



Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Proc. n.º 1317/2016 TAC Porto

Requerente: António

Requerida: Lda.

SUMÁRIO:

I – É inelutável afirmar que, independentemente do ónus probatório e das presunções legalmente estipuladas para maior tutela do consumidor, essencial é que, para se poder operar o instituto da resolução contratual, esta decorra de vício existente do bem, ou seja, a resolução há-de sempre ser motivada, diferenciando-se assim do direito ao arrependimento regulamentado no DL 24/2014 de 14/02, para os contratos celebrados à distância e os contratos celebrados fora do estabelecimento comercial – nos termos do art. 4º do DL 67/2003, de 08/04.

II – A presunção legal plasmada na al. d do n.º 2 do artigo 2º do DL n.º 67/2003 de 08/04, transporta-nos para a regra da coincidência, ou seja, para se afirmar conforme ao contrato, o bem de consumo adquirido apresentará as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo, segundo o juízo de equidade tal qual aplicável ao cumprimento das obrigações genéricas, nos termos do disposto no art. 400º do CC.

III – A prova desta não coincidência do bem de consumo adquirido, às qualidades e ao desempenho habituais nos bens do mesmo tipo, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 342º do C.C. incumbe ao aquirente/ consumidor.

1. Relatório

1.1. O Requerente, pretendendo a resolução do contrato de compra e venda celebrado com a Requerida em 21/04/2016, que teve por objecto um par de meias elásticas, e subsequente condenação da Requerida na devolução do montante de €79,50 entregue à mesma a título de preço do bem, vem alegar, em termos sumários,

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

o facto da Requerida lhe ter facultado o bem em medida diferente da que havia sido prescrita por fisioterapeuta o havia levado ao desinteresse da manutenção da relação contratual.

1.2. Citada, a Requerida não apresentou contestação escrita.

*

A audiência realizou-se com a presença do Requerente e da legal Representante da Requerida, mandatada para o efeito por procuração junta aos autos a fls. 14., nos termos do disposto na primeira parte do n.º 3 do artigo 35º da L.A.V., com a redacção que lhe veio a ser conferida pela Lei n.º 63/2011 de 14/12.

*

2. Objecto de Litígio

A presente querela cinge-se na questão, nos termos e para os efeitos do disposto na al. b) do n.º 3 do artigo 10º do C.P.C. em conjugação com o n.º 1 do artigo 342º do C.C., de saber se se verifica ou não a existência de causa justificativa para a Requerida proceder à Resolução contratual, e subsequente devolução do montante entregue a título de preço.

*

3. Fundamentação

3.1. Dos Factos

3.1.1. Dos Factos Provados

Resultam provados os seguintes factos, com interesse para a demanda arbitral:

- 1.** A Requerida tem por escopo social a comercialização de material ortopédico;
- 2.** No dia 21/04/2016, o Requerente deslocou-se às instalações da Requerida, para aquisição de um par de meias elásticas, por indicação do seu fisioterapeuta;
- 3.** Por indisponibilidade de tamanho, a Requerida vendeu, e o Requerente adquiriu nessa mesma data um tamanho das meias distinto do que pretendia inicialmente;



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

4. Por esse par de meias o Requerente pagou o valor de €79,50 a título de preço;
5. Já na sua habitação, após experimentação do produto, o Requerente apercebeu-se que aquela medida não lhe cabia;
6. O Requerente em data que não se concretizou voltou ao estabelecimento para proceder à substituição do par de meias por um tamanho maior;
7. A Requerida assentiu e trocou o par de meias por um tamanho maior, sem qualquer encargo para o Requerente,
8. A 02/05/2016, o Requerente teve nova consulta com o seu fisioterapeuta que o terá informado que já não necessitava do par de meia elásticas;
9. A 10/05/2016, o Requerente deslocou-se às instalações da Requerida, informando-a que já não precisava das meias, pelo que exigia a devolução do valor entregue a título de preço.

3.1.2. Dos Factos não Provados

Resultam não provados os seguintes factos, com interesse para a demanda arbitral:

1. O par de meias substituído apresentava alguma não conformidade com o fim a que o Requerente lhe pretendia dar.

*

3.2. Motivação

A fixação da matéria dada como provada resultou da audição do Requerente e das declarações de parte da legal representante da Requerida, assentando o Tribunal a sua convicção, ainda, na demais prova documental que a seguir se fará referência.

O Requerente, parte interessada nesta demanda, no seu depoimento mostrou-se inconsistente e incoerente, com o que havia alegado em sede de petição inicial. Na realidade, e ao contrário do inicialmente alegado, a pretensão da Resolução do contrato, assenta não no facto de ter adquirido um tamanho não correspondente ao adequado para si, e posterior desinteresse na manutenção do vínculo, mas sim do facto de em momento posterior à compra ter tido uma consulta com o seu fisioterapeuta, informando-o que já não precisava das meias, mais concretamente 19 dias desde a aquisição originária do produto. Ora, Requerente e legal representante da

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Requerida foram coerentes nas suas declarações, no que se refere ao seguimento cronológico dos factos, tendo ambos admitido que houve uma substituição em momento posterior do par de meias, por o inicial ser de tamanho pequeno para o Requerente. Não conseguiram precisar a data dessa substituição, mas terá sido em data anterior a 02/05/2016 – data da 2ª consulta com o fisioterapeuta. Na realidade, os factos relatados pelo Requerente em sede de Audiência de Arbitragem são disparees do que alegou inicialmente, indo de encontro com o que a Requerida nas suas declarações alegou, ou seja que teria havido troca do bem, por inadequação do tamanho vendido, e que posteriormente o Requeute se arrependeu da compra efectuada, tendo dessa forma cabalmente moldado a convicção do Tribunal nesse sentido.

Inelutavelmente, e relativamente à fixação da matéria dada como não provada, resultou a mesma da ausência de mobilização probatória credível, que permitisse ao Tribunal aferir da veracidade dos factos, após a análise dos documentos juntos, bem assim perante ausência de Testemunhas ou outra prova cabal dos mesmos.

A presente matéria resulta ainda provada da análise conjugada dos documentos juntos a fls. 3 e 4.

*

3.2. Do Direito

É inelutável afirmar que se está perante uma compra e venda de bem móvel de consumo. Uma relação contratual que une Consumidor/ Requerente e, neste caso, Vendedor Profissional/ Requerido, tendo por objecto um bem de consumo, de natureza móvel, tal qual as definições legais previstas nas al. a), b) e c) do artigo 1º-B do Decreto-Lei n.º 67/2003 de 8 de Abril.

Regulada em Lei especial, a presente relação contratual decorrente da compra e venda de consumo está, consequentemente, sujeita à tutela conferida pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril e pela Lei n.º 24/96, de 31 de Julho e pela Lei Civil Geral em tudo mais quanto forem as mesmas omissas.

Ora, resulta do disposto no artº 4º da LDC que os bens destinados ao consumo devem ser aptos a satisfazer os fins a que se destinam, segundo as normas legalmente

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

estabelecidas, ou na falta delas, de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor, estabelecendo-se um prazo de garantia mínima de 2 anos para os bens móveis, como in casu, nos termos conjugados com o disposto no n.º 1 do artigo 5º do DL n.º 67/2003 de 8/04.

Estando, então, o vendedor obrigado a entregar ao consumidor bens que sejam conformes com o contrato de compra e venda, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 2º daquele mesmo DL n.º 67/2003. Consignando o n.º 2 daquele mesmo artigo presunções ilidíveis de conformidade valendo como regras legais de integração do negócio jurídico, suprimindo a insuficiência ou inexistência de cláusulas que estabeleçam as características e qualidade da coisa a entregar ao consumidor, conforme o contratualmente acordado.

Referindo-se assim a não conformidade do bem com a descrição que é feita pelo vendedor, não possuir as características que o vendedor tenha apresentado como amostra ou modelo, não ser adequado ao uso específico para o qual o consumidor o destinou e que informou o vendedor quando celebrou o contrato, ou não ser adequado à utilização habitualmente dada a bens do mesmo tipo, e, ainda, não apresentar as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo, que o consumidor possa razoavelmente esperar, face à sua natureza.

Respondendo o vendedor, perante o consumidor, por qualquer falta de conformidade que exista no momento em que o bem lhe é entregue, nos termos do n.º 1 do artigo 3º do DL n.º 67/2003, 08/04. “O vendedor responde pelo “defeito” existente no momento em que entrega o bem ao consumidor, presumindo-se que as faltas de conformidade que se manifestem no período da garantia já existiam no momento da entrega, salvo quando tal for incompatível com a natureza da coisa ou com as características da falta de conformidade.” – Ac. TRL de 18/11/2010.

Torna-se, pois, inelutável, afirmar que, independentemente do ónus probatório e das presunções legalmente estipuladas para maior tutela do consumidor, essencial é que, para se poder operar o instituto da resolução contratual, esta decorra de vício existente do bem, ou seja, a resolução há-de sempre ser motivada. Algo distinto do que o Requerente vem de alegar nos presentes autos. Conforme resulta da matéria dada por provada, a resolução do contratual assenta não em fundamento de não conformidade do bem aos fins que o Consumidor lhe queria afectar, mas sim, à

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

desnecessidade desse mesmo bem, que o Consumidor tem em momento posterior ao momento da celebração do contrato. Considerando, desse modo, “arrependendo-se”, assim, daquele vínculo contratual.

Invoca, pois, na realidade, um direito ao arrependimento, ou livre resolução, ou resolução imotivada, em contrato de compra e venda celebrado em estabelecimento comercial do vendedor, aqui Requerido.

Ora, o direito de livre resolução é um direito subjectivo reconhecido pela ordem jurídica ao consumidor de se desvincular de um contrato, sem pagamento de qualquer indemnização e sem indicação de motivo – CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA *in Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2005, pág. 105 apelidando-o de arrependimento afirma-o como “a lei concede a um dos contraentes (consumidor) a faculdade de, em determinado prazo e sem contrapartida, se desvincular através de declaração unilateral imotivada”.

Através deste direito, a lei concede ao consumidor a possibilidade de, durante um breve período de tempo, reflectir melhor acerca do contrato que celebrou, dando-lhe a oportunidade de se arrepender da decisão tomada e de se libertar das obrigações nele assumidas. O exercício deste direito faz cessar os efeitos do contrato e opera retroactivamente.

Não obstante, há que ressaltar que, o direito de livre resolução encontra-se regulamentado para os contratos celebrados à distância e os contratos celebrados fora do estabelecimento comercial, sendo o prazo para o respectivo exercício, de 14 dias seguidos, traduzindo um elevado nível de protecção dos consumidores.

Facilmente se compreende que, pretendeu o legislador conceder uma maior tutela ao consumidor e à formação da sua vontade negocial, afastando-se da regra do código civil do princípio, sem outras considerações, do *pacta sunt servanda*, tal qual consagrado no artigo 406º do C.C. Ou seja, permite-se ao consumidor, durante um período inicial do contrato, o direito de se arrepender do mesmo, podendo, imotivadamente, cessar, com efeitos retroactivos, a vigência do mesmo – artigo 10º do DL 24/2014, de 14/02.

Sendo certo que, tal instituto não encontra semelhante nos casos de contratos celebrados no estabelecimento comercial, e não sendo aquela norma extensível a essas mesmas situações. Resumindo, para invocar a resolução contratual

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

em contratos celebrados no estabelecimento comercial, o consumidor terá sempre de invocar motivo, mormente a desconformidade do bem, nos termos dos arts. 2º e 4º do DL 67/2003, de 08/04.

Presumindo-se legalmente, nos termos daquele normativo, que a falta de conformidade que se venha a manifestar num prazo de dois anos, no caso de bens móveis, eram já existentes na data da entrega do bem ao consumidor, excepto se tal for incompatível com a natureza da coisa ou com as características da falta de conformidade.

Deste modo, o legislador reforçou a tutela do consumidor no campo probatório da manifestação de falta de conformidade. Destarte, a prova da existência do defeito, ainda que se manifestasse nos dois anos de prazo de garantia, consistiria uma verdadeira probatio diabolica.

Diz o art.4º nº1 do DL nº 67/2003 – “Em caso de falta de conformidade do bem com o contrato, o consumidor tem direito a que esta seja reposta sem encargos, por meio de reparação ou de substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato”.

Acresce o direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos, nos termos do art.12º, nº1 da Lei nº24/96 de 31/7.

Perante o defeito da coisa (conceito funcional), o consumidor tem o direito à reparação, à substituição, à redução do preço, à resolução, e à indemnização.

Muito embora a obrigação de conformidade com o contrato decorra já dos princípios gerais e do regime legal do contrato de compra e venda e de empreitada no Código Civil (arts.406, 763, 1208) e da própria Lei de Defesa do Consumidor (art.4º), ela é expressamente imposta no art. 2º, nº1 do DL nº67/2003, pois “o vendedor (leia-se empreiteiro) tem o dever de entregar ao consumidor bens que sejam conformes com o contrato de compra e venda (empreitada)”.

Por sua vez, o nº 2 do art. 2º do DL 67/2003 consagra determinados “factos-índices” de não conformidade, de tal forma que se comprovados presume-se a desconformidade (presunção juris tantum).

As faltas de conformidade devem existir no momento da entrega do bem ao consumidor, presumindo-se existentes já nessa data caso se manifestem num prazo de

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

dois ou cinco anos, a contar da entrega de coisa móvel ou imóvel, respectivamente (art. 3º nºs 1 e 2 do DL nº 67/2003).

Verifica-se identidade na noção de defeito no regime da compra e venda e na empreitada, podendo decompor-se em “deformidade” e “vício”.

O vício apresenta-se como “deficiência ou alteração na forma, na estrutura da composição da coisa que resulta da sua concepção, execução, produção, fabrico”, e a deformidade como desvio relativamente ao acordo das partes”.

No fundo, em qualquer caso, o defeito resulta de dois aspectos: desvio relativamente ao acordo das partes, nomeadamente quanto a qualidades especiais da coisa; vício que ponha em causa (ainda que parcialmente) a finalidade da coisa (P. MARTINEZ, “Compra e venda e empreitada”, Comemorações dos 35 Anos do Código Civil, vol.III, pág.246).

Noutra perspectiva, adopta-se um “conceito funcional de defeito” em que se “privilegia a idoneidade do bem para a função a que se destina”, a partir de uma concepção subjectiva de defeito (as partes determinaram no contrato as características fundamentais da coisa e o fim) ou de uma concepção objectiva (função normal das coisas da mesma categoria) - cf. CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de Coisas Defeituosas*, 4ª ed., pág.42 e segs..

Segundo a “teoria da norma” e porque facto constitutivo do direito, compete ao autor o ónus de alegar e provar o defeito, ou seja, a falta de conformidade (art.342º, nº 1 do CC), tanto para o direito civil comum, como para a legislação específica da tutela do consumidor (cf., por ex., PEDRO MARTINEZ, *Cumprimento Defeituoso*, pág.273 e segs.; Ac STJ de 21/5/2002, C.J. ano X, tomo II, pág.85, Ac STJ de 11/10/2007, de 15/2/2005, disponíveis em www.dgsi.pt).

A este propósito, refere CALVÃO DA SILVA que “a prova da falta de conformidade, vale dizer, a não correspondência do bem recebido ao bem convencionado, cabe ao comprador [consumidor], com a ajuda, na falta de cláusulas específicas, das presunções do nº2 do art.2º, demonstrando as qualidades ou características que as ditaram para se considerarem devidas” (*Venda de Bens de Consumo*, 3ª ed., pág.74).

Ora, e no que ao caso importa, para que se possa, então afirmar o cumprimento integral por parte do prestador de serviço da sua obrigação contratual,

INSTITUIÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA

Rua Damião de Góis, nº 31 loja 6 - 4050-225 Porto - Tel. 225029791 / 225508349 Fax 225026109
email: cicap@mail.telepac.pt www.cicap.pt



CENTROS
DE ARBITRAGEM



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

há então que lançar mão das presunções legais plasmadas na diversas alíneas do n.º 2 do artigo 2º do DL n.º 67/2003 de 08/04.

Nos termos da al. d) daquele n.º 2, há, pois de haver coincidência entre a obra levada a cabo por aquele empreiteiro/ Requerido e a qual nos transporta para a regra da coincidência, ou seja, para se afirmar conforme ao contrato, a obra levada a cabo no bem entregue pelo consumidor apresentará as qualidade e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo – trata-se do critério da qualidade média no cumprimento das obrigações genéricas, segundo juízos de equidade, nos termos do disposto no art. 400º do CC – neste sentido, CALVÃO DA SILVA, ob. cit. pág. 91.

Dúvidas não restam, que a prova desta não coincidência do bem de consumo adquirido às qualidades e ao desempenho habituais nos bens do mesmo tipo, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 342º do C.C. incumbem ao aquirente/ consumidor.

Prova, esta, que o Requerente não logrou obter, conforme resulta da matéria provada e não provada no âmbito destes autos. Na realidade, mediante solicitação de substituição do bem, por ser em tamanho não adequado para o Requerente, foi a mesma levada a cabo pela Requerida, sem qualquer encargo para o consumidor. O que este, Requerente/ Consumidor, vem agora invocar é o facto de “já não precisar” do bem adquirido, não logrando obter prova de qualquer não conformidade do bem ao fim a que pretendia... mas sim da posterior inexistência desse fim. Em bom rigor, arrependendo-se por desnecessidade superveniente do vínculo que havia contraído. O que, não é viável em relações contratuais celebradas no estabelecimento, conforme se veio de expor.

Assim, não tendo o Requerente feito prova, tal qual lhe incumbia da existência de vício no bem adquirido à Requerida, decai toda a tramitação posterior.



*Centro de Informação de Consumo
e Arbitragem do Porto*

TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

4. Do Dispositivo

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julgo a acção totalmente improcedente, absolvendo a Requerida do pedido.

Notifique-se

Porto, 22 de Agosto de 2016.

A Juiz-Árbitro,

(Sara Lopes Ferreira)