Requerente:

Requerida:

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 de bem de consumo celebrado com a requerida e consequente devolução do quantitativo entregue a título de preço, vem em suma alegar a não conformidade do bem de consumo que adquiriu que consiste na impossibilidade utilização normal do bem, por sucessivamente os elementos integrantes daquele bem (aros do relógio) se danificarem por causas que não lhe são imputáveis.

1.2. Citada, a Requerida apresentou contestação, pugnando pela improcedência da presente demanda, afirmando em suma a inexistência de qualquer não conformidade do bem enquadrável "na garantia" já que os mesmos decorrem de manuseamento menos cuidado do bem pela Reclamante.

*

A audiência realizou-se com a presença da Requerente e do legal representante da Requerida, nos termos do disposto na primeira parte do n.º 3 do artigo 35º da L.A.V., com a redação que lhe veio a ser conferida pela Lei n.º 63/2011 de 14/12.

*

2. Objeto de Litígio

A presente querela cinge-se na seguinte 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. se se verifica ou não a existência de causa justificativa para resolução contratual e subsequente devolução pela Requerida à Requerente do montante que esta entregou 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 Requerente comprou e a Requerida vendeu, a 21/12/2017, na loja desta sita em Vila do Conde, um relógio marca " ", modelo , composto por um relógio, 2 aros para aplicar na caixa do relógio (um aro sem cristais e um aro com cristais) e 3 braceletes (de elos bicolor em aço, malha de aço na cor prata, e em pele na cor branca) pelo preço, integramente pago de €143,20.
2. A 22/06/2018 a Requerente entregou o bem à Requerida, na pessoa do seu funcionário , para reparação com a descrição de "pedra soltou do aro", tendo sido consertado com o n.º 04D/4167;
3. A 04/10/2018, a Requerente entregou o bem à Requerida, na pessoa do seu funcionário Novais, para reparação com a descrição "Bisel sem pedras", tendo sido consertado com o n.º 04D/4431;

4. A 27/10/2018, a Requerente entregou o bem à Requerida, na pessoa da sua funcionária , para reparação com a descrição "aro chegou de AT sem brilhantes 4ª vez para AT Cliente…", tendo sido consertado com o n.º 04E/1091;

5. A 27/01/2019, a Requerente entregou o bem à Requerida, na pessoa da sua funcionária , para reparação com a descrição "2 pedras soltas 4 vezes para AT com o mesmo problema, últimos concertos 04D/4167 04D/4431 04E/1091, cliente muito insatisfeita com o artigo em questão e propõe a devolução do mesmo visto estar sempre a enviar o aro caso contrário vai reclamar à marca", tendo sido consertado com o n.º 04E/1174;

6. A 22/12/2019, a Requerente entregou o bem à Requerida, na pessoa da sua funcionária , para reparação com a descrição "pedras a soltar aro com vários concertos com o mesmo problema", tendo sido consertado com o n.º 04D/5453

7. A 21/01/2020 a entidade que presta assistência técnica à requerida rececionou o aro liso, não enquadrando o conserto do mesmo em garantia.

8. Foi apresentado orçamento para reparação do bem o qual foi rejeitado pela Consumidora, não se procedendo à reparação do mesmo.

3.1.2. Dos Factos não Provados

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

1. As não conformidades elencadas nos pontos 2 a 7 dos factos dados por provados, resultam de um manuseamento menos cuidado da Requerente.

*

3.2. Motivação

A fixação da matéria dada como provada resultou da audição da Requerente e da testemunha arrolada pela Requerida, l . além da demais prova documental que a seguir se fará referência.

Relativamente à identificada testemunha, a mesma não moldou a convicção do Tribunal quanto ao efetivo e direto conhecimento dos factos em análise, isto porque, e apesar de repetidamente ter afirmado ter sido o próprio a rececionar o bem e a comunicar com a Requerente em loja, a Consumidora não identificou a testemunha, afirmando mesmo nunca ter "falado com o senhor" e os talões que reportam as denuncias das

não conformidades em loja também identificam funcionários diversos que não a Testemunha. Assim, não sendo credível o Testemunho de

Nas suas declarações a Requerente corroborou o teor da sua reclamação inicial, depondo de forma isenta, apesar do manifesto interesse na presente demanda, reforçando a cronologia dos acontecimentos que se encontravam corroborados pela prova documental que havia junto aos autos, e que em bom rigor foram confirmados pela Requerida na sua peça processual. Moldando-se assim a convicção do Tribunal na existência atual de não conformidade do bem, por haver sido apresentado orçamento rejeitado pela Consumidora e subsequentemente não tendo o bem sido reparado.

Por seu turno, a ***matéria dada por não provada***, decorre da ausência de qualquer móbil probatório que permitisse ao Tribunal conhecer da veracidade da mesma, diga-se que a junção de um mero relatório conclusivo não é prova cabal para lograr a prova da má utilização do bem pela Consumidora, conforme a Requerida parece pretender que o seja, não cumprindo assim o sujeito processual arbitral o ónus que lhe impendia no que se reporta à prova da má utilização do bem pelo consumidor.

*

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 objeto 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 legitimas expectativas do consumidor, estabelecendo-se um prazo 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, suprindo 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*.

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.

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 a 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 retroativa 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. 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".

Sendo certo que não se manifesta nos autos qualquer indício de abuso do direito por conta da Consumidora, que vendo-se privado da utilização do seu relógio não pretenda a substituição do bem ou sua a contínua reparação.

Importa compreender que o bem adquirido pela Requerente à Requerida é composto por todos os elementos que integram aquela BOX e não só pela caixa de relógio e uma ou outra peça mutável. Ao

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 a 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 retroativa 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. 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".

Sendo certo que não se manifesta nos autos qualquer indício de abuso do direito por conta da Consumidora, que vendo-se privado da utilização do seu relógio não pretenda a substituição do bem ou sua a contínua reparação.

Importa compreender que o bem adquirido pela Requerente à Requerida é composto por todos os elementos que integram aquela BOX e não só pela caixa de relógio e uma ou outra peça mutável. Ao

contrário do que a Requerida alega, a Requerente viu-se, sim, privada de uma utilização normal do bem que havia adquirido (com as várias hipóteses de conjugação do relógio) em todas as vezes que pelo menos um dos elementos integrantes do bem adquirido foi entregue para reparação.

Pelo que, é totalmente procedente a pretensão da Requerente.

*

4. Do Dispositivo

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

1) Declarando resolvido o contrato de compra e venda celebrado entre Requerente e Requerida; e, subsequentemente,

2) Condenando a Requerida na devolução à Requerente do quantitativo de €143,20 que lhe foi entregue a título de preço, mediante a devolução do bem pela Requerente à Requerida.

Notifique-se

Vila do Conde, 25/10/2020

A Juiz-Árbitro,

(Sara Lopes Ferreira)