



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Proc. Nº 47/2015 TAC GAIA

I - RELATÓRIO

O REQUERIMENTO INICIAL

I – Com data de 17.12.2015, a requerente, identificada nos autos, intentou a presente acção contra a Requerida, igualmente identificada nos autos, nos termos constantes da petição inicial, que se dá aqui por integralmente reproduzida.

II – Em síntese, diz a requerente que:

- i. A requerida dedica-se ao comércio de motociclos.
- ii. Em 1 de outubro de 2013, a requerente adquiriu à requerida, no estabelecimento desta sito no concelho de Vila Nova de Gaia, uma Scooter para uso pessoal da Requerente.
- iii. Despendeu, a título de preço, a quantia de 1.748,50 euros.
- iv. Volvidos dois meses, após a compra e de utilização da Scooter, o escape desta, subitamente, partiu.
- v. Ato contínuo, a demandante deslocou—se às instalações da requerida para proceder à sua reparação, o que foi prontamente efetuado mediante a colocação de um novo escape.
- vi. Em março de 2014, o escape substituído partiu.
- vii. Do sucedido foi dado conhecimento à requerida que efetuou a substituição do mesmo.
- viii. Em outubro de 2014, o novo escape voltou a partir, voltando a ser colocado um outro.
- ix. Em dezembro de 2014, o novo (o 4º) escape voltou a partir.
- x. A Requerente procedeu à entrega da scooter à requerida, nesse mês para reparação.
- xi. Volvidos mais de 8 meses, a requerida ainda não tinha efectuado a colocação do novo escape, alegando que aguardava a sua chegada a Portugal!
- xii. Não aceitando tal situação, a requerente intentou acção arbitral que correu termos sob o nº 35/2015, junto deste Tribunal Arbitral.
- xiii. No seguimento do acordado, nesse processo, a requerida procedeu à reparação do 4º escape, reforçando-o, em setembro de 2015.
- xiv. Porém, este escape (reforçado) voltou a partir, inviabilizando a utilização da Scooter.
- xv. Assim, a Scooter apresenta uma manifesta falta de conformidade.
- xvi. A requerente não está, definitivamente, interessada na Scooter, pretendendo a resolução do contrato.

Protocolo com o Centro de Informação de Consumo e Arbitragem do Porto



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

III – Em conclusão, o requerente pede que seja julgado resolvido o contrato de compra e venda celebrado entre requerente e requerida, condenando—Se esta no pagamento àquela da quantia de 1.784,50 euros.

IV – Com a petição inicial a Requerente juntou os documentos de fls. 4 a 5, e indicou prova testemunhal.

V - A Requerente subscreveu declaração de aceitação de que o o presente conflito seja submetido à decisão deste Tribunal Arbitral (fls. 6).

A CONTESTAÇÃO

I – Regularmente citada, a requerida apresentou contestação oral na audiência de julgamento.

II – Mais concretamente, a requerida alega que:

- 1) A Ré dedica-se ao comércio de venda e reparação de motociclos.
- 2) No âmbito da sua actividade comercial, vendeu a Abílio, residente em Vila Nova de Gaia, o motociclo Scooter.
- 3) Tendo oferecido, resultado do negócio realizado, um capacete aberto com viseira, marca TEAM no valor de € 100,61.
- 4) Como explanado pela Autora, o motociclo apresentou um eventual defeito no escape, sobejamente elencado nos artigos 2º e de 4º a 9º da petição inicial e que foi prontamente solucionado pela Ré, substituindo—o sem qualquer custo adicional.
- 5) Mesmo assim a Aurora apresentou acção junto deste Tribunal Arbitral, que correu termos sob o nº 35/2015, requerendo a resolução contratual e a entrega do preço liquidado.
- 6) Nesse mesmo processo, em 7 de Setembro de 2015, Requerente e Requerida alcançaram entendimento/acordo nos termos do qual a Ré se comprometia a efectuar a reparação e o reforço do escape, sem qualquer custo adicional.
- 7) Daí resultando, no dia 03 de Dezembro de 2015, o encerramento do processo.
- 8) Na sequência daquele acordo, a 23 de Setembro de 2015, o motociclo foi entregue pelo seu proprietário, o Sr. Abílio, e tendo a Ré acolhido aquele motociclo e processado convenientemente o já acordado, ou seja, a reparação e reforço do escape.
- 9) Tendo a Requerida entregue novamente aquele motociclo no dia 16 de Outubro, com o escape devidamente reparado e reforçado.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- 10) A partir desta data, não foi dado qualquer conhecimento a Ré de qualquer outra circunstância merecedora de reclamação, ficando assim consciente de que a presente reclamação se encontrava devidamente tratada e a pretensão acordada totalmente finalizada.
- 11) A 17 de Dezembro de 2015 a Autora, surpreendentemente, deu entrada com nova acção, com o mesmo objecto (motociclo Scooter) sendo o pedido o mesmo e conseqüentemente com o mesmo efeito jurídico que pretendia obter (resolução contratual e a entrega do preço pago), sendo os sujeitos os mesmos (Autora e Ré).
- 12) A Requerida usou todas as suas faculdades para reparar o escape, conforme supra explanado.
- 13) Em nenhum momento foi questionado pela Requerida o mau uso que efectivamente se poderia estar a prestar ao escape do motociclo,
- 14) mas o que neste momento faz, pois atendendo aos sucessivos episódios que motivaram as reclamações, parece inequívoco o mau uso de quem do motociclo usufrui.
- 15) O motociclo tem mais de dois anos de uso (mau uso).
- 16) Tendo o motociclo já por diversas vezes caído.
- 17) E, eliminando o defeito reclamado que se fixou apenas e tão só no escape, não apresenta o motociclo qualquer outra desconformidade.
- 18) Inexistindo assim o direito à resolução contratual.
- 19) Mais se refere que se encontra o escape devidamente reparado e reforçado, consequência do acordo estabelecido no aludido processo.
- 20) Não lhe tendo sido endossada qualquer outra reclamação desde essa data.
- 21) Sem prescindir, referira-se que apresenta-se a Autora como parte ilegítima na presente acção, pois conforme dispõe o artigo 13º do DL 67/2003 "*Têm legitimidade para intentar as acções... a) OS consumidores diretamente lesados»*).
- 22) Ora, no caso em apreço e conforme factura de venda, o motociclo foi vendido a Abílio Miguel Tavares Fonseca, sendo este o titular do direito, não reconhecendo a Ré legitimidade activa para intentar acção a presente Aurora, devendo para o efeito ser o comprador assinalado.
- 23) Mais se impugna a pretensão do pedido da Autora pois usando dos mesmos factos, objecto, pedido com o mesmo efeito jurídico e sujeitos processuais, já oportunamente apresentado no processo nº 35/2015, vem agora apresentar nova acção, colidindo de forma com as regras do Direito referentes a caso julgado.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- 24) Impugna-se também o prazo relativo e disponível para efectuar a apresentação da acção de reclamação e conseqüentemente da resolução contratual, pois apresenta—se largamente ultrapassado tal prazo.
- 25) Atendendo à data do negócio de compra e venda (01.10.2013) e à data do conhecimento do defeito, conforme resulta da descrição dos factos vertidos no art. 4º da petição inicial, fixando-se em 2 meses após a aquisição.
- 26) Concedendo a lei o prazo de 2 meses a contar do conhecimento do defeito para o denunciar, certo é que tal não foi feito.
- 27) Caducando assim o direito à resolução do negócio e conseqüentemente à devolução do preço pago.

III – A Requerida conclui pugnando pela improcedência da acção.

IV – A Requerida juntou os documentos de 21 a 25 e indicou prova testemunhal.

TRAMITAÇÃO SUBSEQUENTE

Frustrada a tentativa de conciliação (fls. 34), realizou-se a audiência de julgamento, como consta da respectiva acta (fls. 38-40).

Ali, a Requerente juntou aos autos as fotografias constantes de fls. 35 a 37, dizendo que retratam o estado actual do escape da Scooter discutida nesta acção; pronunciando-se sobre tais fotografias, a Requerida declarou não saber qual o estado actual da Scooter discutida nesta acção e desconhecer se aquelas fotografias correspondem ou não àquela Scooter e ao seu estado actual.

Mantêm-se os pressupostos de validade e regularidade da instância, sobrevivendo como questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa apenas a excepção de ilegitimidade activa, suscitada pela Requerida.

II - QUESTÕES A DECIDIR

Atento ao pedido formulado e aos factos alegados pela Requerente, bem como a excepção de ilegitimidade activa e o restante alegado pela Requerida, o objecto do litígio que delimita a presente acção prende-se essencialmente com as seguintes questões:

- a) se a Requerente é parte (i)legítima na presente acção;



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

b) se assiste ou não à Requerente o direito de resolução do contrato de compra e venda discutido nestes autos e, por essa via, se deve a Requerida ser condenada no pagamento à Requerente da quantia de 1784,50€, correspondente ao preço de compra.

III – FUNDAMENTAÇÃO

A – DOS FACTOS

Com relevância para a decisão da causa, considera-se provada a seguinte factualidade:

- a) A requerida dedica-se ao comércio de venda e reparação de motociclos.
- b) Em 1 de Outubro de 2013, Abílio, comprou à Requerida, no estabelecimento desta sito no concelho de Vila Nova de Gaia, um motociclo Scooter, preta, matrícula, no estado de novo.
- c) O preço da compra e venda referida em b) ascendeu a 1.784,50 €, quantia que o comprador Abílio pagou à Requerida, e esta recebeu, no mesmo dia.
- d) Aquando e por causa do referido em b), a Requerida ofereceu ao comprador Abílio um capacete, aberto, com viseira, marca TEAM, de cor cinzenta.
- e) Aquando do referido em b), a Requerida explicou ao comprador e à Requerente, ali presentes, os procedimentos básicos de utilização da dita Scooter.
- f) Em 1 de Outubro de 2013, a Requerida entregou ao comprador Abílio a Scooter referida em b).
- g) O comprador comprou a Scooter referida em b) para a oferecer, de imediato, à Requerente.
- h) Logo após o referido em e) e f), comprador ofereceu à Requerente, e esta aceitou, a Scooter referida em b) e o capacete referido em d).
- i) A requerente passou a utilizar a Scooter referida em b) para fins não profissionais daquela, bem como o capacete referido em d) para conduzir aquela Scooter.
- j) Cerca de dois meses após o referido em b) e f), o escape da Scooter, subitamente, partiu.
- k) Do referido em j), a Requerente deu imediato conhecimento à Requerida, tendo-se deslocado às instalações da Requerida para esta proceder à reparação.
- l) A sequência do referido em k), a Requerida efectuou a reparação da Scooter através da colocação de um novo escape.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- m) Em Março de 2014, o escape da Scooter referido em l) partiu.
- n) Do referido em m), a Requerente deu conhecimento à Requerida, tendo esta efectuado a reparação da Scooter através da colocação de um novo escape.
- o) Em Outubro de 2014, o escape da Scooter referido em n) partiu.
- p) Do referido em o), a Requerente deu conhecimento à Requerida, tendo esta efectuado a reparação do mesmo escape, e não colocado um novo escape por alegar que o fornecedor não tinha disponível aquele escape.
- q) Após a reparação referida em p), o escape da Scooter voltou a partir em Dezembro de 2014.
- r) Do referido em q), a Requerente deu conhecimento à Requerida, tendo entregue a esta, em Dezembro de 2014, a Scooter para reparação através da colocação de um novo escape.
- s) Não obstante o referido em r), decorridos oito meses, a Requerida não efectuou a colocação de novo escape na Scooter, alegando que o fornecedor continuava a não ter disponível aquele escape.
- t) Na sequência do referido em r) e s), em 20.08.2015 a Requerente intentou contra a Requerida acção arbitral, que correu termos neste Tribunal sob o nº 35/2015TAC GAIA, em que pedia que fosse julgado resolvido o contrato de compra e venda da Scooter e condenada a Requerida no pagamento à Requerente da quantia de 1.784,50 euros.
- u) No decurso do processo arbitral referido em t), Requerente e Requerida acordaram que a Requerida se comprometia a efectuar a reparação e o reforço do escape, sem qualquer custo adicional para a Requerente.
- v) Na sequência do referido em u), em 23.09.2015 a Requerente entregou a Scooter à Requerida para esta proceder à reparação do escape existente e reforçou-o.
- w) Em 06.10.2015, a Requerida entregou à requerente a Scooter reparada nos termos referidos em v), sem qualquer custo adicional para a Requerente.
- x) Atento o referido em q), r), s), t), u), v) e w), a Requerente esteve privada do uso da referida Scooter entre Dezembro de 2014 e 15 de Outubro 2015.
- y) Após a reparação referida em v) e w), o escape da Scooter voltou a partir em 06.12.2015.
- z) Do referido em x), a Requerente não deu conhecimento directo à Requerente, tendo intentado a presente acção contra a Requerida em 17.12.2015.
- aa) A requerida foi citada para a presente acção, com cópia da petição inicial, por carta registada com aviso de recepção, recebida pela Requerida em 06.01.2015.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Com relevância para a decisão da causa, consideram-se não provados os seguintes factos:

i. Que o referido tenha x) dos factos provados tenha resultado de causa ulterior à entrega da Scooter à Requerente e imputável a esta ou a terceiro – designadamente, que tenha resultado de mau uso ou uso incorrecto – ou, ainda, a causa externa de força maior.

MOTIVAÇÃO:

Os factos considerados provados resultaram da apreciação conjugada dos documentos constantes dos autos, das declarações prestadas pelas partes em sede de audiência de julgamento, dos depoimentos testemunhais, e dos factos admitidos por acordo ou confissão.

Quanto aos factos não provados, eles resultaram da ausência de prova ou de prova convincente sobre os mesmos, e do funcionamento das regras sobre o ónus da prova.

B – DO DIREITO

Em primeiro lugar cumpre apreciar a excepção de ilegitimidade (neste caso, activa) suscitada pela Requerida.

Ora, «O autor é parte legítima quando tem interesse direto em demandar (...)» (art. 30º, nº 1, Cód. Processo Civil), sendo que tal interesse em demandar exprime-se pela utilidade derivada da procedência da ação (art. 30º, nº 2, Cód. Proc. Civil). Acresce que, «Na falta de indicação da lei em contrário, são considerados titulares do interesse relevante para o efeito da legitimidade os sujeitos da relação controvertida, tal como é configurada pelo autor» (art. 30º, nº 3, Cód. Proc. Civil).

Ora, tal como a Requerente configurou a relação controvertida na respectiva petição inicial, a Requerida, no exercício da respectiva actividade, teria vendido à requerente o motociclo scooter discutido nesta acção; não obstante a requerida vir agora invocar que vendeu a dita Scooter não à Requerente mas sim ao Sr. Abílio e que, por isso, a requerente é parte ilegítima na presente acção, não pode esquecer-se que, nos termos do art. 4º, nº 6, do Dec.-Lei nº 67/2003, de 8 de Abril (diploma legal que foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de Maio e que estabelece



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

o regime especial das garantias da venda de bens de consumo), os vários direitos atribuídos naquele mesmo artigo 4º ao consumidor, transmitem-se a terceiro adquirente do bem.

Por outro lado, é de notar que, não obstante a requerida vir agora invocar que vendeu a dita Scooter não à Requerente mas sim ao Sr. Abílio e que, por isso, a requerente é parte ilegítima na presente acção, não pode esquecer-se que já antes – designadamente aquando do invocado anterior processo arbitral que foi iniciado pela Requerente contra a Requerida, ambas as partes acordaram na reparação e reforço do escape da Scooter – a Requerida não pôs em causa a legitimidade activa da requerente –, pelo que vir a Requerida, agora, alegar a ilegitimidade activa do Requerente sempre poderia consubstanciar, nas circunstâncias do caso concreto, um *venire contra factum proprium*.

Assim, mediante a configuração da relação material controvertida por parte da Requerente, e tendo em conta as possíveis soluções de direito em abstracto, dúvidas não existem de que a Requerente tem interesse directo em demandar, atenta a utilidade derivada da procedência da presente acção arbitral.

Pelo que, entendemos não proceder a excepção de ilegitimidade suscitada pela Requerida, considerando-se, ao invés, que **a Requerente tem legitimidade processual activa, e é parte legítima na presente acção.**

Passemos, pois, à apreciação do mérito da acção.

Da matéria factual dada por provada resulta que, em 01.10.2013, o Sr. Abílio adquiriu à Requerida, no estabelecimento comercial desta, um motociclo Scooter, através de um contrato de compra e venda (cfr. arts. 874º e 879 Cód. Civil), tendo por objecto a Scooter referida em b) dos factos provados, no estado de nova, e pelo preço de 1.784,50 euros; sendo que a Requerida, enquanto vendedor, entregou ao dito Requerente a referida Scooter.

A coisa vendida foi, assim, uma coisa móvel corpórea (e duradoura), não estando o contrato legalmente sujeito à observação de forma ou formalidades especiais (art. 219º Cód. Civil).

Resultou igualmente provado que o referido Sr. Abílio comprou a dita Scooter para a oferecer, de imediato – como fez –, à Requerente, para esta a utilizar para fins não profissionais; de resto, a própria Requerente esteve presente no momento da compra da Scooter à Requerida e esta explicou tanto ao Sr. Abílio como à Requerente os procedimentos básicos de utilização da dita Scooter.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

No caso em apreciação, tendo o bem sido comprado para fins não profissionais do comprador-consumidor e, subsequentemente, destinado a fins não profissionais da Requerente, constata-se que aquele contrato de compra e venda foi celebrado entre um vendedor profissional e um consumidor (*in casu*, o Sr. Abílio). Consequentemente, constitui um contrato de compra e venda de consumo – sujeito ao regime das garantias relativas à venda de bens de consumo previsto no Decreto-Lei nº 67/2003, de 8 de Abril, com a redacção resultante das alterações introduzidas pelo Decreto-lei nº 84/2008, de 21 de Maio (cfr. Art. 1º-A) – e é fonte de uma relação jurídica de consumo – sujeita subsidiariamente às regras da Lei nº 24/96, de 31 de Julho de 1996 (Lei de Defesa do Consumidor).

Com efeito, no caso em apreciação, o Sr. Abílio é de qualificar como *consumidor* (nos termos dos arts. 1º-B/a) do Dec.-Lei nº 67/2003 e 2º, nº 1, da Lei nº 24/96), enquanto a Requerida é de qualificar como *vendedor* (nos termos do art. 1º-B/c) do Dec.-Lei nº 67/2003), e a coisa vendida é de qualificar como *bem de consumo* (nos termos do art. 1º-B/b) do Dec.-Lei nº 67/2003).

Nos termos do art. 4º, nº 6, do Dec.-Lei nº 67/2003, de 8 de Abril, os vários direitos atribuídos naquele mesmo artigo 4º ao consumidor – a que nos referiremos adiante – transmitem-se a terceiro adquirente do bem; sendo de acrescentar, por tal resultar do espírito daquela norma, que apenas se abrange o terceiro adquirente que pudesse ser qualificado como consumidor se tivesse sido parte no primeiro contrato – como é o caso da Requerente, que adquiriu a Scooter para a utilizar com fins não profissionais da Requerente.

Pelo que, tendo o dito Sr. Abílio oferecido à Requerente, de imediato, a Scooter comprada à requerida aqui discutida, transmitiram-se para a Requerente os direitos legalmente atribuídos ao comprador-consumidor, previstos naquele art. 4º, nº 6, do Dec.-Lei nº 67/2003. Sendo certo que essa transmissão não implica a alteração dos prazos legalmente previstos para o seu exercício, continuando a relevar, para efeitos do prazo de garantia legal, o momento da primeira alienação do bem pela Requerida [cfr. Ac. STJ (FERREIRA DE ALMEIDA), de 28.09.2010].

A Lei de Defesa do Consumidor, no seu artigo 4º, estabelece que “*Os bens e serviços destinados ao consumo devem ser aptos a satisfazer os fins a que se destinam e a produzir os efeitos que se lhes atribuem, segundo as normas legalmente estabelecidas, ou, na falta delas, de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor*”.

Acresce que o vendedor está obrigado a entregar ao comprador-consumidor bem de consumo que seja conforme com o contrato de compra e venda (art.2º, nº 1, Dec.-Lei nº 67/2003).

Protocolo com o Centro de Informação de Consumo e Arbitragem do Porto



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Recai sobre o consumidor o ónus de provar um facto que dê origem, ou que demonstre, a desconformidade. Ora, a este respeito, o bem de consumo, entregue pelo vendedor ao comprador-consumidor, presume-se que não é conforme com o contrato quando ocorra, entre outros factos previstos na lei, o seguinte:

- «*não apresentar as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem (...)*» (art. 2/d) Dec.-Lei nº 67/2003).

Com efeito, o bem de consumo deve apresentar todas as particularidades – quer ao nível da sua essência, quer no que respeita ao seu desempenho – que o consumidor possa razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem, e durante um período de tempo adaptado aos bens da mesma categoria.

Ora, no caso em apreciação, a anomalia (renitente e repetida) – que ficou provada – de o escape da Scooter ter partido é susceptível de ser subsumível à presunção de desconformidade do bem com o contrato prevista naquela alínea d) do art. 2º Dec.-Lei nº 67/2003.

Importa ter em conta que sobre o vendedor impende o dever de responder perante o comprador-consumidor por qualquer falta de conformidade que existisse no momento em que entregou a este o bem de consumo (art. 3º, nº 1, Dec.-Lei nº 67/2003), sendo que o vendedor responde por tal desconformidade anterior ao momento da entrega, mesmo sem culpa sua; acresce que as faltas de conformidade que se manifestem num prazo de dois anos a contar da entrega daquele bem, presumem-se existentes já nessa data, salvo quando essa presunção for incompatível com a natureza da coisa ou com as características da falta de conformidade (art. 3º, nº 1, Dec.-Lei nº 67/2003).

A este propósito convém, desde já, notar que, quanto ao prazo de garantia legal, nos termos do art. 5º, nº 1, Dec.-Lei nº 67/2003, o consumidor pode exercer os direitos que lhe são conferidos no artigo anterior quando a falta de conformidade se manifestar dentro de um prazo de dois anos a contar da entrega do bem, quando se trate – como no caso em apreciação – de coisa móvel; no entanto, o nº 7 do mesmo normativo acrescenta que aquele prazo (referido no n.º 1) suspende-se, a partir da data da denúncia, durante o período em que o consumidor estiver privado do uso dos bens. Ora, no caso em apreciação, é de notar que, entre Dezembro de 2014 e 15 de Outubro de 2015, e feita a denúncia da desconformidade em Dezembro de 2014, a



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Requerente esteve privada do uso da Scooter, durante aquele período e, concomitantemente, se considera legalmente suspenso o decurso do prazo de garantia durante aquele mesmo período.

Assim sendo, dos factos provados, resulta inequivocamente que a falta de conformidade discutida na presente acção manifestou-se dentro do prazo de dois anos a contar da entrega do bem (considerando a suspensão daquele prazo entre Dezembro de 2014 e 15 de Outubro de 2015); pelo que, nos termos do citado art. 3º Dec.-Lei nº 67/2003, será de presumir a anterioridade da desconformidade em relação ao momento da entrega do bem à Requerente, salvo se, no caso em apreciação, aquela presunção for **incompatível com a natureza da coisa** (no caso dos bens de desgaste rápido ou sujeitos a prazo de validade) **ou com as características da falta de conformidade** (quando resultar de forma evidente que a falta de conformidade não se ficou a dever a circunstâncias relativas ao próprio bem e à sua utilização segundo os termos normais ou, eventualmente, fixados pelas partes).

O vendedor responde perante uma falta de conformidade do bem com o contrato no momento da entrega, mas a falta de conformidade pode revelar-se ou manifestar-se ulteriormente, através de mau funcionamento ulterior – como é o caso em apreciação. Se o bem deixa de funcionar normalmente por causa não imputável ao consumidor (ou, pelo menos, sem ser demonstrado pelo vendedor que tenha sido por causa imputável ao consumidor), tem de entender-se que existe desconformidade, uma vez que esse facto não corresponde ao seu desempenho habitual. Afigura-se que a circunstância de o bem funcionar normalmente durante algum tempo não torna a falta de conformidade incompatível com a presunção legal do art. 3º, nº 2, Dec.-Lei nº 67/2003.

O vendedor pode ilidir a presunção legal de desconformidade provando cumulativamente, por um lado, que a falta de conformidade não existia no momento da entrega e, por outro, que a falta de conformidade se deveu a facto não imputável ao vendedor, ulterior ao momento da entrega, e qual foi esse facto concreto que gerou a falta de conformidade.

Ora, a Requerida não logrou provar – como lhe cabia – que a referida desconformidade da Scooter tenha resultado de causa ulterior à entrega e não imputável à Requerida – designadamente, que tenha resultado de mau uso ou uso incorrecto pela Requerente ou por terceiro, ou, ainda, de causa externa de força maior. Pelo que não é afastada a presunção estabelecida no art. 3º, nº 2, Decreto-Lei nº 67/2003.

Em caso de falta de conformidade do bem entregue com o contrato, como “remédios” o consumidor tem direito a que a conformidade «seja reposta sem encargos, por meio de reparação



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

ou de substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato» (artigo 4º, nº 1, do DL 67/2003).

Ora, preceitua o art. 4º, nº 5, Decreto-Lei nº 67/2003 que o consumidor pode exercer qualquer destes direitos, salvo se, no caso concreto, tal se manifestar impossível ou constituir abuso de direito nos termos gerais (previstos no art. 334º do Código Civil).

No caso em apreciação, a Requerente optou, inicialmente e sucessivas vezes, por exercer o direito à reparação. De acordo com os factos provados, a Requerida, por diversas vezes, procedeu à reparação da Scooter – mais concretamente, ao escape da mesma – ao abrigo da garantia, sem encargos para a Requerente. No entanto, apesar dessas várias intervenções da Requerida (com substituição do escape nas primeira e segunda vez que ocorreu a anomalia, e com reparação do escape existente nas vezes subsequentes), a anomalia em causa – partir o escape – não foi definitivamente eliminada, uma vez que repetida e sucessivamente voltou a ocorrer.

Por isso, através da presente acção, a Requerente pretende exercer o direito de resolução do contrato. Apesar de, em abstracto, o consumidor poder exercer imediatamente a resolução do contrato em caso de desconformidade, não pode esquecer-se que, no caso concreto em apreciação, a requerente já exerceu previamente e por diversas vezes o direito à reparação para reposição da conformidade da coisa. Tal facto não é indiferente para apreciar se, no caso concreto, o direito de resolução está, ou não, a ser exercido abusivamente.

Ora, tendo em conta, por um lado, que a Scooter já anteriormente, por diversas vezes, foi reparada ao abrigo da garantia, e, por outro lado, que a anomalia em causa (renitente e persistente) não é insignificante, entendemos que, no caso concreto, não é de considerar abusivamente exercido pela Requerente o direito de resolução do contrato, por não se traduzir num exercício que exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico daquele direito (art. 334º Cód. Civil).

Em suma, atentos os factos provados, no caso concreto, o exercício do direito de resolução não se afigura impossível nem se considera que constitua abuso de direito nos termos gerais.

Acresce que, atento o seu carácter superveniente, a anomalia (recorrente) de o escape da Scooter ter novamente partido em 06.12.2015, não é abrangida pelo caso julgado da anterior acção arbitral (que correu termos neste Tribunal sob o nº 35/2015TAC GAIA) que terminou por força do acordo ali ajustado entre Requerente e Requerida, nos termos do qual a Requerida se



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

comprometeu a efectuar a reparação e o reforço do escape, sem qualquer custo adicional para a Requerente.

Resta analisar se a falta de conformidade se manifestou dentro do prazo de garantia legal e se a Requerente exerceu tempestivamente o seu direito.

O consumidor pode exercer os referido direitos que a lei lhe confere, quando a falta de conformidade se manifestar dentro de dois anos a contar da entrega do bem, quando este – como no caso em apreciação – se trate de coisa móvel, em estado de novo (art. 5º, nºs 1 e 2 “*a contrario sensu*”, Dec.-Lei nº 67/2003). Se o consumidor não exercer aqueles direitos dentro do referido prazo, a lei determina que eles caducam (art. 5º-A, nº 1, Dec.-Lei nº 67/2003).

No entanto, como já se expôs supra, quanto ao prazo de garantia legal, nos termos do art. 5º, nº 7, Dec.-Lei nº 67/2003, aquele prazo (referido no n.º 1) suspende-se, a partir da data da denúncia, durante o período em que o consumidor estiver privado do uso dos bens. Ora, no caso em apreciação, relembramos que entre Dezembro de 2014 e 15 de Outubro de 2015, e feita a denúncia da desconformidade em Dezembro de 2014, a Requerente esteve privada do uso da Scooter, durante aquele período e, concomitantemente, se considera legalmente suspenso o decurso do prazo de garantia durante aquele mesmo período.

Acresce que, para exercer aqueles direitos, e caso se trate – como no caso em apreciação – de bem móvel, o consumidor deve denunciar ao vendedor a falta de conformidade num prazo de dois meses a contar da data em que a tenha detectado (art. 5º-A, nº 2, Dec.-Lei nº 67/2003).

Acresce, ainda, que a resolução do contrato pode fazer-se mediante declaração à outra parte (art. 436º Cód. Civil), e tanto extrajudicialmente como judicialmente; sendo que pode fazer-se judicialmente – como no caso em apreço – se houver conflito entre os contraentes e um deles negar ao outro o direito de resolução.

No caso em apreciação, ficou provado que a Requerente comunicou (*rectius*, denunciou) à Requerida a falta de conformidade (manifestada e conhecida pela Requerente em 06.12.2015) de que actualmente padece a Scooter, através da petição inicial da presente acção onde expressamente declara que pretende a resolução do contrato, a qual foi levada ao conhecimento da Requerida – com cópia da petição inicial – através da citação para a presente acção. Sendo que a petição inicial desta acção deu entrada em 17.12.2015 e a citação da Requerida foi efectuada por via postal, através de carta registada, recebida pela Requerida em 06.01.2015.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Pelo que tanto a denúncia da falta de conformidade manifestada e conhecida pela Requerente em 06.12.2015, e de que actualmente padece a Scooter, como a declaração de resolução do contrato (de compra e venda da Scooter) inscrita na petição inicial da presente acção, consideram-se concretizadas (*rectius* eficazes), com o seu conhecimento por parte da Requerida, em 06.01.2015.

Assim, conclui-se que, no caso em apreciação, **a falta de conformidade manifestou-se dentro do prazo de garantia e o Requerente exerceu tempestiva e legitimamente o direito de resolução do contrato.**

Ora, é admitida a resolução do contrato fundada na lei ou em convenção (art. 432º, nº 1, Cód. Civil), sendo que, quanto aos efeitos entre as partes no contrato, «Na falta de disposição especial, a resolução é equiparada, quanto aos seus efeitos, à nulidade ou anulabilidade do negócio jurídico» (art. 433º Cód. Civil), e «(...) tem efeito retroactivo, salvo se a retroactividade contrariar a vontade das partes ou a finalidade da resolução» (art. 434º, nº 1). No caso em apreciação nada aponta para que a vontade das partes ou a finalidade da resolução contrariem a retroactividade da resolução.

Pelo que, a resolução do contrato discutido nesta acção tem efeito retroactivo, devendo ser restituído, por cada uma das partes, tudo o que tiver sido prestado (art. 289º, nº 1, *ex vi* art. 433º Cód. Civil). A este propósito, note-se que, tendo a resolução efeito retroactivo e presumindo-se a falta de conformidade como existente no momento da entrega, a regra é a de que o consumidor não tem de pagar qualquer valor pela utilização do bem e, por isso, a regra é que a utilização do bem pelo consumidor durante um determinado período, não reduz o valor a restituir pelo vendedor, por força da resolução do contrato [cfr. Ac. TRLx (CRISTINA COELHO), de 06.12.2011; Ac. TJUE, de 17.04.2008, Proc. C-404/06].

Ainda quanto ao que deve ser restituído pela Requerente à requerida, por força da resolução do contrato de compra e venda da Scooter, importa ter em conta o dever da Requerente de restituir à Requerida o capacete que foi oferecido pela Requerida – aquando da compra e venda da Scooter e apenas por causa de tal compra e venda – ao Sr. Abílio e por este, de imediato, oferecido (juntamente com a Scooter) à Requerente.

Efectivamente, no caso em apreciação, entre o contrato de compra e venda da Scooter e o contrato de doação (art. 940º Cód. Civil) do capacete – ambos os contratos celebrados entre a Requerida e o dito Sr. Abílio – existe uma situação de união de contratos, sob a forma de união interna e com dependência, uma vez que esses dois contratos apresentam-se associados



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

economicamente e ligados entre si por uma relação de dependência; sendo que esse «[...] vínculo de dependência significa que a validade e vigência de um contrato, ou de cada um dos contratos, depende do outro. Um contrato só será válido se o restante o for; e desaparecido este, aquele desaparecerá também. [...]» (INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, *Direito das obrigações*, 7ª ed. Revista e actualizada, p. 88).

Pelo que, no caso em apreço, a cessação do contrato de compra e venda da Scooter, por resolução, acarreta, necessariamente, o desaparecimento do contrato de doação do capacete, ligado ao e dependente do contrato de compra e venda da Scooter.

Em suma, no caso em apreço, atenta a resolução, motivada e legítima, do contrato de compra e venda da Scooter, e em virtude de tal contrato ser de execução instantânea, a Requerida encontra-se obrigada a devolver à Requerente o preço recebido da compra e venda, e, por sua vez, a Requerente está obrigada a restituir à Requerida a Scooter discutida na presente acção (Scooter preta, matrícula) bem como o capacete (aberto, com viseira, marca TEAM, de cor cinzenta) que a Requerida ofereceu ao Sr. Abílio aquando e por causa da compra e venda da dita Scooter, e foi por este de imediato oferecido à Requerente juntamente com aquela Scooter.

IV – DECISÃO

Nestes termos e pelos fundamentos expostos, julgo a presente acção procedente e, em consequência:

- a) julga-se resolvido o contrato de compra e venda, concluído em 01.10.2013, tendo por objecto o motociclo Scooter preta, matrícula;
- b) atenta a resolução de tal contrato, considera-se também cessado o contrato de doação, igualmente concluído em 01.10.2013, tendo por objecto um capacete, aberto, com viseira, marca TEAM, de cor cinzenta;



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

- c) Condena-se a Requerida a restituir o preço recebido pela compra e venda da referida Scooter, entregando à Requerente a quantia de 1.784,50 € (*mil setecentos oitenta quatro euros e cinquenta cêntimos*);
- d) Condena-se a Requerente a restituir à Requerida a referida Scooter e o referido capacete.

Notifique-se.

Vila Nova de Gaia, 16 Fevereiro 2016,

O juiz-árbitro,

(Rui Saavedra)