

BREVE EXCURSO PELO REGIME JURÍDICO DA COMPRA E VENDA DE BENS MÓVEIS DE CONSUMO INSTITUÍDO PELO DECRETO-LEI N.º 84/2021, DE 18 DE OUTUBRO

*Carlos Filipe Costa**

1. Introdução. Âmbitos objetivo e subjetivo de aplicação do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro

Com a transposição para a ordem jurídica interna da Diretiva (UE) 2019/771¹ e da Diretiva (UE) 2019/770² por via do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro³, foi revogado o Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril [cf. artigo 54.º, alínea b)]. Note-se, contudo, que, conforme resulta da aplicação conjugada das normas dos artigos 53.º, n.º 1 e 55.º do mesmo Decreto-Lei n.º 84/2021, as disposições deste diploma apenas se aplicam aos contratos de compra e venda celebrados após a sua entrada em vigor, que teve lugar em 01.01.2022.

Como se explica no Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 84/2021, “[v]olvidos sensivelmente 20 anos desde a publicação da (...) Diretiva [1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de maio, “sobre certos aspetos da venda de bens de

* Licenciado em Direito e Mestre em Ciências Jurídico-Administrativas pela Faculdade de Direito da Universidade do Porto. Advogado (com inscrição voluntariamente suspensa). Pós-Graduado em Direito dos Contratos e do Consumo pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Juiz-Árbitro no TRIAVE – Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo do Ave, Tâmega e Sousa, no CIAB (Centro de Informação, Mediação e Arbitragem de Consumo de Braga) – Tribunal Arbitral de Consumo e no CNIACC – Centro Nacional de Informação e Arbitragem de Conflitos de Consumo.

¹ Diretiva (UE) 2019/771 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, relativa a certos aspetos dos contratos de compra e venda de bens, que altera o Regulamento (UE) 2017/2394 e a Diretiva 2009/22/CE e que revoga a Diretiva 1999/44/CE.

² Diretiva (UE) 2019/770 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, sobre certos aspetos relativos aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais.

³ Pertencem a este diploma as normas legais *infra* indicadas sem menção de origem.

consumo e das garantias a ela relativas”], e perante a evolução da dimensão digital no mercado interno, a Comissão Europeia apresentou, em maio de 2015, a Estratégia para o Mercado Único Digital⁴, que visava reforçar a proteção do consumidor num mercado cada vez mais competitivo e digital. Neste âmbito, a Comissão Europeia apresentou uma nova proposta legislativa que, após negociação no Conselho, veio a resultar na Diretiva (UE) 2019/771, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, relativa a certos aspetos dos contratos de compra e venda de bens, que altera o Regulamento (UE) 2017/2394⁵ e a Diretiva 2009/22/CE⁶ e que revoga a Diretiva 1999/44/CE [Diretiva (UE) 2019/771].

A Diretiva (UE) 2019/771 tem como objetivo contribuir para o bom funcionamento do mercado interno, garantindo simultaneamente um nível elevado de proteção dos consumidores, estabelecendo regras comuns quanto a certos requisitos relativos aos contratos de compra e venda celebrados entre o profissional e o consumidor, em especial regras quanto à conformidade dos bens com o contrato, aos meios de ressarcimento em caso de falta de conformidade, às modalidades para o exercício desses meios e às garantias comerciais.

Simultaneamente, a Diretiva (UE) 2019/771 veio elevar às exigências das novas tipologias de bens hoje existentes o regime legal da conformidade dos bens de consumo, nomeadamente, através da inclusão de novas realidades, como é o caso dos contratos de compra e venda de bens com elementos digitais incorporados”.

Desta forma, ao assegurar a transposição da Diretiva (UE) 2019/771 [e da Diretiva (UE) 2019/770⁷] – uma diretiva de harmonização máxima ou plena⁸ –, instituiu-se um

⁴ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões de 06.05.2015 – “Estratégia para o Mercado Único Digital na Europa” [COM(2015) 192 final], disponível online em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015DC0192&qid=1667645791742&from=PT>.

⁵ Regulamento (UE) 2017/2394 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2017, relativo à cooperação entre as autoridades nacionais responsáveis pela aplicação da legislação de proteção dos consumidores e que revoga o Regulamento (CE) n.º 2006/2004.

⁶ Diretiva 2009/22/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009, relativa às ações inibitórias em matéria de proteção dos interesses dos consumidores.

⁷ Conforme também resulta plasmado no Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 84/2021, “[a] Diretiva (UE) 2019/770 vem colmatar um vazio legal a nível europeu no que respeita à consagração de direitos dos consumidores em caso de não fornecimento ou não conformidade dos conteúdos ou serviços digitais”. Atento aquele que é o objeto deste estudo, por economia de texto, não nos alongaremos em considerações acerca desta Diretiva e da sua transposição para a ordem jurídica nacional.

⁸ Vide artigos 1.º e 4.º da Diretiva (UE) 2019/771 [e artigos 1.º e 4.º da Diretiva (UE) 2019/770]. De acordo com o artigo 4.º da Diretiva (UE) 2019/771, “[o]s Estados-Membros não podem manter ou introduzir no seu direito nacional disposições divergentes das previstas na presente diretiva, nomeadamente disposições mais ou menos estritas, que tenham por objetivo garantir um nível diferente de proteção dos consumidores,

novo 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 partes⁹.

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 os requisitos que integram o conteúdo do contrato (requisitos subjetivos) e com os requisitos que um consumidor possa razoavelmente esperar (requisitos objetivos), isto é, garantir que o conteúdo da sua obrigação de entrega, com as características e qualidades acordadas e legalmente definidas, encontra identidade no bem efetivamente entregue ou no serviço, de facto, prestado (aqui se incluindo vícios materiais e jurídicos) – v. considerando (24) a (26), (29) e (35) da Diretiva (UE) 2019/771 e artigos 5.º a 10.º do Decreto-Lei n.º 84/2021¹⁰.

salvo disposição em contrário na presente diretiva”. A harmonização plena de regras compreende as matérias dos requisitos de conformidade, dos direitos dos consumidores em caso de falta de conformidade dos bens com o contrato e principais modalidades para o seu exercício. Já a antecessora Diretiva 1999/44/CE era uma diretiva de harmonização mínima (cf. o seu artigo 8.º, n.º 2), o que contribuiu para a fragmentação jurídica no comércio desenvolvido no seio da União Europeia, marcado pela disparidade de soluções nacionais em relação a aspetos essenciais, como seja a existência (ou não) de uma hierarquia nos direitos do consumidor em caso de falta de conformidade. Entre nós, o diploma de transposição para a ordem jurídica interna da Diretiva 1999/44/CE – o Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril – assumiu a preocupação de “evitar que a transposição da directiva pudesse ter como consequência a diminuição do nível de protecção já [então] reconhecido entre nós ao consumidor” (como podia ler-se no seu Preâmbulo), nomeadamente através da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, cujo artigo 12.º, na sua versão primitiva, não estabelecia, pelo menos expressamente, uma precedência legal entre as posições jurídicas ativas que o consumidor pode exercer em face de uma desconformidade do bem.

⁹ Na formulação lapidar de CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 159, a conformidade do bem traduz-se numa “relação deontica entre o ser (referente) e o dever ser (referência)”.

¹⁰ No Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, não se distinguia expressamente entre requisitos objetivos e subjetivos, antes se apresentando, no seu artigo 2.º, n.º 2, um conjunto de factos-índice enunciados pela negativa (ao contrário do artigo 2.º, n.º 2 da Diretiva 1999/44/CE, em que a enunciação era feita pela positiva), bastando o preenchimento de algum deles para se presumir a pré-existência da desconformidade à data da entrega do bem ao consumidor, salvo quando tal fosse incompatível com a natureza da coisa ou com as características da falta de conformidade – artigo 3.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003.

Feito este enquadramento inicial, a fim de nos pronunciarmos, em face de um caso concreto, acerca da aplicabilidade do Decreto-Lei n.º 84/2021, devemos ter presente que o artigo 3.º, n.º 1 deste diploma determina que o mesmo é aplicável, nomeadamente, “[a]os contratos de compra e venda¹¹ celebrados entre consumidores e profissionais, incluindo os contratos celebrados para o fornecimento de bens a fabricar ou a produzir” [alínea a)]¹² – podendo ter por objeto, portanto, bens presentes ou futuros – e “[a]os bens fornecidos no âmbito de um contrato de empreitada ou de outra prestação de serviços, bem como à locação de bens, com as necessárias adaptações”¹³ [alínea b)]¹⁴, entendendo-se por “bens” “[q]ualquer *bem móvel corpóreo*, incluindo os bens em segunda mão [bens móveis usados] e a água, o gás e a eletricidade quando colocados em venda num volume limitado ou em quantidade determinada¹⁵” e “[q]ualquer *bem móvel corpóreo* que

¹¹ E, acrescentamos nós, outros contratos onerosos de transmissão de bens, como os contratos de troca ou permuta – *ex vi* artigo 939.º do Código Civil –, em relação ao bem adquirido pelo consumidor.

¹² Deve acrescentar-se, aqui, os contratos-promessa de compra e venda celebrados entre consumidores e profissionais [artigo 2.º, 1) da Diretiva 2019/771], porque o cumprimento pontual destes contratos só terá lugar com a transmissão da propriedade de coisa conforme ao convencionado.

¹³ Em relação ao contrato de empreitada, já na vigência do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril vigorava um entendimento maioritário, encabeçado por PEDRO ROMANO MARTINEZ, “Empreitada de Bens de Consumo. A Transposição da Directiva n.º 1999/44/CE pelo Decreto-Lei n.º 67/2003”, in *Estudos do Instituto de Direito do Consumo*, Volume II, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 11-35, em especial pp. 20-22, segundo o qual, estando em causa uma empreitada que tivesse por objeto a reparação ou modificação (ou limpeza) de um bem já existente (sem que essa intervenção se destinasse a torna-lo num bem que pudesse ser qualificado como novo), tal relação jurídica extravasava o âmbito objetivo de aplicação do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril. 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, importava atentar no facto de a letra da norma do n.º 2 do artigo 1.º-A se referir, precisamente e modo não despidendo, “aos bens de consumo fornecidos no âmbito de um contrato de empreitada (...)” [sublinhado nosso], visando desta forma confinar o âmbito objetivo de aplicação do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril apenas ao contrato de empreitada (e outras prestações de serviço) em que é entregue ao consumidor um bem de que ele não dispunha anteriormente. Na jurisprudência, *vide, inter alia*, o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 15.12.2016, Processo n.º 103791/11.3YIPRT.G1 (Higina Castelo), disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>.

¹⁴ É, ainda, aplicável aos conteúdos ou serviços digitais que estejam incorporados em bens, ou que com eles estejam interligados e sejam fornecidos com os bens nos termos de um contrato de compra e venda, independentemente de os conteúdos ou serviços digitais serem fornecidos pelo profissional ou por um terceiro, presumindo-se que os mesmos se encontram abrangidos pelo contrato de compra e venda, sendo aplicável o disposto no Capítulo II (“Regime aplicável à compra e venda de bens”) do Decreto-Lei n.º 84/2021 – v. considerandos (15) e (16) e artigo 3.º, n.º 3 da Diretiva 2019/771, considerandos (21) e (22) da Diretiva 2019/770 e artigo 3.º, n.º 1, alínea c) e n.º 2.

¹⁵ V.g., garrafa de água, botija de gás. Excluem-se, assim, os contratos de prestação de serviços de fornecimento de água, de energia elétrica e de gás natural e gases de petróleo liquefeitos canalizados disciplinados pela Lei n.º 23/96, de 26 de julho (Lei dos Serviços Públicos Essenciais), enunciados nas alíneas a) a c) do n.º 2 do seu artigo 1.º.

incorpore ou esteja interligado com um conteúdo¹⁶ ou serviço¹⁷ digital, de tal modo que a falta destes impeça os bens de desempenharem as suas funções («bens com elementos digitais»), essenciais ou não¹⁸ – cf. artigo 2.º, alínea c), subalíneas i) e ii)¹⁹.

Delimitado, desta forma, o âmbito objeto de aplicação do texto normativo, também extraímos, a partir da alínea a) do n.º 1 do artigo 3.º, o seu universo subjetivo de aplicação, quando nele se identificam os sujeitos das relações contratuais abarcadas pelo

¹⁶ Por «**conteúdo digital**» entende-se “os dados produzidos e fornecidos em formato digital” [artigo 2.º, alínea h)], como “sistemas operativos, aplicações e qualquer outro *software*” – v. considerando (14) da Diretiva 2019/771.

¹⁷ Por «**serviço digital**» entende-se “i) [u]m serviço que permite ao consumidor criar, tratar, armazenar ou aceder a dados em formato digital; ou ii) [u]m serviço que permite a partilha ou qualquer outra interação com os dados em formato digital carregados ou criados pelo consumidor ou por outros utilizadores desse serviço [artigo 2.º, alínea r)]. Constituem exemplos de serviços digitais “o *software* enquanto serviço disponibilizado no ambiente de computação em nuvem [*cloud*], o fornecimento contínuo de dados de tráfego num sistema de navegação [como o GPS], ou o fornecimento contínuo de programas de treino personalizado no caso dos relógios inteligentes [*smartwatches*]” – v. considerando (14) da Diretiva 2019/771.

¹⁸ V. considerando (14) da Diretiva 2019/771 e considerandos (18) e (19) da Diretiva 2019/770. Porque a Diretiva 2019/771 apenas se aplica a bens móveis tangíveis, sendo os Estados-Membros da União Europeia “livres para regular os contratos de compra e venda de bens imóveis, tais como edifícios residenciais, e os seus principais componentes destinados a constituir uma parte importante desses bens imóveis” – v. considerando (12) da Diretiva 2019/771 –, o Decreto-Lei n.º 84/2021 apresenta uma noção autónoma de “bens imóveis”, circunscrita aos “prédios urbanos para fins habitacionais, entendendo-se como tal qualquer edifício incorporado no solo, com os terrenos que lhe sirvam de logradouro, sendo parte integrante toda a coisa móvel ligada materialmente ao prédio com carácter de permanência” – cf. artigo 2.º, alínea d). Diversamente da noção prevista na lei civil comum [cfr. artigo 204.º, n.º 1, alínea a) do Código Civil], a noção de bem imóvel que vale no âmbito deste diploma exclui os prédios rústicos (terrenos) e apenas compreende os edifícios destinados a fins habitacionais, não abarcando, assim, todos os imóveis que não são utilizados para fins não profissionais (e que são objeto de relações de consumo). Na nossa humilde opinião, inexistente motivo atendível para tratar de modo diferente os prédios urbanos e rústicos e para circunscrever o âmbito objetivo de aplicação das normas dos artigos 22.º a 24.º a apenas uma das utilizações para fins não profissionais que os imóveis objeto de contratos de consumo podem conhecer. Ademais, enquanto no Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, a compra e venda de bens móveis e imóveis era objeto de regulação unitária (ainda que com diferenças em matéria de prazos), no Decreto-Lei n.º 84/2021, a compra e venda de bens imóveis merece uma regulação autónoma que, em larga medida, é decalcada do regime que anteriormente disciplinava a venda de bens de consumo, sem que se identifique um fundamento lógico para a previsão de um regime diverso (com critérios de conformidade menos exigentes e inexistência de hierarquia de direitos do consumidor em caso de falta de conformidade).

¹⁹ No recente Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 07.03.2023, Processo n.º 312/20.7T8BJA.E1.S1 (Fátima Gomes), disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>, o coletivo de juízes conselheiros do nosso tribunal superior (com voto de vencido de Nuno Pinto de Oliveira) – com apoio, na doutrina, em MAFALDA MIRANDA BARBOSA, “O futuro da compra e venda (de coisas defeituosas)”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Lisboa, Ano 79, n.º III-IV (julho-dezembro 2019), pp. 723-751, em especial pp. 724 (nota de rodapé 1) e 736, disponível *online* em https://portal.oa.pt/media/130342/mafalda-miranda-barbosa_roa-iii_iv-2019-14.pdf – declarou que o regime jurídico aprovado pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, não era aplicável à venda de um cavalo, subordinando-se tal negócio jurídico ao vetusto (mas não revogado, expressa ou tacitamente) regime do Decreto de 16 de dezembro de 1886 (estabelece o “Plano de organização dos serviços pecuários”), que, nas palavras do Acórdão, é “lei especialíssima” na relação com o Decreto-Lei n.º 67/2003 e “lei especial” na relação com o regime civilista da compra e venda defeituosa (artigo 920.º do Código Civil, que ressalva “as leis especiais ou, na falta destas, os usos sobre a venda de animais defeituosos”). Com a adoção do Decreto-Lei n.º 84/2021, o legislador veio excluir, *expressis verbis*, do seu âmbito objetivo de aplicação a “compra e venda de animais” [artigo 4.º, n.º 1, alínea b)], fazendo uso da faculdade prevista na alínea b) do n.º 5 do artigo 3.º da Diretiva 2019/771.

dito compêndio legal – *consumidores e profissionais* –, cujas definições se encontram positivadas, respetivamente, nas alíneas g) e o) do artigo 2.º. Assim, entende-se por «consumidor» “uma pessoa singular²⁰ que (...) atue com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional”²¹, e por «profissional» “uma pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, que atue, inclusivamente através de qualquer outra pessoa em seu nome ou por sua conta, para fins relacionados com a sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional (...)”²².

²⁰ De modo diverso, no Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, definia-se «consumidor» como “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 actividade económica que vise a obtenção de benefícios, nos termos do n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho” [itálico nosso]. Como defendemos em “Quem é consumidor? Em defesa de uma noção jurídica unitária e coerente de consumidor na Lei n.º 24/96, de 31 de julho”, in *GESTIN – Revista Internacional de Gestão, Direito e Turismo*, Ano 2023, n.º 25 (no prelo), o elemento subjetivo do conceito de consumidor [da Lei n.º 24/96, de 31 de julho – Lei de Defesa do Consumidor ou “LdC”] é, manifestamente, aquele que reclama uma alteração mais urgente e incontornável, em benefício de uma desejável harmonização com o Direito Europeu do Consumo e com os vastos diplomas nacionais de transposição e uma arrumação lógica das ideias sobre quem é (e pode ser) consumidor, sem prejuízo de eventual equação de extensão do regime (mas não do conceito). A imprecisão e vaguidade da formulação legal adotada – “todo aquele” – abre a porta à consideração (com maiores ou menores reservas) como “consumidor” de entes com personalidade jurídica (associações, fundações, sociedades civis e comerciais), de centros autónomos de imputação de efeitos jurídicos desprovidos de personalidade jurídica (e.g. comissões eventuais, condomínios) e de pessoas físicas empresários (e.g. empresário em nome individual, profissional liberal). Esta realidade reveste importância jurídica de monta, na medida em que vários são os diplomas que se referem à figura do consumidor sem, contudo, apresentarem, eles mesmos, uma definição específica que permita entender, com suficiente segurança, o sentido e alcance de tal alusão, antes operando uma remissão explícita ou implícita (ou presumível) para a noção geral e supletiva constante da LdC.

Ora, atenta a definição de consumidor adotada na alínea g) do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 84/2021, cremos que deixa de existir respaldo legal para continuar a sustentar que o condomínio, relativamente às partes comuns de um prédio constituído em regime de propriedade horizontal, deve ser considerado “consumidor”, desde que uma das frações seja destinada a uso privado – como se decidiu nos Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 10.12.2019 (Processo n.º 4288/16.7T8FNC.L1.S2) e de 20.01.2022 (Processo n.º 1451/16.4T8MTS.P1.S1), ambos relatados por Nuno Pinto de Oliveira, por referência, ainda, à alínea a) do artigo 1.º-B do Decreto-Lei n.º 67/2003 – ou desde que a maioria das frações tenha um destino habitacional – como se declarou no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11.05.2023 (Processo n.º 1080/21.0T8FNC.L1.S1), relatado por Fernando Baptista (todos os acórdãos disponíveis *online* em <http://www.dgsi.pt/>).

²¹ V. considerando (21) e (22) da Diretiva 2019/771, artigo 49.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 e considerando (17) da Diretiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativa aos direitos dos consumidores, a propósito da adoção do critério do uso *predominantemente* não profissional, em caso de uso misto de bens, conteúdos e serviços digitais, para determinar a aplicação (ou não) do Decreto-Lei n.º 84/2021.

²² A fim de apurar se, em concreto, o vendedor reveste (ou não) a qualidade de profissional, não pode o intérprete-aplicador desconsiderar os contributos oferecidos para o efeito pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, desde logo com o Acórdão de 04.10.2018, Processo C-105/17 (*Komisija za zashiti na potrobitelite contra Evelina Kamenova*), disponível *online* em <http://curia.europa.eu/> – com especial interesse para os contratos que tenham por objeto (mediato) bens, conteúdos ou serviços digitais disponibilizados através de plataformas de mercados em linha –, onde se indicam um rol de elementos indiciários, não cumulativos, de que um sujeito atuou “no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional”, ou em nome ou por conta de um profissional (§§37-40, em especial §38), a saber: 1) a venda foi realizada de forma organizada?; 2) a venda teve fins lucrativos?; 3) o vendedor tem informações e competências técnicas relativas aos produtos que propõe para venda que o consumidor não

Em linha com o que já defendia o emérito Professor JOÃO CALVÃO DA SILVA na vigência do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, adota-se 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 mercadorias²³, 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

tem necessariamente, de forma a colocar-se numa posição mais vantajosa face a esse consumidor?; 4) o vendedor tem um estatuto jurídico que lhe permite praticar atos comerciais?; 5) a venda em linha está ligada à atividade comercial ou profissional do vendedor? E se sim, em que medida?; 6) o vendedor é sujeito passivo de IVA?; 7) o vendedor, atuando em nome de um determinado profissional ou por sua conta, ou por intermédio de outra pessoa que atue em seu nome ou por sua conta, recebeu uma remuneração ou uma participação nos lucros?; 8) o vendedor compra bens novos ou usados para revenda, conferindo, assim, a esta atividade um caráter de regularidade, uma frequência e/ou simultaneidade em relação à sua atividade comercial ou profissional?; 9) os produtos à venda são todos do mesmo tipo ou do mesmo valor? A proposta está concentrada num número limitado de produtos?

Será de atender, igualmente, à jurisprudência firmada pelo Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 09.11.2016, Processo C-149/15 (*Sabrina Wathelet c. Garage Bietheres & Fils SPRL*), também disponível em disponível *online* em <http://curia.europa.eu/>, de acordo com a qual o conceito de “vendedor” deve ser interpretado no sentido de que “engloba um profissional que atua por conta de um particular quando aquele se apresenta, do ponto de vista do consumidor, como vendedor de um bem de consumo nos termos de um contrato, no quadro da sua atividade profissional ou comercial”. A partir desta última decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia, ANTÓNIO PINTO MONTEIRO e MAFALDA MIRANDA BARBOSA, procurando dar resposta ao problema de saber se, em que medida e com que fundamento se poderão aplicar ao intermediário numa venda as obrigações consagradas no (hoje revogado) Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, concluíram que “[s]empre que o intermediário (profissional) não esclareça o comprador da qualidade em que intervém e que o vendedor é um mero particular, pode ser chamada a depor a *responsabilidade pela confiança*”, devendo “entender-se que ele assume a *responsabilidade pelo mau funcionamento da coisa*, obrigando-se a repará-la, a substituí-la, quando seja possível, e a conceder ao comprador uma indemnização pelos prejuízos sofridos”. Ainda segundo os mesmos autores, na hipótese “em que o vendedor, não sendo um profissional, se serve de um profissional para colocar o produto no mercado (...), a interferência do intermediário-profissional determina o *mesmo desnível* de conhecimentos e de meios que justifica a existência de um regime especial no tocante à compra e venda de bens de consumo, donde se justifica *por correção* que se imponham ao *intermediário*, que beneficia com a venda, *as mesmas obrigações* que se imporiam ao vendedor, caso fosse um profissional” [ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, MAFALDA MIRANDA BARBOSA, “A imposição das obrigações decorrentes do DL n.º 67/2003, de 8 de abril, ao intermediário na venda”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 147, n.º 4011 (julho-agosto 2018), Coimbra, Gestlegal, pp. 368-386].

Acolhendo esta jurisprudência, o artigo 44.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 veio prever, em termos inovadores no espaço da União Europeia, um regime de responsabilidade solidária dos prestadores de mercados em linha, determinando a norma do seu n.º 3 que “[s]em prejuízo do disposto no número anterior, podem ser considerados, para aferição da existência de influência predominante do prestador de mercado em linha na celebração do contrato, quaisquer factos suscetíveis de fundar no consumidor a confiança de que aquele tem uma influência predominante sobre o profissional que disponibiliza o bem, conteúdo ou serviço digital”.

²³ Por via do Decreto n.º 5/2020, de 7 de agosto, foi aprovada, para adesão pela República Portuguesa, a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos para Venda Internacional de Mercadorias, adotada em Viena, em 11 de abril de 1980.

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 LDC²⁴ (...) 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, actue com objetivos alheios à sua atividade comercial ou profissional*” (al. a) do n.º 2 do art. 1.º)»²⁵.

2. Entrega do bem ao consumidor, transferência do risco e requisitos objetivos e subjetivos de conformidade

Concluindo-se que estamos em presença de uma relação jurídica de consumo sujeita à disciplina normativa do Decreto-Lei n.º 84/2021, como vimos, o profissional tem o dever de entregar ao consumidor bens que sejam conformes com os requisitos subjetivos e objetivos constantes dos artigos 6.º e 7.º²⁶, sem prejuízo do disposto no artigo

²⁴ Lei de Defesa do Consumidor, aprovada pela Lei n.º 24/96, de 31 de julho, sucessivamente alterada e, hoje, com a redação que lhe foi conferida pelo Decreto-Lei n.º 109-G/2021, de 10 de dezembro.

²⁵ JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Venda de Bens de Consumo – Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril (alterado pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de maio)* | *Directiva n.º 1999/44/CE – Comentário*, 4.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 55-56, e *Compra e Venda de Coisas Defeituosas. Conformidade e segurança*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2004, p. 117. No mesmo sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14.10.2010, Processo n.º 8708/05.8TBBRG.G1.S1 (Álvaro Rodrigues), o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20.10.2011, Processo n.º 1097/04.0TBLLE.E1.S1 (Moreira Alves), e o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11.02.2020, Processo n.º 491/11.4 TVLSB.L1-1 (Pedro Brighton), todos disponíveis *online* em <http://www.dgsi.pt/>. Em termos próximos, na Diretiva 2019/771, define-se «consumidor» como “uma pessoa singular que, no que respeita aos contratos abrangidos pela presente diretiva, atue com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional” [artigo 2.º, 2)].

²⁶ Nos termos do artigo 9.º, considera-se, ainda, existir (por equiparação) falta de conformidade dos bens sempre que a mesma resulte de instalação incorreta (contrato misto de compra e venda e de prestação de serviço), quando: *a)* a instalação seja assegurada pelo profissional ou efetuada (por terceiro) sob a sua responsabilidade; ou *b)* a instalação seja realizada pelo consumidor (ou por terceiro sob sua responsabilidade) e, segundo o critério do consumidor médio, sem conhecimentos especiais,

i) a instalação incorreta se deva a deficiências nas instruções de instalação fornecidas pelo profissional (porque incompletas ou pouco claras) ou

ii) no caso de bens com elementos digitais, a instalação incorreta se deva a deficiências nas instruções de instalação fornecidas pelo profissional ou pelo fornecedor do conteúdo ou serviço digital – neste sentido, JORGE MORAIS CARVALHO, *Compra e Venda e Fornecimento de Conteúdos e Serviços Digitais – Anotação*

10.²⁷, respondendo o primeiro perante o segundo por qualquer falta de conformidade que exista no *momento em que o bem lhe é entregue*, isto é, quando o consumidor (ou um terceiro por este indicado, que não o transportador) adquire o controlo ou a posse física do bem móvel corpóreo, momento em que se verifica o elemento material – o *corpus* – da posse – tudo cf. artigos 5.º e 11.º, n.º 1²⁸. Por outras palavras, o profissional é responsável por assegurar que a prestação efetuada coincide com a prestação que constitui o objeto da sua obrigação, tal como estipulada no vínculo negocial celebrado com o consumidor e de acordo com os requisitos que um consumidor possa razoavelmente esperar, constituindo o momento relevante para esta operação de avaliação da conformidade o da entrega do bem.

Já os bens com elementos digitais, consoante o caso, consideram-se entregues ao consumidor quando a componente física dos bens seja entregue e o ato único de fornecimento²⁹ seja efetuado *ou* a componente física dos bens seja entregue e o fornecimento contínuo do conteúdo ou serviço digital³⁰ seja iniciado [artigo 11.º, n.º 3, alíneas a) e b)].

ao Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, Coimbra, Almedina, 2021, p. 42. Vide, com interesse, o considerando (34) da Diretiva 2019/771.

²⁷ Caso uma restrição resultante de uma violação de quaisquer direitos de terceiros, em especial direitos de propriedade intelectual (como direitos de autor) – mas também direitos pessoais e reais de gozo que subsistam na sequência de contrato de compra e venda – impeça ou limite a utilização dos bens, nos termos dos artigos 6.º a 8.º, o consumidor tem direito aos meios de reação por falta de conformidade previstos no artigo 15.º, exceto nas situações previstas em legislação especial nos termos da qual se determine a invalidade ou a resolução do contrato de compra e venda (e.g., a venda de produtos contrafeitos, que é nula, porque contrária à Lei – v. artigos 249.º e 320.º do Código da Propriedade Industrial, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 110/2018, de 10 de dezembro) – assim, SANDRA PASSINHAS, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo – exegese do novo regime legal”, in *Revista de Direito Comercial*, pp. 1463-1528, em especial p. 1485, disponível online em <https://www.revistadedireitocomercial.com/o-novo-regime-da-compra-e-venda-de-bens-de-consumo>. Vide, com interesse, o considerando (35) da Diretiva 2019/771.

²⁸ Vide, também, considerando (51) da Diretiva 2011/83/UE. Nos casos em que o contrato de compra e venda preveja a instalação do bem por conta do profissional, o bem considera-se entregue quando a instalação se encontrar concluída (artigo 11.º, n.º 2) – v. considerando (40) da Diretiva 2019/771. Criticamente, cumpre assinalar que a matéria da entrega do bem ao consumidor surge sistematicamente integrada na Secção I (do Capítulo II), intitulada “Requisitos objetivos e subjetivos de conformidade”, precisamente depois da regulação dos requisitos de conformidade, quando, *cum summo rigore*, trata-se de matérias distintas, sendo a temática da entrega do bem logicamente anterior à da conformidade.

²⁹ “Os conteúdos ou serviços digitais podem ser fornecidos aos consumidores através de um **único ato de fornecimento**, como no caso em que os consumidores descarregam um livro eletrónico e o armazenam no seu dispositivo pessoal. De igual modo, o fornecimento pode consistir numa **série de atos individuais**, como no caso em que os consumidores recebem uma hiperligação para descarregar um novo livro eletrónico todas as semanas. O elemento distintivo desta categoria de conteúdos ou serviços digitais consiste no facto de os consumidores terem, em seguida, a possibilidade de aceder e utilizar os conteúdos ou serviços digitais por tempo indeterminado” [negritos e sublinhado nossos] – v. considerando (56) da Diretiva 2019/770.

³⁰ “Os conteúdos ou serviços digitais podem também ser fornecidos aos consumidores **de forma contínua durante um determinado período**. O fornecimento contínuo pode incluir casos em que o profissional disponibiliza um serviço digital aos consumidores por um período fixo ou indeterminado, como no caso de

O profissional deve entregar os bens na data ou dentro do período especificado pelo consumidor (artigo 11.º, n.º 4); na falta de fixação de data para a entrega do bem, o profissional deve entregar o bem sem demora injustificada e, em qualquer caso, no prazo máximo de 30 dias após a data da celebração do contrato (artigo 11.º, n.º 5). Caso a entrega não tenha lugar nos termos convencionais ou legais supletivos, em regra, o consumidor deve solicitar ao profissional que a mesma tenha lugar num “prazo adicional adequado às circunstâncias” (artigo 11.º, n.º 6), findo o qual, subsistindo o incumprimento da obrigação de entrega, assiste ao consumidor o direito de resolver o contrato (artigo 11.º, n.º 7), por meio de declaração (extrajudicial) ao profissional (cf. artigos 808.º, n.º 1, 801.º, n.º 2 e 436.º, n.º 1 do Código Civil; v., também, artigo 20.º, n.ºs 1 e 2).

Sem prejuízo, o consumidor tem o direito de resolver o contrato de imediato, sem necessidade de concessão de prazo adicional, se: o profissional se recusar a entrega os bens (declaração antecipada de não cumprimento, expressa ou tácita); o prazo fixado para a entrega for essencial, atendendo a todas as circunstâncias que rodearam a celebração do contrato (frustração do fim); ou o consumidor informar o profissional, antes da celebração do contrato, de que a entrega dentro de um determinado prazo ou em determinada data é essencial (prazo fixado contratualmente como absoluto ou improrrogável) – artigo 11.º, n.º 8. Após a resolução do contrato, o profissional deve restituir ao consumidor a totalidade do montante pago até 14 dias após a referida resolução (artigo 11.º, n.º 9). Em caso de incumprimento, pelo profissional, da obrigação de restituição da totalidade do montante pago até 14 dias após a resolução do contrato, o consumidor tem o direito à devolução em dobro do montante pago, sem prejuízo da indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais a que haja lugar (artigo 11.º, n.º 10)³¹. O ónus de (alegação e) prova do cumprimento das obrigações estabelecidas neste artigo impende sobre o profissional (artigo 11.º, n.º 11)³².

Diversamente do que estabelece a norma do n.º 1 do artigo 796.º do Código Civil (*caveat emptor*), nos contratos em que o profissional envie os bens para o consumidor, o

um contrato de armazenagem em nuvem de dois anos, ou a adesão por tempo indeterminado a uma plataforma nas redes sociais. O elemento distintivo desta categoria consiste no facto de os conteúdos ou serviços digitais só estarem disponíveis ou acessíveis aos consumidores durante o período fixo do contrato ou enquanto o contrato por tempo indeterminado estiver em vigor” [negrito e sublinhado nossos] – v. considerando (57) da Diretiva 2019/770.

³¹ Trata-se de um regime análogo ao que se encontra previsto no artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, que regula os contratos de consumo celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial.

³² Vide, com interesse, os considerandos (51) a (54) e o artigo 18.º da Diretiva 2011/83/UE.

*risco de perda ou dano dos bens transfere-se para o consumidor apenas quando este ou um terceiro por ele indicado, que não o transportador, adquira a posse física dos bens (caveat venditor) – artigo 11.º, n.º 12. Mas se o consumidor confiar o transporte a pessoa diferente da proposta pelo profissional, o risco transfere-se para o consumidor com a entrega do bem ao transportador (artigo 11.º, n.º 13)*³³.

Isto posto, para efeitos de aferição da existência de desconformidade, deve considerar-se, por um lado, os *requisitos subjetivos de conformidade* previstos no artigo 6.º, pelo que são conformes com o contrato de compra e venda os bens que:

a) Correspondem à descrição, ao tipo, à quantidade e à qualidade e detêm a funcionalidade³⁴, a compatibilidade³⁵, a interoperabilidade³⁶ e as demais características previstas no contrato de compra e venda;

b) São adequados a qualquer finalidade específica a que o consumidor os destine e tenha referido e que o profissional tenha aceitado (expressa ou tacitamente), de acordo com o previamente acordado entre as partes;

c) São entregues juntamente com todos os acessórios e instruções, inclusivamente de instalação, tal como estipulado no contrato de compra e venda; e

d) São fornecidos com todas as atualizações, tal como estipulado no contrato de compra e venda³⁷.

E, por outro lado, atender aos *requisitos objetivos de conformidade* previstos no artigo 7.º, pelo que, para além dos requisitos previstos no artigo anterior, os bens devem (n.º 1):

³³ Vide, com interesse, o considerando (55) e o artigo 20.º da Diretiva 2011/83/UE. Apesar de o artigo 11.º ter apenas como epígrafe “Entrega do bem ao consumidor”, as normas dos n.ºs 12 e 13 respeitam à temática da transferência do risco de perda ou dano dos bens. A regulação da entrega dos bens e da transferência do risco constava dos artigos 9.º-B e 9.º-C da Lei n.º 24/96, de 31 de julho (na redação que lhe foi conferida pela Lei n.º 47/2014, de 28 de julho), os quais foram revogados pelo Decreto-Lei n.º 84/2021 [artigo 54.º, alínea a)].

³⁴ Por «funcionalidade» entende-se “a capacidade de os bens, conteúdos ou serviços digitais desempenharem as suas funções tendo em conta a sua finalidade” – artigo 2.º, alínea j). Vide, também, considerandos (27) e (31) da Diretiva 2019/771 e considerando (43) da Diretiva 2019/770.

³⁵ Por «compatibilidade» entende-se “a capacidade de os bens, conteúdos ou serviços digitais funcionarem com o *hardware* ou o *software* com que os bens, conteúdos ou serviços digitais do mesmo tipo são normalmente usados, sem necessidade de conversão – artigo 2.º, alínea f). Vide, também, considerando (27) da Diretiva 2019/771.

³⁶ Por «interoperabilidade» entende-se “a capacidade de os bens, conteúdos ou serviços digitais funcionarem com *hardware* ou *software* diferentes dos normalmente usados com bens, conteúdos ou serviços digitais do mesmo tipo” – artigo 2.º, alínea i). Vide, também, considerando (27) da Diretiva 2019/771.

³⁷ Vide considerando (28) da Diretiva 2019/771, para os conteúdos e serviços digitais incorporados ou interligados.

a) Ser adequados ao(s) uso(s) habitual(ais) ou recorrentes a que os bens da mesma natureza se destinam;

b) Corresponder à descrição e possuir as qualidades da amostra ou modelo que o profissional tenha apresentado ao consumidor antes da celebração do contrato, sempre que aplicável³⁸;

c) Ser entregues juntamente com os acessórios, incluindo a embalagem, instruções de instalação ou outras instruções que o consumidor possa razoavelmente esperar receber, sempre que aplicável; e

d) Corresponder à quantidade e possuir as qualidades e outras características, inclusive no que respeita à durabilidade³⁹, funcionalidade, compatibilidade e segurança, habituais e expectáveis nos bens do mesmo tipo, considerando, designadamente, a sua natureza e qualquer declaração pública feita pelo profissional, ou em nome deste, ou por outras pessoas em fases anteriores da cadeia de negócio, nomeadamente na publicidade ou na rotulagem.

Em relação às declarações públicas a que se refere a alínea d) do n.º 1 do artigo 7.º, diversamente do que decorreria do regime geral previsto no n.º 5 do artigo 7.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho⁴⁰, o profissional **não fica vinculado** a tais declarações se demonstrar que⁴¹:

a) Não tinha, nem podia razoavelmente ter, conhecimento da declaração pública em causa;

b) No momento da celebração do contrato, a declaração pública em causa tinha sido corrigida de forma igual ou comparável (em termos de divulgação) à forma por que tinha sido feita; ou

c) A decisão de contratar não poderia ter sido influenciada por aquela declaração.

³⁸ *Summo rigore*, trata-se de um requisito subjetivo de conformidade.

³⁹ Por «durabilidade» entende-se “a capacidade de os bens manterem as suas funções e desempenho previstos através da utilização normal”, com o decurso do tempo [*vide* considerando (32) e (33) da Diretiva 2019/771 e artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 84/2021], se necessário, com atualizações, como forma de combate à “obsolescência precoce” – artigo 2.º, alínea i).

⁴⁰ Que reza nos seguintes termos: “[a]s informações concretas e objetivas contidas nas mensagens publicitárias de determinado bem, serviço ou direito consideram-se integradas no conteúdo dos contratos que se venham a celebrar após a sua emissão, tendo-se por não escritas as cláusulas contratuais em contrário”.

⁴¹ Artigo 7.º, n.º 2. Esta solução já constava da norma do n.º 4 do artigo 2.º da Diretiva 1999/44/CE, mas não foi transposta para o Decreto-Lei n.º 67/2003.

Salvo acordo em contrário das partes, os bens devem ser entregues na versão mais recente à data da celebração do contrato (artigo 7.º, n.º 4)⁴².

Em termos mais exigentes do que os que resultavam consagrados no n.º 3 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril⁴³, estabelece-se, agora, que não se verifica falta de conformidade quando, no momento da celebração do contrato, o consumidor tenha sido inequivocamente informado de que uma característica particular do bem se desviava dos requisitos estabelecidos no n.º 1 e tenha aceitado, separadamente, de forma expressa e inequívoca, esse desvio (artigo 7.º, n.º 3)⁴⁴.

Se o contrato tiver por objeto (mediato) bens com elementos digitais⁴⁵, para além dos requisitos de conformidade constantes dos artigos 6.º e 7.º, o profissional deve assegurar que as atualizações, incluindo as de segurança, necessárias para colocar os bens em conformidade são comunicadas e fornecidas ao consumidor, durante o período razoavelmente esperado pelo consumidor⁴⁶ tendo em conta o tipo e finalidade dos bens e dos elementos digitais, bem como as circunstâncias e natureza do contrato de compra e

⁴² Não se encontra norma idêntica na Diretiva 2019/771.

⁴³ Que tomava a seguinte redação: “[n]ão se considera existir falta de conformidade, na aceção do presente artigo, se, no momento em que for celebrado o contrato, o consumidor tiver conhecimento dessa falta de conformidade ou não puder razoavelmente ignorá-la ou se esta decorrer dos materiais fornecidos pelo consumidor”. No segmento sublinhado, abarca-se não apenas os defeitos conhecidos, mas também os defeitos aparentes. Sem prejuízo, mesmo na vigência do Decreto-Lei n.º 67/2003, estando em causa uma empreitada de consumo, não deviam aplicar-se os casos de irresponsabilidade do empreiteiro previstos nos n.ºs 1 e 2 do artigo 1219.º do Código Civil – exoneração do empreiteiro de qualquer responsabilidade pelos defeitos conhecidos do dono da obra, em caso de aceitação pura e simples (portanto, sem reserva de exercício dos direitos que a lei confere ao dono da obra em caso de descoberta de existência de defeitos na obra), no caso do n.º 1, e presunção legal *iuris tantum* de conhecimento dos defeitos aparentes, na hipótese do n.º 2 –, dado que contrariam a disposição imperativa do n.º 1 do art. 16.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho (aplicável *ex vi* artigo 10.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003), que comina com a sanção de nulidade os pactos exclusivos ou limitativos do exercício dos direitos do dono da obra consumidor celebrados antes das denúncias dos defeitos [neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15.12.2016, Processo n.º 103/14.4T8PFR.P1 (Jorge Seabra)]. Como explica JOÃO CURA MARIANO, *Responsabilidade Contratual do Empreiteiro pelos Defeitos da Obra*, 2.ª edição revista e aumentada, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 227-229, “[s]e não se reconhece relevância à renúncia expressa aos direitos do dono da obra pela existência de defeitos antes da denúncia destes, também não se pode relevar um ato tácito revelador dessa renúncia ocorrido antes desse momento. (...) Defende-se, assim, a possibilidade de o consumidor não ter preparação técnica para detetar qualquer defeito, mesmo o mais evidente aos olhos do cidadão médio.”. Já em relação à hipótese de a suposta falta de conformidade “decorrer dos materiais fornecidos pelo consumidor”, importa reter que “[a]inda que o dono da obra interfira na escolha do material, compete ao empreiteiro o domínio da actividade de execução, segundo os procedimentos da arte e os conhecimentos técnicos, prevendo e antecipando anomalias associadas, e, recusando a aplicação, se necessário” [Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 27.04.2021, Processo n.º 90941/18.0YPRT.L1-7 (Isabel Salgado)].

⁴⁴ Não basta, portanto, uma declaração genérica, tendo de ser concretizada a característica particular do bem que se desvia dos requisitos estabelecidos no n.º 1 do artigo 7.º. Observados os pressupostos cumulativos postos em destaque no corpo de texto, inexistente falta de conformidade, pois o bem entregue corresponde ao bem acordado.

⁴⁵ Vide considerandos (30) e (31) da Diretiva 2019/771.

⁴⁶ Pelo menos durante o período em que o vendedor é responsável pela falta de conformidade [no caso, 3 anos, nos termos do artigo 12.º, n.º 2, alínea a)] – vide considerando (31) da Diretiva 2019/771.

venda, sempre que o mesmo estipule um único ato de fornecimento do conteúdo ou serviço digital (artigo 8.º, n.º 1). No caso de fornecimento contínuo de conteúdo ou serviço digital, se o fornecimento for até dois anos, o dever de comunicação e fornecimento das atualizações vigora pelo período de dois anos (artigo 8.º, n.º 2), mas se o fornecimento for superior a dois anos, o dever de comunicação e fornecimento das atualizações vigora pelo período de duração do contrato (artigo 8.º, n.º 3)⁴⁷.

3. Direitos do consumidor em caso de falta de conformidade

Com efeito, mediante alegação e prova da ocorrência, no momento da entrega do bem pelo profissional, de facto(s) que preencha(m) um ou mais dos requisitos (objetivos e subjetivos) acima enunciados, o consumidor pode prevalecer-se dos direitos previstos no n.º 1 do artigo 15.º, agora sujeitos a uma hierarquia (mitigada) no seu exercício⁴⁸⁻⁴⁹, a saber, os direitos à reposição da conformidade, através da *reparação* ou da *substituição* do bem, o direito à *redução proporcional do preço* e do direito à *resolução* do contrato – e, cumulativamente, o direito à indemnização por perdas e danos resultantes de falta

⁴⁷ “Se o consumidor não proceder à instalação, num prazo razoável, das atualizações fornecidas nos termos do n.º 1 [do artigo 8.º], o profissional não é responsável por qualquer falta de conformidade que resulte exclusivamente da falta de atualização em causa, desde que, cumulativamente: a) o profissional tenha informado o consumidor da disponibilidade da atualização e das consequências da sua não instalação; e b) a não instalação ou a instalação incorreta da atualização pelo consumidor não tenha resultado de deficiências nas instruções de instalação fornecidas ao consumidor” – artigo 8.º, n.º 4.

⁴⁸ O mesmo não se verificando em relação à compra e venda de bens imóveis (artigo 24.º, n.ºs 1 e 2). Com a adoção do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril (que alterou o artigo 12.º da Lei n.º 24/96, de 31 de julho) e, sobretudo, nos tempos mais recentes (até à adoção do Decreto-Lei n.º 84/2021), consolidou-se uma corrente doutrinal e jurisprudencial maioritária no sentido da alternatividade de direitos, cabendo a sua escolha ao consumidor (*libera electio*), salvo os limites da impossibilidade manifesta e do abuso do direito (artigo 4.º, n.ºs 1 e 5 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril). Neste sentido, *vide*, por todos, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07.10.2021, Processo n.º 428/19.2T8LSB.L1-2 (Nelson Borges Carneiro), disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>. Em sentido contrário, também nos tempos mais recentes, *vide* o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 20.02.2020, Processo n.º 1213/17.1T8BGC.G1 (Jorge Teixeira), também disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>.

⁴⁹ *Vide*, com interesse, os considerandos (47) a (53) e o artigo 13.º, n.ºs 1 a 5 da Diretiva 2019/771 – “[a] fim de aumentar a segurança jurídica e de eliminar um dos principais obstáculos que inibem o mercado interno, a presente diretiva deverá harmonizar plenamente os meios de ressarcimento disponibilizados aos consumidores por falta de conformidade dos bens, assim como as condições em que estes meios de ressarcimento podem ser exercidos. Especificamente, em caso de falta de conformidade, o consumidor deverá ter direito a que os bens sejam repostos em conformidade, a receber uma redução proporcionada do preço, ou à rescisão do contrato” [considerando (47)]. Constituem fundamentos para esta opção legislativa: 1) a prevalência da restauração *in natura* (cf. artigos 562.º e 566.º, n.º 1 do Código Civil); 2) o princípio do *favor negotii* ou da conservação do negócio jurídico (cf. artigos 292.º e 293.º do Código Civil); 3) a promoção de padrões de consumo mais sustentáveis e de uma economia circular (v. Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões de 02.12.2015 – “Fechar o ciclo – plano de ação da UE para a economia circular” [COM(2015) 614 final], disponível *online* em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A52015DC0614>.

culposa do cumprimento da obrigação de conformidade (artigo 12.º, n.º 1 da Lei n.º 24/96, de 31 de julho e artigo 798.º do Código Civil⁵⁰, presumindo-se a culpa do profissional, nos termos do n.º 1 do artigo 799.º do Código Civil) –, quando a falta de conformidade se manifestar dentro do prazo da garantia legal de conformidade⁵¹ de 3 anos, no caso dos bens móveis novos (ou reconicionados⁵²)⁵³ – artigo 12.º, n.ºs 1 e 3⁵⁴.

⁵⁰ “Termos gerais” para onde se remete no n.º 4 do artigo 52.º do Decreto-Lei n.º 84/2021. Apesar de esta norma não esclarecer expressamente se a *Schadensersatz* é pelo interesse contratual positivo ou pelo interesse contratual negativo, o considerando (61) da Diretiva 2019/771 aponta no sentido de haver lugar a indemnização pelo interesse contratual positivo (“tal indemnização deverá repor a situação em que o consumidor se encontraria se o bem estivesse em conformidade”), devendo valer, também neste domínio, um princípio de interpretação conforme ao Direito da União Europeia.

⁵¹ No Decreto-Lei n.º 84/2021, a “garantia legal” desapareceu do elenco de definições [cfr. artigo 1.º-B, alínea f) do Decreto-Lei n.º 67/2003], apenas se fazendo referência expressa a ela nos artigos 13.º, n.º 3 e 18.º, n.º 4.

⁵² Por «bens reconicionados» entendem-se “os bens que foram objeto de utilização prévia ou devolução e que, após inspeção, preparação, verificação e testagem por um profissional, são novamente colocados para venda no mercado nessa qualidade” [artigo 2.º, alínea e)]. Se o bem for anunciado como um bem reconicionado, é obrigatória a menção dessa qualidade na respetiva fatura de compra emitida pelo vendedor-profissional – artigo 12.º, n.º 3, 2.ª parte. Estes bens vendidos “como novos” recebem o mesmo tratamento legal que é conferido aos bens novos, à exceção da situação prevista no n.º 3 do artigo 40.º, em matéria de responsabilidade direta do produtor. A este propósito, apesar de o artigo 40.º, n.º 1 se referir à existência de uma “falta de conformidade” (e já não a “coisa defeituosa” – cfr. artigo 6.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003), a responsabilidade do produtor continua, porém, a não ser tão ampla como a responsabilidade do profissional. Desde logo porque o consumidor apenas pode opor ao produtor o direito à reposição da conformidade do bem, por meio de reparação ou de substituição (artigo 40.º, n.º 1), mas também porque, apesar de a responsabilidade do produtor existir independentemente de culpa, o Decreto-Lei n.º 84/2021 prevê um conjunto de casos em que o produtor se pode opor ao exercício do direito à reposição da conformidade pelo consumidor (artigo 40.º, n.º 2).

⁵³ Incluem-se bens de exposição. No caso de bens móveis usados adquiridos por consumidor a profissional, o profissional é responsável por qualquer falta de conformidade que se manifeste no prazo de três anos a contar da entrega do bem, podendo as partes, desde que por acordo e até 18 meses, reduzir aquele prazo, sob pena de nulidade (artigo 51.º, n.º 1) – cf. artigo 12.º, n.º 3, 1.ª parte. Neste sentido, ainda na vigência do Decreto-Lei n.º 67/2003 (diploma onde se previa a possibilidade de redução da garantia até um ano, por acordo das partes – cf. artigo 5.º, n.º 2), o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 05.11.2020, Processo n.º 325/17.6T8AMD.L1-2 (Jorge Leal) e o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25.10.2021, Processo n.º 351/10.6TBPCV.C1 (Moreira do Carmo), ambos disponíveis *online* em <http://www.dgsi.pt/>. Não é de admitir, portanto, uma redução do prazo para período inferior a 18 meses ou mesmo a renúncia à garantia, ainda que tal constitua uma contrapartida por um eventual desconto que seja efetuado pelo profissional no preço de venda.

⁵⁴ *Vide*, com interesse, os considerandos (41) a (46) e o artigo 10.º da Diretiva 2019/771. Aos Estados-Membros da União Europeia, foi reconhecida a faculdade de escolha entre uma de três opções: (1) previsão de responsabilidade por uma falta de conformidade que se manifeste durante um determinado período desacompanhada de prazo de prescrição ou caducidade; (2) previsão de prazo de prescrição ou caducidade desacompanhada de previsão de responsabilidade por uma falta de conformidade que se manifeste durante um determinado período; (3) previsão de responsabilidade por uma falta de conformidade que se manifeste durante um determinado período acompanhado de prazo de prescrição ou caducidade. Como veremos, na ordem jurídica nacional, prevê-se, agora, a responsabilidade do vendedor-profissional por uma falta de conformidade que se manifeste durante um período de 3 anos (ou durante o período do contrato, quando este tenha por objeto bens com elementos digitais e nele se estipule o fornecimento contínuo do conteúdo ou serviço digital durante um período superior a três anos) e um prazo de caducidade do direito de ação (artigo 17.º), mas já não um prazo de caducidade por falta de denúncia da falta de conformidade (cfr. artigo 5.º-A, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003).

No caso dos conteúdos ou serviços digitais em bens com elementos digitais, o profissional é responsável perante o consumidor por qualquer falta de conformidade que ocorra ou se manifeste: a) no prazo de três anos a contar da data em que os bens com elementos digitais foram entregues quando o contrato estipule um único ato de fornecimento do conteúdo ou serviço digital ou quando o contrato estipule o fornecimento contínuo do conteúdo ou serviço digital durante um período até três anos; ou b) durante o período do contrato quando este estipule o fornecimento contínuo do conteúdo ou serviço digital durante um período superior a três anos [artigo 12.º, n.º 2, alíneas a) e b)]⁵⁵.

Note-se que «[a] “garantia” não é aqui, portanto, uma obrigação em sentido próprio. No específico domínio da CVC [compra e venda de bens de consumo], a palavra garantia (...) não exprime mais do que uma espécie de estado de prontidão jurídica do vendedor, que se prolonga pelo tempo correspondente à duração da garantia: durante esse tempo, se se manifestar alguma falta de conformidade, constituem-se, na sua esfera jurídica, posições jurídicas negativas, correspondentes a direitos de crédito (direito à reposição da conformidade) ou a direitos potestativos do consumidor (direito à redução do preço ou à resolução do contrato)»⁵⁶.

E, facilitando a árdua tarefa de demonstração de que a desconformidade pré-existia ao momento da entrega do bem, com a qual está onerado o consumidor, o legislador consagrou uma “presunção” de anterioridade, de acordo com a qual a falta de conformidade que se manifeste num prazo de dois anos a contar da data de entrega do bem móvel novo, recondicionado ou usado ou de bem com elementos digitais de ato único de fornecimento, “presume-se” pré-existente àquele momento, salvo quando tal for incompatível com a natureza do bem (bem de desgaste rápido – caso em que a regra da dispensa do ónus da prova só valerá até ao limite da validade normal do bem⁵⁷ – ou sujeito a um prazo de validade – caso em que o consumidor só se poderá prevalecer da

⁵⁵ Não obstante a redação legal não o sugerir, *summo rigore*, estes prazos aplicam-se aos conteúdos ou serviços digitais – v. artigo 10.º, n.º 2 da Diretiva 2019/771. No caso de bens com elementos digitais de fornecimento contínuo, o ónus de prova da conformidade (e não da anterioridade da falta de conformidade – v. artigo 11.º, n.º 3 da Diretiva 2019/771; artigo 33.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 84/2021) do conteúdo ou serviço digital, durante o período de 3 anos (no caso de fornecimento durante um período até três anos) ou durante todo o período do contrato (no caso de fornecimento durante um período superior a 3 anos), impende sobre o profissional em relação a qualquer falta de conformidade que se manifeste em cada um daqueles períodos – artigo 14.º.

⁵⁶ PAULO DUARTE, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo: (apenas) algumas (das) diferenças entre a lei antiga e a lei nova”, *Vida Judiciária*, setembro-outubro de 2021, pp. 34-35 [negrito e sublinhado nossos].

⁵⁷ Sem que tal signifique, nomeadamente, que inexistente garantia legal de conformidade nas baterias de computadores e telemóveis.

“presunção” até ao limite do prazo de validade) ou com as características da falta de conformidade (quando resulta 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) – cf. artigo 13.º, n.ºs 1 e 2⁵⁸⁻⁵⁹.

Digno de especial destaque (e preocupação) é o facto de, com o Decreto-Lei n.º 84/2021, se ter verificado o fim da plena concordância entre o prazo de responsabilidade do profissional (agora, de 3 anos) e o prazo em que o consumidor fica dispensado de demonstrar a pré-existência da falta de conformidade à data de entrega do bem (que se mantém nos 2 anos, o máximo permitido pela Diretiva 2019/771), correspondendo o período da liberação do ónus da prova a dois terços do período de responsabilidade do profissional⁶⁰.

Decorrido o prazo de presunção de desconformidade de 2 anos (ou inferior, até 1 ano, no caso de bens móveis usados), impende sobre o consumidor o ónus de (alegação e) prova de que a falta de conformidade pré-existia à data da entrega do bem (no caso de manifestação da falta de conformidade no terceiro ano do prazo de responsabilidade do vendedor, o que pode revelar uma verdadeira *probatio diabolica*) – artigo 13.º, n.º 4 –, além da prova da falta de conformidade e, claro, da prova da celebração do contrato, que sempre se impõem.

Afinal, como se declarou em Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 4 de junho de 2015⁶¹, a propósito de caso relativo a um veículo em segunda mão, adquirido pelo senhor F. Faber ao *stand* Hazet, que se incendiou em movimento e ficou

⁵⁸ Caso o contrato de compra e venda tenha por objeto bem móvel usado e as partes tenham acordado reduzir o prazo de responsabilidade do profissional a 18 meses (artigo 12.º, n.º 3, 1.ª parte), o prazo de “presunção” de anterioridade é de 1 ano – cf. artigo 13.º, n.º 3.

⁵⁹ JORGE MORAIS CARVALHO, MICAEL MARTINS TEIXEIRA, “Duas presunções que não são presunções: a desconformidade na venda de bens de consumo em Portugal”, in *Revista de Direito do Consumidor*, Ano 27, n.º 115 (janeiro – fevereiro de 2018), São Paulo, Revista dos Tribunais, pp. 311-330, disponível online em <https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/1053/922>. Assinalam os autores que 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”.

⁶⁰ Cfr. artigos 3.º, n.º 2 e 5.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril; v. artigo 11.º, n.ºs 1 e 2 da Diretiva 2019/771 e artigo 344.º, n.º 1 do Código Civil.

⁶¹ Proferido no Processo C-497/13 (*Froukje Faber contra Autobedrijf Hazet Ochten BV*), §§ 70-72, disponível online em <http://curia.europa.eu/>, na sequência de pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden.

completamente destruído, “(...) o consumidor deve alegar e fazer prova de que o bem vendido não está em conformidade com o contrato em causa na medida em que, por exemplo, não possui as qualidades acordadas no referido contrato ou ainda é impróprio para o uso habitualmente esperado para esse tipo de bem. O consumidor está obrigado a provar a existência da falta [de conformidade]. Não está obrigado a provar a causa da mesma nem que a sua origem é imputável ao vendedor [negrito nosso]⁶². Em segundo lugar, o consumidor deve provar que a falta de conformidade em causa se manifestou, isto é, se revelou materialmente, num prazo de seis meses [entre nós, agora, de três anos] a contar da entrega do bem. Demonstrados estes factos, o consumidor está dispensado de demonstrar que a falta de conformidade existia à data da entrega do bem [em relação aos primeiros 24 meses]. A ocorrência dessa falta no curto período de seis meses permite pressupor que, caso esta apenas se tenha revelado posteriormente à entrega do bem, já

⁶² Em contradição com esta jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, o Supremo Tribunal de Justiça, em Acórdão de 20.03.2014, Processo n.º 783/11.2TBMGR.C1.S1 (Moreira Alves), disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>, pronunciou-se nos seguintes termos:

“É certo que não é suposto que os automóveis se incendeiem, sobretudo quando estão estacionados, com o sistema de ignição desligado, mas a verdade é que tal aconteceu, sem que o A. impute a ocorrência (e prove a imputação) a um específico defeito ou deficiência de funcionamento que, independentemente da prova da sua causa (causa do defeito), e de acordo com as regras da experiência comum e do bom senso, indicie uma falta de qualidade e desempenho anormal, em função do que razoavelmente seria de esperar de uma coisa daquela natureza.

Ora, as mesmas regras da experiência comum e o bom senso, revelam que um veículo automóvel, dotado de todas qualidades normais que lhe são características, com desempenho também perfeitamente normal, pode, não obstante, incendiar-se por motivos absolutamente alheios e exteriores ao próprio veículo, designadamente, por acção de terceiro ou caso fortuito. Quer dizer que a ocorrência do incêndio pode ocorrer e ocorre, de facto, na vida real, mesmo na ausência de qualquer defeito ou deficiência de funcionamento.

Por isso, do incêndio do veículo, só por si, desacompanhado da prova da existência de defeito (repete-se, o incêndio não consubstancia qualquer defeito) não pode deduzir-se a falta de qualidades e de desempenho habituais a que se refere o n.º 2, d) do Art.º 2 do D.L. 67/2003, ou a falta de conformidade ou adequação prevista nas alíneas a) b) e c) do preceito.

Assim, salvo melhor opinião, entendemos que, provado, pura e simplesmente, o facto incêndio (que, como se disse repetidamente, é uma consequência de um facto anterior, e não um defeito visto que nenhum foi alegado), não ficam densificados quaisquer dos conceitos abertos do Art.º 2.º do D.L. 67/2003, o mesmo é dizer, não ficam provados os factos índices, ou os factos base da presunção legal, pelo que não pode presumir-se a falta de conformidade do veículo vendido pela Ré ao A., com o respectivo contrato de compra e venda”.

Uma análise crítica a este Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, colocado em confronto com o referido Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, pode ser encontrada em PEDRO FALCÃO, “O regime da venda de bens de consumo na jurisprudência portuguesa recente”, in *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Ano 5 (2019), n.º 2, pp. 1649-1670, em especial pp. 1662-1664, disponível *online* em https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/2/2019_02_1649_1670.pdf.

Apesar de convocar expressamente a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia posta em destaque em corpo de texto, mais recentemente, o Tribunal da Relação de Guimarães, em Acórdão de 20.04.2023, Processo n.º 1452/21.0T8VRL.G1 (Joaquim Boavida), disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>, também declarou que “[a] mera demonstração da ocorrência de um incêndio no interior de uma construção, que produziu danos em dois veículos, um dos quais o adquirido, e noutros bens, não traduz falta de conformidade do bem”.

estava presente, «em estado embrionário», no mesmo aquando da entrega [artigo 5.º, n.º 3 da Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de maio de 1999]”.

Encontrando-se o consumidor liberado do ónus de prova da pré-existência da falta de conformidade, ao profissional não basta a alegação e prova de que a desconformidade inexistia 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 tenha sido inequivocamente informado de que uma característica particular do bem se desviava dos requisitos estabelecidos no n.º 1 e tenha aceitado, separadamente, de forma expressa e inequívoca, esse desvio (artigo 7.º, n.º 3), a ilisão da presunção de anterioridade depende da alegação e prova da ocorrência de um concreto 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 outras anomalias manifestadas pelo bem e que em nada se relacionem com o manuseamento indevido.

Assim, em face de uma comprovada falta de conformidade que se haja manifestado no período da garantia legal de conformidade, o consumidor pode, numa primeira instância, escolher entre a reparação e a substituição do bem⁶³, a menos que o meio de reposição da conformidade escolhido seja jurídica ou factualmente impossível

⁶³ Vide artigos 13.º, n.ºs 2 e 3 e 14.º da Diretiva 2019/771 e artigos 15.º, n.ºs 2 e 3 e 18.º do Decreto-Lei n.º 84/2021. Lê-se no considerando (48) da Diretiva 2019/771 que “(...) [p]ermitir que os consumidores exijam a reparação deverá incentivar um consumo sustentável e poderá contribuir para uma maior durabilidade dos produtos (...)”. Porém, como bem constata MARIA MIGUEL OLIVEIRA DA SILVA, “A sustentabilidade no Regime da Venda de Bens de Consumo”, *Vida Judiciária*, setembro-outubro de 2021, pp. 41-42, “(...) a substituição que, reitera-se, pode ser imediatamente exigida pelo consumidor num primeiro momento é uma solução atraente (sobretudo) para o consumidor, intermédia para o vendedor, mas fatal para a sustentabilidade, que se deparará com dois bens para tratar nos seus fins de vida, duplicando o problema”. Daí que, com vista a tornar “a reparação mais fácil e mais atrativa para os consumidores” em detrimento da substituição, reduzindo “a eliminação prematura de bens viáveis adquiridos pelos consumidores e de incentivar estes últimos a utilizarem os seus bens durante mais tempo”, em 22.03.2023, tenha sido apresentada, pela Comissão Europeia, a Proposta de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa a regras comuns para promover a reparação de bens e que altera o Regulamento (UE) 2017/2394, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro, relativo à cooperação entre as autoridades nacionais responsáveis pela aplicação da legislação de proteção dos consumidores, a Diretiva (UE) 2019/771, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio, relativa a certos aspetos dos contratos de compra e venda de bens, e a Diretiva (UE) 2020/1828, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro, relativa a ações coletivas para proteção dos interesses coletivos dos consumidores. Com especial interesse para o presente estudo, propõe-se alteração ao artigo 13.º da Diretiva (UE) 2019/771, com o aditamento da seguinte frase: “[e]m derrogação da primeira frase do presente número, se os custos da substituição forem iguais ou superiores aos custos da reparação, o vendedor deve proceder à reparação do bem a fim de repor a sua conformidade”.

ou, em comparação com o outro meio, impuser ao profissional custos desproporcionados, tendo em conta todas as circunstâncias, incluindo (artigo 15.º, n.º 2)⁶⁴:

- a) O valor que o bem teria se não se verificasse a falta de conformidade;
- b) A relevância/importância da falta de conformidade; e
- c) A possibilidade de recurso ao meio de reposição da conformidade alternativo sem inconvenientes significativos para o consumidor.

O profissional pode recusar repor a conformidade do bem se a reparação e a substituição forem impossíveis ou impuserem custos que sejam desproporcionados, tendo em conta todas as circunstâncias, incluindo as mencionadas nas alíneas a) e b) do n.º 2 (artigo 15.º, n.º 3)⁶⁵.

Nos termos do disposto no artigo 18.º, o profissional deve receber o bem disponibilizado pelo consumidor, para efeitos de reparação ou substituição, a expensas suas⁶⁶ (n.º 1), sendo que qualquer reparação ou substituição deve ser efetuada (n.ºs 2 e 3):

- a) A título gratuito, i.e., livre dos custos incorridos pelo profissional para repor o bem em conformidade, nomeadamente os custos de porte postal, de transporte, de mão-de-obra, com materiais [artigo 2.º, alínea a)] e com peritagens/avaliações;
- b) Num prazo razoável a contar do momento em que o profissional tenha sido informado pelo consumidor da falta de conformidade, o qual deve ser o mais curto prazo necessário, em termos objetivos, para a sua conclusão e não deve exceder os 30 dias, salvo nas situações em que a natureza e complexidade do bem, a gravidade da falta de conformidade e o esforço necessário para a conclusão da reparação ou substituição justifiquem um prazo superior⁶⁷;

⁶⁴ V. considerando (48) da Diretiva 2019/771, onde, a título de exemplo, se dispõe o seguinte: “[p]oderia ser desproporcionado, designadamente, solicitar a substituição dos bens devido a um pequeno risco se tal acarretasse custos significativos e, simultaneamente, o risco pudesse ser facilmente reparado”.

⁶⁵ Vide, com interesse, o considerando (49) da Diretiva 2019/771, onde, a título de exemplo, se dispõe o seguinte: “[s]e, por exemplo, os bens estiverem situados num local diferente daquele onde foram entregues inicialmente, os custos das franquias e do transporte poderão ser desproporcionados para o vendedor”. Cfr., também, o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 16.06.2011, Processo C-65/09 (*Gebr. Weber & Putz*), disponível online em <http://curia.europa.eu/>.

⁶⁶ Por forma a evitar que a onerosidade desta operação represente um desincentivo para o consumidor exercer os seus direitos.

⁶⁷ Vide considerando (55) da Diretiva 2019/771. No artigo 4.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, estabelecia-se um prazo máximo (portanto, fixo e improrrogável) de 30 dias para a reparação ou a substituição de um bem móvel.

- c) Sem grave inconveniente para o consumidor, tendo em conta a natureza dos bens e a finalidade a que o consumidor os destina⁶⁸.

Em caso de reparação, o bem reparado beneficia de um prazo de “garantia” (*rectius*, de responsabilidade do profissional) adicional de seis meses por cada reparação até ao limite de quatro reparações (i.e., até um limite de 5 anos de período de responsabilidade do profissional), devendo o profissional, aquando da entrega do bem reparado, transmitir ao consumidor essa informação (n.º 4)⁶⁹.

Sempre que a reparação exija a remoção de bem que tenha sido instalado de uma forma compatível com a sua natureza e finalidade antes de a falta de conformidade se ter manifestado ou sempre que esse bem seja substituído, a obrigação de reparar ou substituir o bem inclui a retirada do bem não conforme e a instalação do bem reparado ou substituído (ou a assunção dos custos da mesma) a expensas do profissional (n.º 5)⁷⁰.

Em caso de substituição, o profissional é responsável por qualquer falta de conformidade que ocorra no bem sucedâneo, nos termos do artigo 12.º (e do artigo 13.º) – artigo 18.º, n.º 6. Havendo substituição do bem, não pode ser cobrado pelo profissional ao consumidor qualquer custo inerente à normal utilização do bem substituído, ou seja, uma utilização efetuada “em conformidade com a natureza e a finalidade” do bem (n.º 7)⁷¹⁻⁷².

⁶⁸ O que pode determinar que o prazo para a conclusão da reparação ou substituição seja inferior a 30 dias.

⁶⁹ E o prazo de dispensa do ónus de prova? Também conhece uma prorrogação? Se sim, em que termos? Tal prorrogação mostra-se conforme ao princípio da harmonização máxima? E se a reparação incidir apenas sobre uma peça ou componente do bem [pense-se, por exemplo, no caso de um contrato de compra e venda de automóvel, equacionando dois cenários: 1) a desconformidade respeita à estufagem dos assentos; 2) a desconformidade incide sobre o motor do veículo]? O prazo adicional só se aplica à peça ou componente do bem? Em todo e qualquer caso? Ou apenas em determinados casos? Ou, antes, beneficia todo o bem? São algumas interrogações a que o legislador não oferece resposta.

⁷⁰ Vide, com interesse, o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 23.05.2019, Processo C-52/18 (*Christian Füllä c. Toolport GmbH*), disponível online em <http://curia.europa.eu/>.

⁷¹ Vide considerando (57) da Diretiva 2019/771 e, com interesse, na jurisprudência, o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 17.04.2008, Processo C-404/06 (*Quelle AG v Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*), disponível online em <http://curia.europa.eu/>.

⁷² O Decreto-Lei n.º 84/2021 não regula as condições em que a reposição da conformidade por meio de reparação (obrigação do profissional) pode ser assumida pelo consumidor ou por um terceiro, a expensas do profissional [v. considerando (54) da Diretiva 2019/771]. Ainda assim, deve entender-se que, por princípio-regra, não assiste ao consumidor o direito de, por si ou por intermédio de um terceiro, eliminar a desconformidade a expensas do profissional, devendo este último gozar da faculdade de proporcionar ao consumidor o resultado da sua obrigação, o que implica ter a possibilidade de, num primeiro momento, conferir o estado do bem e, se se confirmar a existência da dita desconformidade, proceder à reposição da conformidade com o que foi acordado. Este princípio-regra só cederá em casos de manifesta urgência ou em face de recusa ou de não realização, em prazo razoável, da reparação por parte do profissional, de molde a evitar a produção de maiores danos. Neste sentido, vide o texto “A reparação de bem por terceiro, a expensas do devedor, na empreitada de consumo – um caso prático”, no nosso “Questões Práticas de Direito do Consumo”, Braga, NovaCausa – Edições Jurídicas, 2022, pp. 119-128.

Sem prejuízo da prioridade que é, agora, conferida ao par de “remédios” reparação/substituição do bem, o consumidor pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato, nas seguintes situações (artigo 15.º, n.º 4):

- a) Quando o profissional não efetuou ou tenha recusado realizar tentativa de reposição da conformidade do bem (por ser impossível, impor custos desproporcionados ou outro motivo relacionado com o profissional) – alínea a), subalíneas i) e iii);
- b) Quando o profissional não efetuou a reparação ou a substituição do bem nos termos do artigo 18.º (nomeadamente, a título gratuito, num prazo razoável⁷³ e sem grave inconveniente para o consumidor) – alínea a), subalínea ii);
- c) Quando o profissional tenha declarado expressamente ou resulte evidente das circunstâncias (declaração tácita, por meio de factos concludentes inequívocos) que não vai repor o bem em conformidade num prazo razoável ou sem grave inconveniente para o consumidor – alínea a), subalínea iv);
- d) Quando a mesma falta de conformidade tenha reaparecido (apesar da tentativa do profissional de repor o bem em conformidade) ou ocorra nova falta de conformidade⁷⁴ – alíneas b) e c);
- e) Quando a gravidade da falta de conformidade justifique a imediata redução do preço ou a resolução do contrato – alínea d).

A redução do preço deve ser proporcional à diminuição do valor do bem que foi recebido pelo consumidor, em comparação com o valor que teria se estivesse em conformidade (artigos 15.º, n.º 5 e 19.º⁷⁵)⁷⁶.

O direito à resolução é exercido pelo consumidor mediante declaração extrajudicial ao profissional, efetuada por meio de carta, mensagem de correio eletrónico ou qualquer outro meio suscetível de prova nos termos gerais, na qual o primeiro

⁷³ Trata-se de um afloramento do regime geral da resolução dos contratos, assente na premissa da concessão de prazo adicional ou suplementar para o oferecimento, ainda que tardio, do cumprimento do contrato [cf. artigos 15.º/4/a)/ii) e 18.º/2, aplicados conjugadamente], com a diferença de, no regime civilístico, se estabelecer um ónus de fixação de prazo suplementar pelo comprador, enquanto no Direito do Consumo tal prazo correr logo que comunicada a falta de conformidade pelo consumidor-comprador ao profissional-vendedor.

⁷⁴ Situação não prevista, *expressis verbis*, na Diretiva 2019/771.

⁷⁵ Lamentavelmente, o legislador não curou de evitar a repetição do mesmo preceito em duas normas.

⁷⁶ O valor da redução deve ser apurado com recurso a critérios objetivos e não de acordo com uma avaliação subjetiva da relevância da falta de conformidade pelo consumidor. O valor do bem a considerar no denominador desta operação é o preço efetivamente pago pelo consumidor (com prática comercial de redução do preço – generalizada ou personalizada –, se for o caso, sob pena de locupletamento indevido). Já a utilização do bem é irrelevante para o numerador da operação.

comunica (inequivocamente⁷⁷) ao segundo a decisão de colocar termo ao contrato (artigo 20.º, n.ºs 1 e 2), com os seguintes limites:

- a) O consumidor não tem direito à resolução do contrato se o profissional (alegar e) demonstrar que a falta de conformidade é “mínima”⁷⁸, i.e., se tiver escassa importância (cfr. artigo 802.º, n.º 2 do Código Civil) – artigo 15.º, n.º 6⁷⁹;
- b) Sempre que a falta de conformidade diga respeito a apenas uma parte dos bens entregues no âmbito do contrato – e não exista fundamento para a resolução do contrato nos termos do artigo 10.º –, o consumidor pode resolver o contrato apenas em relação a esses bens (resolução parcial), e em relação a quaisquer outros bens que tenha adquirido conjuntamente com o bem não conforme se não se puder razoavelmente esperar que o consumidor aceite a manutenção do contrato apenas com o bem conforme (artigo 20.º, n.º 3)⁸⁰.

Por força do efeito restitutivo, o exercício do direito de resolução do contrato (no seu conjunto ou em relação a alguns dos bens) determina (artigo 20.º, n.ºs 4 e 6): a obrigação de o consumidor devolver o(s) bem(ns) ao profissional, a expensas deste último; a obrigação de o profissional, no prazo de 14 dias a contar da data em que tomar conhecimento da decisão de resolução do contrato, reembolsar o consumidor de todos os pagamentos recebidos, incluindo os custos de entrega do(s) bem(ns). A menos que lhe incumba a recolha do bem, o profissional pode proceder à retenção do reembolso dos pagamentos recebidos enquanto o(s) bem(ns) não for(em) devolvido(s) ou o consumidor não fizer prova do seu envio [artigo 20.º, n.ºs 4, alínea b) e 7], caso em que o prazo de 14 dias só começará a contar após a verificação do primeiro dos dois eventos. O profissional deve efetuar o reembolso dos pagamentos através do mesmo meio de pagamento que tiver sido utilizado pelo consumidor aquando do cumprimento do contrato, salvo acordo expresso em sentido diverso e desde que o consumidor não incorra em quaisquer custos

⁷⁷ Acrescentaríamos nós, em coerência com o disposto no artigo 11.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro, a propósito do exercício do direito de livre resolução (*rectius*, direito de arrependimento) no âmbito dos contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial.

⁷⁸ *Summo rigore*, o caráter “mínimo” da falta de conformidade constitui matéria de qualificação jurídica, como tal, insuscetível de prova.

⁷⁹ Idêntica previsão já se encontrava plasmada no n.º 6 do artigo 3.º da Diretiva 1999/44/CE, mas não foi rececionada pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril.

⁸⁰ V. considerandos (24) e (58) e artigo 16.º, n.º 2 da Diretiva 2019/771. Com o devido respeito, cremos que deveria relevar a vontade conjetural do consumidor no momento da conclusão do negócio, em coerência com o disposto no artigo 292.º do Código Civil, onde se prevê a figura da redução.

em consequência do reembolso (artigo 20.º, n.º 5)⁸¹. Sempre que a materialização do efeito restitutivo assim o exija, atenta a sua complexidade para o consumidor, decorrente da dimensão ou da forma de instalação do(s) bem(ns), o profissional deve proceder à remoção do(s) bem(ns), a expensas suas (artigo 20.º, n.º 8), facultando o consumidor o acesso, pelo profissional, ao local onde o(s) bem(ns) se encontra(m) instalado(s).

Diversamente do que decorreria da aplicação da solução do n.º 2 do artigo 432.º do Código Civil (prevista, em geral, para a resolução do contrato), os direitos à redução proporcional do preço e à resolução do contrato podem ser exercidos quando a falta de conformidade tenha levado ao perecimento ou deterioração do bem por motivo não imputável ao consumidor (artigo 15.º, n.º 9)⁸².

Com o Decreto-Lei n.º 84/2021, deixou de se fixar prazo para a denúncia (agora denominada “comunicação”) da falta de conformidade ao profissional⁸³⁻⁸⁴, mas a denúncia da desconformidade continua a impor-se, devendo efetuar-se por qualquer meio suscetível de prova, nos termos gerais (artigo 12.º, n.º 5).

⁸¹ Aqui, diversamente do que se dispõe no regime relativo à entrega do bem ao consumidor (cfr. artigo 11.º, n.º 10) e sem que se identifique motivo atendível para tal diferença de regime, o incumprimento, pelo profissional, da obrigação de reembolso da totalidade dos pagamentos recebidos não confere ao consumidor o direito à devolução em dobro dos montantes despendidos.

⁸² Ainda que não se expressando da forma mais eloquente, parece-nos que pretendeu, aqui, o legislador recuperar a norma especial prevista no artigo 4.º, n.º 4 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril (“[o]s direitos de resolução do contrato e de redução do preço podem ser exercidos mesmo que a coisa tenha perecido ou se tenha deteriorado por motivo não imputável ao comprador” – sublinhado nosso).

⁸³ Nos termos do artigo 5.º-A, n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, previa-se prazo de denúncia da falta de conformidade de dois meses, no caso de bem móvel, sob pena de caducidade dos direitos atribuídos ao consumidor.

⁸⁴ Vide, a propósito, o artigo 5.º, n.º 2 da Diretiva 1999/44/CE, onde já se revelavam as reservas do legislador europeu sobre o estabelecimento de tal prazo de caducidade. Em sentido diverso, defendendo que, na empreitada de consumo de bens móveis, “(...) na ausência de regra especial aplicam-se as regras gerais do Código Civil, o que determina que o *prazo de denúncia da falta de conformidade é de 30 dias seguintes ao seu descobrimento*”, ANA FRANCISCA PINTO DIAS, “A Empreitada de Consumo de Bens Móveis”, in *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 5, 2023, pp. 518-545, em especial p. 533, disponível online em <https://revistadireitoresponsabilidade.pt/2023/a-empreitada-de-consumo-de-bens-moveis-ana-francisca-pinto-dias/>. Respeitosamente, não secundamos este entendimento, seja por contrariar a *mens legislatoris* expressa no Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 84/2021 – “[e]liminou-se ainda a obrigação que pendia sobre o consumidor de denunciar o defeito dentro de determinado prazo após o seu conhecimento, restabelecendo-se a inexistência de obstáculos ao exercício de direitos de que o consumidor dispõe durante o prazo de garantia dos bens” [sublinhado nosso] –, seja por representar uma diminuição da proteção da posição do consumidor, na medida em que o n.º 2 do artigo 5.º-A do Decreto-Lei n.º 67/2003 previa um prazo para denúncia da desconformidade de dois meses a contar da data em que o consumidor a tenha detetado, no caso de bem móvel. Sem prejuízo, somos críticos desta opção legislativa, atenta a tríplice função desempenhada pelo prazo de denúncia da falta de conformidade em benefício da disciplina no tráfego jurídico-mercantil, assim retratada, nomeadamente, por DAVID FALCÃO, *Lições de Direito do Consumo*, 4.ª edição, Coimbra, Almedina, 2023, p. 195: *primo*, informar o vendedor-profissional da falta de conformidade; *secondo*, evitar o agravamento da desconformidade e, por essa via, obstar ao eventual incremento de despesas (evitáveis) para o vendedor-profissional com a reposição da conformidade; *tertio*, contribuir para a definição da responsabilidade do vendedor e para a reposição da conformidade num curto hiato temporal.

O prazo de responsabilidade do profissional⁸⁵ suspende-se desde o momento da comunicação da falta de conformidade até à reposição da conformidade [*rectius*, até à disponibilização do bem ao consumidor – cfr. artigo 17.º, n.º 2, alínea a)⁸⁶] por meio de reparação, devendo o consumidor, para o efeito, colocar o bem à disposição do profissional sem demora injustificada (artigo 12.º, n.º 4).

Tal como já resultava do artigo 5.º-A, n.ºs 3 a 5 do Decreto-Lei n.º 67/2003, nos termos do artigo 17.º, os direitos do consumidor em caso de falta de conformidade do bem caducam decorridos dois anos a contar da data da comunicação da falta de conformidade⁸⁷, suspendendo-se este prazo nas seguintes situações: a) desde a colocação do bem à disposição do profissional com vista à realização das operações de reparação ou substituição⁸⁸ até à reposição da conformidade e disponibilização do bem ao consumidor; b) durante o período temporal em que durar a tentativa de resolução extrajudicial do conflito de consumo (iniciada com a ocorrência de um dos factos previstos no n.º 3⁸⁹) que opõe o consumidor ao profissional ou ao produtor⁹⁰ (com exceção da arbitragem) – artigo 17.º, n.º 1 e n.º 2, alíneas a) e b).

Duas considerações adicionais se impõem para assinalar que todos os direitos do consumidor se transmitem ao terceiro adquirente do bem, a título gratuito ou oneroso, desde que o terceiro pudesse ser qualificado como consumidor se tivesse sido parte do

⁸⁵ E o prazo de dispensa do ónus da prova da pré-existência da falta de conformidade em relação ao momento da entrega? Quando este prazo e o período de responsabilidade do profissional coincidiam (artigos 3.º, n.º 2 e 5.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 67/2003), entendia-se que a suspensão era extensível ao prazo de dispensa do ónus da prova.

⁸⁶ Vide, também, o artigo 5.º-A, n.º 4 do revogado Decreto-Lei n.º 67/2003 (“durante o período em que o consumidor estiver privado do uso dos bens”).

⁸⁷ Aplicando-se as regras gerais sobre caducidade previstas no Código Civil, pelo que a mesma não é de conhecimento oficioso (artigo 303.º *ex vi* artigo 333.º, n.º 2, ambos do Código Civil) e o reconhecimento do direito por parte daquele contra quem deva ser exercido impede a caducidade (artigo 331.º, n.º 2 do Código Civil). Neste sentido, vide o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 01.10.2015, Processo n.º 279/10.0TBSTR.E1.S1 (Abrantes Geraldes), disponível *online* em <http://www.dgsi.pt/>, em cujo sumário pode ler-se o seguinte: “(...) 2. A efectivação pelo empreiteiro, durante o período legal de garantia, de obras de reparação de defeitos de construção relacionados com infiltrações através do telhado, terraços e paredes traduz o reconhecimento do direito à reparação dos defeitos, impedindo a excepção de caducidade (...)”.

⁸⁸ Assinala-se que, no caso do prazo de responsabilidade do profissional, a suspensão inicia-se com o momento da comunicação da falta de conformidade (artigo 12.º, n.º 4).

⁸⁹ A saber: “a) as partes acordem no sentido de submeter o conflito a mediação, a conciliação ou a qualquer outra forma de resolução extrajudicial de conflitos do consumo; b) a mediação ou a conciliação seja determinada no âmbito de processo judicial; c) se constitua a obrigação de recorrer à mediação ou [à] conciliação”.

⁹⁰ Por «produtor» entende-se “o fabricante de bens, conteúdos ou serviços digitais, o importador de bens na União Europeia ou qualquer outra pessoa que se apresente como produtor, através da indicação, nos bens, do seu nome, marca ou outro sinal distintivo” – artigo 2.º, alínea p).

contrato primitivo⁹¹ – artigo 15.º, n.º 10 – e, bem assim, enfatizar que a opção pelo exercício de um direito pelo consumidor – nomeadamente, o direito de reparação ou o direito de substituição – impede o exercício de outro direito, se a falta de conformidade já tiver sido reposta e inexistir outra falta de conformidade, enquanto facto constitutivo dessa pretensão⁹².

Ainda em relação à garantia legal de conformidade, uma derradeira referência importa produzir acerca do “direito de rejeição”, previsto no artigo 16.º, que, em bom rigor, não se trata de um direito novo, antes constitui (mais) um contrapeso à instituição do novo paradigma da hierarquia de direitos do consumidor⁹³. Com efeito, nos casos em que a falta de conformidade se manifeste no prazo de 30 dias após a entrega do bem (cfr. artigo 11.º, n.ºs 1 a 3), o consumidor pode solicitar a imediata substituição do bem⁹⁴ ou a resolução do contrato⁹⁵.

Esta figura do “direito de rejeição” não se confunde com o “direito de livre resolução” (ou, numa designação mais rigorosa em termos técnico-jurídicos, “direito de arrependimento”), isto é, a faculdade de o consumidor, de forma unilateral e independentemente de motivo para tal (ao contrário do “direito de rejeição”, que pressupõe a existência de uma falta de conformidade), desvincular-se do contrato celebrado com o profissional⁹⁶.

⁹¹ Pois só se verificado tal requisito é que o terceiro é merecedor da aplicação deste regime especial, mais protetor do consumidor. Note-se que a transmissão dos direitos não implica qualquer modificação nos prazos em curso para o seu exercício, continuando a valer os mesmos momentos relevantes para a sua contagem (nomeadamente, o momento da entrega, para o prazo de responsabilidade do profissional).

⁹² Outras situações jurídicas ativas do consumidor são: 1) a exceção de não cumprimento (artigo 15.º, n.ºs 7 e 8), assistindo ao contraente mais débil do contrato de consumo o direito de recusar o pagamento de qualquer parte remanescente do preço ao profissional até que este cumpra os deveres previstos no Decreto-Lei n.º 84/2021, salvo em relação a prestações que se encontrem em mora; 2) a recusa de recebimento da prestação devida oferecida pelo profissional, porque desconforme com a prestação devida, ficando o vendedor, neste caso, constituído em mora (*mora debitoris*), nos termos gerais.

⁹³ V. considerando (19) e artigo 3.º, n.º 7, 1.ª parte da Diretiva 2019/771.

⁹⁴ Caso em que não se aplicam as normas do n.º 2, alínea b) e do n.º 3 do artigo 18.º, mas impõem-se os limites consagrados na norma do n.º 3 do artigo 15.º.

⁹⁵ V. considerando (19) da Diretiva 2019/771, que justifica uma interpretação restritiva da norma, aplicando-se o prazo de 30 dias ao exercício do “direito de rejeição” e não à manifestação da falta de conformidade – assim, JORGE MORAIS CARVALHO, *Compra e Venda e Fornecimento de Conteúdos e Serviços Digitais – Anotação ao Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro*, Coimbra, Almedina, 2021, p. 65. No caso de o consumidor solicitar a imediata resolução do contrato, não obstante a ausência de remissão expressa para a norma do n.º 6 do artigo 15.º, deve entender-se que o exercício de tal direito se encontra sujeito ao limite da “escassa importância” da desconformidade, quando mais não seja por via da válvula de escape do abuso do direito (artigo 334.º do Código Civil).

⁹⁶ Como refere HELENA ISABEL DA SILVA PEREIRA, “Preclusão do exercício do direito de arrependimento nos contratos celebrados à distância em caso de manipulação excessiva do bem?”, in *Diário do Minho*, 07.05.2022, Ano CIII, n.º 33180, p. 8, a partir do ensinamento de CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 105 e 107, «[o] direito de livre resolução (...) é uma posição jurídica ativa por via da qual se estabelece uma espécie de “período de *cooling off* que protege o consumidor

De resto, a fim de se “[a]ssegurar uma maior durabilidade dos bens” e, por essa via, “se alcançarem padrões de consumo mais sustentáveis e uma economia circular”⁹⁷, sem prejuízo do cumprimento dos deveres inerentes à responsabilidade do profissional e/ou do produtor pela falta de conformidade dos bens (cf. artigos 12.º e seguintes e artigo 40.º), o produtor é obrigado a disponibilizar as peças necessárias à reparação dos bens adquiridos pelo consumidor, durante o prazo de 10 anos após a colocação em mercado da última unidade do respetivo bem (artigo 21.º, n.º 1)⁹⁸. Esta obrigação não é, contudo, aplicável a bens cuja obrigatoriedade de disponibilização de peças esteja prevista em regulamentação da União Europeia específica em matéria de conceção ecológica⁹⁹, a qual prevalece, nem a bens perecíveis ou cuja natureza seja incompatível com o prazo de 10 anos (artigo 21.º, n.º 2). Já sobre o profissional impendem duas obrigações pós-contratuais, previstas nos n.ºs 3 e 4 do mesmo artigo 21.º, a saber: no caso de bens móveis sujeitos a registo (veículos, navios e aeronaves – cf. artigo 1.º, n.º 2 do Anexo ao Decreto-Lei n.º 277/95, de 25 de outubro¹⁰⁰), o profissional deve, pelo período de 10 anos, garantir assistência pós-venda em condições de mercado adequadas¹⁰¹; no momento da celebração do contrato, o profissional deve informar o consumidor da existência e duração da obrigação de disponibilização de peças sobressalentes aplicável e, no caso dos bens móveis sujeito a registo, da existência e duração do dever de garantia de assistência pós-venda.

contra o risco de precipitação provocada pela persuasão e pressão psicológica” exercida pelo profissional na comercialização do bem ou serviço (...). Atendendo à posição de especial vulnerabilidade do consumidor em certas relações de consumo, “(...) a lei concede a um dos contraentes (o consumidor) a faculdade de, em prazo determinado e sem contrapartida, se desvincular de um contrato através de declaração unilateral e imotivada”» [negritos nossos].

⁹⁷ V. considerando (32) da Diretiva 2019/771.

⁹⁸ V. considerando (33) da Diretiva 2019/771.

⁹⁹ É o caso do Regulamento (UE) 2019/1784 da Comissão, de 1 de outubro de 2019, que estabelece os requisitos de conceção ecológica aplicáveis ao equipamento de soldadura, do Regulamento (UE) 2019/2019 da Comissão, de 1 de outubro de 2019, que estabelece os requisitos de conceção ecológica aplicáveis aos aparelhos de refrigeração, do Regulamento (UE) 2019/2021 da Comissão, de 1 de outubro de 2019, que estabelece os requisitos de conceção ecológica aplicáveis aos ecrãs eletrónicos, do Regulamento (UE) 2019/2022 da Comissão, de 1 de outubro de 2019, que estabelece os requisitos de conceção ecológica aplicáveis às máquinas de lavar louça para uso doméstico, e do Regulamento (UE) 2019/2023 da Comissão, de 1 de outubro de 2019, que estabelece os requisitos de conceção ecológica aplicáveis às máquinas de lavar roupa para uso doméstico e às máquinas combinadas de lavar e secar roupa para uso doméstico.

¹⁰⁰ Aprova o Código do Registo de Bens Móveis.

¹⁰¹ Cfr. artigo 9.º, n.º 5 da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, aplicável à generalidade dos bens: “O consumidor tem direito à assistência após a venda, com incidência no fornecimento de peças e acessórios, pelo período de duração média normal dos produtos fornecidos” [sublinhado nosso].

Por último, importa não confundir a garantia legal de conformidade com a agora denominada “garantia comercial” (antes, “garantia voluntária”¹⁰²), regulada no artigo 43.º. A garantia comercial constitui “um compromisso ou declaração, de carácter gratuito ou oneroso, assumido pelo profissional, pelo produtor, ou por qualquer intermediário («o garante») perante o consumidor, para além das obrigações legais do profissional de garantia de conformidade, de reembolsar o preço pago, substituir, reparar ou ocupar-se de qualquer modo de um bem, conteúdo ou serviço digital no caso de este não ser conforme com as especificações ou qualquer outro elemento não relacionado com a conformidade estabelecidos na declaração de garantia ou na respetiva publicidade divulgada na celebração do contrato ou antes desta” [artigo 2.º, alínea k)]¹⁰³.

Por outras palavras, a garantia comercial vincula o garante nos termos das condições previstas na declaração de garantia comercial e da publicidade disponibilizada antes ou no momento da celebração do contrato, sendo ainda vinculativas para o garante as condições anunciadas em publicidade anterior ou concomitante ao momento da celebração do contrato (artigo 43.º, n.ºs 1 e 2)¹⁰⁴. A declaração de garantia comercial é entregue ao consumidor por escrito ou em qualquer outro suporte duradouro¹⁰⁵ até ao momento da entrega do bem (artigo 43.º, n.º 5) e mostrar-se redigida em língua portuguesa, com um conteúdo claro e inteligível, devendo incluir, obrigatoriamente, as seguintes menções (artigo 43.º, n.º 6): a) a declaração clara de que o consumidor é titular dos direitos à reposição da conformidade, à redução do preço ou à resolução do contrato previstos no Decreto-Lei n.º 84/2021, e de que esses direitos não são afetados pela

¹⁰² Artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril.

¹⁰³ Sublinhados nossos. Aderindo ao ensinamento de CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, reproduzido nos seus *Texto e Enunciado na Teoria do Negócio Jurídico*, Volume II, Coimbra, Almedina, 1992, p. 1031, e *Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 181, quando o garante é o profissional, a garantia comercial constitui uma cláusula acessória do contrato; quando o garante é um terceiro em relação ao contrato, nomeadamente o produtor, trata-se de um negócio jurídico unilateral, na modalidade de promessa pública.

¹⁰⁴ Sempre que os termos e condições da declaração de garantia e da publicidade promovida nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 43.º não sejam coincidentes, o consumidor beneficia das condições mais favoráveis, exceto nos casos em que antes da celebração do contrato a publicidade tenha sido corrigida de uma forma idêntica ou comparável àquela pela qual foi anteriormente efetuada (n.º 3). Também no caso da garantia comercial, os direitos resultantes da garantia transmitem-se ao terceiro adquirente do bem a título gratuito ou oneroso (n.º 7).

Nos casos em que o produtor oferece ao consumidor uma garantia comercial de durabilidade do bem durante um determinado período de tempo, aquele é diretamente responsável perante o consumidor pela reparação ou substituição do bem [cfr. artigo 2.º, alínea c)] nos termos do artigo 18.º, durante todo o período da garantia comercial (n.º 4).

¹⁰⁵ Por «suporte duradouro» entende-se “qualquer instrumento que possibilite ao consumidor ou ao profissional armazenar informações que lhes sejam pessoalmente dirigidas, em termos que lhes permitam, no futuro, aceder às mesmas durante um período adaptado aos fins a que as informações se destinam e que possibilite a reprodução inalterada das informações armazenadas” [artigo 2.º, alínea s)].

garantia comercial¹⁰⁶; *b*) informação clara e expressa acerca do objeto da garantia comercial, benefícios atribuídos ao consumidor por meio do exercício da garantia, bem como as condições para a atribuição desses benefícios, incluindo a enumeração de todos os encargos, nomeadamente os relativos às despesas de transporte, de mão de obra e de material, e ainda os prazos e a forma de exercício da garantia, incluindo a quem incumbe provar a falta de conformidade e o prazo aplicável a tal ónus; *c*) o nome e o endereço do garante; *d*) o procedimento a seguir pelo consumidor para executar a garantia comercial; *e*) a designação dos bens aos quais a garantia comercial se aplica; e *f*) duração e âmbito territorial da garantia comercial.

Ainda que o garante não observe o disposto nos n.ºs 5 e 6 do artigo 43.º, tal incumprimento não prejudica a natureza vinculativa da garantia comercial para aquele (artigo 43.º, n.º 8).

¹⁰⁶ Sob pena de incorrer em prática comercial desleal, na modalidade de ação enganosa (em qualquer circunstância), por “apresentar como característica distintiva da oferta (...) direitos do consumidor previstos na lei” [artigo 8.º, alínea l) do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de março, que estabelece o regime aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores, ocorridas antes, durante ou após uma transação comercial relativa a um bem ou serviço, transpondo para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º 2005/29/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de maio, relativa às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores no mercado interno].