



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Proc. n.º 08/2017 TAC Matosinhos

Requerente: Isilda

Requerida: S.A.

SUMÁRIO:

I – 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.

II – 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 adquirente/ consumidor.

III – Feita prova da não coincidência, verificada no prazo de 2 anos a contar da data de entrega do bem, opera a inversão do ónus probatório, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 343º do C.C., incumbindo ao Vendedor afastar a presunção legal de que tal desconformidade existia já àquela data.

IV – A resolução contratual Requerida pelo Consumidor não configura uma “solução comercial”. É, sim, um dos remédios legais, não hierarquizados, de que o Consumidor pode, e deve, lançar mão perante a patologia contratual da compra e venda de consumo, balizados única e exclusivamente pelo instituto do abuso do direito e não pelas opções comerciais do vendedor/ produtor.

1. Relatório

1.1. A Requerente, pretendendo a resolução do contrato de compra e venda celebrado com a Requerida e subsequente restituição do quantitativo entregue a título de preço (€1.459,00) ou em alternativa a condenação da Requerida na substituição do sofá por outro de modelo igual, vem alegar, em sede de petição inicial, que:

1. A Requerida tem por escopo social a comercialização de sofás;
2. Em 27/08/2015, a Requerente adquiriu, para utilização na sua habitação, no estabelecimento da Requerida sito no Concelho da Maia, um sofá de canto com chaise;
3. Despendeu para o efeito a título de preço da quantia de €1.230,00;



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

4. No momento de compra, a Requerente pagou à Requerida a quantia de €145,53+IVA pela aplicação de um tratamento de impermeabilização, contra manchas e nódoas, no sofá;
5. No final do ano de 2015, a Requerente apercebeu-se que os coxins dos sofás apresentavam-se já enrugados, aparentando muito uso;
6. Do sucedido deu imediato conhecimento à Requerida;
7. Esta procedeu ao levantamento do sofá da habitação da Requerente em 07/03/2016;
8. Volvidos cerca de 31 dias, a Requerida procedeu à devolução do sofá à Requerente, alegadamente reparado;
9. Nesse acto, a Requerente apercebeu-se que as rugas permaneciam no sofá, além deste se apresentar com manchas/ nódoas;
10. Do seu desagrado deu imediato conhecimento aos funcionários da Requerida, presentes no local;
11. Estes procederam à recolha do sofá, tendo-o apenas devolvido em Setembro de 2016;
12. Nesta +ultima data, a Requerente apercebeu-se no momento da recepção do sofá que este continuava com as rugas e com as manchas;
13. A Requerida ficou de resolver a situação, o que não fez até à data, declinando qualquer responsabilidade pelos danos existentes, e, conseqüentemente não aceitando efectuar qualquer intervenção;
14. A Requerente não está mais interessada no sofá adquirido.

1.2. Citada, a Requerida apresentou contestação escrita, pugnano pela improcedência da presente demanda, vem alegar que:

1. A Requerida não celebrou qualquer tipo de negócio com a Requerente, não lhe tendo vendido qualquer sofá, sendo pois parte ilegítima nesta demanda;
2. Sempre deu seguimento às reclamações apresentadas sobre o sofá em questão
3. Os danos aludidos são causados por má utilização do sofá;
4. Não lhe é imputável qualquer eventual demora na actuação dos técnicos dos seus fornecedores no que se refere ao tempo de reparação dos bens;
5. A Requerente fez várias intervenções no sofá nomeadamente substituição de tecidos nos coxins e almofadas;



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

6. Todos os estragos são causados pelos seus utilizadores, tanto mais que durante o período de duração dos arranjos foi facultado um sofá de substituição o qual foi restituído completamente destruído e estragado

*

A audiência realizou-se com a presença da Requerente e do Ilustre Mandatário da Requerida, 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 resolução do contrato de compra e venda de bem de consumo móvel celebrado entre Requerida e Requerente, e subsequente devolução daquela a este do quantitativo que lhe foi entregue a título de preço, ou em alternativa substituição do bem por outro de modelo igual.

*

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 sofás;
2. Em 27/08/2015, a Requerente dirigiu-se com a sua cunhada à loja da Requerida sito no Concelho da Maia;
3. Nessa mesma data a Requerente adquiriu, para utilização na sua habitação, no estabelecimento da Requerida um sofá de canto com chaise;
4. A compra foi facturada com o N.I.F. da Cunhada;
5. A Requerente despendeu para o efeito a título de preço da quantia de €1.230,00;
6. No momento de compra, a Requerente pagou à Requerida a quantia de €145,53+IVA pela aplicação de um tratamento de impermeabilização, contra manchas e nódoas, no sofá;
7. O bem foi entregue no domicílio da Requerente;
8. No final do ano de 2015, a Requerente apercebeu-se que os coxins dos sofás apresentavam-se já enrugados, aparentando muito uso;



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

9. Do sucedido deu imediato conhecimento à Requerida;
10. Esta procedeu ao levantamento do sofá da habitação da Requerente em 07/03/2016;
11. Volvidos cerca de 31 dias, a Requerida procedeu à devolução do sofá à Requerente;
12. Nesse acto, a Requerente apercebeu-se que as rugas permaneciam no sofá;
13. Facto de que deu imediato conhecimento aos funcionários da Requerida, presentes no local;
14. Estes procederam à recolha do sofá, tendo-o apenas devolvido em Setembro de 2016;
15. Nesta última data, a Requerente apercebeu-se no momento da recepção do sofá que este continuava com as rugas;
16. A Requerente não está mais interessada no sofá adquirido.

3.1.2. Dos Factos não Provados

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

1. Os danos aludidos são causados por má utilização do sofá;
2. O sofá apresenta manchas.

*

3.2. Motivação

A fixação da matéria dada como provada resultou da audição da Requerente e das respectivas testemunhas, bem como das testemunhas arroladas pela Requerida, além da demais prova documental que a seguir se fará referência.

Os pontos 1, 7, 10 e 11 da matéria dada por provada resultam da interpretação conjugada das declarações do Requerente com o acordo da Requerida;

No que se refere à titularidade do contrato aqui em querela, a matéria dada por provada nos pontos 2, 3, 4, 5 e 6 resulta provada pela interpretação conjugada do depoimento das testemunhas a par das declarações da Requerente, bem como a prova documental junta aos autos. Assim, apesar da factura junta aos autos a fls. 6 e correspondência remetida a pessoa diversa da Requerente pela Requerida junta a fls. 7 dos mesmos autos, na realidade tanto a Requerente como a própria testemunha, bem como as testemunhas da Requerida identificaram a Requerente como a pessoa que estava na habitação quando foi feita a recolha e entrega do sofá decorrente da intervenção de reparação levada a cabo pela Requerida. Tendo a testemunha afirmado que o seu NIF constava da factura única e exclusivamente porque a sua cunhada, Requerente, à data da compra não tinha o seu C.C. consigo não sabendo identificar o respectivo número de contribuinte. A par destas



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

declarações, foi ainda afirmado pela Testemunha, vizinha da Requerente, que o mesmo era utilizado pela Requerente e agregado familiar, tendo tais declarações sido corroboradas ainda pelo marido da Requerente.

Os pontos 8, 9, 12, 13, 14 e 15 resultam provados pelas declarações da Requerente que foi explícita ao afirmar as não conformidades patentes no bem adquirido, corroborada pelas testemunhas pelas fotografias do bem juntas a fls. 25 a 27.

Relativamente à fixação da matéria dada como não provada, resultou 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.

Não cabe ao consumidor fazer prova de que a não conformidade não decorreu de má utilização sua, mas sim à parte Requerida fazer prova de que a não conformidade decorre de má utilização do produto por parte do consumidor, sendo que, ostensivamente, não logrou ilidir tal presunção legal, nem o tendo alegado sequer.

Mais se diga que dos documentos juntos a fls. 23-24 dos autos, pela própria Requerida, há expressa menção de que “as manchas” teriam sido reparadas, e das fotografias do sofá juntas a fls. 25-27 dos autos não consegue o Tribunal vislumbrar qualquer existência de manchas no tecido, desconhecendo-se ainda a data das mesmas capturas de imagem. Pelo que, no que se refere a esta não conformidade, tem o tribunal de a considerar por não provada.

*

3.3. 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/ Requerida, 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 estabelecidas, ou na falta delas, de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor, estabelecendo-se um prazo



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

de garantia mínimo 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. Não colhendo, pois, aqui a tese apresentada pela Requerida de que só o produtor é responsável pela desconformidade e não o vendedor. Na realidade, o mencionado diploma legal é explícito a este propósito, mencionando naquele n.º 1 do seu art. 3º que "**O VENDEDOR** responde perante o consumidor (...)"

"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.

E, presumindo-se legalmente, nos termos do n.º 2 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*.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Provada, que seja, pelo comprador/ consumidor a existência do defeito manifestado dentro dos dois anos de garantia, nos bens móveis, a lei libera o mesmo da prova acrescida de que tal defeito não ocorreu supervenientemente à entrega – Ac. TRP de 14/09/2009 e CALVÃO DA SILVA, *in* Venda de Bens de Consumo, Revista, Aumentada e Actualizada, 4ª Ed. Almedina, págs. 97 e seguintes.

Por opção legislativa, e uma vez mais numa manifesta tutela probatória do consumidor, prevê, conforme referido, o artigo 2º, no seu n.º 2 do DL n.º 67/2003, algumas presunções de não conformidade, de entre as quais, e no que ao caso aqui importa, ***presume-se que não são conformes com o contrato se se verificar que o bem não apresentar as qualidades e o desempenho habitual nos bens do mesmo tipo e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem, e, eventualmente, às declarações públicas sobre as suas características concretas feitas pelo vendedor, pelo produtor ou pelo seu representante nomeadamente na publicidade e na rotulagem*** – al. d).

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 – 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 adquirente/ consumidor.

Prova, esta, que o Requerente logrou obter, conforme supra já mencionado.

Feita prova da não coincidência, opera a inversão do ónus probatório, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 343º do C.C., incumbindo ao Vendedor afastar a presunção legal que tal não importa uma desconformidade com o contrato celebrado entre as partes. O que em bom rigor se diga, a Requerida não logrou.

Verdade, se diga, que efectivamente a Requerida não alegou nem conseguiu ilidir a presunção de que a desconformidade remonta o momento de entrega do bem ao consumidor, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 3º daquele DL 67/2003.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Ora, em caso de falta de conformidade do bem com o contrato, o consumidor tem direito a que seja reposta sem encargos, por meio de reparação ou de substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato – n.º 1 do art. 4º DL nº 67/2003, 08/04.

Podendo o consumidor exercer tais direitos quando a falta de conformidade se manifestar dentro de um prazo de dois anos, estando em causa um bem móvel, a contar da entrega do bem – n.º 1 do art. 5º do DL n.º 67/2003, 08/04.

Podendo o consumidor exercer tais direitos quando a falta de conformidade se manifestar dentro de um prazo de dois anos, estando em causa um bem móvel, a contar da entrega do bem – n.º 1 do art. 5º do DL n.º 67/2003, 08/04.

Ora, “o consumidor pode exercer qualquer dos direitos (...), salvo se tal se manifestar impossível ou constituir abuso de direito nos termos gerais” – n.º 5 do artigo 4º do DL 67/2003 de 08/04.

Apesar de não hierarquizados, colhemos a tese de que, a escolha do consumidor no direito a exercer se deve pautar pelos princípios basilares do direito civil, mormente, pelo exercício do direito, pelo consumidor, dentro das balizas que a dogmática civilística desenhou para o mesmo. Que será o equivalente a dizer que, não pode o consumidor, sob a égide da inexistência de hierarquia dos direitos que lhe são conferidos, abusar desse mesmo direito, tornando o disposto no n.º 5 do artigo 4º do DL n.º 67/2003, de 08/04, indissociável do regime do abuso do direito previsto no artigo 334º do C.C.

O art. 334º do C.C. estabelece que “é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”, entendendo-se que a desproporcionalidade entre a vantagem do titular e a desvantagem de outrem pode caber no âmbito deste preceito, desde que se encontrem verificados os demais pressupostos.

Assim, em termos genéricos, pode dizer-se que a escolha do consumidor encontra-se limitada pelo respeito pelo princípio da boa-fé.

Na presente demanda arbitral, vem o Requerente pugnar pela resolução do contrato de compra e venda de bem móvel de consumo. Importando, pois, a destruição de todos os efeitos jurídicos de tal vínculo, tal qual o prevê o princípio da eficácia retroactiva previsto no artigo 434º do C.C., implicando a devolução do valor pago, pedido subsidiário da Requerente.

Ora, não existindo hierarquia entre os direitos, conforme já aqui referido, o consumidor pode, em princípio, exigir imediatamente a resolução do contrato em caso de desconformidade do bem.



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

Não foram transpostos para a lei portuguesa quer o art. 3º-5 da Directiva 1999/44/CE, que faz depender a resolução do contrato da circunstância de a reparação ou a substituição não terem reposto a conformidade, quer o art. 3º-6, que estabelece que "o consumidor não tem direito à [...] [resolução] do contrato de a falta de conformidade for insignificante".

Não obstante, outra questão consiste em saber se a utilização do bem pelo consumidor durante um determinado período pode levar a uma redução do valor a restituir ao vendedor. A resolução tem efeito retroactivo, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 434º do C.C., e a falta de conformidade presume-se existente no momento da entrega (art. 3º do DL 67/2003), pelo que a regra é a de que o consumidor não tem de pagar qualquer valor pela utilização do bem, tese que não sufragamos.

A resolução consiste no acto de um dos contraentes dirigido à dissolução do vínculo contratual, em plena vigência deste, e que tende a colocar as partes na situação que teriam se o contrato não se houvesse celebrado (M.J. Almeida Costa, Direito das Obrigações, 7ª ed., pág. 268).

Admite-se a resolução do contrato, fundada na lei ou a convencional (artº 432º, nº 1, do CC), podendo aquela fazer-se, extrajudicialmente, mediante declaração à outra parte (artº 436º, nº 1, do C. Civil) ou judicialmente.

Na falta de disposição especial, a resolução do negócio equipara-se, relativamente aos efeitos, à nulidade ou anulabilidade do negócio jurídico, ou seja, dado o efeito retroactivo, deve ser restituído tudo o que tiver sido prestado, ou, se a restituição em espécie, não for possível, o valor correspondente (artº 433º, do CC).

Estatui o nº 1, do artº 434º, do CC, que a resolução tem efeito retroactivo, salvo se a retroactividade contrariar a vontade das partes ou a finalidade da resolução.

Havendo resolução do contrato, a restituição do que foi prestado unitariamente só tem lugar na medida em que exceda, na economia do contrato, o que foi objecto de contraprestação.

Dispõe o nº 1 do artigo 289º, do CC: "Tanto a declaração de nulidade como a anulação do negócio têm efeito retroactivo, devendo ser restituído tudo o que tiver sido prestado ou, se a restituição em espécie não for possível, o valor correspondente".

Considerou-se no citado Ac. do STJ, de 30/09/2010, "(...) E a verdade é que a regra de que a resolução tem eficácia retroactiva (nº 1 do artigo 434º), sendo equiparada, quanto aos efeitos, à nulidade ou anulabilidade (artigo 433º), tem de ser conjugada com diversos preceitos que se destinam justamente a evitar que, por essa via, uma das partes enriqueça, injustificadamente, à custa da outra; e, note-se, não impede que, sendo caso disso, a parte que a invoca tenha o direito



TRIBUNAL ARBITRAL DE CONSUMO

a ser indemnizada pelos prejuízos sofridos (pelo menos, pelos que não teria sofrido se não tivesse celebrado o contrato).

Assim resulta, por exemplo, do disposto no nº 2 do artigo 432º, do nº 2 do artigo 434º (cujo espírito, segundo Calvão da Silva – ob. cit., pág. 85 – pode justificar a redução do valor a restituir por força da resolução, em caso de utilização do bem pelo consumidor) ou nos nºs 1 e 3 do artigo 289º e no artigo 290º.

Nestes termos, não havendo elementos que permitam considerar abusivo o exercício do direito de resolução (nº 5 do artigo 4º do Decreto-Lei nº 67/2003 e artigo 334º do Código Civil), e estando preenchidos os requisitos exigidos pelos artigos 2º (al. a) do nº 2), 3º e 4º do DL 67/2003, procede o pedido de resolução (...).”

O historial de reparações e substituições a que a Requerente teve já de ser sujeito, desde logo, permite afirmar a perda de interesse objectiva da mesma na manutenção do vínculo contratual que mantém com a Requerida, nos termos do n.º 2 do artigo 808º do C.C., não se vislumbrando que seja manifesto abuso do direito a agora invocada resolução contratual.

Pelo que, é totalmente procedente a pretensão da Requerente.

*

4. Do Dispositivo

Nestes termos, com base nos fundamentos expostos, julgo a acção totalmente procedente:

- 1) Declarando resolvido o contrato de compra e venda celebrado entre Requerente e Requerida; e, subseqüentemente,**
- 2) Condenando a Requerida na devolução ao Requerente do quantitativo de €1230,00 que lhe foi entregue a título de preço.**

Notifique-se

Matosinhos, 13/10/2017

A Juiz-Árbitro,

(Sara Lopes Ferreira)