultado da obrigação, o que importa que lhe seja conferida a possibilidade de o exercer" [Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 04.02.2010, proferido no Processo n.º 1362/05.9TBGDM.P1, Relator: José Ferraz, disponível em http://www.dgsi.pt/]. Por outras palavras, uma vez denunciada uma desconformidade pelo comprador, deve o vendedor "ter a possibilidade de, num primeiro momento, confirmar o estado do bem e, num segundo momento, proceder à reposição da conformidade" [Sentença do Centro de Informação de Consumo e Arbitragem do Porto, proferida no Processo n.º 1669/2015, Relator: Rui Saavedra, disponível em http://www.cicap.pt/].

8. Como se declarou no douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 31.05.2012, proferido no Processo n.º 1210/08.8TBGMR.P1, Relator: Leonel Serôdio, disponível em http://www.dgsi.pt/, com amparo no regime civilístico da compra e venda (e da empreitada) – do qual resulta que "a indemnização por sucedâneo pecuniário, prevista nos artigos 910.º, 915.º e 1223.º, só se justifica na medida em que os outros meios não se possam efetivar, ou em relação a prejuízos que não tenham ficado totalmente ressarcidos" –, o princípio-regra que acima se assumiu só não se aplicará se o vendedor "se recusar

proceder à reparação ou, no mínimo, não a efetue num prazo razoável, para além, obviamente, das situações de manifesta urgência" ou "para evitar maiores danos", casos em que é "admissível que o comprador, por si ou por terceiro, proceda à eliminação dos defeitos, exigindo depois o reembolso das respectivas despesas";

9. Nos termos do n.º 1 do artigo 12.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, "[o] consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos", sendo que a obrigação de indemnizar visa reconstituir a situação patrimonial que existiria, na data mais recente que pode ser atendida pelo tribunal, caso não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação (artigos 562.º e 566.º, n.º 2 do Código Civil) – *teoria da diferença* –, colocando o lesado na posição em que estaria não fosse o resultado danoso, sem, com isso, proporcionar àquele um enriquecimento injustificado;

10. Para que os danos não patrimoniais mereçam a tutela do direito, os mesmos têm de ser graves, devendo essa "gravidade" "medir-se por um padrão objetivo (conquanto a apreciação deva ter em linha de conta as circunstâncias de cada caso), e não à luz de fatores subjetivos (de uma sensibilidade particularmente embotada ou especialmente requintada)", pelo que "o dano deve ser de tal modo grave que justifique a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado" [JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das obrigações em geral*, Vol. I, 8.ª edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 1994, p. 617]. À míngua deste critério legal, devem considerar-se "irrelevantes os pequenos incómodos ou contrariedades, assim como os sofrimentos ou desgostos que resultem de uma sensibilidade anómala" [MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 12.ª edição, Almedina, 2011, p. 550].