

**CONTRATOS CELEBRADOS ATRAVÉS DA INTERNET**  
**GARANTIAS DOS CONSUMIDORES CONTRA VÍCIOS NA COMPRA E**  
**VENDA DE BENS DE CONSUMO <sup>(1)</sup>**

SARA LARCHER

ADVOGADA

*Sumário:*

**CAPÍTULO I - PARTE GERAL.** 1. Breves Notas Introdutórias. 2. Delimitação do Tema.

**CAPÍTULO II - DIREITOS E GARANTIAS DO CONSUMIDOR CONTRA VÍCIOS NA COMPRA E VENDA DE BENS DE CONSUMO.** 2.1. Partes da Relação de Consumo: Consumidor e Vendedor. 2.2. Bem de Consumo e Negócio Jurídico. 2.3. Noção de Defeito. 2.3.1. Defeito: Falta de Conformidade? 2.3.2. Presunção de conformidade. 2.3.3. Momento de Verificação da Falta de Conformidade e a Problemática do Risco. 2.3.4. Conhecimento da Falta de Conformidade. 2.4. Garantias Legais. 2.4.1. Direito à Reparação ou Substituição do Bem, Redução do Preço ou Resolução do Contrato. 2.4.1.1 Reparação ou Substituição do Bem. 2.4.1.2 Redução adequada do preço e Rescisão do contrato. 2.4.2 Direito à Indemnização. 2.4.3. Prazos e Procedimentos. 2.5. Entidade Responsável. 2.6 Garantias Comerciais. 2.7. Serviços Pós-Venda. **CAPÍTULO III - SÍNTESE CONCLUSIVA.**

**CAPÍTULO I - PARTE GERAL**

**1. Breves Notas Introdutórias**

É certo: por motivo da revolução tecnológica da informação, nasce uma nova sociedade, chamemos-lhe *Sociedade da Informação* <sup>(2)</sup>, suportada por uma nova economia, a economia digital <sup>(3)</sup>. A nova era digital tem vindo a permitir o desenvolver de um

---

<sup>1</sup> O presente texto corresponde, com ligeiras alterações, ao relatório apresentado no Curso de Mestrado em Ciências Jurídicas (2001-2002) da Faculdade de Direito de Lisboa, para a cadeira de “Internet, Direito de Autor e Comércio Electrónico”.

<sup>2</sup> Por "serviço da Sociedade da Informação" deve entender-se "qualquer serviço prestado à distância por via electrónica, mediante remuneração ou pelo menos no âmbito de uma actividade económica na sequência de pedido individual do destinatário", nos termos nº1 do artigo 3º do Decreto-Lei nº7/2004, de 7 de Janeiro, que surge em transposição da Directiva nº2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000. Nos termos do Considerando (17) da referida Directiva, entendia-se "qualquer serviço, em princípio pago à distância, por meio de equipamento electrónico de processamento (incluindo a compressão digital) e o armazenamento de dados, e a pedido expresso do destinatário do serviço".

<sup>3</sup> ALEXANDRE DIAS PEREIRA, *Comércio electrónico na Sociedade da Informação: da segurança técnica à confiança jurídica*, Livraria Almedina, Coimbra, 1999, pág. 9.

mercado em rede, onde os mais variados tipos de bens e serviços são comercializados. A Internet tem tido, aqui, um papel fundamental, podendo mesmo dizer-se que é o principal vector da Sociedade da Informação <sup>(4)</sup>.

A Internet tem possibilitado, nos últimos anos e em abono da economia mundial, um aumento considerável do comércio internacional, com as enormes vantagens daí decorrentes para os diversos agentes económicos. Por um lado, os vendedores ao colocarem os seus bens e serviços na Internet alargam de forma exponencial os potenciais interessados nas compras. Quanto aos compradores, sem saírem de casa, podem adquirir todo o tipo de bens ou serviços com um simples “clique” do rato do computador <sup>(5)</sup>.

O comércio electrónico, baseado na transmissão e no processamento electrónicos de dados, cobre actividades muito diferentes, que vão desde o comércio electrónico de bens e serviços, à *entrega em linha* de informações digitais, passando pelas transferências electrónicas de fundos, actividade bolsista, contratos públicos, contratos de consumo, serviços pós-venda, leilões comerciais, etc.

Estas actividades podem ser classificadas em duas categorias sobejamente conhecidas: comércio electrónico directo e comércio electrónico indirecto <sup>(6)</sup>. Corresponde este às encomendas electrónicas de bens corpóreos que têm de ser entregues fisicamente, ou seja, quando a entrega do produto ou a realização do serviço não se possa realizar em linha: depende de factores externos tais como a eficácia do sistema de transporte e dos serviços postais. Por seu lado, o comércio electrónico directo engloba todos os contratos electrónicos através dos quais seja possível proceder à entrega dos bens incorpóreos e

---

<sup>4</sup> Vide <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvd/124100.htm>; e, como refere ALEXANDRE DIAS PEREIRA, *Comércio electrónico na Sociedade da Informação: da segurança técnica à confiança jurídica*, cit., pág. 9: “O que não está na Internet não está no mundo”.

Para maiores desenvolvimentos acerca do funcionamento e serviços da Internet, vide PEDRO MIGUEL ASENSIO, *Derecho privado de Internet*, Civitas Ediciones, 2000, págs. 25 ss e TITO BALLARINO, *Internet nel mondo della legge*, Cedam, Padova, 1998, págs. 300-321.

<sup>5</sup> Em Portugal, a contratação electrónica parece não ter ainda grande adesão por parte dos internautas, vide *Jornal Público Economia*, 17.06.2002, pág. 6. Vide JORGE PEGADO LIZ, *Conflitos de consumo – uma perspectiva comunitária de defesa dos consumidores*, Centro de Informação Jacques Delors, 1998, pág. 125 ss.

<sup>6</sup> Vide Comunicação da Comissão da CE, *Iniciativa Europeia para o Comércio Electrónico*, <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvd/132101.htm>.

serviços em linha, tais como programas de computadores, obras musicais, bases de dados e serviços de informação.

Conflitos de interesses relativos à expansão da contratação electrónica <sup>(7)</sup> <sup>(8)</sup> são os mais variados. Com efeito, certos aspectos específicos do comércio electrónico, tais como a validade dos contratos celebrados à distância, a privacidade e a protecção dos dados pessoais, a responsabilidade dos prestadores de serviços em linha, o pagamento electrónico, a assinatura digital e os serviços de certificação, a publicidade, são questões que se podem levantar no que respeita à protecção dos consumidores no *ciberespaço*.

Por outro lado, os intervenientes no comércio electrónico são heterogéneos: nele figuram tanto os consumidores, como as empresas ou profissionais, pelo que a adopção e o desenvolvimento do comércio electrónico pelos diversos intervenientes depende da criação de um quadro regulamentar específico, que proporcione segurança e garantias jurídicas nas transacções comerciais realizadas electronicamente <sup>(9)</sup>.

Entretanto, a protecção dos consumidores é uma preocupação antiga <sup>(10)</sup>, tanto ao nível comunitário como ao nível de cada Estado-Membro: o consumidor é visto como a parte

---

<sup>7</sup> A Directiva 2000/31/CE, de 8.06.2000, relativa ao comércio electrónico, estabelece: "cada Estado-Membro ajustará a sua legislação relativa a requisitos, nomeadamente de forma, susceptíveis de dificultar o recurso a contratos por via electrónica (...); esse ajustamento deve ter como resultado tornar exequíveis os contratos celebrados por via electrónica", (Considerando 34). Nos artigos 9º e seguintes, a Directiva prevê algumas regras aplicáveis aos contratos celebrados por meios electrónicos. O Decreto-Lei nº7/2004, de 7 de Janeiro, na parte preambular, refere de igual modo que "a contratação electrónica representa o tema de maior delicadeza".

<sup>8</sup> A categoria dos contratos electrónicos não é uma realidade específica da Internet, *vide* PEDRO MIGUEL ASENSIO, *Derecho privado de Internet*, cit., pág. 289.

<sup>9</sup> O comércio electrónico começou por uma troca entre empresas; nos dias de hoje, generalizou-se à escala mundial. Na Comunicação da Comissão da CE, *Iniciativa Europeia para o Comércio Electrónico*, cit., pág. 2, foi referido "serem necessários dois elementos para um correcto desenvolvimento do comércio electrónico: (i) criar confiança, condição sine qua non para atrair o sector dos negócios e os consumidores para a causa do comércio electrónico; (ii) assegurar o pleno acesso ao mercado único, evitando a adopção de medidas legislativas nacionais divergentes e estabelecendo um quadro regulamentar europeu coerente"; *Vide* tb. Considerando (7) da Directiva 2000/31/CE sobre o comércio electrónico; ALEXANDRE DIAS PEREIRA, *Comércio electrónico na Sociedade da Informação: da segurança técnica à confiança jurídica*, cit., pág. 9 e págs. 26 ss: "(...) da segurança técnica à confiança jurídica existe um problemático caminho a percorrer; com efeito, o comércio electrónico, se por um lado apresenta inegáveis vantagens e possibilidades, por outro lado acarreta um risco acrescido de lesão de interesses de diversa natureza; (...) torna-se indispensável definir as regras do comércio electrónico, em ordem a criar um ambiente jurídico favorável à confiança dos diversas intervenientes, desde os criadores aos consumidores, passando pelos produtores e distribuidores"; PEDRO MIGUEL ASENSIO, *Derecho privado de Internet*, cit., págs. 69 ss, 290.

<sup>10</sup> A título de desenvolvimento, *vide* entre nós CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Os direitos dos consumidores*, Livraria Almedina, Coimbra, pág. 11 ss e "Negócio jurídico do consumo", *BMJ* nº347, 1985, págs. 11 ss; JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, Almedina,

fraca ou débil da relação contratual <sup>(11)</sup>, pelo que têm sido criados diversos instrumentos legais tendentes a conferir um campo amplo de protecção jurídica ao consumidor.

Com efeito, já na década de 70, a Comunidade Europeia havia empreendido diversas medidas tendentes a uma política de protecção e informação dos consumidores <sup>(12)</sup>. Seguiram-se nos anos posteriores diversas iniciativas, nomeadamente sob a forma de directivas comunitárias <sup>(13)</sup> de protecção mínima, tendentes a uniformizar as diversas legislações dos Estados-membros <sup>(14)</sup>.

E, à semelhança do direito comunitário, tem-se assistido, nos últimos anos, no Direito português a uma proliferação de normas legais tendentes a acautelar o direito dos consumidores: a Lei Constitucional <sup>(15)</sup>, a Lei da Defesa do Consumidor <sup>(16)</sup>, e diversa legislação avulsa <sup>(17)</sup> espelham esta tendência.

---

Coimbra, 1990, págs. 38 ss e JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, Editorial Notícias, 1999, págs. 63 ss.

<sup>11</sup> Vide JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., págs. 220 ss e ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002, págs. 23 ss.

<sup>12</sup> Vide o “Programa Preliminar da Comunidade Económica Europeia para uma Política de Protecção e Informação dos Consumidores” (Resolução do Conselho de 14.04.1975, in JOCE, C 092, 25.04.1975) e o “Segundo Programa da Comunidade Económica Europeia para uma Política de Protecção e de Informação dos Consumidores” (Resolução do Conselho de 19.05.1981, in JOCE C 133, 03.06.1981). E mais recentemente, o plano de acção trienal para a política de protecção dos consumidores, publicado pela Comissão em 1990.

<sup>13</sup> Para efeitos de defesa dos consumidores podem ainda ser citadas as Directivas 85/374/CEE de 25.07.1985 (responsabilidade decorrente dos produtos defeituosos); 85/577/CEE de 20.12.1985 (contratos negociados fora dos estabelecimentos comerciais); 87/102/CEE, de 22.12, alterada pela 98/7/CE, de 22.02 (crédito ao consumo); 90/314/CEE, de 13.06 (viagens, férias e circuitos organizados); 92/59/CEE, de 29.06 (segurança geral dos produtos); 93/13/CEE de 05.04 (cláusulas abusivas nos contratos celebrados com consumidores); 94/47/CEE, de 26.10 (time sharing); 97/7/CE, de 30.06 (contratos celebrados à distância); 97/55/CE, de 6.10 (publicidade enganosa); 98/6/CE, de 16/02 (preços); 99/93/CE, de 19.01.2000 (assinaturas electrónicas). Para visualização do texto das Directivas vide <http://europa.eu.int>.

<sup>14</sup> Para maiores desenvolvimentos da legislação comunitária de protecção dos consumidores, vide <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvd/132000.htm>.

<sup>15</sup> Vide arts. 52º, 60º, 81º, al. h) e 99º, al. e) da CRP.

<sup>16</sup> Lei nº24/96, de 31.07 (que revogou a Lei nº29/81, de 22.08), com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº67/2003, de 08 de Abril.

<sup>17</sup> Vide DL 446/85, de 25.11, alterado pelos DL 220/95, de 31.08 e 249/99, de 7/7 (cláusulas contratuais gerais); DL 272/87, de 03.07, alterado pelo DL 243/95, de 13/09 (vendas ao domicílio e por correspondência); DL 383/89, de 06.11 (responsabilidade do produtor), alterado pelo DL 131/2001, de 24.04; DL 138/90, de 26.04, alterado pelo DL 162/99, de 13.05 (preços); DL 330/90, de 23.10, alterado pelo DL 275/98, de 09.09 (Código da Publicidade); DL 359/91, de 21.09 (crédito ao consumo); DL 311/95, de 20.11, alterado pelo DL 16/2000, de 29.02 (segurança geral dos produtos); Lei 83/95, de 31.08 (participação procedimental e acção popular); Lei 23/96, de 26.07 (serviços públicos essenciais); DL 230/96, de 29.11 (gratuidade do fornecimento ao consumidor da facturação detalhada do serviço público de telefone); DL 209/97, de 13.08 (viagens, férias e circuitos organizados); Lei 6/99, de 27.01 (publicidade domiciliária, por telefone e por telex); DL 146/99, de 04.05 (sistema de registo voluntário de procedimentos de resolução extrajudicial de conflitos de consumo); DL 180/99, de 22.05 (direito real de habitação periódica); DL 195/99, de 08.06 (regime aplicável às cauções nos contratos de

Ora, a debilidade da posição jurídica do consumidor é mais acentuada no caso do comércio electrónico do que nas tradicionais formas de comércio (<sup>18</sup>). Certamente que a possibilidade de enviar pedidos “clicando” simplesmente o rato e o desenho de certas páginas web que facilitam a emissão de declarações negociais, a necessidade de tomar decisões confiando “às cegas” nas informações e comunicações fornecidas pelo vendedor mas sem a possibilidade de visualizar fisicamente o produto, a falta de estabilidade da contraparte na medida em que contrata com um estabelecimento virtual (além de contratar com um desconhecido, pouco ou nada sabe acerca do seu interlocutor - se tem ou não capacidade, se é solvente ou insolvente), ou o emprego generalizado dos chamados “contratos de adesão” (<sup>19</sup>), potencia aqui importantes riscos para o consumidor (<sup>20</sup>).

## 2. Delimitação do Tema

Como vimos, a Internet tem vindo a ser utilizada pelos diversos intervenientes como um novo veículo de comunicação, processando-se as relações comerciais entre profissionais ("business to business"), entre profissionais e consumidores ("business to consumer") ou entre pessoas não profissionais (<sup>21</sup>) (<sup>22</sup>). Vimos também que, pela diversidade de

---

fornecimento de serviços públicos essenciais); DL 67/2003, 08 de Abril (certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas).

<sup>18</sup> É de notar que a debilidade da posição jurídica em que se encontra o consumidor no caso do comércio electrónico se assemelha à do consumidor que adquire um bem à distância (compras por catálogo, TV Shop). Acerca dos contratos à distância, *vide* ARNALDO FILIPE OLIVEIRA, “Contratos negociados à distância – Alguns problemas relativos ao regime de protecção dos consumidores, da solicitação e do consentimento em especial”, *RPDC*, Set. 1996, nº7, págs. 55 ss e LUIS MIRANDA SERRANO, *Los contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles – su caracterización en el Derecho español*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, SA, Madrid, Barcelona, 2001.

<sup>19</sup> Veja-se que há mais de 40 anos dizia o Prof. INOCÊNCIO GALVÃO TELES, *Manual dos contratos em geral*, Coimbra Editora, Lisboa, 1965, págs. 407-408: “nos tempos modernos, com a tendência para a uniformidade e conseqüente simplicidade, imposta pelo aceleramento da vida, e com a formação das grandes empresas, cujo exemplo é seguido mesmo por entes menos poderosos, – está grandemente generalizado o hábito de um dos pactuantes, o mais forte naquele sector especial da vida económica a que respeita o contrato, estabelecer antecipada e genericamente o respectivo conteúdo. Formula-se e oferece-se ao público um modelo de contrato, e quem quiser contratar tem de aceitar esse modelo sem discutir, dando-lhe inteiramente o seu *placet*: ou aceita em bloco as cláusulas, ou não contrata: ou sim ou não”; *vide* tb. PEDRO A. MIGUEL ASENSIO, *Derecho privado de Internet*, cit., pág. 302.

<sup>20</sup> O fornecedor do bem ou do serviço também se encontra numa situação de insegurança: também ele não vê o seu co-contratante, não sabendo, por exemplo, se o mesmo tem capacidade para a realização daquele negócio jurídico.

<sup>21</sup> ELSA DIAS OLIVEIRA, *A Protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*, cit., pág. 15.

<sup>22</sup> Acerca da evolução das tradicionais formas de comércio nas modernas formas empregues nos dias de hoje, *vide* LUIS MIRANDA SERRANO, *Los contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles – su caracterización en el Derecho español*, cit., págs. 13 ss.

sujeitos e pela panóplia de bens e serviços postos à disposição dos intervenientes, levanta uma série de questões <sup>(23)</sup>.

No presente estudo trataremos apenas da problemática da protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet, e em especial dos direitos e garantias contra vícios na compra e venda de bens de consumo.

A nossa escolha, no âmbito dos contratos de consumo, deve-se ao facto de a União Europeia contar, actualmente, com mais de 370 milhões de consumidores <sup>(24)</sup>. Aliás, as principais dificuldades encontradas pelos consumidores e a principal fonte de conflitos entre estes e os vendedores encontram-se relacionadas precisamente com a não conformidade dos bens com o contrato <sup>(25)</sup>. Por outro lado, centraremos no essencial a nossa atenção na compra e venda, contrato paradigmático no comércio internacional.

Procuraremos, assim, analisar com pormenor quais os direitos e garantias dos *ciberconsumidores* numa aquisição de um bem com defeito, e as especialidades que possam advir, no plano jurídico, da utilização desta nova tecnologia. Ou seja, procuraremos aferir se os direitos e garantias dos consumidores de bens adquiridos através do comércio electrónico são os mesmos dos consumidores de bens no comércio tradicional.

E, a perspectiva que vamos adoptar será a do direito português, sendo os diplomas de eleição para este tema, como veremos adiante, a Lei de Defesa do Consumidor <sup>(26)</sup> e o

---

<sup>23</sup> Por exemplo, a determinação do local de estabelecimento das *ciberempresas*.

<sup>24</sup> Vide <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvd/l32000.htm>.

<sup>25</sup> Cfr. Considerando (6) Directiva 1999/44/CE, de 25.05, relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas.

<sup>26</sup> A Lei n.º24/96, de 31 de Julho (LDC) veio revogar a Lei n.º29/81, de 22 de Agosto, Lei-quadro de defesa do consumidor, que surgiu em cumprimento das exigências das normas constitucionais (*vide* art. 60.º CRP), sendo um diploma de capital importância para o tema que nos propomos tratar. Os artigos 4.º e 12.º da LDC foram alterados pelo Decreto-Lei 67/2003, 08 de Abril.

Nos artigos 3.º e seguintes da LDC são reconhecidos ao consumidor certos direitos, tais como o direito à qualidade dos bens e serviços, à protecção da saúde e da segurança física, à formação e à educação para o consumo, à informação para o consumo, à protecção dos interesses económicos, à prevenção e à reparação dos danos patrimoniais ou não patrimoniais, à protecção jurídica e a uma justiça acessível e pronta e à participação, por via representativa, na definição legal ou administrativa dos seus direitos e interesses.

Por outro lado, da análise das disposições da LDC nada parece obstar a que a mesma se aplique à contratação electrónica. Com efeito, este diploma não limita o seu âmbito de aplicação, nem a definição do consumidor, em função do meio de comunicação utilizado por este. Ao tratar da noção de consumidor, apenas se refere o “fornecimento” de bens, a prestação de serviços ou transmissão de quaisquer direitos,

Decreto-Lei nº67/2003, de 08 de Abril, que surge em transposição da Directiva 99/44, de 25 de Maio <sup>(27)</sup> <sup>(28)</sup>, relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas.

Esta Directiva é tida como *a mais importante incursão imperativa das instâncias comunitárias no direito contratual interno dos Estados-Membros* e (...) *representa um importante impulso para a harmonização do direito civil dos países da União* <sup>(29)</sup> <sup>(30)</sup>.

---

não se fazendo qualquer menção à modalidade pela qual estes bens ou serviços devam ser “fornecidos” ou prestados.

<sup>27</sup> A Comissão já havia tentado introduzir medidas de harmonização sobre certos aspectos das garantias do consumidor, (*vide* art. 6º da Proposta alterada de directiva do Conselho relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados pelos consumidores, COM (92)66 final, 04.03.1992, *in* JOCE nº C 73, de 24.03.1992); o que é facto é que o Conselho considerou não deverem ser incluídas no texto final da Directiva sobre as Cláusulas Abusivas, por se tratar de uma matéria de grande importância prática e complexidade jurídica.

<sup>28</sup> Em 15 de Novembro de 1993, e na senda das preocupações comunitárias relativas à protecção dos consumidores, a Comissão Europeia apresentou o “Livro Verde sobre as garantias de bens de consumo e os serviços pós-venda” (COM (93)509 final, de 15.11.1993) tendente a possibilitar a discussão das soluções e medidas a adoptar neste âmbito, entre os vários interessados. Este instrumento consagra longas páginas à análise do direito em vigor em cada Estado-membro, tendo centrado a sua atenção nas noções de garantia legal e garantia comercial e dos serviços pós-venda (Para maiores desenvolvimentos sobre as diversas matérias tratadas pelo Livro verde, *vide* MARIO TENREIRO, “Garanties et services après-vente: brève analyse du Livre Vert présenté par la Commission Européenne”, *REDC*, vol. 1, Lamy, 1994, págs. 3-26).

No seguimento do Livro Verde, a Comissão também apresentou um anteprojecto de Directiva, tornado público nos finais de 1995, sendo adoptada uma proposta em 18 de Junho de 1996 (COM (95)520 final, 18.06.1996, *in* JOCE nº C 307 de 16.10.1996). Para maiores desenvolvimentos sobre a proposta de Directiva, *vide* MÁRIO TENREIRO, “La proposition de directive sur la vente et les garanties des biens de consommation”, *REDC*, vol. 3, Lamy, 1996, págs. 187-225 e JORGE SINDE MONTEIRO, “Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à venda e às garantias dos bens de consumo”, *Revista Jurídica da Universidade Moderna*, vol. 1, 1998, págs. 461-479).

Após várias alterações introduzidas na proposta inicialmente apresentada, o texto final foi publicado em 25 de Maio de 1999. Surgiu assim a Directiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, instrumento de enorme importância na harmonização do direito civil dos vários Estados-membros.

Trata-se de uma directiva de protecção mínima, nos termos do nº2 do artigo 8º da mesma, podendo os Estados-membros adoptar ou manter disposições mais estritas, compatíveis com o Tratado, com o objectivo de garantir um nível mais elevado de protecção do consumidor. Os tradicionais princípios “caveat emptor” e “Augen auf, Kauf ist Kauf!” encontram-se, pois, postos de parte.

E nada parece obstar à aplicabilidade da Directiva 99/44 aos casos da contratação electrónica. Com efeito, nenhuma disposição pretende limitar a forma pela qual o bem ou o serviço foram adquiridos. A não ser assim, e tendo em conta o enorme crescimento da contratação electrónica, a Directiva perderia grande parte da sua aplicabilidade prática. No mesmo sentido vai o considerando (11) da Directiva 2000/31/CE sobre o Comércio Electrónico, ao estabelecer que a Directiva 99/44, entre outras, se aplica na sua integralidade aos serviços da Sociedade da Informação.

<sup>29</sup> PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A directiva 1999/44/CE e o direito português”, *Estudos de Direito do Consumidor*, vol. 2, 2000, pág. 201.

<sup>30</sup> Na verdade, com a adopção desta Directiva, pretendeu-se reforçar a confiança dos consumidores nas transacções de bens de consumo efectuadas no mercado interno criando-se desta forma um “corpo mínimo comum de direito de consumo” (considerandos (2) e (5)). Aliás, como refere DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo: a Directiva 1999/44/CE e a Convenção de Viena de 1980”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, pág. 123: “a Directiva prossegue, num domínio específico, um esforço de unificação do Direito que conta já mais de 70 anos”. Veja-se também LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias

Veja-se que a Directiva só em Abril de 2003 foi transposta para a nossa ordem jurídica, muito embora a transposição dela devesse ter sido realizada até 1 de Janeiro de 2002 <sup>(31)</sup> <sup>(32)</sup>: a complexidade, a indiscutível importância da mesma para o direito privado europeu <sup>(33)</sup> e as diversas modalidades possíveis para a transposição da Directiva <sup>(34)</sup>,

---

associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, *Estudos em Homenagem do Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles*, Vol. I, Direito Privado e Vária, Separata, Almedina, 2002, págs. 263 ss: “O desenvolvimento legislativo da protecção do consumidor tem vindo, porém, a perturbar a tradicional quietude do Direito Civil nesta matéria, levando a novos desenvolvimentos que entram de tal forma em quebra com o regime tradicional que já se tem qualificado o consumidor como um “fantasma da ópera” que surge no Direito Civil [...]. O regime relativo às perturbações da prestação no contrato de compra e venda não poderia ficar imune à sua actuação, e daí o surgimento de uma autêntica revolução neste âmbito, representada pela Directiva 1999/44/CE, do Conselho e do Parlamento Europeu, relativa à venda de bens de consumo e garantias associadas, que praticamente vem representar uma mudança de paradigma da garantia contra vícios da coisa ou do direito nas vendas de bens de consumo, onde o tradicional *caveat emptor* é praticamente transformado num *caveat venditor*”.

<sup>31</sup> Vide artigo 11º, nº1 da citada Directiva 99/44/CE.

Podia sempre discutir-se a questão da aplicabilidade directa ou não desta Directiva na ordem jurídica dos Estados que não a tivessem transposto atempadamente. Veja-se, a este respeito, JOÃO MOTA DE CAMPOS, *O ordenamento jurídico comunitário*, vol. II, 4ª ed., Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1994, págs. 132-133; JORGE FERREIRA ALVES, *Lições de direito comunitário*, vol. I, 2ª ed., Coimbra Editora, 1992, págs. 224-225: “Desde 1970 que o TJCE, em certas condições, admite que as directivas possam produzir efeito directo, criando direitos subjectivos para os particulares. Os seus efeitos podem ser invocados pelos particulares apesar das suas disposições não terem sido transpostas para o direito interno (...). Para se verificar se a directiva produz efeito directo é conveniente apreciar se, em cada caso concreto, em função da sua natureza jurídica e do seu conteúdo, a regra em questão é susceptível de criar efeito directo nas relações jurídicas entre os Estados-membros e os particulares. Isso acontecerá se a regra for considerada suficientemente clara e precisa, quando a sua aplicação não estiver subordinada a qualquer condição material e quando, para a execução e validade das suas disposições, não seja necessária qualquer outra medida comunitária ou nacional” e JOÃO CALVÃO DA SILVA, *A responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 457 ss.

<sup>32</sup> Actualmente, à excepção do Luxemburgo, França e Bélgica, os restantes países da Comunidade Europeia já transpuseram a Directiva 1999/44/CE para os respectivos ordenamentos jurídicos.

<sup>33</sup> PAULO MOTA PINTO, “*Reflexões sobre a transposição da Directiva 1999/44/CE para o Direito português*”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, pág. 195.

<sup>34</sup> Veja-se PAULO MOTA PINTO, Cumprimento defeituoso do contrato de compra e venda, Anteprojecto de transposição da Directiva 1999/44/CE para o direito português, cit., págs. 5-6 que apresentou dois articulados em alternativa: (i) a transposição da Directiva através de alterações ao Código Civil e à Lei de Defesa do Consumidor ou (ii) a transposição da disciplina da Directiva *qua tale*. No entender deste autor, com o qual concordamos, pág. 6: “destas duas possibilidades a segunda [seria] fortemente desaconselhada”, sendo conveniente “uma (sua) harmonização substancial e formal com o corpus iuris vigente”, sob pena de passar a “coexistir com o regime civil geral, aplicável também à venda de imóveis, e com o regime do Código Comercial. Por outro lado, a ser ratificada a Convenção de Viena sobre compra e venda internacional de mercadorias, passaria ainda a coexistir justamente com um regime próprio para a compra e venda internacional de mercadorias”, aut.cit., op.cit., págs. 12-13. O mesmo Autor refere depois: “a transposição das directivas não deve bastar-se com uma mera tradução destas, ou com uma sua cópia para um diploma avulso; Uma transposição *qua tale* – ou seja, uma “solução pequena”, mediante um diploma de âmbito e teor idêntico ao da directiva – não tem, aliás, sido seguida noutras ordens jurídicas, mesmo naquelas que já conheciam diplomas dirigidos à defesa dos consumidores (como é o caso da *Konsumentenschutzgesetz* austríaca). Assim, por exemplo, na Alemanha, a transposição da Directiva 1999/44/CE [...] foi aproveitada como ocasião para recuperar a *reforma do direito das obrigações* em preparação há bem mais de uma década”. No mesmo sentido, defendendo a transposição da Directiva com um âmbito mais amplo do que esta, vide JORGE SINDE MONTEIRO, “Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à venda e às garantias dos bens de consumo”, cit., pág. 474: “faria sentido, isso sim, repensar todo o regime da garantia, o do Código Civil e o da própria Lei de Defesa dos Consumidores”.

contribuíram para o atraso. E, o legislador nacional optou por proceder a uma transposição da Directiva *qua tale*, ou seja, numa lei especial limitada às vendas de bens de consumo a consumidores <sup>(35)</sup>. Ora, esta solução que, à primeira vista, se reveste de maior simplicidade, poderá não passar de uma ilusão.

---

Vide tb CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, “Questões a resolver na transposição da Directiva e respostas dadas no colóquio”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 221-222.

<sup>35</sup> PAULO MOTA PINTO, “Reflexões sobre a transposição da Directiva 1999/44/CE para o direito português”, cit., pág. 201.

## **CAPÍTULO II - DIREITOS E GARANTIAS DO CONSUMIDOR CONTRA VÍCIOS NA COMPRA E VENDA DE BENS DE CONSUMO**

Chegados a este ponto, cumpre analisar as seguintes questões: (i) quais os direitos e garantias de um comprador/consumidor que adquire um bem, com um *defeito*, através do comércio electrónico, (ii) quais os prazos de que o consumidor dispõe para fazer valer os seus direitos e garantias, (iii) que procedimentos deverá adoptar para ver satisfeita a sua pretensão e (iv) qual a entidade responsável perante si.

Esta problemática cabe tanto no caso do comércio electrónico indirecto como directo: é o caso de um consumidor que adquire um livro com páginas a menos, um CD riscado, uma peça de roupa manchada ou um programa de computador com *defeito* que lhe chega directamente da rede.

É evidente que certas situações (comércio electrónico indirecto) se poderão igualmente colocar no caso do comércio tradicional - o consumidor pode adquirir um livro, com páginas a menos, na livraria da esquina. Contudo, pretendemos avaliar se os direitos e garantias, os prazos e os procedimentos a adoptar têm alguma especialidade, derivada do meio empregue na aquisição do bem.

### **2.1. Partes da relação de consumo: Consumidor e Vendedor**

Cingimos o nosso estudo às relações jurídicas firmadas entre consumidores e profissionais, pretendendo analisar quais as garantias dos primeiros numa compra de bem com *defeito*.

Ora, antes de avançarmos, urge dar resposta às seguintes questões: o que entender por consumidor? Será qualquer pessoa, singular ou colectiva, que adquira um bem para um qualquer fim? E por profissional, o que deverá entender-se?

Sem querermos cair em conceptualismos, facto é que sem tomarmos posição acerca das questões mencionadas, nomeadamente tendo em conta o que os diplomas aplicáveis dispõem a este respeito, não podemos aferir das garantias que são conferidas precisamente à classe dos *consumidores*.

Começando pela análise da noção de consumidor <sup>(36)</sup>: não temos dúvidas que se trata de um conceito jurídico de difícil precisão, não havendo porventura uma perfeita uniformidade do conceito quer na doutrina, quer na legislação existente, a nível nacional <sup>(37)</sup> ou a nível comunitário <sup>(38)</sup>.

Ora, nos termos do artigo 2º, nº1 da LDC, para o qual o nº1 do artigo 1º do Decreto-Lei 67/2003 remete, considera-se consumidor *todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional* <sup>(39)</sup>, enquanto para efeitos do artigo 1º, nº2, al. a) da Directiva 99/44, por consumidor entende-se *qualquer pessoa singular que, nos contratos abrangidos pela presente directiva, actue com objectivos alheios à sua actividade comercial ou profissional* <sup>(40)</sup>.

Assim, tendo presente a distinção levada a cabo por João Calvão da Silva, que separa o conceito de consumidor em sentido lato – aquele que adquire, possui ou utiliza um bem ou serviço, quer para uso pessoal ou privado, quer para uso profissional – do consumidor em sentido estrito – aquele que adquire, possui ou utiliza um bem ou um serviço para uso privado (pessoal, familiar ou doméstico), de modo a satisfazer as necessidades pessoais e familiares <sup>(41)</sup>, parece poder inferir-se que dos referidos

---

<sup>36</sup> Acerca do conceito jurídico de consumidor, *vide* CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Os direitos dos consumidores*, cit., págs. 203 ss, que descortinou em diversas definições de preceitos internos e externos, a existência de elementos comuns (o subjectivo, objectivo, teleológico e relacional), e “Negócio jurídico de consumo”, cit., pág. 11; JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 58 ss; ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*, cit., págs. 49 ss e ALEXANDRE DIAS PERREIRA, *Comércio electrónico na Sociedade da Informação*, cit., págs. 86 ss.

<sup>37</sup> Aliás, veja-se que Portugal é um dos poucos países cuja ordem jurídica inclui uma definição legal de consumidor. Acerca da incerteza e indeterminação do conceito de consumidor na doutrina, *vide* JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., págs. 201 ss.

<sup>38</sup> Veja-se a respeito dos diversos sentidos que toma a noção de consumidor no direito comunitário, NORBERT REICH e W. MICKLITZ, *Le droit de la consommation dans les pays membres de la CEE, une analyse comparative*, VNR, Reino Unido, 1981, pág. 13 e TERESA ALMEIDA, *Lei de defesa do consumidor – anotada*, Instituto do Consumidor, 2001, págs. 27-29.

<sup>39</sup> Na já revogada Lei nº29/81, de 22.08, entendia-se consumidor “aquele a quem [fossem] fornecidos bens ou serviços destinados ao seu uso privado por pessoa singular ou colectiva que [exercesse], com carácter profissional, uma actividade económica”. No DL nº359/91, de 21.09, alterado pelo DL 101/2000, de 02.06, relativo ao contrato de crédito ao consumo, o consumidor é definido como “pessoa singular que age com objectivos alheios à sua actividade comercial ou profissional”.

<sup>40</sup> No mesmo sentido vai o artigo 2º, nº2 da Directiva 97/7/CE ao definir consumidor como qualquer “pessoa singular que actue com fins que não pertençam ao âmbito da sua actividade profissional” e as Directivas 85/577/CEE, de 20.12 (contratos negociados fora dos estabelecimentos comerciais), 87/102/CEE (aproximação das disposições legais, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros em matéria de crédito ao consumo), modificada pela 90/88/CEE, de 22.02, 93/13/CEE, de 5.04 (cláusulas abusivas), 97/7/CE, de 20.05 (contratos à distância), 98/6/CE, de 16.02 (preços) e 2000/31, de 08.06 (comércio electrónico).

<sup>41</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 58 ss.

diplomas se retira o conceito de consumidor em sentido estrito. Contudo, as noções de consumidor que deles constam não são, em alguns aspectos, coincidentes.

Desde logo, cumpre perguntar se uma pessoa colectiva, que adquire um determinado bem, pode ser considerada como consumidor para efeitos de aplicação dos regimes previstos nos diplomas em análise. Embora a Directiva 99/44 tenha delimitado o âmbito de aplicação do seu regime às pessoas singulares, facto é que a definição dada pela LDC se afigura mais abrangente.

Mas parte da doutrina tem vindo a excluir as pessoas colectivas da noção de consumidor<sup>(42)</sup>. No entender destes autores, as pessoas colectivas estão apenas aptas a adquirir bens ou serviços no âmbito da sua capacidade, para a prossecução dos seus fins, actividades ou objectivos profissionais<sup>(43)</sup>. Trata-se da consagração do princípio da especialidade do escopo. Assim, o requisito da destinação do bem a actividade não profissional acaba por não se verificar numa aquisição realizada por uma pessoa colectiva. E esta tendência tem assento tanto em Directivas comunitárias<sup>(44)</sup>, como em recentes diplomas nacionais<sup>(45)</sup><sup>(46)</sup>, sendo uma vez mais visto o consumidor como parte fraca e menos preparada tecnicamente numa relação de consumo.

Que posição perfilhar a este respeito? Relativamente à Directiva 99/44 não residem quaisquer dúvidas. Mas, o que dizer da redacção adoptada pela LDC? À semelhança da anterior Lei de Defesa do Consumidor, o actual artigo 2º, nº1 da LDC mantém a expressão “todo aquele”, parecendo optar por uma noção alargada de consumidor<sup>(47)</sup>.

---

<sup>42</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Os direitos dos consumidores*, cit., pág. 208, JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas – conformidade e segurança*, Livraria Almedina, Coimbra, 2001, pág. 112 e TERESA ALMEIDA, *Lei de defesa do consumidor – anotada*, cit., pág. 11.

<sup>43</sup> Artigos 160º do CC e 6º do CSC.

<sup>44</sup> Vide Directivas 85/577/CEE de 20.12.1985 (contratos negociados fora dos estabelecimentos comerciais); 87/102/CEE, de 22.12 (crédito ao consumo); 93/13/CEE de 05.04 (cláusulas abusivas nos contratos celebrados com consumidores); 94/47/CEE, de 26.10 (time sharing); 97/7/CE, de 30.06 (contratos celebrados à distância).

<sup>45</sup> Veja-se, a título de exemplo, o DL nº359/91, de 21.09 (alterado pelo DL 101/2000, de 02.06), onde consumidor é definido como “pessoa singular que age com objectivos alheios à sua actividade comercial ou profissional” e o DL nº143/2001, de 26 de Abril que entende por consumidor “qualquer pessoa singular que actue com fins que não pertençam ao âmbito da sua actividade profissional”.

<sup>46</sup> Contrariamente ao que se passa em alguns ordenamentos jurídicos, tais como a Espanha, o Reino Unido, o Brasil e a Bélgica, cuja noção de consumidor abrange tanto as pessoas colectivas como as pessoas singulares.

<sup>47</sup> JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., pág. 187: “que é este inequivocamente o sentido da lei e resulta, para além da sua letra expressa, do facto de não ter sido

Se assim não fosse, no momento da profunda alteração à anterior lei, o legislador poderia, se o pretendesse efectivamente, ter limitado o âmbito de aplicação às pessoas singulares. Por outro lado, podem equacionar-se casos de pessoas colectivas que não se dediquem exclusivamente ao exercício de uma actividade económica, pelo que não se afigura qualquer inconveniente em considerá-las consumidores (<sup>48</sup>).

O legislador nacional, no momento da transposição da Directiva 99/44, poderia ter tomado partido, dissipando desta forma quaisquer dúvidas. Contudo, optou por remeter para a definição já existente na LDC, mantendo-se assim as dúvidas já antigas.

Em todo o caso, a pessoa (singular ou colectiva) terá de destinar os bens *a uso não profissional* ou estar a agir *fora do exercício da sua actividade profissional*.

Assim, nos termos dos preceitos em análise, não ficarão excluídas do âmbito e alcance da noção de consumidor, as relações jurídicas existentes entre um profissional que, agindo fora do exercício da sua profissão, adquire um bem de consumo para uso privado (<sup>49</sup>) (<sup>50</sup>). Trata-se da concepção que alarga a noção restrita de consumidor ao profissional não especialista ou profissional profano (<sup>51</sup>). É o caso do advogado que compra um

---

acolhida, na versão final, a proposta constante do projecto de lei 581/VI, do PS, onde *expressis verbis* se referia o consumidor como “a pessoa singular”.

<sup>48</sup> No mesmo sentido, *vide* PAULO DUARTE, “O Conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, *BFUC*, 75, 1999, pág. 664 refere que “ou se trata de pessoa colectiva cujo fim obriga a uma dedicação exclusiva ao exercício de uma actividade económica e, então, por força do princípio da especialidade do fim, deve liminarmente pôr-se de parte a hipótese de se estar perante um consumidor; ou se trata de uma pessoa colectiva que não se ocupa do desempenho de qualquer actividade económica, e, então, nenhuma razão existe para, à partida, se esconjurar a possibilidade de preenchimento do conceito de consumidor”, JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., pág. 186 e CALAIS AULOY, *Droit de la consommation*, Précis Dalloz, 2º ed., Dalloz, Paris, 1986, pág. 5 “o fim não profissional supõe, com efeito, a existência de necessidades privadas que são essencialmente as das pessoas físicas; no entanto, pode suceder que algumas pessoas morais de direito privado, tendo uma actividade não profissional, tomem a qualidade de consumidor: por exemplo, associações sem fim lucrativo, sindicatos de comproprietários”.

<sup>49</sup> *Vide* JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 62.

<sup>50</sup> A este respeito, dispõe o artigo 464º, nº1 do CSC que “não são consideradas comerciais as compras de quaisquer coisas móveis destinadas ao uso ou consumo do comprador ou da sua família, e as revendas que porventura desses objectos se venham a fazer”. No mesmo sentido, o artigo 2º, al. a) da Convenção de Viena de 1980 não regula as “vendas de mercadorias para uso pessoal, familiar ou doméstico, a menos que o vendedor, em qualquer momento anterior à conclusão ou aquando da conclusão do contrato, não soubesse nem devesse saber que as mercadorias eram compradas para tal uso”.

<sup>51</sup> A favor do alargamento da noção de consumidor ao profissional profano, *vide* PAULO DUARTE, “O conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., págs. 681 ss; e CAS e FERRIER que referem que “fora da sua especialidade o profissional torna-se, também ele, profano” e “um profissional tem, também ele, necessidade de protecção quando é confrontado com um profissional de outra especialidade”, *in* JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., pág. 193, nota 374.

computador: embora profissional, não possui qualquer competência técnica para efectuar esta mesma compra.

No entanto, os autores materiais da Directiva têm entendido que o conceito de consumidor não poderá ser alargado aos casos do profissional não especialista, devendo antes cingir-se aos casos de pessoas físicas que adquiram o bem fora da sua actividade profissional (<sup>52</sup>). Acrescentam que a (proposta alterada) de directiva (<sup>53</sup>) entendia por consumidor toda e qualquer pessoa singular que agisse com fins que não se situassem *directamente* no âmbito da sua actividade profissional, e que do texto final da Directiva a palavra *directamente* desapareceu, pelo que será de excluir o caso dos profissionais que ajam em áreas em parte alheias à sua actividade profissional.

No entender destes mesmos autores, a adopção de uma noção alargada de consumidor, acabaria por incluir praticamente qualquer compra e venda realizada por uma dada pessoa, desde que o bem adquirido não tivesse relação com a profissão exercida por essa mesma pessoa. Assim, só não seria consumidor quem adquirisse um bem relacionado com a sua actividade profissional, como é o caso do especialista informático que adquire um computador, ainda que para uso pessoal. E, por esta via, alargar-se-ia desmesuradamente o conceito de consumidor o que poderia, em última instância, destruir a autonomia do direito do consumo.

Não perfilhamos este entendimento. Com efeito, ao adquirir o bem para seu uso privado, o profissional está a agir na veste de um consumidor. A não ser assim, qualquer profissional, pela simples razão de o ser, deixaria de poder ser considerado como consumidor. Por outro lado, um adquirente de um bem totalmente alheio à área da sua competência técnica encontra-se em idêntica situação, débil e desprotegida, à situação de um qualquer consumidor. Acresce que a LDC apenas exige que a *pessoa* destine o bem adquirido a *uso não profissional*. Ou seja, nos termos da LDC será consumidor o

---

<sup>52</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Os direitos dos consumidores*, cit., pág. 222; LUC GRYNBAUM, “La fusion de la garantie des vices cachés et de l’obligation de délivrance opérée par la Directive du 25 mai 1999”, *Contrats – Concurrence – Consommation*, 10<sup>e</sup> année, n°5, mai 2000, Éditions du Juris-Classeur, pág. 5.

<sup>53</sup> Referimo-nos aqui às alterações realizadas ao texto inicial da Directiva 99/44, *vide* COM (1998)217 final - 96/0161 (COD).

profissional que adquira determinado bem no âmbito da sua actividade profissional, mas que o pretenda destinar a uso não profissional (<sup>54</sup>).

Claro está que esta solução poderá sofrer algumas alterações consoante o caso em concreto: o especialista em informática que adquire um computador para seu uso pessoal não se encontra na mesma situação de um advogado que adquire esse mesmo computador. Daí, ser necessário analisar o caso concreto, de forma a não subverter a ratio subjacente ao direito de consumo: a protecção do consumidor enquanto *parte fraca, leiga, profana, débil economicamente ou menos preparada tecnicamente de uma relação de consumo firmada com um contraente profissional* (<sup>55</sup>).

É de notar que, em determinadas circunstâncias, se pode verificar uma sobreposição do âmbito de aplicação da Directiva e da Convenção de Viena das Nações Unidas sobre o Contrato de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (<sup>56</sup>). Veja-se, por exemplo, o caso do comprador adquirir um bem, para uso não profissional, mas que o vendedor não saiba, nem deva saber, qual o destino do mesmo. Aqui, além do regime da Directiva,

---

<sup>54</sup> Parece que semelhante entendimento não decorre do previsto no artigo 1º, nº2 al. a) da directiva 99/44 o qual exige que a pessoa singular actue com objectivos alheios à sua actividade profissional.

<sup>55</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 60: “esta solução é a mais harmónica com o sentido profundo e a razão de ser de um direito específico do consumo que não pode operar com (nem conduzir a) um conceito abusivo de consumidor”, aut. cit., op. cit., pág. 64 e aut. cit., *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 114: “se a ratio do direito de consumo repousa na assimetria de formação-informação-poder, com desvantagem para o consumidor, a sua aplicação não pode nem deve conduzir à protecção especial de profissional que compra ao consumidor um objecto destinado a uso profissional ou de alguém que, conquanto formalmente actue in casu na veste de consumidor, materialmente seja pessoa dotada de competência técnico-profissional”. E vai ainda mais longe, op. cit., págs. 115-116, ao estender a protecção prevista para o consumidor ao profissional cuja actividade seja modesta e que adquira um bem ou serviço estranho à sua especialidade e profissão mas destinado a satisfazer necessidades da sua actividade profissional específica: “a protecção do pequeno profissional (...) resulta do direito comum, nomeadamente dos vícios do consentimento, da garantia prevista no contrato de venda, da lesão, desse princípio reitor do direito que é a boa fé, do abuso do direito e da própria ordem pública económica ou mesmo da ordem pública tecnológica”; no mesmo sentido, vide THIERRY BOURGOIGNIE, *Elements pour une théorie du droit de la consommation*, Story Scientia, 1988, pág. 60.

<sup>56</sup> A Convenção das Nações Unidas sobre o Contrato de Compra e Venda Internacional de Mercadorias foi adoptada em Viena no dia 11 de Abril de 1980, no âmbito de uma Conferência diplomática na qual participaram 59 Estados. Entrou em vigor no dia 1 de Janeiro de 1988 e foi ratificada por 40 países, de entre os quais consta a Alemanha, França, Itália, Espanha, Suécia, Dinamarca, Estados- Unidos, Canada, Noruega, México, Argentina, Venezuela etc. Portugal, o Reino- Unido e a Irlanda ainda não ratificaram a Convenção (vide [www.un.or.at/uncitral](http://www.un.or.at/uncitral) acerca das ratificações à Convenção). A Convenção foi assim adoptada para constituir o direito uniforme da venda internacional entre profissionais.

Sobre a comparação da Convenção de Viena e da Directiva, vide DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo: a Directiva 1999/44/CE e a Convenção de Viena de 1980”, cit., págs. 121 ss e S.A. KRUISINGA, “What do consumer and commercial sales law have in common? A comparison of EC Directive on Consumer Sales Law and the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods”, *ERPL*, 2001, nºs 2 e 3, págs. 177 ss.

serão ainda aplicáveis as normas previstas na Convenção de Viena. Ou seja, ocorre um concurso entre estes dois instrumentos legais <sup>(57)</sup>.

É importante salientar que o conceito de consumidor sofreu uma significativa alteração em relação ao disposto na antiga Lei 29/81, que considerava consumidor todo aquele a quem fossem fornecidos bens ou serviços destinados ao *uso privado* <sup>(58)</sup>. Ora, como vimos, nos termos da LDC, o uso a que o consumidor destina o bem, serviço ou direito, deixa de ser necessariamente privado, bastando que seja um uso não profissional <sup>(59)</sup>. Assim, parece que a nova Lei considera consumidor, por exemplo, qualquer pessoa que adquira ocasionalmente uma fracção autónoma, não com o intuito de a destinar ao seu uso privado, pessoal ou familiar, mas antes para a revender. Só não será assim se esta pessoa exercer, habitualmente, a compra para revenda <sup>(60)</sup>.

E o que dizer de uma aquisição de um bem destinado, em parte ao uso profissional e em parte ao uso pessoal ou privado <sup>(61)</sup>, ou seja, nos casos de finalidades mistas. Será ainda de aplicar o regime previsto nos diplomas em análise?

Alguns autores têm defendido que o bem deverá ser adquirido *exclusivamente* para uso pessoal ou privado, não devendo a noção de consumidor em sentido estrito ser alargada, sob pena de subverter a ratio subjacente à política de protecção dos consumidores <sup>(62)</sup>.

---

<sup>57</sup> A este respeito, DÁRIO MOURA VICENTE, "Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo", cit., págs. 141-142, propõe as seguintes soluções: "Na resolução destes conflitos há que distinguir, pelo menos, três categorias de situações: a) se os concursos resultarem de à mesma situação de facto serem *ex lege* aplicáveis as normas nacionais adoptadas em transposição da Directiva e as da Convenção, esses concursos hão-de ser resolvidos mediante o reconhecimento de primazia às regras convencionais (...); b) se a concorrência entre as normas convencionais e as da Directiva resultar de, numa venda de bens de consumo, as partes terem designado as normas convencionais como critério de regulação do contrato, hão-de, ao invés, as normas imperativas dos Direitos nacionais adoptadas em transposição da Directiva prevalecer sobre as da Convenção que confirmam ao comprador um nível mais baixo de protecção, em conformidade com o disposto no nº1 do art. 7º da Directiva; c) por último, a solução do concurso pode resultar de as próprias partes terem excluído, nos termos do artigo 6º da Convenção, a aplicação de qualquer das suas disposições a uma situação também abrangida pela Directiva".

<sup>58</sup> Artigo 2º da Lei nº29/81, de 22.08.

<sup>59</sup> TERESA ALMEIDA, *Lei de defesa do consumidor – Anotada*, cit., págs. 10-11.

<sup>60</sup> Vide, no mesmo sentido, PAULO DUARTE, "O Conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor", cit., págs. 674-675.

<sup>61</sup> Vide PAULO MOTA PINTO, "Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português", cit., págs. 215-216; e JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., págs. 132 ss; CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, "Negócio jurídico de consumo", cit., págs. 11 ss e *Os direitos dos consumidores*, cit., págs. 203 ss.

<sup>62</sup> A este propósito refere JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas – conformidade e segurança*, cit., pág. 133: "alargar mais e desmesuradamente a noção de consumidor,

Dizem, assim, que quem adquire um bem com o objectivo de o usar simultaneamente na profissão e na vida privada, não deixa de actuar como um profissional: as supostas qualidades e competências técnicas não desaparecem pelo simples facto de o bem se destinar, também, ao uso privado.

Outros têm perfilhado o critério da destinação predominante, ou seja, os regimes legais são aplicáveis sempre que o uso a que o bem é destinado seja *preponderantemente* privado <sup>(63)</sup>. E há ainda aqueles autores que consideram ser de aplicar os regimes previstos nos casos em que a pessoa actue com objectivos *em parte* alheios à sua actividade profissional ou comercial <sup>(64)</sup>.

Parece-nos ser de adoptar o último entendimento. Desde logo, não consideramos que, pelo simples facto de uma pessoa adquirir um bem com finalidades mistas, deixe automaticamente de ser a parte fraca, débil ou profana da relação jurídica. Qual a diferença entre um advogado que adquire um automóvel exclusivamente para fins não profissionais e aquele que o faz com finalidades mistas? Pelo facto de destinar o bem também à sua actividade profissional, passa a ser uma pessoa qualificada e com as competências técnicas suficientes para realizar a compra? Não nos parece. A não ser assim, estar-se-ia a restringir demasiadamente o âmbito de protecção dos consumidores consagrada pelos diplomas em análise, que de si já é bastante restrito <sup>(65)</sup>. Por outro lado, determinar os casos em que um bem é afecto *preponderantemente* a um dado fim poderá conduzir ao casuísmo. Assim, parece-nos que o mais acertado será mesmo aceitar, então, que a pessoa actue com objectivos que sejam apenas *em parte alheios* à sua actividade profissional ou comercial <sup>(66)</sup>.

---

coração do direito de consumo (...) corresponderia a estender este novo direito em construção para fora das suas fronteiras naturais, com perda da sua unidade, da sua coerência interna e da sua especificidade”.

<sup>63</sup> PAULO DUARTE, “O conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., págs. 678 ss.

<sup>64</sup> DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo: a Directiva 1999/44/CE e a Convenção de Viena de 1980”, cit., pág. 129: “(...) basta para a aplicação do respectivo regime que essa pessoa actue com objectivos pelo menos *em parte* alheios à sua actividade comercial ou profissional”.

<sup>65</sup> DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo: a Directiva 1999/44/CE e a Convenção de Viena de 1980”, cit., pág. 129.

<sup>66</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 273: “(...) parece-nos que face à definição do artigo 1º, nº2 a) [da

Ora, esta conclusão conduz-nos, uma vez mais, a uma sobreposição do âmbito material de aplicação da Directiva e da Convenção de Viena. Com efeito, a uma venda com finalidades mistas é aplicado o regime previsto neste último texto, visto que se tem entendido que apenas se encontram excluídas do seu âmbito de aplicação as aquisições de bens exclusivamente destinadas a uso privado. E, por este motivo, dá-se um concurso entre as normas de Direito convencional e as de Direito nacional <sup>(67)</sup>.

Contudo, o universo de questões que se podem colocar a este respeito é muitíssimo vasto. Podem ainda levantar-se diversas outras questões, tais como saber se os menores, os inabilitados e os interditos, não de ser considerados consumidores. Embora esta questão se possa levantar no caso de uma compra e venda realizada no comércio tradicional, facto é que o anonimato caracterizador das relações jurídicas firmadas através da Internet pode propiciar casos de aquisição de bens por menores ou incapazes: o vendedor não tem meios para saber se aquele comprador é ou não capaz para realizar tal aquisição. Parece que a resolução destas questões passará pela aplicação das regras previstas no nosso Código Civil <sup>(68)</sup>. No entanto, a aplicabilidade de algumas normas à contratação electrónica poderá, em certos casos, revelar-se mais difícil do que no comércio tradicional <sup>(69)</sup>.

Cumpra agora analisar a contraparte da relação de consumo: o vendedor ou fornecedor, como também tem sido chamado.

Uma vez mais, o Decreto-Lei nº67/2003 remete para o disposto na LDC <sup>(70)</sup>. E, nos termos do nº1 do artigo 2º deste diploma, a contraparte do consumidor é qualquer *pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios*.

---

Directiva], qualquer aplicação profissional do bem, mesmo que não exclusiva, implicará a não aplicação do regime da Directiva”.

<sup>67</sup> Vide, a este respeito, DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo: a Directiva 1999/44/CE e a Convenção de Viena de 1980”, cit., págs. 128 ss.

<sup>68</sup> A este respeito, vide ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*, cit., págs. 58 ss. e ALEXANDRE DIAS PEREIRA, *Comércio electrónico na Sociedade da Informação*, cit., págs. 86 ss.

<sup>69</sup> É o caso, por exemplo, do artigo 257º, nº1 do CC que estabelece que a declaração é anulável se “o facto for notório ou conhecido do declaratório”. Ora, no caso do comércio electrónico e devido ao anonimato caracterizador das operações comerciais, a notoriedade ou o conhecimento da incapacidade accidental por parte do declaratório será de difícil verificação.

<sup>70</sup> Artigo 1º, nº 1 Decreto-Lei 67/2003.

Desde logo, a primeira questão que se levanta é a de saber se a contraparte da relação de consumo poderá ser tanto uma pessoa singular como uma pessoa colectiva.

Parece que, neste ponto, dúvidas não há de que se trata de uma acepção ampla de sujeito jurídico <sup>(71)</sup>. De outro modo, estar-se-ia a restringir injustificadamente o âmbito de protecção conferido aos consumidores: nos tempos que correm, é sabido que grande parte das transações de mercadorias é realizada por empresas.

Por outro lado, diz-se que a pessoa (singular ou colectiva) deverá exercer com carácter profissional uma dada actividade económica <sup>(72)</sup>. Ora, parece que a contraparte exercerá uma dada actividade com carácter profissional, sempre que a mesma seja habitual, estável e duradoura <sup>(73)</sup>. Entretanto, não significa que a actividade empreendida pelo vendedor ou fornecedor deva ser a sua profissão exclusiva ou única, sob pena de se limitar demasiadamente o conceito. O que se pretende é precisamente excluir aquelas actividades ocasionais, não regulares, e que, por não serem repetidas ou reiteradas, não colocam, em princípio, o vendedor numa clara posição de supremacia em relação ao consumidor <sup>(74)</sup>.

A LDC impõe ainda que a actividade económica exercida com carácter profissional *vis*e a obtenção de benefícios <sup>(75)</sup>. Assim, parece que as actividades económicas gratuitas, as

---

<sup>71</sup> Embora a já revogada Lei 29/81 especificasse que a contraparte do consumidor poderia ser uma pessoa singular ou colectiva, consideramos que a noção de consumidor da actual LDC deve ser interpretada no mesmo sentido.

<sup>72</sup> COUTINHO DE ABREU, *Da Definição de empresa pública*, Coimbra, 1990, pág. 119 considera actividade económica toda e qualquer produção de bens que sejam oferecidos, por quem os produz, contra retribuição; PAULO DUARTE, “O conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., pág. 667 refere que a actividade económica não precisa de ser lucrativa, bastando que seja onerosa e JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., pág. 189, que questiona se o sentido da expressão “actividade económica” será o de restringir a actuação do agente económico a uma qualquer das actividades económicas constantes da Tabela das Actividades Económicas.

<sup>73</sup> Vide OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial*, 1º vol., Parte Geral, Lisboa, 1994, pág. 225; No mesmo sentido, PAULO DUARTE, “O Conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., pág. 669: “(...) o fornecedor desinserido da rotina diária da actividade, não desfrutará, provavelmente, da experiência negocial da actuação no mercado que constitui a génese do típico desequilíbrio que perpassa as relações contratuais em que intervém o consumidor”.

<sup>74</sup> Em sentido contrário, vide JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., pág. 189, que considera que “o carácter profissional acrescido ao desempenho da actividade económica, constitui e representa (...) uma limitação que se afigura inoportuna e incorrecta”.

<sup>75</sup> Parece que a actividade económica é movida por um escopo lucrativo. Contudo, semelhante interpretação tem, desde logo, como obstáculo o disposto no artigo 2º, nº2 da LDC; vide, a este respeito, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil português*, Parte Geral, Tomo I, 2ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 2000, pág. 462: a noção de consumidor é “indevidamente estreita, uma vez

actividades lúdicas e de beneficência, as ofertas de brindes ou prémios acabam por ser excluídas do âmbito de aplicação da LDC (<sup>76</sup>).

E dispõe o n.º 2 do artigo 2.º da LDC que se consideram incluídos no âmbito da presente lei os bens, serviços e direitos fornecidos, prestados e transmitidos pelos organismos da Administração Pública, por pessoas colectivas públicas, por empresas de capitais públicos, ou detidos maioritariamente pelo Estado, pelas Regiões Autónomas ou pelas autarquias locais, e por empresas concessionárias de serviços públicos (<sup>77</sup>). A aplicação da LDC aos bens, serviços e direitos fornecidos pela Administração Pública, directa, indirecta, regional e autárquica incorpora uma inovação, consistindo num reforço da protecção dos consumidores (<sup>78</sup>).

Contudo, a LDC não é clara quanto à determinação das actividades da Administração Pública que se encontram aptas a integrar a relação de consumo. Assim, discutem os Autores se o artigo 2.º, n.º2 deverá ser interpretado no sentido do n.º1 do mesmo artigo, ou seja, no sentido de a Administração se dever apresentar no exercício de uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios ou, se pelo contrário, se deve incluir qualquer actividade que a Administração possa exercer fora do exercício do seu poder de autoridade.

Sendo estranho ao próprio conceito de actividade administrativa o tópico dos benefícios ou lucros (trata-se afinal de prosseguir a satisfação de um bem comum), parece de preferir a segunda das soluções, apresentando-se, por isso, a LDC como diploma de reforço das garantias individuais perante as entidades públicas (<sup>79</sup>).

Veja-se que o n.º1 do artigo 1.º do Decreto-Lei 67/2003 remete unicamente para o n.º1 do artigo 2.º da LDC, não fazendo qualquer referência à aplicabilidade do regime previsto

---

que os consumidores devem ser protegidos perante entidades que forneçam bens ou serviços “sem carácter profissional” ou sem visar “a obtenção de benefícios”; PAULO DUARTE, “O conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2.º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., págs. 670-671;

<sup>76</sup> JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., pág. 190 critica a introdução deste elemento.

<sup>77</sup> Veja-se que a contraparte do consumidor poderá não ser comerciante (artigos 13.º e 17.º do Código Comercial).

<sup>78</sup> Vide TERESA ALMEIDA, *Lei de defesa do consumidor – anotada*, cit., págs. 12 ss.

<sup>79</sup> Vide, desenvolvidamente sobre esta matéria, TERESA ALMEIDA, *Lei de defesa do consumidor – anotada*, cit., págs. 12 ss. Esta Autora acaba por optar pela segunda posição, mais protectora dos direitos dos consumidores.

no nº2 do artigo 2º também da LDC. Assim, parece que a intenção do legislador nacional foi a de excluir do âmbito de aplicação do Decreto-Lei 67/2003 os bens e serviços, fornecidos, prestados e transmitidos pelos organismos públicos, não lucrativos por natureza.

Por seu lado, nos termos do artigo 1º, nº2, al. c) da Directiva 99/44, por vendedor entende-se *qualquer pessoa singular ou colectiva que, ao abrigo de um contrato, vende bens de consumo no âmbito da sua actividade profissional* <sup>(80)</sup>.

Desde logo, dissipam-se quaisquer dúvidas: o vendedor pode ser tanto uma pessoa singular, como uma pessoa colectiva.

Depois, esse mesmo vendedor deverá actuar no âmbito da sua actividade profissional. Quanto a este aspecto, e à semelhança da interpretação que defendemos para a determinação do conceito de “carácter profissional” na LDC, a actividade empreendida pelo vendedor deverá ser duradoura e estável, por contraposição às actividades pontuais ou esporádicas. No fundo, considera-se que a pessoa que vende um dado bem ou que presta um determinado serviço com regularidade, ainda que não seja a sua actividade principal, se encontra numa posição de supremacia em relação ao consumidor. E, por este motivo, este último deve ser protegido daquele outro.

À semelhança do que referimos para a noção de consumidor, na transposição da Directiva 99/44 para o nosso ordenamento jurídico, teria sido importante a tomada de posição quanto ao conceito de vendedor, permitindo assim o limar de algumas arestas do conceito inserido no artigo 2º, nº 1 da LDC, esclarecendo-se, assim, definitivamente as inúmeras questões que, na prática, se têm levantado a este respeito.

Em jeito de conclusão: por consumidor deverá entender-se (i) qualquer pessoa singular (ou colectiva) a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados em parte a uso não profissional; por vendedor (ii) uma

---

<sup>80</sup> No mesmo sentido, veja-se o artigo 2º, nº3 da Directiva 97/7, 20.05 que define fornecedor como “qualquer pessoa singular ou colectiva que, nos contratos abrangidos pela directiva, actue no âmbito da sua actividade profissional”.

pessoa singular ou colectiva que actue no âmbito da sua actividade profissional, ficando excluída qualquer venda alheia a esta mesma actividade (<sup>81</sup>).

Assim, (iii) os presentes diplomas aplicar-se-ão, unicamente, aos contratos celebrados entre um consumidor e um vendedor profissional, encontrando-se, deste modo, excluídas quaisquer vendas feitas entre consumidores (<sup>82</sup>), entre vendedores profissionais ou por um consumidor a um vendedor profissional. Eis, deste modo, a delimitação subjectiva do âmbito de aplicação dos referidos diplomas (<sup>83</sup>).

Por último, apenas diremos que a noção de consumidor não sofre, nem deve sofrer, qualquer alteração pelo simples facto de o consumidor adquirir um bem através de um especial meio de comunicação (<sup>84</sup>). Com efeito, parece que a noção de consumidor nos termos definidos não deverá ser diferenciada pelo meio empregue na compra e venda: comércio electrónico ou não. Todavia, tal conclusão não invalida, como veremos adiante, que certas normas previstas para a protecção dos consumidores na aquisição de bens com defeito não possam sofrer alguns desvios.

## **2.2. Bem de Consumo e Negócio Jurídico**

Tratámos acima da delimitação subjectiva no âmbito de aplicação do Decreto-Lei n°67/2003, da LDC e da Directiva 99/44. Já sabemos quais os intervenientes de uma relação jurídica de consumo.

Surge-nos, agora, a seguinte dúvida: o regime previsto nos referidos diplomas será aplicável indistintamente a um negócio jurídico sobre um qualquer bem?

---

<sup>81</sup> *Vide*, no mesmo sentido, Directiva 98/6/CE, de 16.02.1998 (preços).

<sup>82</sup> No considerando (2) da Directiva 99/44, porém, refere-se: "a livre circulação de mercadorias não respeita apenas ao comércio profissional, mas também às transacções efectuadas pelos particulares".

<sup>83</sup> É de notar que o "Livro Verde sobre as garantias de bens de consumo e os serviços pós-venda" propunha limitar-se o âmbito de aplicação da Directiva 99/44 ao critério objectivo. Ou seja, pretendia-se a aplicação do regime previsto nesta Directiva a qualquer venda de bem de consumo, independentemente das partes envolvidas. Enquanto que o Parlamento Europeu se manifestou claramente a favor da adopção do critério objectivo (*vide* Resolução de 6.05.1994, JOCE n° C 205, de 25.07.1994), a Comissão acabou por optar pelo critério subjectivo.

<sup>84</sup> ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*, cit., pág. 58.

Da análise dos preceitos da LDC não se retira qualquer delimitação objectiva: o seu regime aplica-se tanto aos bens móveis, como aos bens imóveis, não havendo qualquer distinção entre bens novos ou usados, duradouros ou não duradouros.

Mas a Directiva, trata, desde logo, apenas de certos aspectos relativos à *venda de bens de consumo* <sup>(85)</sup>. E por bens de consumo entendem-se os bens móveis corpóreos, com excepção (i) dos bens vendidos por via de penhora ou qualquer outra forma de execução judicial, (ii) da água e do gás, quando não forem postos à venda em volume delimitado ou em quantidade determinada, (iii) e da electricidade <sup>(86)</sup>. Além dos três casos referidos, são ainda excluídos (iv) os bens imóveis e os bens incorpóreos.

Entretanto, o Decreto-Lei 67/2003 é também naturalmente aplicável a certos aspectos de venda de bens de consumo. Mas, ao contrário do que sucede na Directiva, não contém nenhuma restrição à noção de bem de consumo: a transposição da Directiva não deve servir de pretexto para reduzir o actual quadro de protecção dos consumidores no direito português <sup>(87)</sup>. Assim, é que se não exclui do âmbito de aplicação do Decreto-Lei 67/2003 o fornecimento de água, gás e electricidade; e o regime de protecção deste diploma é aplicável na compra e venda e na empreitada de bens imóveis <sup>(88)</sup>.

Por sua vez, nos termos da Directiva, os bens móveis corpóreos podiam ser duradouros e não duradouros, novos ou em segunda mão <sup>(89)</sup>. Não nos era dada, no entanto, qualquer definição de *bens em segunda mão*, o que poderia levantar alguns problemas na aplicabilidade da Directiva a certos casos: como aferir especificamente do *uso* de uma coisa? Seria a Directiva 99/44 aplicável à compra e venda de animais <sup>(90)</sup>? E as antiguidades entravam no conceito de bens usados? <sup>(91)</sup>.

---

<sup>85</sup> Artigo 1º, nº1; no preâmbulo da Directiva as referências à "venda de bens de consumo" e "vendedores" espelham esta tendência. Vide PAULO MOTA PINTO, "Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português", cit., págs. 213 ss.

<sup>86</sup> É de notar que para efeitos do artigo 2º da Directiva 85/374/CEE de 25.07 (responsabilidade dos produtos defeituosos) "produto" designa igualmente a electricidade.

<sup>87</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, "Questões a resolver na transposição da Directiva e respostas dadas no colóquio", cit., pág. 220.

<sup>88</sup> Veja-se o nº2 do artigo 3º e nº2 do artigo 5º.

<sup>89</sup> A este respeito, veja-se ANA PRATA, "Venda de bens usados no quadro da Directiva 1999/44/CE", *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 145 ss.

<sup>90</sup> Vide ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, "Venda de animal defeituoso", *CJ*, Ano XIX, 1994, Tomo V, págs. 5 ss.

<sup>91</sup> Vide, a este respeito, ANA PRATA, "Venda de bens usados no quadro da Directiva 1999/44/CE", cit., pág. 148.

Logo o Decreto-Lei 67/2003 já dispõe de algumas regras específicas, nomeadamente prazos para exercício dos direitos, referentes a “coisa móvel usada” <sup>(92)</sup>. E coisas imóveis usadas, estarão ainda dentro do âmbito de protecção do referido diploma? Parece que sim. Em nosso entender, o Decreto-Lei aplica-se tanto a coisas móveis, como a coisas imóveis, sendo que o prazo de exercício dos direitos de defesa do consumidor apenas poderá ser reduzido no caso das coisas móveis usadas.

E previa a Directiva, quanto aos bens em segunda mão ou usados, que os Estados-membros pudessem prever a exclusão do conceito de "bem de consumo" dos bens em segunda mão adquiridos em leilão, quando os consumidores tivessem tido oportunidade de *assistir pessoalmente* à venda <sup>(93)</sup>.

Desde logo, se podia questionar o porquê desta limitação. Com efeito, não se entende porque razão o consumidor que adquire um bem num leilão haveria de ficar mais desprotegido do que o mesmo consumidor quando adquirisse idêntico bem, em segunda mão, numa loja de velharias <sup>(94)</sup>.

Enfim, o que seria de entender por *assistir pessoalmente à venda*? O regime previsto na Directiva 99/44 não era de aplicar a uma compra e venda de um bem em segunda mão, num leilão virtual? Parece que a limitação não cabia ser transposta para o Direito português <sup>(95)</sup>. Ora, o Decreto-Lei 67/2003 nada dispôs, e bem, a este respeito.

Neste ponto, e com relevância para a contratação electrónica directa de bens *incorpóreos* <sup>(96)</sup>, pode questionar-se se a Directiva 99/44 pretenderia apenas aplicar-se à

---

<sup>92</sup> Art. 5º, nº2 Decreto-Lei nº67/2003.

<sup>93</sup> Artigo 1º, nº3 da Directiva.

<sup>94</sup> A este respeito, LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 274: “esta possibilidade de exclusão foi introduzida por proposta da Presidência Inglesa do Conselho, visando conferir aos Estados membros a possibilidade de regular em termos específicos os leilões públicos destes bens”. *Vide* ainda ANA PRATA, “Venda de bens usados no quadro da Directiva 1999/44/CE”, cit., pág. 149: “ (...) a especificidade destes contratos só pode estar no facto de serem celebrados mediante licitação; o que pode, em alguma medida, explicar a preocupação de não os revestir das cautelas de tutela gerais (da Directiva), a fim de não complicar a actividade económica própria deste contexto contratual”.

<sup>95</sup> No mesmo sentido, ANA PRATA, “Venda de bens usados no quadro da Directiva 1999/44/CE”, cit., pág. 150.

<sup>96</sup> A generalidade da doutrina tem entendido “coisas corpóreas” as *quae tangi possunt*, ou seja que podem ser apreendidas pelos sentidos, e “coisas incorpóreas” as *quae tangi non possunt*, por não terem existência real. *Vide*, a este respeito, CARLOS MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora,

compra e venda de bens móveis corpóreos, deixando de lado precisamente os bens incorpóreos (bases de dados, programas de computador, software) <sup>(97)</sup>.

A mesma dúvida se tem colocado relativamente à aplicação do disposto no DL 383/89, de 6 de Novembro <sup>(98)</sup>, às situações de colocação de software defeituoso na rede, que acabe por provocar danos, por exemplo, danificando os programas de um computador. Neste caso, a questão reside em saber se por *produto* se deve entender apenas bens móveis corpóreos, ou se ainda se poderá aplicar aquele DL aos bens móveis incorpóreos: alguns autores têm entendido que a resposta não poderá ser outra senão a de admitir a aplicabilidade do diploma sobre a responsabilidade objectiva do produtor aos casos supra descritos.

Na verdade, esta situação assemelha-se à compra de uma disquete ou CDROM cujo defeito acabe por causar um dano num dado computador. E, neste caso, dúvidas não existem acerca da aplicação do referido regime, defendem <sup>(99)</sup>.

Concordamos com o entendimento perfilhado. Não faria qualquer sentido não se aplicar o mesmo regime para situações similares ou análogas: a única diferença entre as duas consiste apenas na existência ou não de suporte material.

Contudo, no caso da Directiva 99/44, parece ter o legislador comunitário optado claramente pelos bens móveis corpóreos. E, a interpretação extensiva da al. b) do n.º 2 do artigo 1.º, no sentido de admitir a aplicabilidade do regime às aquisições de bens incorpóreos, poderia ser considerada excessiva <sup>(100)</sup>.

---

1976, págs. 229 ss e JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil - Teoria Geral, Introdução. As Pessoas. Os Bens*, vol. I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2000, págs. 352 ss.

<sup>97</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, Livraria Almedina, Coimbra, 2001, pág. 205, nota 2, considera que o *software* é uma coisa incorpórea, porque o seu valor não está na fita magnética ou na disquete, mas sim no seu funcionamento.

<sup>98</sup> Este diploma consagra o regime da responsabilidade civil do produtor pelos danos causados por defeitos dos seus produtos, tendo como base a Directiva 85/374 do Conselho de 25.07, relativa a responsabilidade decorrente de produtos defeituosos. Para maiores desenvolvimentos, *vide* JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 451-484.

<sup>99</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “A responsabilidade civil na Internet”, *ROA*, Lisboa, Ano 61, Jan. 2001, pág. 178.

<sup>100</sup> No sentido de considerar que os programas de computador também se devem incluir na Directiva, *vide* PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 217, nota 49.

Ora, será o regime do Decreto-Lei 67/2003 aplicável a coisas incorpóreas? Já vimos que este diploma não contém, contrariamente à Directiva, qualquer limitação à noção de bem de consumo. No entanto, a redacção do nº2 do artigo 3º suscita ao intérprete algumas dúvidas. É que, a propósito da presunção de anterioridade da falta de conformidade, este preceito se refere especificamente a “coisa móvel corpórea”. Terá o legislador nacional pretendido excluir o regime de protecção previsto no Decreto-Lei 67/2003 aos consumidores de coisas incorpóreas?

Se considerarmos que foi essa a pretensão do legislador, a limitação das aquisições de bens móveis *corpóreos* ao regime das garantias aí previstas, torna mais desprotegido o âmbito de protecção do consumidor de bens incorpóreos. Ora, em nosso entender, esta restrição não faz qualquer sentido, pelos mesmos motivos já expostos. Assim, consideramos que o regime previsto no Decreto-Lei 67/2003 é aplicável tanto às coisas móveis corpóreas como às coisas incorpóreas. Aliás, veja-se que no Anteprojecto de Transposição de Directiva, não se fazia qualquer distinção <sup>(101)</sup>, o que se afigurava bastante mais razoável.

E que tipo de contratos estão na base da relação de consumo?

A LDC trata dos contratos de “fornecimentos de *bens*” <sup>(102)</sup> e de prestação de *serviços* ou transmissão de *quaisquer direitos*. E, como vimos, não trata de um qualquer contrato de compra e venda ou de prestação de serviços, mas apenas dos contratos de consumo, ou seja, dos actos de consumo que ligam o consumidor a um profissional (produtor, fabricante, empresa de publicidade, instituição de crédito...) <sup>(103)</sup>.

---

<sup>101</sup> Veja-se a redacção dada ao nº1 do artigo 12-A aditado à LDC: “O consumidor a quem seja fornecida *coisa com defeito*, incluindo animais defeituosos, sem ter sido informado e esclarecido sobre o defeito antes da celebração do contrato, goza dos direitos previstos nos artigos 913º a 922º do Código Civil”.

<sup>102</sup> PAULO DUARTE, “O conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., págs. 652-653: “o legislador terá tomado o termo *fornecer* não na acepção técnico-jurídica de contrato de fornecimento, mas, diversamente, no sentido económico de *transacção* económica objectivada na entrega de coisas corpóreas; (...) o conjunto dos tipos contratuais estruturalmente idóneos a servir de suporte técnico-jurídico à realização daquele tipo de transacção económica; conjunto em que, pelo menos, se devem integrar, além do contrato de compra e venda, os contratos de empreitada”, pág. 653, nota 5.

<sup>103</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., págs. 112-113.

O conceito de *transmissão de direitos* utilizado pela LDC tem provocado alguma controvérsia entre a doutrina (<sup>104</sup>). Facto é que, em sede de Internet, este conceito se reveste de extrema relevância: veja-se o caso da atribuição de licenças, que se afasta tanto do fornecimento de bens corpóreos, como da prestação de serviços.

Assim, aquelas referências feitas às diversas modalidades de contratação, apresentando uma grande amplitude (<sup>105</sup>), facilitam a aplicação desta lei aos contratos celebrados pelos consumidores através da Internet (<sup>106</sup>).

Quanto à Directiva 99/44, o seu regime é aplicável ao contrato de compra e venda (<sup>107</sup>), contrato paradigmático do comércio mundial. Mas não só. Com efeito, nos termos do artigo 1º, nº4, os contratos de fornecimento de bens de consumo a fabricar ou a produzir são equiparados aos contratos de compra e venda (<sup>108</sup>). Por outro lado, a qualquer prestação de serviço acessória da compra e venda também é aplicável o regime da Directiva, nos termos do artigo 2º, nº 5.

Para terminar, o Decreto-Lei 67/2003 é aplicável tanto à venda de bens de consumo, como aos contratos de fornecimento de bens de consumo a fabricar ou a produzir, à locação de bens de consumo (<sup>109</sup>) e à prestação de serviços acessória da compra e venda

---

<sup>104</sup> Vide JORGE PEGADO LIZ, *Introdução ao direito e à política do consumo*, cit., pág. 187, considera que o legislador veio “esclarecer que, no âmbito das transacções realizadas com consumidores, se incluem operações que envolvam meras transmissões de direitos (e, necessariamente, de obrigações), como, por exemplo, cessões de créditos, transmissões de posições contratuais, operações de bolsa e o próprio arrendamento, quer urbano, quer rural, e a sublocação; em sentido contrário, PAULO DUARTE, “O conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., pág. 671, nota 50 “a transmissão de direitos não é (...) um elemento da estrutura do texto negocial; é, isso sim, um possível efeito jurídico da concreta ocorrência de um qualquer negócio jurídico; não se percebe (...) que sentido tem autonomizar a transmissão de direitos do fornecimento de bens”.

<sup>105</sup> PAULO DUARTE, “O conceito jurídico de consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., pág. 673 considera a LDC aplicável aos contratos de compra e venda, de prestação de serviços (tanto os nominados, como os inominados) e de locação.

<sup>106</sup> ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*, cit., págs. 56-57.

<sup>107</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág.272, considera tratar-se de “uma definição ampla e pouco técnica de compra e venda”.

<sup>108</sup> Vide artigo 3º, nº1 da Convenção de Viena de 1980, preceito idêntico ao artigo 1º, nº4 da Directiva. A este respeito, vide PEDRO ROMANO MARTINEZ, “Empreitada de consumo”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 155 ss.

<sup>109</sup> Artigo 1º, nºs 1 e 2.

(<sup>110</sup>). Anotemos: uma das inovações deste diploma consiste na aplicação do seu regime à locação de bens não conformes com o contrato.

## 2.3. Noção de Defeito

### 2.3.1. Defeito: Falta de Conformidade?

Um consumidor adquire um bem de consumo a um vendedor. Quando o bem lhe é entregue, o mesmo padece de um *defeito*. No nosso dia-a-dia, o entendimento de defeito, de vício, encontra-se intimamente relacionado com vícios materiais, com vícios físicos do próprio bem.

Mas, se o consumidor celebrou um contrato de compra e venda de um frigorífico, e lhe foi entregue um fogão? Ou pretendeu adquirir o frigorífico com as características X, sendo lhe entregue um com as características Y. Será ainda um defeito da coisa? Pense-se enfim no caso de o consumidor adquirir um bem onerado, com um vício de direito. Que tipo de situações são abrangidas pelo conceito de defeito?

Na nossa legislação de consumo, e antes da entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, o artigo 12º, nº1 da LDC referia unicamente, sem qualquer esclarecimento adicional, que em caso de *defeito* do bem, o consumidor tinha direito à reparação do mesmo. E, o nº 1 do artigo 4º da LDC, dispunha que os bens e serviços destinados ao consumo deviam ser *aptos* a satisfazer os *fins* a que se destinassem e a produzir os *efeitos* (<sup>111</sup>) que se lhes atribuísem, segundo *as normas* legalmente estabelecidas, ou na falta delas, de modo adequado às *legítimas expectativas do consumidor* (<sup>112</sup>). A coordenação dos artigos 4º, nº1 e 12º, nº1 suscitava inúmeras dúvidas (<sup>113</sup>), o que levava a doutrina a considerar

---

<sup>110</sup> Artigo 2º, nº4.

<sup>111</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 117, considera efeitos como "resultados, prestações, desempenho ou *performance*".

<sup>112</sup> As disposições que regulam a compra e venda de coisas defeituosas (art.s 913º a 922º CC) não se baseiam no conceito de falta de conformidade com o contrato, nem num sistema de presunção de conformidade do bem com o contrato. O artigo 913º refere antes a existência de um *vício* ou *falta de qualidades da coisa*.

<sup>113</sup> Por exemplo, o artigo 12º, nº1 não esclarecia se a noção de defeito deveria ser determinada por referência às normas legais e, na sua falta, às expectativas legítimas do consumidor, nos termos do artigo 4º, nº1.

fundamental a introdução na ordem jurídica portuguesa de regras que permitissem determinar, com precisão, o que entender por *defeito* (<sup>114</sup>).

Com a entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, foram introduzidas certas alterações aos referidos preceitos. Assim, foram revogados os números 2, 3 e 4 do artigo 4º da LDC, passando este preceito a dispor de um único parágrafo com o seguinte teor:

*“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”.*

E o artigo 12º da LDC passa a ter seguinte redacção:

*“1. O consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos.  
2. O produtor é responsável, independentemente de culpa, pelos danos causados por defeitos de produtos que coloque no mercado, nos termos da lei”.*

Ora, o que entender por bem ou serviço apto a satisfazer os fins a que se destinam, e a produzir os efeitos que se lhes atribuem?

Chamando à colação o disposto no artigo 913º do Código Civil, parece que um bem apto é aquele que (i) não sofre de vício que o desvalorize; ou que (ii) impeça a realização do fim a que se destina; (iii) que tem as qualidades asseguradas pelo fornecedor; ou que (iv) sejam necessárias à realização daquele fim e desempenho ou performance atribuída aos bens do mesmo tipo, em conformidade com o contrato ou o fim específico nele previsto, e a função normal das coisas da mesma categoria (<sup>115</sup>).

---

<sup>114</sup> Vide PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 224.

<sup>115</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 118; considera ainda este Autor que as legítimas expectativas do consumidor não vão além do estabelecido no artigo 913º, nº2 do CC, “dada a objectivação do padrão de qualidade e função neste contida e a interpretação-integração do contrato segundo a teoria da impressão do destinatário normal e o próprio princípio da boa fé”, aut. cit., op. cit., pág. 118; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., pág. 166, considera que a noção de defeito prevista no artigo 913º do CC deve ser entendida num sentido híbrido, por ser em simultâneo, objectiva e subjectiva. A este respeito

Também, como aferir "as legítimas expectativas do consumidor"? Parece que as expectativas do consumidor/comprador serão aquelas que um consumidor médio, colocado na posição do destinatário real (<sup>116</sup>), e segundo os ditames da boa fé (<sup>117</sup>), possa razoavelmente esperar ter, consideradas as cláusulas contratuais estabelecidas e as demais condições em que tiver celebrado o contrato (<sup>118</sup>).

Ora, a noção de defeito dada pela LDC é, como vimos, demasiado indefinida, podendo causar variadíssimas dúvidas na sua aplicação. E a determinação do conceito de defeito reveste-se, pois, de capital importância: o consumidor apenas terá direito à reparação se o bem padecer de um *defeito*.

Já o artigo 4º do DL 383/89 entende que um produto defeituoso é aquele que *não oferece a segurança com que legitimamente se pode contar tendo em atenção todas as circunstâncias, designadamente a sua apresentação, a utilização que dele razoavelmente possa ser feita e o momento da sua entrada em circulação*. Assim, a noção de defeito prevista neste diploma acaba por reconduzi-lo à falta de segurança, não coincidindo com a noção mais ampla de defeito que nos é dada pelo artigo 913º do CC (<sup>119</sup>).

Por seu turno, a Directiva 99/44 adoptou o conceito de conformidade com o contrato (<sup>120</sup>) (<sup>121</sup>), considerado *como uma base comum às diferentes tradições jurídicas*

---

refere que "a qualidade normal só pode ser determinada tendo em conta o fim que se depreende do acordo das partes (...) a qualidade normal é apreciada em função de um determinado tipo, o qual vem definido no acordo". A antiga versão do artigo 12º, nº1 da LDC ia igualmente neste sentido.

<sup>116</sup> Artigo 236º do CC.

<sup>117</sup> Artigo 239º do CC.

<sup>118</sup> No mesmo sentido, JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 118.

<sup>119</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., págs. 69-70.

<sup>120</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Texto e enunciado na teoria do negócio jurídico*, cit., págs. 640-641: "o valor de conformidade afere-se por uma adequação "ponto por ponto": nos negócios jurídicos que sejam fonte de obrigações genéricas, pela inclusão na classe referida; nos negócios jurídicos que definem o objecto em alternativa, pela correspondência com um dos seus termos; nos negócios jurídicos que especifiquem singularmente o objecto, sejam ou não obrigacionais, por uma verificação identificadora; e, em qualquer hipótese, pela existência no referente de todas as qualidades apositivas, incluindo as funcionais e as gradativas, tal como são mencionadas no texto negocial, composto em conexão com todas as suas implicações intertextuais".

<sup>121</sup> Como nota, e bem, PAULO MOTA PINTO, "Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português", cit., pág. 225, a directiva não define o que deve entender-se por "contrato" para efeito da não conformidade. Acerca da proximidade da proposta da Directiva aos

*nacionais* (<sup>122</sup>), à semelhança, aliás, da Convenção de Viena (<sup>123</sup>). Assim, nos termos do nº1 do artigo 2º da Directiva, referia-se que o vendedor tinha o dever de entregar ao consumidor bens *conformes* com o contrato de compra e venda (<sup>124</sup>).

Note-se, então, que o critério de conformidade com base nas *expectativas legítimas do consumidor* (<sup>125</sup>), sugerido pelo “Livro Verde sobre as Garantias dos Bens de Consumo e os Serviços Pós-Venda”, acabou por não vingar. Se é facto que esta base seria benéfica para a protecção dos consumidores, poderia causar riscos acrescidos quer aos produtores, quer aos distribuidores (<sup>126</sup>). Entretanto, embora o texto final da Directiva tenha centrado o conceito de conformidade com o *contrato*, não afastou de modo liminar as legítimas expectativas dos consumidores: como veremos adiante, o bem deve apresentar as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo e que o consumidor *possa razoavelmente esperar* (<sup>127</sup>).

---

critérios dos artigos 913º e 919º do CC, *vide* JORGE SINDE MONTEIRO, “Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à venda e às garantias dos bens de consumo”, cit., pág. 465.

<sup>122</sup> *Vide* Considerando (7). A este respeito, CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, “Orientações de política legislativa adoptadas pela Directiva 1999/44/CE”, cit., pág. 112: “esta imprecisão histórica (no Direito, 20 anos é pouco para formar uma tradição) e comparativa (alguns direitos europeus, como o português, não receberam até agora o conceito de conformidade) é desculpável perante o êxito de um conceito que, de modo tão rápido e tão intenso, se sobrepôs aos seculares preconceitos em que se baseavam os diferentes regimes de venda de coisa defeituosa”.

<sup>123</sup> O artigo 35º, nº1 da Convenção de Viena dispõe que “o vendedor deve entregar mercadorias que, pela sua quantidade, qualidade e tipo correspondam às previstas no contrato e que estejam acondicionadas ou embaladas na forma estabelecida pelo contrato”, e no artigo 36º, nº1 prevê a responsabilidade do vendedor pela falta de conformidade existente no momento da transferência do risco para o comprador. A este respeito, JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 102: a Convenção de Viena adopta “um conceito amplo e uniforme de falta de conformidade, englobante das diferentes espécies de inadimplemento da obrigação de entrega e da clássica garantia por vícios da coisa, seja coisa genérica seja coisa específica, que dispensa a enfadonha distinção entre vícios, falta de qualidade e *aliud pro alio* (...)”.

Note-se que uma obrigação de conformidade ao contrato já se encontrava prevista na “Lei uniforme sobre a compra e venda internacional de mercadorias”, (artigos 18º e 19º) aprovada pela Convenção da Haia de 1964, ratificada por Portugal. *Vide* ainda referência à conformidade do bem com o contrato na Directiva 93/13/CEE (cláusulas abusivas), anexo, alínea m).

<sup>124</sup> É de notar que por ser o negócio paradigmático em todos os ordenamentos jurídicos e à semelhança do sucedido na Convenção de Viena, da Directiva não consta nenhuma definição de *venda*.

<sup>125</sup> Este conceito de conformidade foi fortemente criticado pelas associações de profissionais, tendo sido abandonado logo na proposição de Directiva.

<sup>126</sup> *Vide* Parecer do Comité Económico e Social sobre o Livro Verde sobre as garantias dos bens de consumo e os serviços pós-venda, JOCE, nº C 295, de 22.10.1994, nº3.9.

<sup>127</sup> Artigo 2º, nº2, al d) da Directiva.

Pode assim dizer-se que o artigo 2º, nº1 contém o critério-chave da Directiva (<sup>128</sup>), visto que os direitos e obrigações dos diversos sujeitos intervenientes só viriam a emergir no caso de se verificar a não conformidade do bem com o contrato.

A adopção deste conceito, de não conformidade com o contrato, pelo legislador comunitário, tem uma enorme relevância prática: desde logo, é um conceito mais amplo e abrangente do que outros, tais como os conceitos de “vício”, de “falta de qualidade” (<sup>129</sup>) (<sup>130</sup>) ou de “defeito” (<sup>131</sup>).

Deste modo, o *defeito* deixou de ser visto apenas como uma “patologia” que afecta a funcionalidade do bem. Aliás, se olharmos para o artigo 2º, nº5 da Directiva, a falta de conformidade que resulta de uma má instalação do bem de consumo realizada pelo vendedor, ou sob a sua responsabilidade, ou ainda pelo consumidor que instalou o bem de acordo com as instruções de montagem, é assimilada a uma falta de conformidade do

---

<sup>128</sup> MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la Vente et des Garanties des Biens de Consommation”, *REDC*, nº1, 2000, pág. 13.

<sup>129</sup> Artigo 913º, nº1 do CC: “se a coisa vendida sofrer de *vício* que a desvalorize ou impeça a realização do fim a que é destinada, ou *não tiver as qualidades* asseguradas pelo vendedor ou necessárias para a realização daquele fim (...)”. O legislador português acaba por equiparar o tratamento do “vício” e da “falta de qualidade”, evitando controvérsias doutrinárias e soluções jurisprudenciais contraditórias tais como as existentes em Itália ou França. Vide JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 187-189, notas 1 e 2 e *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág.40.

<sup>130</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Texto e enunciado na teoria do negócio jurídico*, cit., págs. 647-649: “o vício provoca a deterioração (art. 918º), exclui ou reduz o valor da coisa (arts. 1208º e 913º), impede a realização do fim a que a coisa geralmente se destina (arts. 913º e 1032º); a falta de qualidade é um juízo que se afere pelo que foi assegurado pelo vendedor ou pelo locador (arts. 913º e 1032º), equivalendo, na regulação do contrato de empreitada, à desconformidade “com o que foi convencionado” (art. 1208º), é uma omissão que acarreta disfuncionalidade; (...) tendencialmente, vício é uma desconformidade com os padrões comuns naquele tipo de bens e com as finalidades normais exigíveis em qualquer negócio, enquanto a falta de qualidade se determina por comparação com os padrões concretos e com os fins especiais constantes do texto daquele negócio”.

<sup>131</sup> Vide, entre nós, o nº1 do artigo 12º da LDC na versão anterior à entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003; CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Texto e enunciado na teoria do negócio jurídico*, cit., págs. 647, 650: “defeito é (...) qualquer desconformidade que não afecte a identidade; não existe uma definição legal de defeito, mas o Código Civil remete repetitivamente para duas outras noções cujo âmbito cumulado equivale a defeito: vício e falta de qualidade” e “Orientações de Política Legislativa adoptadas pela Directiva 1999/44/CE”, cit., pág. 112: “o resultado prático traduz-se na mais intensa protecção do comprador; enquanto o regime tradicional se resumia na máxima *caveat emptor* (o comprador que se acautele), o regime baseado no cumprimento em conformidade caracteriza-se pela máxima inversa: *caveat venditor* (o vendedor que se acautele)”; JOÃO CALVÃO DA SILVA *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 189: “um produto defeituoso é aquele que é impróprio para o uso concreto a que é destinado *contratualmente* – função negocial concreta programada pelas partes – ou para a função normal das coisas da mesma categoria se do contrato não resultar o fim a que se destina”.

bem. Neste caso, o defeito não resulta de uma “patologia” do bem, mas, diferentemente, da má instalação do mesmo (<sup>132</sup>).

Apresenta a vantagem de acabar por ultrapassar as dificuldades derivadas da desarmonia existente em várias ordens jurídicas (<sup>133</sup>) no que respeita à nomenclatura e ao regime da compra e venda de coisas defeituosas (<sup>134</sup>).

Assim, parece que a noção de falta de conformidade do bem com o contrato pretende incluir os casos de vício ou falta de qualidade da coisa, de entrega de quantidade inferior à pactuada ou de um bem de tipo diverso do acordado (<sup>135</sup>).

---

<sup>132</sup> STÉPHANIE PELET, “L’impact de la Directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, *REDC*, 2000, pág. 44.

<sup>133</sup> *Vide*, na ordem jurídica francesa, o dualismo existente entre os “vices cachés” e a “non conformité”. Para maiores desenvolvimentos, *vide* JÉRÔME FRANK, “Directive 1999/44 du 25 mai 1999 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, págs. 159-180. Este Autor conclui: «l’approche communautaire semble donc intéressante pour l’acheteur, tant d’un point de vue de la sécurité juridique du consommateur que de la simplification du régime français actuel», *aut. cit., op.cit.*, pág. 180; LUC GRYNBAUM, “La fusion de la garantie des vices cachés et de l’obligation de délivrance opérée par la Directive du 25 mai 1999”, *Contrats-Concurrence-Consommation*, 10<sup>a</sup> ano, n<sup>o</sup>5, Maio 2000, Edições Juris-Classeur, págs. 4-8; STÉPHANIE PELET, “L’impact de la directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, *cit.*, págs. 41-59; ANDREA PINNA, “La Transposition en droit français”, *ERPL*, vol. 9, n<sup>o</sup>s 2-3, 2001, págs. 223-237.

No Direito português, e quanto a saber se os direitos conferidos ao credor se baseiam no erro ou no cumprimento defeituoso, *vide* ADRIANO VAZ SERRA, “Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Dezembro de 1970”, *RLJ*, ano 104<sup>o</sup>, págs. 253 ss; JOÃO BAPTISTA MACHADO, “Acordo negocial e erro na venda de coisas defeituosas”, *BMJ*, vol. 215, págs. 5 ss; MANUEL CARNEIRO DA FRADA, “Erro e Incumprimento na não-conformidade da coisa com o interesse do comprador”, *O Direito*, 1989, págs. 461 ss; ANTÓNIO PINTO MONTEIRO e PAULO MOTA PINTO, “La protection de l’acheteur de choses défectueuses en droit portugais”, *BFUC*, 1993, págs. 259 ss; PAULO MOTA PINTO, “Reflexões sobre a transposição da Directiva 1999/44/CE para o direito português”, *cit.*, págs. 195-218: “(...) numa perspectiva de *iure condendo*, se pode e deve aproveitar a transposição da Directiva para alterar o regime geral da venda de coisas defeituosas, esclarecendo dúvidas ou perplexidades sublinhadas pela doutrina – a menor das quais não é, ainda hoje, passado mais de um quarto de século sobre a entrada em vigor do Código, a aproximação do regime dos vícios da vontade e não do cumprimento defeituoso”; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na Compra e Venda e na Empreitada*, *cit.*, págs. 35 ss; em sentido contrário, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, “Cumprimento defeituoso e venda de coisas defeituosas”, *Ab uno ad omnes 75 anos da Coimbra Editora*, Coimbra, 1998, págs. 567 ss, que defende a distinção entre o regime das coisas defeituosas e o cumprimento defeituoso na compra e venda.

<sup>134</sup> *Vide* CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Texto e enunciado na teoria do negócio jurídico*, *cit.*, pág. 640.

<sup>135</sup> Veja-se a respeito LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, *cit.*, pág. 276: “a falta de conformidade não pressupõe, por isso, uma apreciação negativa da situação como sucede com o conceito de defeito da coisa” e PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, *cit.*, págs. 232-233.

Mais discutida tem sido a possibilidade de a noção de não conformidade do bem com o contrato abranger as hipóteses de *aliud pro alio* (<sup>136</sup>). Tem-se questionado, na verdade, se a entrega de um bem diverso do acordado ainda se inclui na falta de conformidade do bem com o contrato ou se, antes pelo contrário, se trata de um caso de não cumprimento, sujeito como tal ao regime geral (<sup>137</sup>). Em nosso entender, parece-nos ser de incluir estas hipóteses no conceito amplo e abrangente de falta de conformidade do bem com o contrato. Com efeito, sendo a Directiva favorável à protecção dos consumidores e não havendo nenhuma disposição que contrarie esta conclusão, não nos repugna a inclusão dos *aliud pro alio* no regime da Directiva.

Outra questão que se pode colocar é a de saber se os vícios de direito, ou seja, a compra e venda de um bem onerado, são igualmente abrangidos pelo conceito de não conformidade com o contrato, e portanto pelo regime da Directiva (<sup>138</sup>).

---

<sup>136</sup> No sentido de admitir a inclusão do *aliud pro alio*, vide ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNACIÓN CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, Estudios sobre consumo, nº 52, 2000, Instituto Nacional del Consumo, pág. 127 e PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 233. Em sentido contrário, MÁRIO TENREIRO, - “La proposition de directive sur la vente et les garanties des biens de consommation”, cit., pág. 197.

A distinção entre *aliud* e *peius* tem sido muito discutida em Itália e na Alemanha, tendo a doutrina maioritária entendido que, no caso de prestação diversa, se aplicam as regras gerais do incumprimento. Entre nós veja-se PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., págs. 219-220: “a distinção entre as prestações defeituosa e diversa está, de certa forma, relacionada com a noção objectiva e subjectiva de defeito. Para a concepção objectiva, o defeito é entendido em sentido material, como sinónimo de vício. Daí que a entrega de um automóvel de cor diferente não constitua uma prestação defeituosa. Em contrapartida, a concepção subjectiva de defeito é bastante mais ampla e nela se englobam casos que seriam considerados *aliud* numa perspectiva objectiva”; Vide tb. CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, “Orientações de política legislativa adoptadas pela Directiva 1999/44/CE”, cit., pág. 113: “perante os conceitos de conformidade e de desconformidade, deixa de fazer sentido a distinção entre coisa diferente e coisa defeituosa”.

<sup>137</sup> No entender de MENEZES CORDEIRO, *Direito das obrigações*, Vol. II, reimpressão, Associação Académica da FDL, Lisboa, 1986, págs. 440 ss, o cumprimento apenas será defeituoso se tiver o mínimo de correspondência com o acordado pelas partes.

<sup>138</sup> Como se sabe, o Código Civil distingue a venda de bens onerados (arts. 905º a 912º) e a venda de coisas defeituosas (arts. 913º a 922º).

Parece-nos que não (<sup>139</sup>). Desde logo, não existe qualquer referência nas propostas apresentadas pela Comissão, e posteriores alterações, à questão dos vícios jurídicos (<sup>140</sup>). Antes pelo contrário, parece que o que está subjacente ao conceito de falta de conformidade são precisamente os casos de vícios da coisa, ou seja os vícios materiais ou físicos da coisa. Além do mais, os direitos que em si mesmo são conferidos ao consumidor não estão vocacionados para a existência de ónus, encargos ou limitações da coisa adquirida: a reparação do bem e a substituição do mesmo não são remédios típicos para tratar de vícios jurídicos (<sup>141</sup>).

É de salientar que a Directiva não estabeleceu qualquer distinção entre defeitos graves e defeitos menores. Assim, podia inferir-se que a mesma conferia direitos ao consumidor/comprador no caso de o bem padecer de uma falta de conformidade menor, ou seja de um “defeito menor” (<sup>142</sup>). À luz da Directiva, os consumidores que adquirissem um bem nesta situação, podiam beneficiar de alguns direitos, salvaguardadas as devidas proporções (<sup>143</sup>).

É de notar que da Directiva parecia não resultar que o conceito de falta de conformidade devesse ser transposto, o qual não é, como vimos, inovador na nossa ordem jurídica. E impôs que os direitos conferidos ao consumidor, adquirente de um bem com defeito,

---

<sup>139</sup> Vide, no mesmo sentido, MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., pág. 11, nota 24, ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNACIÓN CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 127 e PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 234. Em sentido contrário, LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 276.

<sup>140</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 28: “vícios respeitantes ao estado jurídico da coisa, vale dizer, vícios jurídicos, vícios do direito ou vícios em direito (...) a onerarem ou a limitarem a coisa entregue, e não declarados pelo vendedor nem conhecidos do comprador na conclusão do contrato”.

<sup>141</sup> Para os vícios de direito, o Código Civil português confere os direitos de anulação do contrato ou redução do preço, de indemnização prevendo ainda mecanismos para a convalescença do contrato.

<sup>142</sup> Com efeito, embora a Directiva não contenha nenhuma definição sobre os chamados “defeitos menores”, facto é que lhes faz referência. Veja-se, o artigo 3º, nº3, segundo parágrafo e o nº 6 da mesma.

<sup>143</sup> Desde logo, a proibição de rescisão do contrato, nos termos do artigo 3º, nº6 da Directiva 99/44. No mesmo sentido, ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNACIÓN CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 127.

vício ou falta de qualidade, fossem definidos em termos *substancialmente equivalentes* aos da falta de conformidade (<sup>144</sup>).

Mas o legislador nacional optou por introduzir, na nossa ordem jurídica, o conceito de *falta de conformidade com o contrato*. Assim, nos termos do nº1 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003, *o vendedor tem o dever de entregar ao consumidor bens que sejam conformes com o contrato de compra e venda*. Logo, no preâmbulo deste diploma, o legislador refere-se à adopção da noção de conformidade com o contrato como sendo uma das *principais inovações* (<sup>145</sup>).

Contudo, da análise de vários preceitos do Decreto-Lei 67/2003, poder-se-á, com grande espanto, verificar que não existe uma harmonia de conceitos. Na verdade, os conceitos de *coisas defeituosas*, *defeitos* (<sup>146</sup>), e *falta de conformidade do bem com o contrato* são utilizados indistintamente, sem qualquer rigor sistemático.

Para terminar, refira-se apenas que o princípio da conformidade com o contrato não é inovador na nossa ordem jurídica (<sup>147</sup>). De facto, se pensarmos no cumprimento pontual dos contratos (<sup>148</sup>) e na entrega da coisa (<sup>149</sup>), o princípio de conformidade encontra-se, por assim dizer, subjacente. Um contrato deve ser cumprido em conformidade com o

---

<sup>144</sup> Vide PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 231, nota 83 e “Reflexões sobre a transposição da Directiva 1999/44/CE para o Direito português”, cit., págs. 197-198.

<sup>145</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 276: “a imposição ao vendedor da garantia de conformidade implica uma alteração substancial bastante importante no regime da compra e venda de bens de consumo, na medida em que vem afastar a solução tradicional do *caveat emptor*, segundo ao qual caberia sempre ao comprador aquando da celebração do contrato, assegurar que a coisa adquirida não tem defeitos e é idónea para o fim a que se destina”.

<sup>146</sup> Artigo 6º nº1 (“[...] pode o consumidor que tenha adquirido *coisa defeituosa* optar por exigir do produtor, à escolha deste, a sua reparação ou substituição”); artigo 6º, nº1 als. a) e c) (“O produtor pode opor-se ao exercício dos direitos pelo consumidor verificando-se qualquer dos seguintes factos: a) resultar o *defeito* exclusivamente de declarações do vendedor sobre a coisa e sua utilização, ou de má utilização; [...] c) poder considerar-se [...] que o *defeito* não existia no momento em que colocou a coisa em circulação”); artigo 7, nº3 (“O demandado pode afastar o direito de regresso provando que o *defeito* não existia quando entregou a coisa ou, se o *defeito* for posterior à entrega, que não foi causado por si”); artigo 9º, nº1 (“A declaração pela qual o vendedor, o fabricante ou qualquer intermediário promete reembolsar o preço pago, substituir, reparar ou ocupar-se de qualquer modo da *coisa defeituosa* [...]).

<sup>147</sup> Acerca da noção de conformidade enquanto “relação deontica entre o referente, segundo o texto, e o objecto do acto executivo”, vide CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Texto e enunciado na teoria do negócio jurídico*, cit., págs. 635 ss.

<sup>148</sup> Artigos 406º e 763º do CC.

<sup>149</sup> Artigos 879º, al. b) e 882º do CC.

estipulado, pontualmente, ou seja, ponto por ponto <sup>(150)</sup>. E, o vendedor tem a obrigação de entregar a coisa, isenta quer de vícios jurídicos <sup>(151)</sup>, quer de vícios materiais <sup>(152)</sup>. A propósito da locação, o artigo 1043º, nº1 do Código Civil estabelece, depois, que o locatário deve restituir a coisa no estado em que a recebeu, em conformidade com os fins do contrato. Ainda no mesmo diploma, o artigo 1208º dispõe que o empreiteiro deve executar a obra em conformidade com o que foi convencionado. Enfim, o Código Comercial, no artigo 469º, dispõe acerca da conformidade do bem à amostra ou à qualidade convencionada.

### 2.3.2. Presunção de Conformidade

Vimos que a Directiva adoptou o conceito de conformidade do bem com o contrato. E, de forma a simplificar-lhe a operacionalidade, no nº2 do artigo 2º, o legislador comunitário introduziu uma presunção ilidível de conformidade <sup>(153)</sup> <sup>(154)</sup>.

---

<sup>150</sup> Veja-se, aliás, o princípio "*Pacta sunt servanda*".

<sup>151</sup> Artigos 905º ss. do CC.

<sup>152</sup> Artigos 913º ss. do CC.

<sup>153</sup> O enunciado do artigo 2º, nº2 inspira-se em larga medida no disposto no artigo 35º da Convenção de Viena de 1980. Assim, nos termos deste preceito da Directiva 99/44, presumem-se coincidentes ao contrato os bens que sejam (i) conformes com a descrição que deles é feita pelo vendedor e possuam as qualidades do bem que o vendedor tenha apresentado ao consumidor como amostra ou modelo; (ii) adequados ao uso específico para o qual o consumidor os destine e do qual tenha informado o vendedor quando celebrou o contrato, e que o vendedor em causa tenha aceite; (iii) adequados às utilizações habitualmente dadas aos bens do mesmo tipo; e que (iv) apresentem as qualidades e o desempenho habituais dos bens do mesmo tipo, razoavelmente esperável pelo consumidor, 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 ou na rotulagem.

Nos termos da Directiva, os quatro critérios citados são cumulativos: basta a não verificação de um para que o bem não seja conforme com o contrato: *vide* considerando (8) da Directiva - "os elementos que constituem a presunção são cumulativos". Não podem ser afastados por acordo das partes devido à sua natureza imperativa: o considerando (22) e o artigo 7º da Directiva prevêm tanto a inderrogabilidade das normas, como a irrenunciabilidade prévia dos direitos. (Cfr., na ordem jurídica interna, o artigo 16º da LDC). Mas, já estará no âmbito da liberdade contratual negociar um bem que, à partida, não corresponda a um, ou mais, dos critérios previstos no nº2 do artigo 2º da Directiva. Com efeito, o considerando (8), ao mencionar que *a presunção ilidível de conformidade não restringe o princípio da liberdade contratual das partes*, permite-o. *Vide* MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, "La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation", cit., pág. 14.

Assim, as partes podem pretender negociar a venda de um bem que não funcione e que, portanto, não sirva às utilizações habitualmente dadas aos bens do mesmo tipo, artigo 2º, nº2, al. c). Neste caso, não haverá violação do artigo 7º, nº1, pelo simples motivo de a falta de conformidade ter sido previamente acordada pelas partes, ou seja de o defeito ter sido contratualizado: *vide* MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, "La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation", cit., pág. 14 e nota 34.

Criticando contudo do ponto de vista técnico-jurídico a solução adoptada na Directiva 99/44, *vide* PAULO MOTA PINTO, "Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português", cit., págs. 225-226. E no sentido de considerar que a enumeração dos elementos não é taxativa, ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNA CORDERO LOBATO,

Contrariamente, o nosso Código Civil não se baseia em qualquer presunção de conformidade do bem com o contrato (<sup>155</sup>). Embora, como veremos, muitas das presunções previstas na Directiva já tenham assento no nosso ordenamento jurídico.

Vejamos o nº2 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003: presume-se que os bens de consumo não são conformes com o contrato se se verificar algum dos seguintes factos:

(i) não serem conformes com a descrição que deles é feita pelo vendedor ou não possuírem as qualidades do bem que o vendedor tenha apresentado ao consumidor como amostra ou modelo (al. a);

(ii) não serem adequados ao uso específico para o qual o consumidor os destine e do qual tenha informado o vendedor quando celebrou o contrato e que o mesmo tenha aceite (al. b);

(iii) não serem adequados às utilizações habitualmente dadas aos bens do mesmo tipo (al. c);

(iv) não apresentarem as qualidades e o desempenho habituais 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 ou na rotulagem (al. d).

---

PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 128.

<sup>154</sup> Cfr. DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo: a Directiva 1999/44/CE e a Convenção de Viena de 1980”, cit., págs. 134-136 e LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 277: as presunções de conformidade “não funcionam como pressuposto da conformidade com o contrato referida no art. 2º, nº2, mas antes como presunção de existência dessa conformidade, pretendendo-se assim aligeirar o ónus da prova que recai sobre o vendedor relativamente ao cumprimento da obrigação prevista; para além disso, ao se referir todos os elementos, obtém-se a certeza de que em todos os Estados membros eles são considerados no âmbito da responsabilidade pelos defeitos da coisa, obtendo-se assim a harmonização deste regime, que de outra forma seria difícil atendendo aos múltiplos entendimentos que o conceito de “falta de conformidade” poderia ter nos diversos Estados”.

<sup>155</sup> Por este motivo, no Anteprojecto de Diploma de Transposição da Directiva para o Direito Português, PAULO MOTA PINTO, *Cumprimento defeituoso do contrato de compra e venda, anteprojecto de diploma de transposição da directiva 1999/44/CE para o Direito Português*, cit., pág. 78, sugeriu a alteração da noção de defeito nos seguintes termos: “se, no momento da entrega ao comprador e sem que este soubesse, a coisa vendida sofrer de vício que a desvalorize, não corresponder à descrição feita pelo vendedor ou às qualidades por este asseguradas, for inadequada às utilizações habituais das coisas do mesmo tipo ou à utilização específica pretendida pelo comprador e aceita pelo vendedor, ou não apresentar as qualidades e o desempenho habituais nas coisas do mesmo tipo e que o comprador podia

Que dizer deste regime?

Os dois primeiros critérios referidos respeitam a uma fase pré-contratual: a descrição do bem feita pelo vendedor ou a apresentação de uma amostra ou modelo <sup>(156)</sup> na realidade inserem-se na fase prévia de negociações entre as partes, e fazem presumir que o consumidor pretendeu efectivamente adquirir um bem com aquelas características.

Em primeiro lugar, o bem deve ser conforme com a descrição feita pelo vendedor <sup>(157)</sup> <sup>(158)</sup>.

Por descrição parece dever entender-se qualquer descrição do bem feita pelo vendedor, nomeadamente as informações constantes de catálogos, rótulos, promoções, vendas por correspondência, etc. <sup>(159)</sup>. E ainda qualquer descrição realizada directamente pelo vendedor ao comprador no momento da compra do bem.

Transpondo este critério para uma compra e venda realizada através do comércio electrónico indirecto, a descrição do bem corresponde à descrição que dele é feita no site ou na página onde aparece publicitado. O mesmo se dirá de mensagens publicitárias, tidas como verdadeiros convites a contratar, enviadas directamente para o endereço electrónico de um consumidor. E, deste modo, qualquer descrição, informação

---

razoavelmente esperar, observar-se-á, com as devidas adaptações, o prescrito na secção precedente, em tudo quanto não seja modificado pelas disposições dos artigos seguintes” (art. 913º, nº1 CC).

<sup>156</sup> A parte final da al. a) do nº2 do art.2º corresponde ao previsto no artigo 919º do CC, relativo à venda sobre amostra. Refira-se que, no nosso ordenamento jurídico, são nulas as cláusulas contratuais gerais que permitam a não correspondência entre as prestações a efectuar e as indicações, especificações ou amostras feitas ou exibidas nos contratos de adesão com os consumidores finais (artigo 21º, al. c) do DL 446/85, de 25 de Outubro).

<sup>157</sup> A este respeito, LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 278: “não se exige assim uma estipulação negocial, bastando para a responsabilização do vendedor meras declarações de ciência ou meros comportamentos fácticos”. Acerca da suficiência do nosso direito para albergar a conformidade do bem à sua descrição pelo vendedor, vide PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., págs. 236-237.

<sup>158</sup> É de notar que na alteração 18, elaborada pelo Parlamento à Proposta de Directiva (COM (95)0520 – C4-0455/96 – 96/0161(COD), se estabelecia que os bens seriam conformes à descrição feita pelo vendedor ou *produtor*, e deveriam possuir as qualidades que o vendedor ou *produtor* tivessem apresentado ao consumidor como amostra ou modelo. Contudo, na versão final da Directiva, manteve-se unicamente a descrição, amostras ou modelos elaboradas ou apresentadas pelo próprio vendedor (Pelo contrário, o artigo 2º, nº2, al. d) abarca o produtor ou o seu representante). Em termos práticos, houve uma diminuição do âmbito de aplicação do primeiro critério de conformidade previsto: na generalidade dos casos, as descrições dos produtos são feitas directamente pelo produtor.

<sup>159</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit, pág. 143.

ou propaganda realizada pelo vendedor sobre um determinado produto presumir-se-á incluída no clausulado contratual (<sup>160</sup>).

Mas, se no comércio tradicional, e na *descrição* do bem podem englobar-se, como vimos, as declarações que o vendedor efectuou no momento da aquisição do produto, no caso da contratação electrónica parece que assim não será. Com efeito, na Internet, já se sabe, os contraentes não se encontram fisicamente presentes e, na generalidade dos casos, o vendedor não descreve o bem para aquele comprador específico. O comprador apenas dispõe de produtos colocados numa dada página, muitas vezes com uma fotografia e uma descrição sumária das suas características.

Parece-nos porém que as descrições efectuadas pelo vendedor devem ser precisas, concretas e objectivas: uma descrição genérica ou exagerada não deverá ter o mesmo tratamento. Na verdade, transpondo o estipulado na al. d), do nº2 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003, na parte relativa às declarações públicas feitas pelo vendedor, o vendedor será aqui responsabilizado pelas declarações públicas *concretas* que faz de um determinado bem (<sup>161</sup>): é de aplicar este mesmo princípio ao caso de todas descrições realizadas pelo vendedor.

O bem deve possuir, por outro lado, ainda, as qualidades que o vendedor tenha apresentado ao consumidor na amostra ou modelo.

Será que podemos considerar que a imagem do bem no ecrã do computador é uma amostra ou um modelo desse mesmo bem? É um facto que um consumidor que veja e manuseie a amostra ou o modelo do bem que pretende adquirir se encontra mais preparado e apto a decidir, ou não, pela compra. Além disso, o consumidor faz fé em que o bem adquirido é igual à amostra ou modelo. Por exemplo, se um consumidor experimenta um perfume numa loja e decide adquiri-lo, presume que a embalagem de perfume adquirida corresponde àquela amostra ou modelo.

---

<sup>160</sup> Vide o nº5 do artigo 7º da LDC.

<sup>161</sup> Vide JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 143; PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 237: “a relevância da mera descrição do bem justifica-se (...) em atenção à

Claro está, na Internet, um contacto físico e directo com a amostra ou o modelo do bem não se afigura, naturalmente, possível. E, por este motivo, as hipóteses de aquisição de um produto diferente do exposto no ecrã do computador são mais frequentes, derivadas sobretudo da utilização de técnicas de publicidade enganosa. O mesmo se passa, por exemplo, nas vendas por catálogo, ou em qualquer venda à distância, onde o consumidor apenas visualiza o bem numa revista ou na televisão.

Parece-nos de qualquer modo, e transpondo esta questão para a contratação electrónica, que se pode considerar a fotografia visualizada pelo consumidor no ecrã do computador, como amostra ou modelo para os efeitos da parte final da alínea a) do nº2 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003.

No entanto, é notório que o *ciberconsumidor* poderá estar mais desprotegido do que aquele que manuseia o bem, porque na generalidade dos casos, como se sabe, as fotografias dos bens não correspondem bem à realidade. Mas estas questões serão resolvidas pelas regras orientadoras da publicidade enganosa.

Alguns autores têm defendido ser bastante que o bem seja conforme à descrição *ou* possua as qualidades da amostra ou modelo (<sup>162</sup>). Na óptica da protecção dos consumidores, a cumulação dos critérios é, naturalmente, preferível: um bem será portanto conforme ao contrato se corresponder à descrição feita pelo vendedor *e* possuir as qualidades da amostra ou modelo. Assim, se um bem possuir apenas as qualidades da amostra e não corresponder às descrições feitas pelo vendedor, aí haverá uma falta de conformidade do bem com o contrato.

Ao transpor os requisitos constantes da Directiva para a ordem jurídica portuguesa, o legislador nacional enveredou, neste domínio, por uma solução clara: dispõe a al. a) do

---

finalidade de protecção do consumidor, contribuindo para eliminar controvérsias em torno da existência de uma vontade de vinculação do vendedor”.

<sup>162</sup> Cfr. GIOVANNI DI CRISTOFARO, *Difetto di conformità al contratto e diritti del consumatore – L’ordinamento italiano e la Direttiva 99/44/CE sulla vendita e le garanzie del beni di consumo*, I Libri Dell’istituto Giuridico Italiano, Vol. 24, CEDAM, Casa Editrice Dott. António, Milani, 2000, pág. 80. Na verdade, tem-se discutido se os critérios da alínea a) da Directiva devem ou não ser cumulativos, ou se, antes pelo contrário, são autonomizáveis. À luz da Directiva, consideramos nós que o critério a adoptar deverá ser cumulativo. Desde logo, a alínea a) do nº1 do artigo 2º está redigida nesse sentido; por outro lado, mesmo o considerando (8) estabelece que os elementos que constituem a presunção são, sim, cumulativos.

nº2 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003 que se presumem não conformes com o contrato os bens de consumo que não forem conformes com a descrição que deles é feita pelo vendedor *ou* não possuam as qualidades do bem que o vendedor tenha apresentado ao consumidor como amostra ou modelo. Deste modo, com esta redacção, dissipam-se quaisquer dúvidas: os requisitos da alínea a) não são cumulativos, bastando a não verificação de um deles para se presumir que o bem não é conforme com o contrato.

O segundo critério, como vimos, relaciona-se com a adequação do bem ao uso específico para o qual o consumidor o tenha destinado e do qual tenha informado o vendedor no momento da celebração do contrato, e por este seja aceite (<sup>163</sup>).

O critério da adequação ao fim específico será mais dificilmente aplicável ao caso da contratação electrónica. Parece claro que a alínea b) do nº2 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003 foi elaborada tendo essencialmente em conta casos de compra e venda com a presença simultânea do comprador e do vendedor: prevê-se que o bem seja adequado ao fim destinado pelo consumidor, o qual deverá dele ter *informado* o vendedor, que aceitou.

Na generalidade dos casos de contratação electrónica, os sujeitos intervenientes não revelam nada a respeito da finalidade para que querem o bem que pretendem adquirir, nem tão pouco o consumidor espera que o vendedor aceite o fim para o qual será destinado o bem em causa. É que se, no comércio tradicional, esta troca de informações

---

<sup>163</sup> Na Proposta de Directiva (COM (95)520 final, COD (96)0161) bastava que o consumidor comunicasse ao vendedor aquando da conclusão do contrato o uso que pretendia para aquele bem, não se exigindo a aceitação do vendedor. Excepcionava-se unicamente os casos de o consumidor não ter tido em conta as explicações do vendedor.

*Vide* LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 279: “a directiva apenas exige que essa destinação corresponda a uma informação prestada pelo consumidor, a qual tenha sido recebida pelo vendedor, que a ela não tenha manifestado oposição aquando da celebração do contrato (...); o que se visa é (...) que a destinação unilateral de fim comunicada pelo comprador ao vendedor, sem rejeição deste, possa integrar o conteúdo da garantia”.

Tem-se entendido que este critério da falta de conformidade tem correspondência com os nºs. 1 e 2 do art. 913º do CC. *Vide* PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., págs. 237-238.

demoraria segundos, a sua implementação no comércio electrónico seria praticamente inexecutável (<sup>164</sup>).

Exige-se ainda, como terceiro critério, que o bem seja adequado às utilizações habitualmente dadas aos bens do mesmo tipo (<sup>165</sup>). Este terceiro item, como aliás o da alínea d), faz recair o bem adquirido numa determinada categoria de bens.

Este preceito refere-se a uma pluralidade de utilizações, pelo que parece que o bem de consumo terá de ser idóneo para todas elas, no caso de ter mais do que uma utilização habitual (<sup>166</sup>). Contudo, também aqui o comportamento do consumidor deverá pautar-se pelos princípios da boa fé (<sup>167</sup>).

Relativamente a este, não existe nenhuma especialidade em função do meio empregue pelas partes. Quanto à habitualidade, parece-nos que a mesma se deve aferir em função do consumidor-padrão, colocado em certas e determinadas circunstâncias de mercado.

O último critério referido, por ser aquele que mais alterações introduzirá, segundo a Directiva, no direito interno de cada Estado, é o que tem levantado mais controvérsia entre os Estados-Membros da União Europeia (<sup>168</sup>).

---

<sup>164</sup> À luz da Directiva, colocava-se a seguinte questão: sendo este critério da adequação de difícil verificação numa compra através da Internet, mas os elementos previstos no nº2 do artigo 2º da Directiva cumulativos, em que termos haveria falta de conformidade do bem com o contrato? A este respeito, a parte final do Considerando (8) da Directiva previa: *se as circunstâncias do caso tornarem qualquer elemento específico manifestamente inapropriado, continuarão, não obstante, a ser aplicáveis os restantes elementos da presunção*. Deste modo, parece que, nos casos de contratação electrónica em que a alínea b) deste artigo fosse *manifestamente inapropriada*, os restantes elementos aí previstos continuariam a ter aplicabilidade. Ou seja, nestes casos não haveria necessariamente falta de conformidade do bem com o contrato. Esta preocupação já não tem sentido no actual ordenamento jurídico nacional. Com efeito, vimos que os requisitos previstos, segundo a redacção negativa do artigo 2º, nº2 do Decreto-Lei 67/2003, não podem ter leitura cumulativa.

<sup>165</sup> Esta regra da alínea c) do nº2 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003 tem correspondência com o previsto nos artigos 35º, nº2, al. a) da Convenção de Viena, 913º, nº2 do CC e 4º, nº1 da LDC. Trata-se, no fundo, da consagração da concepção objectiva de defeito.

<sup>166</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 280.

<sup>167</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 280: “o critério será, no entanto, excessivo em certos casos, já que se o consumidor declarar ao vendedor que pretende utilizar a coisa para determinado fim, e se verificar que ela é idónea para esse fim, mas não para outros fins para que habitualmente servem coisas do mesmo tipo, poderá mesmo assim reclamar falta de conformidade”.

<sup>168</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, “Orientações de política legislativa adoptadas pela Directiva 1999/44/CE”, cit., pág. 114: “verdadeiramente inovador (e de grande alcance) é o reconhecimento

Enfim, nos termos da citada alínea d), um bem de consumo não será conforme com o contrato se não apresentar as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo (<sup>169</sup>), e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem, eventualmente, às declarações públicas sobre as suas características concretas feitas pelo vendedor, pelo produtor ou pelo seu representante (<sup>170</sup>), nomeadamente através da publicidade ou na rotulagem.

Tem-se questionado se os critérios constantes da alínea d) do nº2 do artigo 2º do Decreto-Lei 67/2003 são cumulativos, ou se podem ser autonomizados (<sup>171</sup>). Em nosso entender, e tendo em conta o elemento histórico e outras versões linguísticas da Directiva (<sup>172</sup>), parece que os critérios deverão ser cumulativos, muito embora seja esta

---

legislativo da relevância contratual da rotulagem e da publicidade; neste ponto, mais do que em nenhum outro, se vislumbra a adequação do regime jurídico ao moderno circuito e perfil da distribuição de bens de consumo, que, por via de embalagem, da rotulagem e da publicidade, envolvem fortemente personagens intervenientes a montante do vendedor final".

O anteprojecto de directiva estabelecia, na alínea b), a conformidade do bem às declarações públicas emitidas sobre ele, e na alínea d) o critério das expectativas razoáveis do consumidor em relação às qualidades do bem. Nos termos desta alínea determinava-se que os bens deveriam estar isentos de qualquer defeito, incluindo defeitos menores, e terem uma aparência, um acabamento e uma durabilidade satisfatórias, tendo em conta a descrição, a natureza dos bens, o preço pago e as declarações públicas mencionadas na alínea b).

Por seu lado, a proposta de directiva sintetizou, na alínea d), que "as respectivas qualidades e prestações são satisfatórias atendendo à natureza do bem e ao preço pago e tendo em conta as declarações públicas feitas a seu respeito pelo vendedor, pelo produtor ou pelo seu representante".

A menção ao preço pago foi bastante criticada, nomeadamente pelo parecer do Comité Económico e Social, tendo sido abandonada na versão proposta pelo Parlamento, que prevê que os bens "possuem uma natureza conforme às expectativas do consumidor, em termos de qualidades e de prestações, em função, por exemplo, das declarações públicas sobre o produto feitas na publicidade ou no rótulo pelo vendedor, pelo produtor ou pelo seu representante".

<sup>169</sup> PAULO MOTA PINTO "Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português", cit., pág. 240, criticou a não adopção do estipulado no anteprojecto da Directiva, que previa o que se devia entender por "qualidades e desempenho" do bem (aparência, isenção de defeitos menores, acabamento, segurança, a durabilidade).

<sup>170</sup> Não se trata de um representante em sentido jurídico, mas antes de um "representante económico". A este respeito, vide JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 242, nota (107).

<sup>171</sup> No sentido da cumulação dos qualificativos, vide PAULO MOTA PINTO, "Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português", cit., págs. 240-241 e JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., págs. 146-147; em sentido contrário, GIOVANNI DI CRISTOFARO, *Difetto di conformità al contratto e diritti del consumatore – L'ordinamento italiano e la Direttiva 99/44/CE sulla vendita e le garanzie del beni di consumo*, cit., págs. 113 ss.

<sup>172</sup> A copulativa empregue na versão portuguesa aparece em muitas outras versões, tais como na versão inglesa ("show the quality and performance which are normal in goods on the same type and which the consumer can reasonably expect...") e na versão alemã. A versão francesa, por seu lado, refere "la qualité et les prestations habituelles d'un bien de même type auxquelles le consommateur peut raisonnablement s'attendre" e na versão espanhola, "presentan la calidad y las prestaciones habituales de un bien del mismo tipo que el consumidor puede fundadamente esperar".

a solução mais desfavorável para o consumidor (<sup>173</sup>). Resulta inequívoca da redacção do Decreto-Lei.

Todavia, parece que o critério das expectativas razoáveis do consumidor se encontra limitado pela habitualidade das qualidades e pelo desempenho do bem. Poder-se-á, assim, concluir que o bem deverá apresentar as qualidades e desempenho habituais de um bem do mesmo tipo, e que essas qualidades e desempenho habituais serão as legitimamente esperadas pelo consumidor, tendo em conta a natureza do bem e as declarações públicas, nomeadamente na publicidade e rotulagem, sobre as suas características concretas, feitas pelo vendedor, produtor ou seu representante (<sup>174</sup>).

A introdução da responsabilidade do vendedor pelas declarações publicitárias realizadas pelo produtor ou pelo seu representante é muito inovadora para grande parte das ordens jurídicas e reveste-se de uma enorme importância.

Por um lado, a publicidade é uma constante na economia mundial: a aquisição de produtos é, na generalidade dos casos, motivada por ela. Por outro lado, se a Directiva apenas tratasse das acções publicitárias realizadas pelo vendedor, deixaria de fora grande parte da publicidade: numa economia de produção em série e distribuição em cadeia, o principal mentor das acções publicitárias é precisamente o produtor ou o seu representante.

É de notar ainda que as declarações publicitárias devem ser razoáveis (<sup>175</sup>) e versar sobre características concretas de um certo bem.

---

<sup>173</sup> Em sentido contrário, LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 282: “(...) se o consumidor poderia razoavelmente esperar em face da natureza do bem e das declarações públicas do vendedor, produtor ou representante sobre ele, que ele teria certas qualidades e desempenho não parece que possa excluir-se a falta de conformidade apenas com base no critério da habitualidade das qualidades e desempenho dos bens do mesmo tipo”.

<sup>174</sup> A este respeito, JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 148: “expectativas razoáveis = expectativas de qualidade e desempenho normais, habituais; equivalente (...) à interpretação e integração do negócio jurídico segundo a doutrina da impressão do destinatário, princípio da boa fé e critério da qualidade média no cumprimento das obrigações genéricas, em nome do equilíbrio das prestações”.

<sup>175</sup> Tem-se discutido qual o critério para a determinação da razoabilidade que deve pautar o comportamento do consumidor: se o critério relevante para efeitos de publicidade enganosa, ou seja, o do consumidor abaixo da média, ou o critério de “consumidor médio”. Parece que deverá ser aplicado o critério geral de interpretação da vontade (artigo 236º do CC).

Mas no que respeita às declarações publicitárias, o nosso direito afigura-se suficiente. Com efeito, o artigo 7º, nº5 da LDC estabelece que *as informações concretas e objectivas contidas nas mensagens publicitárias de determinado bem, serviço ou direito consideram-se integradas no conteúdo dos contratos que se venham a celebrar após a sua emissão, tendo-se por não escritas as cláusulas contratuais em contrário* <sup>(176)</sup>. E, esta disposição da LDC afigura-se, porventura, mais favorável do que o regime que era previsto na Directiva: o vendedor não ficava vinculado pelas declarações públicas se (i) demonstrasse que não tinha conhecimento, nem podia razoavelmente ter conhecimento da declaração em causa, (ii) demonstrasse que, até ao momento da celebração do contrato, a declaração em causa tinha sido corrigida, ou (iii) demonstrasse que a decisão de comprar o bem de consumo não pôde ter sido influenciada pela declaração em causa <sup>(177)</sup>.

Parece-nos, no entanto, que embora o vendedor não ficasse vinculado pelas declarações nestas circunstâncias, facto é que não deixava de ser responsabilizado perante o consumidor/comprador pela falta de conformidade do bem com o contrato: a prova do desconhecimento não culposo, por parte do vendedor, apenas lhe poderia aproveitar no caso do direito regresso <sup>(178)</sup>.

Nova questão: e no caso de as qualidades e desempenho habituais de um bem do mesmo tipo não corresponderem às características publicitadas pelo vendedor, produtor ou representante, não obstante apresentarem as qualidades e desempenho habituais nos bens do mesmo tipo razoavelmente esperáveis?

Aqui, temos que ter presentes os princípios que enformam a publicidade, nomeadamente a veracidade, fiabilidade e lealdade. Assim, se o consumidor acreditou na publicidade feita para um determinado bem, e adquiriu esse bem, joga apenas, e a favor do consumidor/comprador a segunda hipótese do artigo 2º, nº2, al. d) do Decreto-Lei 67/2003.

---

<sup>176</sup> Veja-se, no mesmo sentido, o artigo 3º, nº2 da Directiva sobre viagens organizadas.

<sup>177</sup> Artigo 2º, nº4 da Directiva 99/44.

<sup>178</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 149.

### 2.3.3. Momento de Verificação da Falta de Conformidade e a Problemática do Risco

A LDC não estabelecia qualquer regra específica para a aferição do momento da falta de conformidade. Assim, até à entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, era necessário recorrer-se às regras gerais previstas no nosso Código Civil para efeitos de resolução desta questão. Vejamos: no Direito português a transmissão da propriedade das coisas opera *solo consensu*, e, em princípio, o risco de perecimento ou deterioração da coisa, por causa não imputável ao alienante, corre por conta do adquirente (<sup>179</sup>). E, havendo lugar ao envio da coisa para local diferente do cumprimento, a transferência do risco opera-se com a entrega ao transportador ou expedidor (<sup>180</sup>): as regras de distribuição do risco são altamente desfavoráveis ao consumidor (<sup>181</sup>).

Mas, o artigo 3º, nº2 do Decreto-Lei 67/2003 dispôs que *as faltas de conformidade que se manifestem num prazo de dois ou cinco anos a contar da data de entrega de coisa móvel corpórea ou de coisa imóvel, respectivamente, presumem-se existentes já nessa data, salvo quando for incompatível com a natureza da coisa ou com as características da falta de conformidade*. E o artigo 4º, nº2 da LDC foi revogado.

Assim, à luz do Direito nacional vigente, presumem-se existentes na data da entrega da coisa, as faltas de conformidade que se tenham manifestado num prazo de dois anos, para as coisas móveis corpóreas, e num prazo de cinco anos, para as coisas imóveis. Só assim não será se tal for incompatível com a natureza da coisa ou com as características da falta de conformidade.

Estabeleceu também o Decreto-Lei 67/2003 que *o vendedor responde perante o consumidor por qualquer falta de conformidade que exista no momento em que o bem lhe é entregue* (<sup>182</sup>).

---

<sup>179</sup> Artigo 796º, nº1 do CC.

<sup>180</sup> Artigo 797º do CC.

<sup>181</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Os direitos dos consumidores*, cit., pág. 130.

<sup>182</sup> Artigo 3º, nº1 do Decreto-Lei 67/2003.

Seguiu a Directiva 99/44: considera do mesmo modo que o vendedor responderá por qualquer falta de conformidade que exista no momento em que o bem é *entregue* ao consumidor (<sup>183</sup>).

À primeira vista, parece que pretende a Directiva afastar as regras sobre a transferência do risco previstas tanto na Convenção de Viena de 1980 (<sup>184</sup>), como nos ordenamentos da generalidade dos Estados-Membros (<sup>185</sup>). Por exemplo, no nosso ordenamento, à semelhança de outros, a coisa deve ser entregue no estado em que se encontra ao tempo da venda (<sup>186</sup>), quer seja entregue no momento da celebração do contrato (<sup>187</sup>) ou posteriormente (<sup>188</sup>) (<sup>189</sup>). E a transferência da propriedade dá-se, geralmente, aquando do contrato, e com ela dá-se a transferência do risco (<sup>190</sup>).

Ora, a adopção da regra da Directiva, transposta tal e qual para o Direito português, parece-nos a mais acertada, sobretudo tendo em conta as compras e vendas transfronteiriças (<sup>191</sup>). É natural que o risco da entrega do bem adquirido, conforme ao contrato, recaia sobre o vendedor. É de notar que, nos casos de compra e venda através da Internet, a alteração das regras de transferência do risco contribuirá para um aumento considerável da protecção dos consumidores. Assim, enquanto o consumidor não receber os bens adquiridos, o risco deverá ser integralmente suportado pelo vendedor.

Contudo, levanta-se um obstáculo poderoso: nos termos do artigo 295º do Tratado (<sup>192</sup>), as matérias respeitantes à propriedade permanecem da estrita competência de cada

---

<sup>183</sup> Neste sentido, veja-se os artigos 3º, nº1 e 2º, nº1 da Directiva.

<sup>184</sup> *Vide* artigo 36º, nº1 da Convenção de Viena.

<sup>185</sup> Em França, a transferência de propriedade e do risco ocorrem, para as coisas específicas, no momento da conclusão do contrato, e para as coisas genéricas no momento da determinação do bem. Veja-se, ainda, os casos italiano e inglês.

<sup>186</sup> Artigo 882, nº1 do CC.

<sup>187</sup> Artigo 914º do CC.

<sup>188</sup> Artigo 918º do CC.

<sup>189</sup> Contrariamente ao disposto no nosso Código Civil, cuja garantia edilícia se aplica unicamente aos casos de vícios da coisa específica existentes no momento da conclusão da venda. A todos os defeitos que tiverem surgido antes ou após a conclusão do contrato, será de aplicar as regras previstas para o incumprimento. O mesmo se diga das coisas genéricas.

<sup>190</sup> Esta regra acaba, igualmente, por contrariar o estabelecido no artigo 918º do CC (defeitos supervenientes).

<sup>191</sup> Aliás, na exposição dos fundamentos da proposta dizia-se que “só esta solução parece ser efectivamente adequada nas relações de consumo”, COM(95) 520 final. Esta norma já se encontra consagrada no “Uniform Commercial Code” norte-americano e na “Lei Uniforme sobre a Venda Internacional de Coisas Móveis Corpóreas”.

<sup>192</sup> Com a numeração conferida pelo Tratado de Amesterdão: “O presente Tratado em nada prejudica o regime da propriedade nos Estados-Membros”.

Estado-membro. Ou seja, em momento algum o legislador comunitário poderá alterar essas mesmas regras. E, como se sabe, as regras de distribuição do risco encontram-se intimamente relacionadas com as regras da propriedade.

Ora, a este propósito, numa formulação que tem levantado algumas dúvidas, o Considerando (14) da Directiva rezava: *as referências à data de entrega não implicam que os Estados-Membros devam alterar as suas normas sobre transferência do risco.*

O que dizer deste preceito? Como conciliá-lo com o artigo 3º, nº 1 da Directiva? <sup>(193)</sup>.

Numa primeira leitura podemos ser levados a pensar que os Estados-Membros, que tenham regras de transferência de risco distintas das previstas na Directiva, não estão obrigados a alterá-las. E, deste modo, cai por terra a solução do artigo 3º, nº1.

Contudo, não nos parece que tenha sido essa a intenção do legislador comunitário. Resulta claro que houve uma preocupação de alterar as regras sobre a transferência do risco como forma de proteger os consumidores, pelo que outra não poderá ser a nossa conclusão senão a de considerar como válido o entendimento do sistema neste preciso sentido. Em nosso entender, o Considerando (14) da Directiva prevê que os Estados-Membros não se encontrem obrigados a alterar o regime geral do risco, o qual se manterá em vigor, naturalmente, para todos os contratos não abrangidos pela Directiva <sup>(194)</sup>, mas desloca do tema de um risco inerente à propriedade os problemas que dizem

---

<sup>193</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., págs. 285 ss; GIOVANNI DI CRISTOFARO, *Difetto di conformità al contratto e diritti del consumatore – L’ordinamento italiano e la Direttiva 99/44/CE sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo*, cit., págs. 144-163 faz um apanhado das diversas explicações que têm sido dadas, a este respeito, pela doutrina estrangeira.

<sup>194</sup> Ver, a este respeito, PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., págs. 250-251; MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., págs. 16-17; Contudo, procedendo a uma delimitação diferente e mais radical do problema, JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., págs. 152-153: “não existe qualquer contradição entre o considerando (14) e o art. 3º, nº1 da Directiva, porque diferentes os problemas a que se reportam. Com efeito, uma coisa é a responsabilidade do vendedor pelos vícios ou defeitos da coisa existentes no momento da sua entrega ao consumidor – *cumprimento imperfeito da obrigação de entrega por falta de conformidade jurídica ou material* (...). Outra coisa bem diferente é a impossibilidade do cumprimento da obrigação de entrega conforme, pontual, em todos os termos devidos, em virtude do perecimento ou deterioração da coisa por caso fortuito ou força maior (...). O diferimento da transferência do risco de perecimento da coisa por força maior ou caso fortuito para o momento da entrega do bem – colocação à disposição ou recepção efectiva (...) – ao consumidor

respeito afinal a um alargamento, ou a uma compreensão mais alargada do princípio do cumprimento pontual dos contratos.

Pode, ainda, questionar-se se a alteração das regras de distribuição do risco se encontra na disponibilidade dos contraentes, isto é, se estes podem acordar que o risco do transporte, por exemplo, passe a ser suportado pelo consumidor. Acaso possível, estar-se-ia, provavelmente, a permitir que os vendedores, de forma a eximirem-se de qualquer responsabilidade após a celebração do contrato, incluíssem nos contratos previamente elaborados por eles, uma disposição nesse sentido, acabando por esvaziar, mais uma vez, a regra do artigo 3º, nº1 (<sup>195</sup>). E, com a transposição para a nossa ordem jurídica da nova regra de distribuição do risco, estar-se-ia, afinal, a permitir que fosse alterada contratualmente essa mesma regra, o que, porém, nos termos do Decreto-Lei 446/85, de 25 de Novembro, não é permitido (<sup>196</sup>) (<sup>197</sup>).

Por este motivo, e regra geral, esta alteração contratual da distribuição do risco não se afigura possível nos casos dos contratos de adesão. No entanto, no caso de não se configurar um contrato de adesão, e se as partes tiverem, ao abrigo da liberdade negocial, acordado naquele sentido, tendo até o consumidor retirado daí algum benefício (<sup>198</sup>), não se justificará dizer-se que esta cláusula não é válida. Estas situações serão, com certeza, uma excepção à regra e, por outro lado, ficam sempre protegidas através do dispositivo do artigo 10º do Decreto-Lei 67/2003 (<sup>199</sup>).

---

profissional poderá constituir opção política livre e soberana do legislador português, não uma imposição da Directiva”.

<sup>195</sup> Em sentido contrário, veja-se PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 251, nota (128).

<sup>196</sup> O diploma das Cláusulas Contratuais Gerais (DL nº446/85, de 25 de Outubro, com as alterações introduzidas pelo DL nº249/99, de 7 de Julho, em transposição da Directiva 93/13/CEE, de 5 de Abril) tem aplicabilidade na generalidade dos casos de contratação electrónica. Com efeito, é frequente os contratos de consumo disporem de cláusulas elaboradas sem prévia negociação individual ou de cláusulas que, embora inseridas em contratos individualizados, o conteúdo previamente elaborado não possa ser influenciado pelo consumidor. Trata-se dos chamados contratos de adesão. E, para evitar abusos, este diploma prevê “listas negras” de cláusulas absolutamente proibidas (artºs 18º e 21º) e “listas cinzentas” de cláusulas relativamente proibidas (artºs 19º e 22º).

<sup>197</sup> Artigo 21º, al. f) do Decreto-Lei 446/85.

<sup>198</sup> Imagine-se que o consumidor e o vendedor acordam que o risco do transporte corre por conta daquele e que, por este motivo, o vendedor reduz o preço do bem.

<sup>199</sup> No sentido idêntico, veja-se o artigo 7º, nº1 da Directiva 99/44: “As cláusulas contratuais ... [aceites pelo] vendedor antes da falta de conformidade... que, directa ou indirectamente excluam ou limitem os direitos resultantes da presente directiva não vinculam ... o consumidor”.

Resta referir que a apreciação da falta de conformidade do bem no momento em que é entregue ao comprador não significa que esta se tenha manifestado <sup>(200)</sup> <sup>(201)</sup>, e a introdução da presunção de anterioridade do defeito é inovadora <sup>(202)</sup> para algumas ordens jurídicas, como a nossa: pretende tornar mais simples o *onus probandi* do consumidor - no prazo que lhe é conferido, o consumidor/comprador apenas terá de mostrar o defeito do bem adquirido, não lhe competindo provar que já existia no momento da compra.

Todavia, se à primeira vista a inversão do ónus da prova da anterioridade do defeito parece proteger, de forma ímpar, o consumidor, facto é que sofre algumas limitações.

Desde logo, o consumidor apenas poderá lançar mão da presunção de anterioridade no tempo legal seguinte à entrega do bem. Passado esse prazo, o ónus da prova incumbir-lhe-á por inteiro. Por outro lado, a presunção de anterioridade não poderá ser utilizada se incompatível com a natureza do bem <sup>(203)</sup> ou com as características da falta de conformidade <sup>(204)</sup>.

#### **2.3.4. Conhecimento da Falta de Conformidade**

Resta agora aferir em que medida é que o conhecimento por parte do comprador da falta de conformidade do bem com o contrato exclui os seus direitos.

---

<sup>200</sup> MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., pág. 17.

<sup>201</sup> Nos termos do artigo 5º, nº1 da Directiva 99/44, o vendedor é responsável quando a falta de conformidade se manifestar dentro de um prazo de dois anos a contar da entrega do bem: contrariamente à distinção existente no Direito francês, a propósito de “défauts cachés” e “défauts apparents”, o conceito de falta de conformidade é unitário; assim, quando o consumidor se aperceber do defeito do bem adquirido, bastar-lhe-á exercer os direitos conferidos pela Directiva (em algumas ordens jurídicas, não existe prazo para exercer a garantia legal, o que parece ser mais favorável para o consumidor, sobretudo no caso de bens cuja duração previsível seja superior a dois anos; veja-se o caso francês, STÉPHANIE PELET, “L’impact de la directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, cit., pág. 51). Presume-se, também, a existência, no momento da entrega, das faltas de conformidade que se manifestem no prazo de seis meses, salvo quanto esta presunção for incompatível com a natureza do bem, ou com as características da falta de conformidade, artigo 5º, nº3 da Directiva 99/44.

<sup>202</sup> Por exemplo, para o Direito francês. *Vide*, mais desenvolvidamente, STÉPHANIE PELET, “L’impact de la directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, cit., págs. 48-49.

<sup>203</sup> Se se tratar de um bem susceptível de deterioração rápida.

<sup>204</sup> Por exemplo, quando seja facilmente comprovável que o defeito provém de uma má utilização do consumidor, de sabotagem, de acção de terceiro etc.

A este respeito, dispunha o artigo 12º, nº1 da LDC <sup>(205)</sup> que o consumidor podia fazer valer os seus direitos contra o vendedor, salvo se tivesse sido *previamente informado e esclarecido* pelo vendedor acerca do defeito da coisa.

Assim, esta norma não fazia depender o exercício dos direitos do consumidor da existência de um erro por parte deste, mas sim das informações ou esclarecimentos feitos pelo vendedor acerca daquele mesmo defeito. À luz deste preceito, parecia que os direitos do consumidor não podiam ser precludidos, caso não tivesse sido efectuado qualquer esclarecimento a este respeito.

Ora, ao transpor a Directiva <sup>(206)</sup>, optou o legislador nacional por adoptar a solução do diploma comunitário. Assim, nos termos do artigo 2º, nº3 do Decreto-Lei 67/2003, não se considera existir falta de conformidade *se, no momento em que for celebrado o contrato, o consumidor tiver conhecimento dessa falta de conformidade ou não puder razoavelmente ignorá-la ou se esta decorrer dos materiais fornecidos pelo consumidor*. Por outro lado, o Decreto-Lei 67/2003 alterou também a redacção do artigo 12º, nº1 da LDC <sup>(207)</sup>: com esta inovação da nossa ordem jurídica, o legislador diminuiu o âmbito de protecção dos consumidores <sup>(208)</sup>.

Entretanto, os dois primeiros casos respeitam ao conhecimento da falta de conformidade por parte do comprador, e, na verdade, se o consumidor tiver conhecimento da falta de conformidade do bem com o contrato, e mesmo assim quiser adquirir o bem, não será razoável fazer suportar ao vendedor a não conformidade <sup>(209)</sup>.

---

<sup>205</sup> Com a entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, este preceito foi revogado.

<sup>206</sup> O artigo 2º, nº3 da Directiva 99/44 considera não existir falta de conformidade *se, no momento em que for celebrado o contrato, o consumidor tiver conhecimento dessa falta de conformidade ou não puder razoavelmente ignorá-la ou se esta decorrer dos materiais fornecidos pelo consumidor*; o artigo 3º, nº1 da Proposta alterada de Directiva excluía, por sua vez, a responsabilidade do vendedor sempre que o consumidor tivesse conhecimento ou não pudesse ignorar o defeito de conformidade, COM(1998) 217 final – 96/0161(COD).

<sup>207</sup> Actualmente, o nº1 do artigo 12º dispõe: “o consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos”.

<sup>208</sup> Vide LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 285.

<sup>209</sup> Como refere CALAIS-AULOY, *De la garantie des vices cachés à la garantie de conformité*, Mélanges Christian Mouly, pág. 72 : «un défaut que l’acheteur a connu et qui ne l’a pas empêché de

Exige-se que, na aquisição de um certo bem, o consumidor aja com a diligência devida na análise das eventuais faltas de conformidade do produto <sup>(210)</sup>. Assim, sempre que o consumidor não possa razoavelmente ignorar a falta de conformidade, porque os defeitos são aparentes ou visíveis <sup>(211)</sup>, o vendedor não pode vir a ser responsabilizado. Este dever de diligência será de verificação mais fácil no caso de uma compra e venda realizada no comércio tradicional: um consumidor adquire uma peça de vidro lascada, *defeito* esse que não pode razoavelmente ser ignorado por ele (visualizou a peça na loja); compreende-se, então, que o vendedor não possa ser responsabilizado. Trata-se aqui, não de uma falta de conformidade, mas de uma não responsabilização do vendedor pelo defeito da coisa.

Ora, a imposição deste dever de diligência no caso de uma compra e venda através da contratação electrónica poderá levantar alguns problemas. O consumidor/comprador apenas confia nas informações que lhe são fornecidas pelo vendedor, não tendo ao seu dispor qualquer outro meio para verificar se aquele bem se encontra nas condições descritas. Por este motivo, cremos que a aferição da diligência do consumidor/comprador no momento da compra deverá ter em conta os condicionalismos em que essa mesma compra se deu. O consumidor que adquiriu, numa loja tradicional, uma peça de vidro visivelmente lascada não terá agido, provavelmente, com a diligência devida. Mas, se o mesmo consumidor adquire essa peça de vidro através da Internet e a mesma lhe chega lascada, não significa necessariamente que não tenha agido com a diligência apropriada.

Quanto ao último caso previsto na norma transposta, respeita à origem do próprio defeito: se o consumidor fornece ao vendedor certos materiais para que este fabrique um determinado bem, e se vem a verificar que a falta de conformidade do mesmo decorre destes materiais, é natural que se isente o vendedor de qualquer responsabilidade. Mais além, ficaram equiparados os contratos de compra e venda de bens de consumo aos contratos de fornecimento de bens de consumo, a fabricar ou a produzir <sup>(212)</sup> <sup>(213)</sup>.

---

conclure le contrat n'est pas un défaut de conformité: la chose, quoique viciée, est bien celle qu'il attendait, et la garantie ne saurait jouer».

<sup>210</sup> Na Convenção de Viena de 1980, o comprador tem um verdadeiro ónus de examinar ou mandar examinar a coisa (artigo 38º, nº1).

<sup>211</sup> Acerca da distinção entre defeito oculto, defeito aparente e defeito conhecido, *vide* PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., págs. 181 ss.

<sup>212</sup> *Vide* artigo 1º, nº4 da Directiva 99/44.

E o que sucede no caso de o vendedor conhecer a falta de conformidade?

Em relação a este aspecto, a Directiva e o Decreto-Lei de transposição nada dizem.

Porém, no âmbito de aplicação da LDC, o artigo 12º, nº1 (<sup>214</sup>) confere ao consumidor direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestação de serviços defeituosos. No mesmo sentido, vai a Convenção de Viena de 1980 (<sup>215</sup>) e alguns Códigos Civis (<sup>216</sup>).

Entretanto, embora a Directiva o não o exigisse, na transposição da mesma para o ordenamento jurídico português teria sido de todo conveniente tratar desta matéria, tomando, designadamente, posição sobre a natureza da indemnização (<sup>217</sup>).

## 2.4. Garantias Legais

### 2.4.1. Direito à Reparação ou Substituição do Bem, Redução do Preço ou Resolução do Contrato

---

<sup>213</sup> PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit, pág. 248, conclui que “a directiva não se afigura mais exigente do que o direito nacional, quer resultante do Código Civil, quer resultante da LDC, quanto às circunstâncias relativas à situação subjectiva do comprador, cuja prova se requer para excluir os direitos deste”; continua referindo: “quando for conseguida pelo vendedor a prova da informação ou esclarecimento prévios, legalmente devidos, do consumidor, para excluir os direitos deste nos termos do artigo 12º, nº1 da LDC, isso significará que o consumidor também não podia razoavelmente ignorar a falta de conformidade, pelo que os direitos que lhe são reconhecidos pela directiva estariam igualmente excluídos”.

<sup>214</sup> Que corresponde, praticamente, ao artigo nº4 do artigo 12º da LDC.

<sup>215</sup> Artigo 40º.

<sup>216</sup> A título de exemplo, refira-se o artigo 1645º do *Code Civil Français*: “si le vendeur connaissait les vices, il est tenu, outre la restitution du prix qu’il en a reçu, de tous les dommages et intérêts envers l’acheteur”. No Código Civil português, veja-se artigos 908º a 910º, 913º e 915º, onde se prevê, em caso de dolo do vendedor, a indemnização do “interesse contratual negativo” e, em caso de simples erro do comprador, uma indemnização limitada aos danos emergentes e dependentes de culpa do vendedor.

<sup>217</sup> PAULO MOTA PINTO, “Cumprimento defeituoso do contrato de compra e venda, Anteprojecto de diploma de transposição da Directiva 1999/44/CE para o direito português”, cit., págs. 30-31, 41-42, onde era proposta a seguinte redacção: “O vendedor pode afastar a obrigação de indemnizar provando que no momento da celebração do contrato desconhecia sem culpa o defeito, salvo se tiver assegurado qualidades não existentes na coisa” (op.cit., pág. 79). Nos termos da norma proposta, o vendedor poderia afastar a obrigação de indemnizar provando que, no momento da celebração do contrato, desconhecia sem culpa o defeito. A este regime, abria-se uma excepção no caso de o vendedor ter garantido qualidades não existentes na coisa.

Para o Direito espanhol, veja-se ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNA CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 130.

Quais os direitos do consumidor/comprador no caso de o bem adquirido não ser conforme ao contrato?

Dispunha a anterior versão do artigo 12º, nº1 da LDC que o consumidor a quem fosse fornecida a coisa com defeito, podia exigir, independentemente de culpa do fornecedor do bem, a *reparação da coisa*, a sua *substituição*, a *redução do preço* ou a *resolução do contrato*.

O artigo 12º, nº1 da LDC conferia, assim, ao consumidor quatro direitos no caso de a coisa lhe ter sido fornecida com *defeito*. A solução adoptada pelo legislador optava inequivocamente pela teoria do cumprimento ou teoria do dever de prestação, situando-se a responsabilidade do vendedor apenas no cumprimento imperfeito. Afastou-se, deste modo, o hibridismo da garantia acolhido no Código Civil (<sup>218</sup>).

A este respeito, o nº1 do artigo 4º do Decreto-Lei 67/2003 estabelece que, em caso de falta de conformidade, o consumidor tem direito a que a conformidade do bem seja reposta, por meio de *reparação* ou de *substituição* do bem, de *redução adequada do preço*, ou de *resolução do contrato* (<sup>219</sup>) (<sup>220</sup>).

Trata-se aqui das garantias do consumidor que decorrem directamente da própria lei, e por isso chamadas comumente de “garantias legais”, por contraposição às “garantias voluntárias ou comerciais”, que analisaremos mais adiante.

---

<sup>218</sup> Para maiores desenvolvimentos a este respeito, *vide* JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e Venda de Coisas Defeituosas*, cit., págs. 49-56.

<sup>219</sup> A Convenção de Viena de 1980 confere idênticos direitos. Em legislações mais tradicionais (Alemanha, França, Itália, Inglaterra, Luxemburgo), apenas se reconhece a possibilidade de rescisão do contrato e de redução do preço, sendo, por isso, inovadora a introdução dos restantes direitos.

<sup>220</sup> A Directiva não visou uma harmonização total do regime da compra e venda ao nível comunitário. Para evitar quaisquer dúvidas a este respeito, a Posição Comum (CE) nº51/98, adoptada pelo Conselho em 24.09.1998, passou a referir-se à Directiva como “relativa a *certos aspectos* da venda de bens de consumo e os serviços pós-venda”. Com efeito, muitas matérias foram deixadas de fora, tais como a formação e efeitos da compra e venda; a reparação dos prejuízos causados ao comprador/consumidor pela falta de conformidade do bem; os bens onerados; os serviços pós-venda. Para maiores desenvolvimentos, *vide* PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., págs. 210 ss, e DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e garantias na venda de bens de consumo”, cit., pág. 125: “uma unificação ou harmonização integral do Direito vigente afigura-se inviável, o que força à manutenção, a par das regras do Direito uniforme ou harmonizado, de regras de Direito nacional”.

Esta matéria revestiu-se de crucial importância e complexidade, no caso da Directiva, tendo em conta as diferentes soluções legislativas que eram adoptadas nos Estados-Membros. E foi por este motivo que se considerou a harmonização como medida fundamental a nível comunitário, tendo em vista os direitos dos consumidores na compra e venda de bens de consumo não conformes ao contrato.

Anotar-se-á no entanto que, neste domínio, a não hierarquização dos direitos conferidos ao consumidor acaba por ser mais protectora do consumidor: é-lhe conferida a possibilidade de escolher, indistintamente, entre um ou outro direito previsto na lei. Aliás, alguns autores consideravam a hierarquização <sup>(221)</sup>, proposta na Directiva, complexa e inoportuna <sup>(222)</sup>.

Contudo, na doutrina nacional, e até à entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, entendeu-se que a concorrência electiva das pretensões reconhecidas ao comprador pela LDC não era um absoluto, podendo e devendo sofrer atenuações. A escolha devia ser,

---

<sup>221</sup> A anterior redacção do artigo 12º, nº1 da LDC, não previa expressamente qualquer hierarquia entre os quatro direitos conferidos, contrariamente ao previsto no nosso ordenamento para o regime da empreitada, em que a hierarquização dos direitos é feita expressamente pela lei (arts. 1221º e 1222º do CC): esses direitos eram conferidos ao consumidor em concorrência electiva, ou seja, o consumidor podia escolher indistintamente qualquer um deles (“o consumidor *pode exigir*”). Mas, nos termos da Directiva 99/44, o consumidor não poderia escolher livremente entre os direitos. Pelo contrário, existia uma clara hierarquia entre os quatro direitos atribuídos ao consumidor/comprador. Primeiro que tudo, o consumidor deveria solicitar a reparação ou a substituição do bem. E apenas preenchidas determinadas condições, lançava mão dos instrumentos da redução do preço ou rescisão contratual. Com efeito, o nº3 artigo 3º da Directiva referia que o consumidor tinha, *em primeiro lugar*, direito à reparação ou substituição do bem. Depois, o artigo 3º, nº5 do mesmo diploma estipulava que o consumidor poderia exigir a redução adequada do preço ou a rescisão do contrato, no caso de não ter direito à reparação ou à substituição do bem. A Directiva acabava, assim, por conferir uma maior importância à manutenção do contrato, ao *favor negoti*. Todavia, nos termos da Directiva, a hierarquia existente entre os quatro direitos poderia sofrer alguma moderação: era permitido às partes convencionar, como aliás decorre da liberdade contratual, por exemplo, que no caso de falta de conformidade do bem com o contrato, fosse reduzido o seu preço. Por outro lado, o vendedor podia propor ao comprador qualquer outra reparação possível, por exemplo, a oferta de outro bem. Neste sentido, dispunha o considerando (12) da Directiva 99/44 que o vendedor podia sempre oferecer ao consumidor qualquer outra forma de reparação possível, competindo ao consumidor decidir se aceitava ou rejeitava essa proposta.

<sup>222</sup> A este respeito, STÉPHANIE PELET, “L’impact de la directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, cit., pág. 55 e LUC GRYNBAUM, “La fusion de la garantie des vices cachés et de l’obligation de délivrance opérée par la Directive du 25 mai 1999”, cit., pág. 8 : “la conception communautaire de la protection du consommateur est fort curieuse : au lieu de renforcer ses prérogatives on lui impose un principe d’inspiration anglo-américaine de “duty to mitigate”, qui impose à la victime de l’inexécution de réduire le plus possible les conséquences du dommage subi”. Em sentido contrário, LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 288: “esta hierarquização (...) parece (...) lógica, já que o princípio do aproveitamento dos negócios jurídicos deve impor a prevalência das soluções que conduzem à integral execução do negócio sobre soluções que implicam uma sua ineficácia total ou parcial”.

assim, conforme ao princípio da boa fé, e não cair no puro arbítrio do comprador, sem ter em conta os legítimos interesses do vendedor <sup>(223)</sup>. Aliás entendia-se que o comportamento do consumidor se devia pautar, sempre, pela boa fé, princípio norteador do nosso ordenamento jurídico <sup>(224)</sup>.

Actualmente, no nosso ordenamento jurídico, e em caso de falta de conformidade do bem com o contrato, o consumidor tem direito a que esta seja repostada, sem encargos, por meio de reparação ou de substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato <sup>(225)</sup>. E, o consumidor pode exercer qualquer destes direitos, salvo se tal se manifestar impossível ou constituir abuso de direito nos termos gerais <sup>(226)</sup>.

Assim, a hierarquização prevista, em todo o caso, na Directiva não foi transposta para a Direito português. E bem. O consumidor poderá lançar mão de qualquer um dos referidos direitos, desde que a sua pretensão não se revele impossível ou que a sua conduta não se pautar pelas regras da boa fé <sup>(227)</sup>.

---

<sup>223</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e Venda de Coisas Defeituosas*, cit., págs. 80-81, 120 “a eticização da escolha do comprador através do princípio da boa fé é irrecusável; (...) se num caso concreto a opção exercida exceder indubitavelmente os limites impostos pela boa fé (...) poderão intervir as regras do abuso de direito; ou seja a reparação ou substituição da coisa que como dever incumbe ao vendedor pode (...) funcionar como (contra) direito – direito de o alienante rectificar a inexactidão do seu cumprimento, se a reparação ou substituição oferecida der satisfação adequada e tempestiva ao interesse do adquirente, com a recusa deste contrariar a boa fé na medida em que sacrificava injustificadamente os interesses daquele; a mesma boa fé (...) pode atribuir ao vendedor o direito de substituição da coisa (...) em vez da reparação pedida pelo comprador; por outro lado, cessam a reparação e a substituição se forem excessivamente onerosas para o vendedor e desproporcionadas objectivamente em relação ao proveito delas decorrente para o comprador (cfr. 566º, nº1 *in fine*, art. 829º, nº2 e art. 1221º, nº2), bem como se forem irrealizáveis (...); nestas hipóteses (...) haverá lugar a outros princípios gerais relativos ao incumprimento em sentido lato das obrigações, designadamente à redução adequada do preço por impossibilidade parcial e à própria resolução do contrato (arts. 793º, 801º e 802º); na escolha entre estes dois últimos direitos, o comprador não pode resolver o contrato se o cumprimento imperfeito ou inexacto, traduzido em vício ou falta de conformidade menor da coisa entregue, for para si insignificante ou de escassa importância (art. 802º, nº2); já se a inexactidão ou desconformidade da coisa for significativa ou suficientemente grave, que impeça a sua utilização normal (ou esperada) e/ou a torne perigosa, o comprador poderá resolver o contrato (arts. 793º, nº2 e 1222º, nº1)”.

<sup>224</sup> Aliás, veja-se o disposto no artigo 9º, nº1 da LDC: “o consumidor tem direito à protecção dos seus interesses económicos, impondo-se nas relações jurídicas de consumo a igualdade material dos intervenientes, a lealdade e a boa fé, nos preliminares, na formação e ainda na vigência dos contratos”.

<sup>225</sup> Artigo 4º, nº1 do Decreto-Lei 67/2003.

<sup>226</sup> Artigo 4º, nº5 do Decreto-Lei 67/2003.

<sup>227</sup> Em sentido semelhante, veja-se o artigo 3º, nº3 da Directiva, que refere que o consumidor pode exigir do vendedor a reparação ou a substituição do bem, *a menos que isso seja impossível ou desproporcionado*. E, no parágrafo seguinte deste mesmo preceito, a Directiva indicava quais os elementos que se deveriam ter em conta para considerar uma solução desproporcionada.

Vejam agora com mais pormenor os diversos direitos conferidos ao consumidor/comprador e a sua exequibilidade na contratação electrónica.

#### 2.4.1.1 Reparação ou Substituição do Bem

Como vimos, no caso de falta de conformidade do bem com o contrato, o consumidor tem direito à reparação ou substituição desse mesmo bem <sup>(228)</sup>. E embora a anterior versão da LDC não tecesse qualquer precisão a respeito destes dois direitos, facto é que o Decreto-Lei 67/2003 trata mais pormenorizadamente de algumas questões <sup>(229)</sup>.

Estabelece que o exercício dos direitos de reparação ou substituição deve realizar-se *sem encargos* para o consumidor: as despesas que forem necessárias para repor o bem em conformidade, nomeadamente as despesas de transporte, de mão-de-obra e material, serão integralmente suportadas pelo vendedor <sup>(230)</sup>. A consagração e uniformização desta norma, e a nível comunitário, são importantes para evitar qualquer dispêndio de dinheiro por parte do consumidor <sup>(231)</sup>.

Contudo, não basta que o consumidor tenha direito à reparação ou substituição do bem: estas medidas deverão ser realizadas dentro de um *prazo razoável*, e *sem grave inconveniente* <sup>(232)</sup> para o consumidor, tendo em conta a natureza do bem e o fim a que o consumidor o destina <sup>(233)</sup>.

Entretanto, o Decreto-Lei 67/2003, não determina o que deva ser entendido por “prazo razoável” ou “grave inconveniente”, o que pode conduzir, na prática, a interpretações

---

<sup>228</sup> A Convenção de Viena de 1980 é mais restritiva no que respeita ao direito de substituição da coisa (artigo 46º, nº2).

<sup>229</sup> A Directiva define, antes de mais, reparação como *a reposição do bem de consumo em conformidade com o contrato de compra e venda* (artigo 1º, nº2, al. f).

<sup>230</sup> Artigo 4º, nº3 do Decreto-Lei 67/2003. Veja-se que a Directiva contém um preceito semelhante no artigo 3º, nº4.

<sup>231</sup> Veja-se que disposição semelhante também constava do Anteprojecto de Transposição de Directiva publicado (artigo 915º, nº3 CC: “A reparação ou a substituição da coisa devem ser efectuadas sem quaisquer encargos, em prazo razoável e sem inconveniente grave para o comprador”), PAULO MOTA PINTO, *Cumprimento defeituoso do contrato de compra e venda, Anteprojecto de diploma de transposição da directiva 1999/44/CE para o direito português*, cit., pág. 78.

<sup>232</sup> PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 263, nota 149, considera que se deve entender por “inconveniente grave” quer os danos patrimoniais, quer os danos não patrimoniais.

<sup>233</sup> Artigo 3º, nº4 *in fine* da Directiva.

dísparos (<sup>234</sup>) (<sup>235</sup>). Em nosso entender, a aferição destes conceitos deve ser efectuada tendo em conta o caso concreto. Se um consumidor adquire, no início do inverno, um casaco de pele para o usar, precisamente, durante essa estação, e o mesmo tem um *defeito*, a sua reparação causará grave inconveniente ao consumidor se o vendedor apenas o puder entregar no final do inverno. O mesmo se diga de um vestido comprado unicamente para ser usado num dado acontecimento e cuja reparação não poderá ser realizada atempadamente. Contrariamente, na aquisição de uma viatura com *defeito*, sem dúvida que o consumidor não terá um grave inconveniente se a reparação demorar cerca de um mês. Assim, a apreciação destas questões deverá ser precedida de uma análise cuidada do caso concreto, sob pena de se chegar a conclusões desadequadas.

Por outro lado, quer o Decreto-Lei, quer a Directiva dispõem poder o consumidor que adquiriu um bem com defeito escolher, em princípio, entre a reparação (<sup>236</sup>) ou a substituição (<sup>237</sup>) (<sup>238</sup>) desse bem: e, neste caso, não estabelecem qualquer hierarquia entre os referidos direitos, insiste-se. Mas, a Directiva previa uma excepção a esta regra, baseada no princípio geral da boa fé: o consumidor não podia lançar mão de um dos direitos em detrimento do outro se a solução fosse *desproporcionada* (<sup>239</sup>), ou seja, se implicasse para o vendedor custos que, em comparação com a outra solução, não fossem razoáveis tendo em conta (i) o valor que o bem teria se não existisse falta de

---

<sup>234</sup> Por este motivo, ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNA CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 128, preconizavam a adopção de um prazo determinado, aquando da transposição para o direito espanhol.

<sup>235</sup> À semelhança da Directiva, a anterior versão da LDC não impunha que a reparação fosse efectuada dentro de um determinado limite temporal. E nem fazia qualquer referência ao *prazo razoável*, como dispunha o artigo 3º, nº3 da Directiva. Ainda assim, entendia-se que, tendo em conta os princípios gerais da boa fé, a reparação deveria ser realizada dentro de um prazo razoável e que não causasse nenhum inconveniente sério ao consumidor.

<sup>236</sup> Nos termos da Directiva (contrariamente ao previsto no nosso direito), a reparação encontrava-se condicionada tanto pela sua possibilidade, como pela não desproporção em relação à substituição. Parece, assim, que o direito nacional é, neste particular, mais favorável do que a solução prevista na Directiva.

<sup>237</sup> Contrariamente ao previsto no artigo 914º do CC, a Directiva não estabelecia qualquer precedência do direito à reparação sobre o direito à substituição da coisa. Nos termos do CC, “o comprador tem o direito de exigir do vendedor a reparação da coisa ou, *se for necessário e esta tiver natureza fungível*, a substituição dela (...).” Assim, a substituição só tem lugar se for necessária e se a coisa tiver natureza fungível. Nestes termos, a Directiva afigurava-se mais protectora do consumidor/comprador do que o regime previsto no nosso Código Civil.

<sup>238</sup> Parece que, relativamente aos bens usados ou bens infungíveis, o direito de substituição não é aplicável. *Vide*, neste sentido, o Considerando (16) da Directiva 99/44: a natureza específica dos produtos em segunda mão torna, de modo geral, impossível a sua reposição; por isso, o direito do consumidor à substituição não é, em geral, aplicável a esses produtos.

<sup>239</sup> Nos termos do CC, o vendedor deixa de ter a obrigação de reparar ou substituir o bem se desconhecia sem culpa o vício ou a falta de qualidade que a coisa padece. No tocante a este último aspecto, o regime

conformidade, (ii) a importância da falta de conformidade e (iii) a possibilidade de a solução alternativa ser concretizada sem grave inconveniente para o consumidor; ou se a solução fosse impossível <sup>(240)</sup> <sup>(241)</sup> <sup>(242)</sup>.

Não seria razoável, na verdade, permitir que o consumidor pudesse obrigar o vendedor a reparar o bem, quando a substituição do bem obtivesse o mesmo resultado prático, isto é, a conformidade do bem com o contrato <sup>(243)</sup>.

Mas como vimos, o Decreto-Lei 67/2003 dispõe que os únicos limites ao exercício dos direitos conferidos ao consumidor são, por um lado, a impossibilidade ou, por outro, o abuso de direito. E, o legislador português estabelece que tais conceitos deverão ser concretizados *nos termos gerais* de direito.

A concessão dos direitos de reparação ou de substituição aos consumidores não apresenta grandes especialidades quando transposta para as negociações realizadas em rede. Efectivamente, no caso de o consumidor adquirir um determinado bem através do comércio electrónico indirecto, não se afigura qualquer problema em que este mesmo consumidor solicite a reparação ou substituição do bem. Claro está que, no caso do comércio electrónico directo, questões técnicas se podem levantar. Veja-se, por

---

da Directiva afigurava-se bastante mais protector para o consumidor do que aquele previsto no Código Civil.

<sup>240</sup> Artigo 3º, nº3 da Directiva.

<sup>241</sup> Discutiu-se quais as características da impossibilidade, se material ou jurídica, se temporária ou se definitiva. MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., pág. 23, preconizavam uma interpretação restritiva para a noção de *impossibilidade*, aplicando-se unicamente aos casos em que fosse materialmente impossível proceder à substituição ou reparação do bem.

<sup>242</sup> A Directiva, para além dos tópicos expostos, referia ainda, no considerando (11), que a desproporção devia ser determinada *objectivamente*.

E a relevância da desproporcionalidade devia restringir-se unicamente à relação entre os direitos de substituição e de reparação. Por três ordens de razão: desde logo, o nº3 do artigo 3º da Directiva apenas se referia à desproporção de um dos meios (reparação ou substituição), em comparação com a outra solução; depois, porque o tratamento da desproporcionalidade era feito no nº 3, que tratava unicamente dos casos de reparação e substituição da coisa; para terminar, o critério da desproporcionalidade foi introduzido de forma a impedir abusos do consumidor na escolha entre a reparação ou a substituição do bem (neste sentido, MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., pág. 23, que apresentavam três ordens de argumentos: argumento literal, argumento sistemático e o argumento teleológico e PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., págs. 261-262). Assim sendo, este critério não podia servir para limitar os restantes direitos do consumidor, nomeadamente a redução do preço ou a rescisão do contrato.

<sup>243</sup> A solução poderá conduzir a que a reparação predomine em relação a bens de elevado valor e a substituição em bens de menor valor. *Vide*, a este respeito, PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e

exemplo, a questão de saber se o *software* adquirido directamente através da rede pode ou não ser reparado. Mas em geral os direitos transpostos da Directiva são aplicáveis aos *ciberconsumidores*.

#### **2.4.1.2 Redução adequada do preço e Rescisão do contrato**

Como vimos, a anterior redacção do artigo 12º, nº1 da LDC, ao elencar os direitos conferidos ao consumidor, não fazia qualquer referência particularizada às modalidades de exercício dos mesmos. Mencionava apenas e tão só que o consumidor a quem tivesse sido fornecida a coisa com defeito, podia exigir a sua reparação, a sua substituição, a redução do preço ou a resolução do contrato: é a solução afinal do Decreto-Lei 67/2003, para o caso de falta de conformidade do bem com o contrato.

Tal não sucedia com a Directiva.

Nos termos do diploma comunitário, no caso de o consumidor (i) não ter direito à reparação ou à substituição do bem, ou (ii) acaso o vendedor não tivesse encontrado uma solução num prazo razoável ou (iii) ainda assim, sem grave inconveniente para o consumidor, teria este direito de escolher entre a redução do preço ou a rescisão do contrato <sup>(244)</sup>. Redução do preço, que consiste na reposição do equilíbrio contratual preterido na falta de conformidade do bem com o contrato; rescisão, <sup>(245)</sup> <sup>(246)</sup> que consiste em revogar o contrato.

Contrariamente ao que sucedia nos direitos de reparação ou substituição, em relação aos quais o vendedor tinha a possibilidade de afastar um deles em detrimento do outro, aqui o consumidor poderia escolher indistintamente entre a redução adequada do preço ou a

---

garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 259, nota 144.

<sup>244</sup> Artigo 3º, nº5 da Directiva.

<sup>245</sup> A Directiva deixou em aberto a configuração e a produção de efeitos do direito de rescisão. O Considerando (15) previa que “os Estados-Membros pod[iam] dispor no sentido de que qualquer reembolso ao consumidor [pudesse] ser reduzido, de modo a ter em conta a utilização que o consumidor [tivesse feito] dos produtos a partir do momento em que lhe foram entregues”; e que “as disposições de pormenor mediante as quais a rescisão do contrato ganha efeito pod[iam] ser fixadas na legislação nacional”.

<sup>246</sup> Como se sabe, o termo “rescisão” é pouco utilizado na legislação portuguesa, que opta pela utilização das expressões *resolução* ou mesmo *anulação*. Veja-se a terminologia empregue pelo artigo 905º do CC (o contrato é anulável), e pela anterior versão do artigo 12º, nº1 da LDC (direito de resolução).

rescisão do contrato <sup>(247)</sup>. Só assim não seria no caso de falta de conformidade *insignificante* <sup>(248)</sup>. Deste modo, no caso dos chamados “defeitos menores”, o consumidor teria unicamente direito à redução do preço estipulado. E uma vez mais, a Directiva utilizava conceitos vagos e indeterminados <sup>(249)</sup>: não definia, v.g., o que deveria entender-se por falta de conformidade *insignificante* <sup>(250)</sup>.

Entretanto, a Directiva também não determinava quais os critérios que deveriam ser adoptados para se proceder a uma redução do preço, referindo unicamente que a redução deveria ser adequada. Ora, de entre os Estados-Membros, vários são os métodos utilizados para a efectivação da redução do preço: aqueles que dispõem de regras específicas <sup>(251)</sup>, por um lado; os que remetem a questão para a apreciação do Tribunal <sup>(252)</sup>; por fim, os que fazem nela intervir peritos <sup>(253)</sup>.

Entre nós, como vimos, a antiga versão do artigo 12º, nº1 da LDC, que conferia ao consumidor o direito de redução do preço em alternativa com os restantes direitos, não concretizava a forma de exercício deste direito. E a doutrina discutiu se seria, aqui, de aplicar o disposto no artigo 911º, nº1 do Código Civil <sup>(254)</sup>. As questões que se colocaram foram as seguintes: (i) se os requisitos de relevância do erro incidental são

---

<sup>247</sup> Diferentemente, o regime do Código Civil português faz depender a anulação em caso de venda de coisas defeituosas da verificação dos requisitos legais da anulabilidade por erro ou dolo (artigos 913º e 905º), o que acaba por ser menos favorável do que o regime previsto na Directiva.

<sup>248</sup> A Convenção de Viena de 1980 é mais restritiva do que a Directiva e só permite a resolução quando haja uma violação fundamental do contrato (artigo 49º, nº1, al. a).

<sup>249</sup> Por este motivo, foi referido por alguns Autores que os Estados-Membros, no momento da transposição da Directiva, deveriam concretizar o mais possível tais conceitos. *Vide*, a este respeito, MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., págs. 24-25.

<sup>250</sup> PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 267, nota 155 refere que: “a expressão “falta de conformidade insignificante” (...) inculca uma sua consideração não meramente objectiva, mas também subjectiva (...) tendo em conta predominantemente o significado para o comprador, mas permitindo considerar igualmente a perspectiva do vendedor, pois é justamente o interesse deste que se visa tutelar com a exclusão, nestes casos, do direito de “rescisão”.

<sup>251</sup> Como é o caso dos Direitos alemão (artigo 472 BGB) e inglês (artigo 53.3 da “Sale of Goods Act”).

<sup>252</sup> Direito Suíço.

<sup>253</sup> Como é o caso dos Direitos francês (artigo 1644º do Code Civil) e espanhol (artigo 1486.I CC)

<sup>254</sup> O artigo 911º, nº 1 apenas requer que as “circunstâncias mostrem que sem erro o comprador teria igualmente adquirido os bens, mas por preço inferior”. Enquanto a Directiva se referia unicamente a uma “redução adequada” do preço, o preceito do CC estabelece que a redução deve efectuar-se em “harmonia com a desvalorização resultante dos ónus ou limitações”. *Vide*, a respeito dos vários métodos de redução do preço, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., págs. 408-411.

exigíveis; (ii) se pode ser afastada a redução do preço mediante a prova da falta da vontade hipotética do vendedor <sup>(255)</sup>.

No entanto, este debate acabou por não pôr em causa uma solução compatível com o sistema da Directiva: o consumidor que adquirisse um bem *defeituoso* teria, em primeiro lugar, direito à reparação ou à substituição do bem, e só depois à redução do preço ou à rescisão do contrato; mesmo que o consumidor pretendesse lançar mão, em primeiro lugar, do direito de rescisão do contrato não o poderia fazer.

Tendo, porém, em conta os restantes direitos conferidos ao consumidor, esta conclusão tinha de sofrer muitas *nuances*.

Imagine-se o caso de um consumidor que adquire um livro, através do comércio electrónico, livro esse essencial para a preparação de um exame. Quando o livro lhe é entregue, o consumidor apercebe-se que, devido a um erro de impressão, as letras do mesmo são praticamente ilegíveis. E, que a data do exame a realizar já está tão próxima, que a substituição do livro, em tempo útil, não será exequível. Ou seja, o consumidor perde, legitimamente, o interesse que tinha na compra daquele livro.

À luz do disposto na Directiva 99/44, parece que o consumidor teria de lançar mão do direito de substituição do bem (ainda que já não mantivesse o interesse!) <sup>(256)</sup>. E mesmo que se considerasse, à luz do artigo 3º, nº5, último parágrafo, da Directiva, que o vendedor não podia encontrar já uma solução sem grave inconveniente para o consumidor, facto é que esta solução rescisória se poderia revelar, na prática, morosa e prejudicial aos direitos do consumidor.

---

<sup>255</sup> *Vide*, a este respeito, BAPTISTA MACHADO, “Acordo Negocial e Erro na Venda de Coisas Defeituosas”, cit., págs. 82-84; CASTRO MENDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. II, reimpressão, Associação Académica da FDL, Lisboa, 1988, págs. 87 ss e MANUEL CARNEIRO DA FRADA, “Erro e Incumprimento na não-conformidade da coisa com o interesse do comprador”, cit., pág. 484,

<sup>256</sup> Por este motivo, muitos autores têm criticado a hierarquização dos direitos conferidos ao consumidor. *Vide* STÉPHANIE PELET “L’impact de la directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, cit., pág. 55, que considerou que aos consumidores deveria ser conferido um direito de escolha.

Muito mais facilmente este consumidor pode socorrer-se do "direito de rescisão" conferido pela Directiva 97/7 (<sup>257</sup>), na modalidade transposta para a nossa ordem jurídica pelo Decreto-Lei 143/2001, de 26 de Abril (<sup>258</sup>): e é sabido que o “direito de livre rescisão” configura um elemento chave para a protecção dos consumidores na contratação à distância (<sup>259</sup>) (<sup>260</sup>), tendo a sua utilização sido prática comum nas relações

---

<sup>257</sup> Ao nível comunitário temos, assim, a directiva 97/7/CE de 20 de Maio de 1997 que trata de aspectos relativos à protecção dos consumidores em matéria de contratos à distância entre consumidores e fornecedores. Nos termos do artigo 2º, nº1, por contrato à distância deve entender-se "qualquer contrato relativo a bens ou serviços, celebrado entre um fornecedor e um consumidor, que se integre num sistema de venda ou prestação de serviços à distância, organizado pelo fornecedor que, para esse contrato, utilize exclusivamente uma ou mais técnicas de comunicação à distância até à celebração do contrato, incluindo a própria celebração". E, a "técnica de comunicação à distância" corresponde qualquer meio, sem a presença física e simultânea do fornecedor e do consumidor, que possa ser utilizado tendo em vista a celebração do contrato entre partes (art. 2º, nº4). Do anexo I à Directiva consta uma lista indicativa das técnicas possíveis, de entre as quais está previsto o correio electrónico.

Embora a Directiva em questão não disponha directamente acerca das garantias contra vícios, reveste-se de extrema importância pelo facto de tratar de questões atinentes à contratação à distância. E, não esgotando a contratação electrónica as diversas modalidades possíveis de contratação à distância, facto é que faz parte dela. Por outro lado, da análise dos artigos citados, resulta claro que a Directiva 97/7/CE é aplicável aos contratos de consumo celebrados através da Internet, sendo assim um instrumento relevante para o comércio electrónico. Com efeito, para a aplicação do presente diploma bastará que se celebre um qualquer contrato relativo a bens ou serviços, mediante a utilização das técnicas de comunicação à distância, nas quais se pode inserir a contratação electrónica. No mesmo sentido, o Considerando (11) da Directiva 2000/31/CE de 8 de Junho de 2000, relativo ao comércio electrónico, dispõe que o referido diploma se aplica na sua integralidade aos serviços da Sociedade da Informação.

<sup>258</sup> Este diploma surge motivado pelo aumento das situações de venda de bens ou de prestação de serviços fora de estabelecimentos comerciais e em transposição da Directiva 97/7/CE relativa aos contratos celebrados à distância. Além de estabelecer um novo enquadramento legal para os contratos celebrados à distância e ao domicílio, introduz no ordenamento jurídico português regras específicas para as vendas automáticas e especiais esporádicas. Assim, pretende-se que os direitos do consumidor, quer no que toca à informação prestada e à identificação do vendedor, quer ao objecto do contrato e às condições da sua execução se encontrem mais consolidados e garantidos. Por outro lado, passam a ser proibidas certas modalidades de venda de bens ou de prestação de serviços.

Não residem dúvidas sobre se este diploma é aplicável ao comércio electrónico. Desde logo, no preâmbulo faz-se referência ao crescente aumento de situações de venda de bens ou de prestação de serviços *fora dos estabelecimentos comerciais*, com ou sem a presença física do vendedor, bem como ao *surgimento de novas modalidades comerciais*. Por outro lado, à semelhança da Directiva 97/7/CE, a Lei 143/2001 é aplicável a qualquer contrato relativo a bens ou serviços, celebrado entre um fornecedor e um consumidor, que se integre num sistema de venda ou prestação de serviços à distância, organizado pelo fornecedor que utilize uma ou mais técnicas de comunicação à distância para efeitos de celebração dos contratos. E por técnica de comunicação à distância entende-se qualquer meio pelo qual o contrato seja celebrado, sem a presença física e simultânea do fornecedor e do consumidor. Assim, a um contrato relativo a bens ou serviços celebrado na Internet, e naturalmente sem a presença física e simultânea do fornecedor e do consumidor, serão aplicáveis as regras constantes do referido Decreto-lei.

<sup>259</sup> O “direito de rescisão”, também chamado direito de arrependimento, conferido aos consumidores na contratação à distância, tem sido algo criticado. Com efeito, consideram alguns autores que a contratação à distância não é agressiva e permite uma reflexão antes da aquisição. *Vide* ARNALDO FILIPE OLIVEIRA, “Contratos negociados à distância – Alguns problemas relativos ao regime de protecção dos consumidores, da solicitação e do consentimento em especial”, cit., pág. 59. Em sentido contrário, LUIS MIRANDA SERRANO, *Los contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles – su caracterización en el Derecho español*, cit., pág. 30, que o considera a pedra angular das garantias conferidas aos consumidores e ELSA DIAS OLIVEIRA, *A Protecção dos Consumidores nos Contratos Celebrados através da Internet*, cit., pág. 93: é “a” medida nuclear de protecção do consumidor em sede de contratos à distância.

comerciais <sup>(261)</sup> <sup>(262)</sup>: não sendo uma inovação para os Estados-membros, nos termos do artigo 6º, nº1 da Directiva 97/7/CE <sup>(263)</sup>, os consumidores que adquirem um bem à distância dispõem de um prazo de, pelo menos, 7 dias úteis <sup>(264)</sup> para rescindir o contrato sem pagamento de indemnização e sem indicação de motivo. Entretanto, as únicas despesas a cargo dele, consumidor, corresponderão eventualmente às despesas directas de devolução do bem <sup>(265)</sup>. Anote-se que o prazo é contado, em relação aos bens, a partir do dia da sua recepção, e em relação aos serviços, a partir do dia da celebração do contrato <sup>(266)</sup>.

Por conseguinte, nos termos do mencionado preceito, qualquer consumidor que adquira um bem à distância dispõe de um prazo de, pelo menos, sete dias para “rescindir” o contrato. Esta norma reflecte indubitavelmente a posição contratual mais fraca e débil do consumidor face ao vendedor e a preocupação de o legislador comunitário lhe conferir uma protecção adequada. É notório que o direito de rescisão visa permitir que o consumidor se possa desvincular do compromisso assumido em determinadas condições de pressão. Trata-se, no fundo, de possibilitar que tenha tempo para reflectir (“cooling of period”, “délai de réflexion”) sobre se pretende ou não ficar com o bem <sup>(267)</sup> <sup>(268)</sup>.

---

<sup>260</sup> Tem-se questionado se o “direito de arrependimento” deverá ser colocado no âmbito do contrato ou se ainda se situa na fase de formação contratual. A este respeito, veja-se JANUÁRIO DA COSTA GOMES, “Sobre o “direito de arrependimento do adquirente de direito real de habitação periódica (time-sharing) e a sua articulação com direitos similares noutros contratos de consumo”, *RPDC*, nº3, Jul. 1995, págs. 80 ss e ELSA DIAS OLIVEIRA, *A Protecção dos Consumidores nos Contratos Celebrados através da Internet*, cit., págs. 98 ss.

<sup>261</sup> A generalidade dos países tem disposições que prevêm um direito similar, quer por via legislativa, códigos de conduta ou prática comercial. É o prazo para o exercício desse direito varia entre 7 dias a 15 dias. Para maiores desenvolvimentos, *vide* ELSA DIAS OLIVEIRA, *A Protecção dos Consumidores nos Contratos Celebrados através da Internet*, cit., págs. 93 ss.

<sup>262</sup> Na nossa ordem jurídica, encontramos algumas disposições que consagram um “direito de rescisão”. Veja-se o artigo 11º do DL 272/87 (compra e venda fora de estabelecimentos), e o artigo 16º do DL 275/93 e alterado pelo DL 180/99 (direito real de habitação periódica), onde se fala de um “direito de resolução”; artigo 8º do DL 359/91, alterado pelo DL 101/2000 (crédito ao consumo) que trata de um “período de reflexão”; a própria LDC, que no artigo 9º, nº7 se refere a um “direito de retractação” e o artigo 6º do DL 143/2001 que confere ao consumidor um “direito de livre resolução”. *Vide*, desenvolvidamente, JANUÁRIO DA COSTA GOMES, “Sobre o “direito de arrependimento do adquirente de direito real de habitação periódica (time-sharing) e a sua articulação com direitos similares noutros contratos de consumo”, cit., págs. 80 ss.

<sup>263</sup> Acerca do “direito de retractação” na proposta de directiva relativa à comercialização à distância de serviços financeiros destinados aos consumidores, *vide* ALEXANDRE PERREIRA DIAS, *Comércio electrónico na sociedade da informação: da segurança técnica à confiança jurídica*, cit., págs. 98 ss.

<sup>264</sup> No momento da transposição do prazo, o legislador português alargou-o para 14 dias, em Itália para 10 úteis dias e na Alemanha para 14 dias.

<sup>265</sup> Veja-se, neste sentido, o considerando (14) e o artigo 6º, nº2 da Directiva 97/7/CE. *Vide* ainda artigo 8º, nº1 do Decreto-lei 143/2001, de 26.04.

<sup>266</sup> Estes prazos podem ser acrescidos em benefício do consumidor, nos casos previstos no artigo 6º, nº1.

<sup>267</sup> Veja-se que este direito “choca” com o princípio geral do cumprimento pontual dos contratos. Contudo, tem-se entendido que as excepções previstas na parte final do nº1 do artigo 406º do nosso

Diga-se: não se tratando de um direito específico dos consumidores adquirentes de um bem com defeito, poderão estes lançar mão deste direito. Aliás, o Considerando (14) da Directiva 97/7/CE refere: *o direito de rescisão não prejudica os direitos do consumidor previstos na legislação nacional, nomeadamente em matéria de recepção de produtos e serviços deteriorados ou de produtos e serviços que não correspondem à descrição desses produtos ou serviços* (<sup>269</sup>).

Mas será que este direito de rescisão pode beneficiar uma compra e venda celebrada através do comércio electrónico? Mais concretamente, será possível conceber, em sede de Internet, situações de pressão que coloquem o consumidor numa posição mais fragilizada, à semelhança do que sucede nas chamadas *vendas agressivas* (<sup>270</sup>)?

Pensamos que sim (<sup>271</sup>). Com efeito, é notório que a grande generalidade dos locais consultados na Internet contêm inúmeras referências publicitárias aos mais variados bens e serviços. E, são frequentes as “hiperligações” aos diversos *sites*, onde os ciberconsumidores podem firmar todo o tipo de contratos. Por exemplo, se um utilizador pretender aceder ao *site* da Biblioteca da Faculdade de Direito, com o intuito de fazer uma pesquisa bibliográfica, e para o efeito utilizar um “motor de busca”, será

---

Código Civil permitem abranger os casos de contratação à distância, nos quais o consumidor se encontra numa situação de clara desvantagem (não vê os produtos, utilização de técnicas agressivas de marketing etc.), ELSA DIAS OLIVEIRA, *A Protecção dos Consumidores nos Contratos Celebrados através da Internet*, cit., págs. 94-95

<sup>268</sup> Existem determinados contratos relativamente aos quais o consumidor não pode exercer o direito de rescisão, salvo acordo em contrário entre as partes, como sejam (i) a prestação de serviços cuja execução tenha tido início, com o acordo do consumidor, antes do termo do prazo de sete dias úteis previsto no n.º1, (ii) o fornecimento de bens ou de prestação de serviços cujo preço dependa de flutuações de taxas do mercado financeiro que o fornecedor não possa controlar, (iii) o fornecimento de bens confeccionados de acordo com especificações do consumidor ou manifestamente personalizados ou que, pela sua natureza, não possam ser reenviados ou sejam susceptíveis de se deteriorarem ou perecerem rapidamente, (iv) o fornecimento de gravações áudio e vídeo, de discos e de programas informáticos a que o consumidor tenha retirado o selo, (v) o fornecimento de jornais e revistas e (vi) serviços de apostas e lotarias (artigo 6.º, n.º3) e ainda os previstos no artigo 3.º, n.º2, respeitantes aos contratos de fornecimento de géneros alimentícios, bebidas e outros bens de consumo corrente fornecidos no local onde se encontra o consumidor e de prestação de serviços de alojamento, transporte, restauração e tempos livres, quando o fornecedor se comprometa a prestar esses serviços numa data ou período determinado.

As excepções apontadas pela Directiva retratam casos em que a reposição da situação anterior já não se afigura possível ou exigível. A não ser assim, estar-se-ia a propiciar comportamentos abusivos por parte do consumidor.

<sup>269</sup> Esta preocupação já constava do Parecer do Comité Económico e Social sobre a proposta de Directiva relativa aos contratos à distância.

<sup>270</sup> Para uma análise dos diversos tipos de vendas, *vide* FERNANDO NICOLAU DOS SANTOS SILVA, “Dos contratos negociados à distância”, *RPDC*, Março 1996, n.º5, págs. 45 ss e CALAIS-AULOY, *Droit de la consommation*, cit., págs. 62 ss.

<sup>271</sup> ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*, cit., págs. 96-97.

surpreendido pelos mais variados produtos e serviços vendidos através da Internet. Acrescem, ainda, as técnicas publicitárias fortemente sedutoras que podem acabar por convencer o utilizador a adquirir, logo, um certo número de bens e serviços. Claro que a Directiva 97/7/CE apenas exige que o contrato tenha sido celebrado com recurso às já referidas técnicas de comunicação à distância <sup>(272)</sup>.

Antes de terminarmos este ponto, faríamos uma referência ao disposto no artigo 8º, nº1 da Directiva 99/44, regime naturalmente suposto na transposição através do Decreto-Lei 67/2003: *o exercício dos direitos resultantes da presente directiva não prejudica o exercício de outros direitos que o consumidor possa invocar ao abrigo de outras disposições nacionais relativas à responsabilidade contratual ou extracontratual.*

Qual o âmbito de aplicação de semelhante preceito? Por outras palavras, o que entender por “outras disposições nacionais relativas à responsabilidade contratual ou extracontratual”?

Parece que a Directiva tinha a pretensão de cumular responsabilidades, ou seja a sua intenção não era a de excluir ou limitar os direitos que já tivessem sido atribuídos por lei ao consumidor. Assim, aos direitos e garantias constantes da Directiva 99/44 acresceriam quaisquer outros que o consumidor tivesse, ao abrigo de disposições nacionais.

Esta solução não é inovadora entre nós: veja-se o artigo 13º da Directiva 85/374 - *a presente (...) não prejudica os direitos que o lesado pode invocar nos termos do direito da responsabilidade contratual ou extracontratual ou nos termos de um regime especial de responsabilidade que exista no momento da notificação da (...) directiva*; veja-se, também, o disposto no artigo 13º do DL nº383/89, de 6.11, com as alterações do DL 131/2001, de 24.04 - *o presente diploma não afasta a responsabilidade decorrente de outras disposições legais* <sup>(273)</sup>.

---

<sup>272</sup> Ao contrário do que sucede com a Directiva 85/577, relativa aos contratos celebrados fora dos estabelecimentos comerciais e da Directiva 87/102/CEE, de 22.12, relativa ao crédito ao consumo, diplomas mais exigentes.

<sup>273</sup> A este respeito, JOÃO CALVÃO DA SILVA, *A Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 463-464, conclui: “desta forma se procura melhorar a situação da vítima, que pode invocar o regime que lhe

Nestes termos, a problemática do concurso entre a *obligatio ex contractu* e a *obligatio ex delicto*, nomeadamente a regra do “non cumul” das responsabilidades contratual e extracontractual prevista no ordenamento jurídico francês, e defendida para o ordenamento nacional por alguns autores, tem tendência a ser afastada deste domínio<sup>(274)</sup>.

Na prática, o artigo 8º, nº1 da Directiva 99/44 acaba por revestir extrema importância. Veja-se, por exemplo, e no âmbito da responsabilidade contratual, que da Directiva não consta qualquer referência à possibilidade de o consumidor ser ressarcido por danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do defeito do bem adquirido. Ora, nos termos do que é permitido no citado preceito, e à luz das disposições do nosso ordenamento jurídico, o consumidor terá direito à indemnização por todos os danos que sofreu com a falta de conformidade do bem com o contrato. Por outro lado, a Directiva não tratou da possibilidade do consumidor usar, como meio de defesa, a *exceptio non adimpleti contractus*<sup>(275)</sup>. Ora, parece que a aplicação deste instituto mantém plena validade.

E no que respeita à responsabilidade extracontractual, veja-se o caso de o vendedor violar simultaneamente a relação de crédito e um direito absoluto do consumidor. Parece que o

---

for mais favorável. São três, assim, as vias para a responsabilização do produtor: 1) a garantia e a responsabilidade contratual; 2) a responsabilidade extracontractual subjectiva; 3) a responsabilidade objectiva decorrente do DL nº383/89. Estas três vias, que podem dar suporte a uma acção de responsabilidade por produtos defeituosos contra o produtor, *existem lado a lado e, onde se cruzarem ou entrecruzarem, as pretensões da vítima estarão em concorrência cumulativa e não só electiva*” E refere ainda que esta solução é incontroversa “pois é através dela, através deste correr em conjunto (*cum currere*) para uma só e mesma meta ou resultado único – a reparação máxima do dano no caso concreto, prevalecendo-se a vítima das disposições mais favoráveis dos sistemas de responsabilidades concorrentes – que se favorece e potencia a *ratio* do não sacrifício do direito comum pelo novo direito especial, a saber, a *ratio* de não regressão mas do reforço na protecção ao consumidor, à vítima em geral”.

<sup>274</sup> Neste sentido, vide PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., pág. 70 e JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 466.

Acerca do problema do concurso da responsabilidade contratual e extracontractual, veja-se JAIME CARDOSO DE GOUVEIA, *Da responsabilidade contratual*, Lisboa, 1933, págs. 215 ss; ADRIANO VAZ SERRA, “Responsabilidade contratual e responsabilidade extracontractual”, *BMJ*, nº85, Abril de 1959, págs. 208 ss; ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 5ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 1991, págs. 436 ss. e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., págs. 245 ss.

Relativamente ao concurso entre as disposições gerais e especiais da responsabilidade contratual, vide PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Cumprimento defeituoso em especial na compra e venda e na empreitada*, cit., págs. 271 ss.

<sup>275</sup> Arts. 428º e ss do CC. Veja-se que, no anteprojecto da Directiva, se fazia referência ao direito do consumidor suspender o pagamento do preço, no caso de este não ter sido pago na totalidade, até à obtenção de uma satisfação total. No entanto, não vingou na versão final da mesma.

consumidor adquirente de um produto com defeito danoso poderá lançar mão dos direitos e garantias conferidos nos termos do Decreto-Lei 67/2003 e também dos direitos que lhe são conferidos, por exemplo, no DL 383/89.

Assim, através deste conceito, que como vimos não é inovador, os direitos que o consumidor gozava anteriormente não sofrem qualquer limitação e, conseqüentemente, a protecção conferida aos consumidores não sofre diminuição alguma.

#### **2.4.2 Direito à Indemnização**

Já vimos que da Directiva 99/44 não constava qualquer referência à indemnização a que eventualmente o consumidor tivesse direito. E que, nos termos do artigo 8º, nº1, nunca os direitos conferidos, pela legislação nacional, ao consumidor seriam prejudicados.

Ora, a este respeito, o artigo 12º, nº1 da LDC, alterado pelo Decreto-Lei 67/2003 que transpôs a Directiva (<sup>276</sup>), estatui agora que o consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos.

Tem-se discutido se a responsabilidade que recai sobre o vendedor é objectiva, ou seja independentemente de culpa, ou antes subjectiva, exigindo-se que este tenha agido com culpa.

A LDC, já o vimos, na sua versão anterior, conferia quatro direitos ao consumidor, *independentemente de culpa do fornecedor do bem*. Deste modo, poderia entender-se que o fornecedor respondia objectivamente pelos danos causados ao consumidor. Contudo, não nos parece que assim fosse (<sup>277</sup>). Por vários motivos. Desde logo, porque a responsabilidade objectiva é uma excepção à regra geral da responsabilidade subjectiva (<sup>278</sup>). Por outro lado, pelo simples facto de se estipular serem os direitos de reparação ou substituição do bem, de redução ou de rescisão do contrato conferidos ao consumidor, independentemente de culpa do fornecedor, isso não significa que a LDC dispensasse,

---

<sup>276</sup> Antigo artigo 12º, nº4 da LDC.

<sup>277</sup> No mesmo sentido, JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., pág. 121.

em qualquer caso, a culpa do fornecedor. Aliás, no artigo 12º, nº4, não se fazia qualquer referência à expressão *independentemente de culpa*, consignada tanto no nº1 como no nº5 do preceito. Assim, e à luz da antiga versão da LDC, entendemos que o consumidor apenas teria direito à indemnização no caso de o vendedor ter agido com culpa. E, incumbiria ao fornecedor provar que o cumprimento defeituoso da obrigação não procedia de culpa sua (<sup>279</sup>).

Actualmente, com a entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, o nosso entendimento mantém-se. Veja-se aliás que este diploma revogou o nº1 do artigo 12º da LDC, através do qual o consumidor podia exigir qualquer um dos direitos, *independentemente de culpa do fornecedor do bem* (<sup>280</sup>).

No fim de contas elegemos como argumento mais potente a regra da responsabilidade objectiva ser, nos termos da lei, uma excepção à geral responsabilidade subjectiva.

### **2.4.3. Prazos e Procedimentos**

Vimos que o consumidor tem ao seu dispor uma série de direitos. Mas, não os poderá fazer valer eternamente.

Assim, nos termos da antiga versão do artigo 12º, nº2 da LDC, e para o caso de bens móveis, o consumidor tinha o dever de comunicar o defeito ao fornecedor, no prazo de 30 dias a contar do seu conhecimento, e dentro de um ano após a entrega do bem (<sup>281</sup>). Caso se tratasse de bens imóveis, o consumidor deveria, de igual forma, denunciar o defeito, no prazo máximo de um ano após o conhecimento do mesmo, e dentro de um período de cinco anos (<sup>282</sup>).

---

<sup>278</sup> Artigos 483º, nº1 e 798º do CC.

<sup>279</sup> Artigo 799º do CC.

<sup>280</sup> Veja-se que, actualmente, apenas se faz referência à responsabilidade objectiva no nº2 do artigo 12º da LDC: “o produtor é responsável, *independentemente de culpa*, pelos danos causados por defeitos de produtos que coloque no mercado, nos termos da lei”. Este preceito corresponde ao nº5 do artigo 12º da anterior versão da LDC.

<sup>281</sup> Veja-se a versão anterior do artigo 4º, nº2 da LDC; o prazo excessivamente reduzido de seis meses (artigo 916º, nº2 do CC) acabava por ser duplicado no caso de uma relação de consumo.

<sup>282</sup> Anterior versão do artigo 4º, nº3 da LDC. Estes prazos correspondem aos estipulados nos artigos 916º, nº3 e 1225º do CC.

Entretanto, os direitos de reparação ou substituição do bem, de redução do preço ou resolução do contrato, conferidos ao consumidor, caducavam, findo qualquer dos prazos que acabámos de referir ou decorridos seis meses sobre a denúncia, sem resposta <sup>(283)</sup>. Tratava-se de prazos de caducidade. Ou seja, o decurso do prazo de um ano após o contrato ou a falta de denúncia tempestiva pelo consumidor ou a passagem de seis meses sem resposta conduzia à perda dos seus direitos. Mas, competia ao vendedor provar em juízo que todo o tempo expirou ou que a comunicação não foi realizada tempestivamente <sup>(284)</sup>. Entretanto, tendo a denúncia sido efectuada, a acção destinada a fazer valer os direitos do consumidor deveria ser intentada, justamente, no prazo de 6 meses a contar da denúncia, e uma vez mais a prova da caducidade da acção deveria ser levada a cabo pelo vendedor <sup>(285)</sup>.

Vimos, assim, que os direitos conferidos ao consumidor, nos termos do artigo 12º, nº1, da LDC <sup>(286)</sup> caducavam se não fossem exercidos atempadamente: e quanto ao direito à indemnização? Ser-lhe-iam aplicáveis semelhantes prazos? Parece-nos que sim. É um facto que o artigo 12º, nº3 apenas fazia referência à caducidade dos direitos previstos no nº1 do mesmo preceito, contudo, no caso da indemnização tratava-se de um direito secundário, que era conferido ao consumidor quando o fornecedor tivesse agido com culpa. Por outro lado, o nº4 do artigo 12º rezava: (...) *sem prejuízo do disposto no número anterior*; ou seja, prevenia a caducidade desse direito <sup>(287)</sup>.

Encarada agora a Directiva, os prazos previstos foram objecto de inúmeras alterações <sup>(288)</sup>, tendo a versão final fixado três tipos de prazos não totalmente coincidentes com os previstos no nosso direito.

---

<sup>283</sup> Artigo 12º, nº3 LDC (anterior versão).

<sup>284</sup> Artigo 343º, nº2 do CC.

<sup>285</sup> Artigos 333º, nº2 e 303º do CC.

<sup>286</sup> Antiga versão.

<sup>287</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., págs. 123-124.

<sup>288</sup> A proposta de Directiva previa um prazo de dois anos a contar da entrega do bem (artigo 3º, nº1), mas limitava o exercício do direito à revogação ou à substituição do bem a um ano (artigo 3º, nº4). Dispunha ainda a obrigação do comprador denunciar ao vendedor, no prazo de um mês, toda e qualquer não conformidade verificada. Por outro lado, previa-se que a denúncia do defeito pelo consumidor interrompe o prazo de prescrição.

As alterações sugeridas pelo Parlamento Europeu mantiveram o prazo de dois anos e suprimiu a limitação do exercício do direito à revogação ou à substituição do bem. Por outro lado, suprimiu a obrigação de denúncia.

Antes de mais, estabeleceu um prazo de dois anos, período durante o qual o consumidor podia exercer os seus direitos (<sup>289</sup>). Tratava-se de um prazo de direito material prevenindo que o vendedor apenas seria responsável no caso de a falta de conformidade se manifestar num período de dois anos a contar da entrega do bem. Quanto aos bens usados, os Estados-Membros poderiam determinar um prazo mais curto, mas não inferior a um ano (<sup>290</sup>).

Deste modo, são dois os requisitos que a Directiva exigia: (i) existência da falta de conformidade do bem com o contrato logo no momento da entrega do mesmo ao consumidor/comprador; (ii) falta de conformidade manifestada no prazo de dois anos após a entrega (à excepção dos bens usados) (<sup>291</sup>).

Previa ainda a Directiva o estabelecimento de um certo prazo de caducidade (<sup>292</sup>) na circunstância de os Estados-Membros condicionarem o tempo do exercício dos direitos dos consumidores, contudo, não inferior a dois anos a contar da data da entrega do bem (<sup>293</sup>).

Ainda assim, no caso de o consumidor exercer o direito de reparação ou de substituição do bem com defeito, continuariam a correr os prazos previstos na Directiva?

Imagine-se que o consumidor entregava o bem com defeito ao vendedor para este o reparar. Será que os prazos previstos na Directiva se suspenderiam enquanto durava a reparação? Pensamos que sim. Com efeito, o prazo de dois anos era conferido ao

---

<sup>289</sup> Artigo 5º, nº1 da Directiva.

<sup>290</sup> Artigo 7º, nº1 da Directiva. ANA PRATA, *Venda de bens usados no quadro da Directiva 1999/44/CE*, cit., págs. 152-153, crítica, com razão, a adopção de um prazo mais curto para os bens em segunda mão.

<sup>291</sup> Como refere JOÃO CALVÃO DA SILVA, são dois requisitos que implicam três ónus probatórios para o comprador, *Compra e venda de coisas defeituosas*, cit., págs. 160-161: "primus, a prova da falta de conformidade (...); secundus, a prova da existência, ainda que só em germen, do defeito já na data da entrega do bem (...); tertius, a prova da revelação ou manifestação do defeito de conformidade dentro de dois anos após a entrega".

<sup>292</sup> Nas versões francesa e espanhola da Directiva fala-se de um prazo de prescrição ("délai de prescription", "plazo de prescripción"). A este respeito, PAULO MOTA PINTO, "Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português" cit., págs. 296-297: "a utilidade da segunda parte do nº1 do artigo 5º, aparentemente tautológico, é, assim (...) quer a de permitir que, em lugar de um prazo de garantia, de direito material, as legislações nacionais prevejam um prazo, *processual*, para o exercício dos direitos resultantes da garantia, também não inferior a dois anos a contar da entrega do bem, quer, designadamente, a de impor que, mesmo nos sistemas em que tal prazo para o exercício do direito não tenha como *dies a quo* a entrega do bem, o seu *dies ad quem* não seja nunca inferior a dois anos a contar da entrega".

<sup>293</sup> Artigo 5º, nº1, *in fine* da Directiva.

consumidor no intuito de permitir que o uso do bem tornasse manifesta a falta de conformidade. Deste modo, no dia da entrega do bem para reparação, o prazo suspender-se-ia e só voltaria a correr no dia em que fosse reentregue ao consumidor/comprador.

Há autores que foram mais longe e consideraram que, para além da suspensão do prazo, o consumidor deveria dispor de um prolongamento do prazo (<sup>294</sup>).

Seria entretanto esta solução aplicável aos casos em que o vendedor procedesse à substituição do bem? Se, como se disse, o prazo conferido servia para permitir, que durante a utilização do bem, se manifestassem as faltas de conformidade, não faria sentido aplicar aqui o mesmo raciocínio. Parece, pois, que nas hipóteses de substituição do bem o prazo contava sempre do início, sem interrupção.

Para terminar, e devido à pressão realizada por alguns Estados-Membros, a Directiva conferiu-lhes a possibilidade de determinar a inclusão de um prazo para a denúncia da falta de conformidade do bem com o contrato. Este prazo não poderia ser, no entanto, inferior a dois meses contados da data em que a falta de conformidade tivesse sido detectada (<sup>295</sup>). No entanto, a Directiva não impunha um prazo de denúncia, mas apenas permitia que o mesmo fosse adoptado pelos diversos Estados-Membros (<sup>296</sup>).

Logo se discutiu se a faculdade conferida aos Estados-Membros de adoptar um prazo de denúncia não corresponderia, de certo modo, a uma limitação à protecção conferida aos consumidores. Com efeito, no caso de os Estados-Membros virem a adoptar o prazo da denúncia, a partir do momento em que o consumidor detectasse a falta de conformidade, seria obrigado a denunciar esta mesma falta ao vendedor, no prazo de, pelo menos, dois meses.

---

<sup>294</sup> ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNACIÓN CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 135, defendiam um prazo de prolongamento de três meses.

<sup>295</sup> O dever de comunicação já existia em certos Estados-Membros tais como a Dinamarca, a Suécia, Itália, Luxemburgo e Portugal. No mesmo sentido, *vide* artigo 39º, nº1 da Convenção de Viena. O direito português previa, no entanto, um prazo de denúncia menor (anterior versão do nº 2 do artigo 12º da LDC e artigos 916º, nº2, 1220º e 1224º, nº1, todos do CC).

<sup>296</sup> *Vide* Considerando (19) da Directiva. Acerca dos prazos previstos pela Convenção de Viena de 1980 DÁRIO MOURA VICENTE, “Desconformidade e Garantias na Venda de Bens de Consumo: a Directiva 1999/44/CE e a Convenção de Viena de 1980”, cit., págs. 139-140.

Mas a obrigatoriedade da denúncia da falta de conformidade parece-nos razoável: não será salutar permitir ao consumidor, após o momento da tomada de conhecimento da falta de conformidade, que protele ilimitadamente o exercício dos seus direitos. Assim, caber-lhe-á, movido pelos princípios básicos da boa fé, comunicar ao vendedor a falta de conformidade do bem adquirido (<sup>297</sup>). Aliás, veja-se que a nossa ordem jurídica confere, e bem, ao consumidor o ónus de denunciar o defeito. Por este motivo, é congruente manter a obrigatoriedade de denúncia do defeito num certo prazo.

No que respeita, porém, ao direito português até então vigente, a solução significava uma alteração para o dobro, pelo menos, do prazo considerado para a denúncia (<sup>298</sup>).

Outra questão que se pode levantar a este propósito é a de saber se a adopção apenas por alguns Estados-Membros do prazo de denúncia, e não por outros, não poderá causar graves inconvenientes ao consumidor. Veja-se o caso de o consumidor adquirir um bem num dado país onde é necessário proceder à denúncia do defeito ao vendedor, contrariamente ao que se passa no seu país, e que ele desconhece esta obrigatoriedade. É por isso que o considerando (20) da Directiva dispôs: os Estados Membros devem agir de modo a que este prazo não coloque em desvantagem os consumidores que adquiram bens além fronteiras. Esta questão prende-se, por outro lado, com as informações que devem ser transmitidas ao consumidor, e esta é uma delas, sob pena de não poder ser utilizada contra este.

Por fim, em abono da adopção de um prazo de denúncia, já se tem entendido que o mesmo poderia evitar o recurso imediato aos tribunais, favorecendo a obtenção de soluções amigáveis (<sup>299</sup>).

Neste domínio, o Decreto-Lei 67/2003, actualmente em vigor, dispõe, no artigo 5º, nº1, que o comprador pode exercer os direitos que lhe são conferidos, quando a falta de conformidade se manifestar dentro de um prazo de dois ou cinco anos, consoante se

---

<sup>297</sup> Em sentido contrário, *vide* ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNA CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 135, LUC GRYNBAUM, “La fusion de la garantie des vices cachés et de l’obligation de délivrance opérée par la Directive du 25 mai 1999”, cit., pág. 8.

<sup>298</sup> *Vide* considerando (19) da Directiva. Além das alterações à LDC, teria sido conveniente harmonizar os restantes prazos de denúncia, tais como os previstos nos arts. 916º, nº2 e 1220º do CC.

trate de coisa móvel ou imóvel: manteve o prazo de dois anos previsto no artigo 5º, nº1 da Directiva, mas acrescentou um prazo mais dilatado no regime referente às coisas imóveis; tratando-se de coisa móvel usada, o prazo de dois anos pode ser reduzido para um ano, havendo acordo das partes.

Na outra vertente, o referido diploma legal estabelece, e bem, que o consumidor deve denunciar ao vendedor a falta de conformidade num prazo de dois meses, caso se trate de bem móvel, ou de um ano, se se tratar de bem imóvel, a contar da data em que a tenha detectado.

Os prazos estabelecidos pelo Decreto-Lei 67/2003 são prazos de caducidade <sup>(300)</sup>, os quais *se suspendem durante o período de tempo em que o consumidor se achar privado do uso dos bens em virtude das operações de reparação da coisa*. Em relação ao disposto na Directiva, este preceito é inovador, eliminando assim qualquer polémica a este respeito. Contudo, entre nós, a LDC já dispunha de um preceito similar <sup>(301)</sup>.

Vimos os direitos que se encontram ao alcance do consumidor que adquire o bem com defeito e os respectivos prazos que deverá observar para os fazer valer. Mas quais os procedimentos que o consumidor deverá adoptar para fazer valer estes mesmos direitos?

A Directiva não tratava directamente desta questão. Se pensarmos, todavia, numa compra de um electrodoméstico realizada numa loja convencional, provavelmente o exercício dos direitos pelo consumidor se torna mais fácil: se o electrodoméstico adquirido tiver um defeito, o consumidor pode solicitar, logo no local onde o adquiriu, a substituição ou reparação.

Mas no caso do comércio electrónico directo, a quem deve o consumidor dirigir-se e de que modo?

---

<sup>299</sup> STÉPHANIE PELET, “L’impact de la directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, cit., pág. 53.

<sup>300</sup> Artigo 5º, nº4 do Decreto-Lei 67/2003: “Os direitos conferidos ao consumidor nos termos do nº1 do artigo 4º caducam findo qualquer dos prazos referidos nos números anteriores sem que o consumidor tenha feito a denúncia, ou decorridos sobre esta seis meses”.

<sup>301</sup> Artigo 12º, nº3 da LDC (já revogado): “Os direitos conferidos ao consumidor nos termos do nº1 caducam findo qualquer dos prazos referidos no número anterior sem que o consumidor tenha feito a denúncia, ou decorridos sobre esta seis meses, *não se contando para o efeito o tempo despendido com as operações de reparação*”.

Quando o consumidor adquire um bem num dado estabelecimento virtual, que também possua um estabelecimento fixo, as dificuldades práticas da questão podem esbater-se: não conseguido o contacto com o estabelecimento virtual onde efectuou a compra, o consumidor dirige-se ao estabelecimento do comércio tradicional, e desta forma fará valer os seus direitos.

No entanto, existem vários estabelecimentos que vendem produtos através do comércio electrónico e que apenas dispõem daquele estabelecimento virtual.

Temos aqui, desde logo, um problema de identificação do próprio vendedor, ou seja, do estabelecimento virtual com o qual o consumidor firmou o contrato de compra e venda.

Ciente dos obstáculos que o consumidor pudesse encontrar, o legislador comunitário previu, na Directiva 2000/31/CE <sup>(302)</sup> <sup>(303)</sup> sobre o comércio electrónico, a obrigatoriedade dos prestadores de serviços fornecerem certas informações aos destinatários do serviço, nomeadamente o nome do prestador, o endereço geográfico em que o prestador se encontra estabelecido e elementos de informação específicos, tais como o endereço electrónico dele <sup>(304)</sup>. Pretendeu-se, desta forma, facilitar o contacto e a comunicação directa entre o consumidor e o vendedor final.

Aliás, a Directiva 97/7/CE estabelecia também um dever de informação a cargo do fornecedor do bem. Assim, em tempo útil e antes da celebração de qualquer contrato à distância, o consumidor deve dispor de informações específicas sobre o negócio que irá celebrar, designadamente dos elementos de identidade do fornecedor <sup>(305)</sup>. E as informações devem ser prestadas de maneira clara, compreensível <sup>(306)</sup>.

---

<sup>302</sup>A Directiva em questão foi transposta recentemente através do Decreto-Lei 7/2004, de 07 de Janeiro.

<sup>303</sup> Esta Directiva pretende promover o comércio electrónico, tratando para tal do local do estabelecimento dos prestadores de serviços da sociedade da informação, das comunicações comerciais, da celebração dos contratos por via electrónica, da responsabilidade dos intermediários, dos códigos de conduta, da resolução extrajudicial de litígios, das acções judiciais e cooperação entre Estados-Membros (artigo 1º, nº2). Assim, este diploma visa estabelecer um quadro geral claro e uniforme do mercado interno, no que respeita a certos aspectos do comércio electrónico, procurando suprimir entraves ao desenvolvimento deste mesmo comércio, reforçando a confiança dos consumidores. *Vide* Considerandos 7, 11, 29, 30, 31, 32, 53, 55, 56 e 65 da Directiva e ALEXANDRE DIAS PEREIRA, *Comércio electrónico na sociedade da informação*, cit., págs. 51 ss.

<sup>304</sup> Artigo 5º, nº1 da Directiva 2000/31/CE.

<sup>305</sup> Artigo 4º, nº1 da Directiva 97/7/CE.

A ser assim, presumidos os estabelecimentos virtuais convenientemente identificados, a contraparte do consumidor é conhecida.

Mas de que forma, ou seja, utilizando que meios, deverá o consumidor exercer os seus direitos? Bastará o envio, por parte do consumidor, de uma comunicação com o teor pretendido para o endereço electrónico do vendedor?

Parece que sim. Veja-se, por exemplo, o artigo 4º, nº2 da Directiva 97/7, que estabelece poderem as informações ser prestadas *por qualquer meio adaptado à técnica de comunicação à distância*: o consumidor comunicará, portanto, mediante a utilização de uma dessas técnicas, à sua contraparte o defeito do bem adquirido, ou que direito pretende fazer valer.

É, no entanto, de salientar o artigo 6º do DL nº143/2001, de 26 de Abril: estabelece que o direito de resolução do consumidor se considera exercido através da expedição de carta registada com aviso de recepção. Ora, havendo apenas um estabelecimento virtual, esta medida será de implementação impossível. Neste particular, parece que o legislador português acabou por não ter em atenção os casos de contratação electrónica entre um consumidor e um estabelecimento virtual. Contudo, a solução acima referida é aquela que melhor se coaduna com estas novas situações.

## **2.5. Entidade Responsável**

No nosso país, e antes da entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, a protecção do comprador de bens com defeito decorria, por um lado, das garantias contra vícios e da responsabilidade contratual do vendedor; por outro lado, da responsabilidade (extracontratual) objectiva do produtor, consignada no DL nº383/89, de 6 de Novembro que consagra um regime especial de responsabilidade civil do produtor pelos danos causados por defeitos dos seus produtos. Deste modo, transforma-se o *produtor na contraparte jurídica do consumidor* <sup>(307)</sup>, o que de outra maneira não seria exequível <sup>(308)</sup>.

---

<sup>306</sup> Artigo 4º, nº2 da Directiva 97/7/CE.

<sup>307</sup> JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 93: “responsabilizar directamente o produtor é fazer responder pelos danos resultantes dos produtos defeituosos e perigosos

Entretanto, nos termos da Directiva 99/44 o produtor não era responsabilizado pelos defeitos próprios dos produtos por ele colocados no mercado: à semelhança das soluções tradicionalmente adoptadas em diversas ordens jurídicas, o vendedor final aparecia como único responsável perante o consumidor/comprador (<sup>309</sup>).

As questões da limitação da responsabilidade ao vendedor final e da introdução da responsabilidade directa do produtor foram muito debatidas (<sup>310</sup>), não se tendo, porém, chegado a uma solução de consenso a este respeito. No entanto, ciente da relevância prática desta questão, o legislador comunitário acabou por deixar uma porta aberta à eventual introdução da responsabilidade directa do produtor (<sup>311</sup>), e certo é que, em nosso entender, a responsabilidade do vendedor final perante o consumidor acaba, nos dias de hoje, por limitar, na verdade, a protecção deste, não correspondendo já às formas modernas de comércio.

Com efeito, nos sistemas de produção e distribuição em massa, o que sucede na generalidade dos casos é que o produtor dos bens é a pessoa mais indicada para controlar a qualidade dos produtos postos no mercado (<sup>312</sup>). Muitas vezes, aliás, o

---

circulantes no mercado a verdadeira contraparte, em sentido material e económico, do consumidor, ofuscando juridicamente o revendedor que desempenha papel economicamente apagado e “irresponsável”, aut. cit., op.cit., pág. 93.

<sup>308</sup> Veja-se que, muitas vezes, sucedia que o vendedor dos produtos não tinha, nem podia ter, conhecimento dos defeitos (nomeadamente no caso dos produtos embalados), sendo a sua responsabilidade facilmente afastada (arts. 914º e 915º CC). E, por este motivo, o comprador deixava de ter qualquer meio de defesa para fazer valer o seu direito, visto não poder demandar ninguém.

<sup>309</sup> Artigo 3º, nº1 da Directiva. Todavia, a directiva, no artigo 4º, consagrou um direito de regresso do vendedor final contra a pessoa ou pessoas responsáveis da cadeia contratual. *Vide* mais pormenorizadamente, PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português” cit., págs. 280 ss e “O Direito de Regresso do Vendedor Final de Bens de Consumo”, *ROA*, Lisboa, Ano 62, Jan. 2002, págs. 143 ss; RUI PINTO DUARTE, “O direito de regresso do vendedor final da venda para consumo”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 173 ss; ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNA CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., págs. 131-134.

<sup>310</sup> O “Livro Verde” sugeria que se introduzisse uma responsabilidade conjunta do fabricante da coisa viciada, por considerar que não fazia sentido que o produtor fosse responsável no caso de o produto defeituoso provocar um dano a alguém, e não o ser no caso de o produto não funcionar.

<sup>311</sup> *Vide*, artigo 12º e Considerando (23) da Directiva. A responsabilidade directa do produtor perante a garantia legal do consumidor já se encontra regulamentada nas ordens jurídicas francesa, belga, luxemburguesa.

<sup>312</sup> A este respeito, *vide* MÁRIO TENREIRO, “Garanties et services après-vente: brève analyse du Livre Vert présenté par la Commission Européenne”, cit., págs. 12-13: “le paradigme de la vache ne correspond plus aux conditions socio-économiques modernes des sociétés de consommation. Les vendeurs n’ont en principe pas élevé “la vache”; elle leur appartient juridiquement mais ils ne sont que des intermédiaires entre “l’éleveur” et l’acheteur, et ils ont souvent très peu de possibilités d’apprécier la “santé de la vache”, ce que l’acheteur est encore moins en mesure de faire”.

vendedor final nem desembala os produtos antes de vendê-los. Enfim, a reparação ou mesmo a substituição do bem viciado, mais fácil será ao produtor, que se encontra em melhor posição para satisfazer o consumidor, e num menor espaço de tempo.

Por outro lado, o reconhecimento da possibilidade de o consumidor, em caso de aquisição de bem com *defeito*, se dirigir directamente ao produtor ou ao seu representante regional afigura-se relevante, especialmente no caso de aquisições transfronteiriças. Aqui, o consumidor pode aceder mais dificilmente ao vendedor (<sup>313</sup>). Desta forma, ficam protegidos os consumidores de eventuais casos de insolvência ou falência deste último (<sup>314</sup>).

E não se diga que a introdução da responsabilidade directa do produtor vai ter como efeito torná-lo o primeiro alvo das reclamações dos consumidores (<sup>315</sup>). Na prática sucede precisamente o contrário: o consumidor dirige-se ao vendedor do bem. Todavia, ao introduzir-se a responsabilidade directa do produtor está a ser permitido ao consumidor que possa optar entre um ou outro. No caso das vendas transfronteiriças, nomeadamente no comércio electrónico, esta medida poderá ser muito relevante.

Pelos motivos expostos, cremos que a Directiva acabou por ter um impacto bastante menor do que aquele que teria tido se o consumidor pudesse, segundo ela, exercer os seus direitos perante o vendedor final e o produtor do bem (<sup>316</sup>) (<sup>317</sup>).

---

<sup>313</sup> No mesmo sentido, Parecer do Comité Económico e Social sobre a “proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à venda e às garantias dos bens de consumo”, JOCE, nº C 066, de 03.03.1997.

<sup>314</sup> ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNA CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, pág. 131, preconizam a transposição para o Direito espanhol da responsabilidade solidária do vendedor e do produtor perante o consumidor.

<sup>315</sup> É de notar que o produtor já se encontra, muitas vezes, vinculado ao consumidor, devido às “garantias comerciais” que, na prática, são por aqueles prestadas.

<sup>316</sup> No mesmo sentido, MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., pág. 21 ; PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., págs. 276-277 ; LUC GRYNBAUM, “La fusion de la garantie des vices cachés et de l’obligation de délivrance opérée par la Directive du 25 mai 1999”, cit., pág. 7.

<sup>317</sup> Vide, PAULO MOTA PINTO, “Conformidade e garantias na venda de bens de consumo. A Directiva 1999/44/CE e o direito português”, cit., pág. 279 e *Cumprimento defeituoso do contrato de compra e venda*, cit., págs. 58 ss.

Em Portugal, na proposta de transposição da Directiva formulada por Paulo Mota Pinto, propôs o Autor a consagração da responsabilidade directa do produtor aditando o artigo 12º-B à LDC. Assim, nos termos do número 1 deste artigo, passaria a prever-se que o consumidor que tivesse adquirido coisa defeituosa podia optar por exigir ao produtor, à escolha deste, a sua reparação ou substituição, sem prejuízo dos

Felizmente, o Decreto-Lei 67/2003 acabou por introduzir a responsabilidade directa do produtor <sup>(318)</sup>. Não repugnou introduzi-la, numa visão que tem sido exposta, de considerar todo o sistema como basicamente dirigido à protecção do consumidor, à efectiva protecção do consumidor, tido como parte mais fraca nas relações jurídicas de consumo, justamente como moderação de um ponto de vista mecânico em que o vendedor, afinal, aparecia como senhor do jogo do comércio, quando as mais das vezes ele é o elo fraco, perante um produtor que se assenhoreia dos processos de fabrico e, por isso, domina o controlo de qualidade.

Surge, porém, uma dúvida acerca da congruência entre o artigo 6º do Decreto-Lei de transposição da Directiva e o novo nº2 do artigo 12º da LDC, que o mesmo Decreto-Lei 67/2003 criou: neste preceito estabelece-se, sem qualquer dúvida, a responsabilidade do produtor, independentemente de culpa, pelos danos causados por defeitos de produtos que coloque no mercado, mas o outro artigo de lei elenca, afinal, uma série de circunstâncias eximientes da culpa do produtor, ou pelo menos certos quadros objectivos que afastariam uma actuação culposa com base nos quais pode este opor-se ao exercício dos direitos do consumidor. Há porventura incoerência, por ser difícil arrumar no mesmo plano as duas diferentes ordens de preocupações. A saída estará, no entanto, em limitar a responsabilidade objectiva do produtor aos casos que estejam para além das circunstâncias de o defeito não existir no momento do início da circulação comercial da mercadoria, do desígnio não profissional da produção, ou do intento não lucrativo, aquém dos dez anos da existência dela.

---

direitos que lhe assistissem perante o vendedor; e no número dois possibilitava-se que o produtor se opusesse ao exercício dos direitos que assistissem ao consumidor, verificados qualquer um dos factos previstos com vocação excludente. Assim, nos termos do artigo proposto, “o produtor pod[ia] impedir o exercício dos direitos pelo consumidor verificando-se qualquer dos seguintes factos: (i) resultar o defeito exclusivamente de declarações do vendedor sobre a coisa e sua utilização, ou de má utilização; (ii) não ter colocado a coisa em circulação; (iii) poder considerar-se, tendo em conta as circunstâncias, que o defeito não existia no momento em que colocou a coisa em circulação; (iv) não ter fabricado a coisa nem para venda nem para qualquer forma de distribuição com fins lucrativos, ou não a ter fabricado ou distribuído no quadro da sua actividade profissional; (v) terem decorrido mais de dez anos sobre a colocação da coisa em circulação”. Semelhante exclusão de responsabilidade vem prevista no artigo 5º do DL 383/89, de 6 de Novembro. No entanto, nos termos da proposta de Paulo Mota Pinto, o consumidor apenas poderia exigir do produtor a reparação ou substituição, visto que tanto a redução do preço como a rescisão do contrato levantariam problemas de difícil resolução: por um lado, se o preço do bem foi acordado entre vendedor e o consumidor, e este pagou àquele, de que forma se produziria a redução do preço? Quanto à rescisão do contrato: foi este celebrado entre o vendedor e o consumidor, pelo que não faria sentido permitir que o consumidor pudesse solicitar a rescisão ao produtor.

## 2.6. Garantias Comerciais

É prática corrente, em relação a determinadas categorias de bens, os vendedores e os produtores oferecerem garantias contra um defeito que se manifeste dentro do prazo <sup>(319)</sup> nelas estipulado: trata-se de uma “garantia” de bom funcionamento do produto <sup>(320)</sup>. Por contraposição às analisadas garantias legais do consumidor, temos assim as chamadas “garantias comerciais” <sup>(321)</sup> ou garantias voluntárias <sup>(322)</sup>.

E dispunha o nº2 do artigo 4º da LDC que, sem prejuízo do estabelecimento de prazos mais favoráveis por convenção das partes ou pelos usos, o fornecedor de bens móveis, não consumíveis, estava obrigado a garantir o seu bom estado e o seu bom funcionamento por período nunca inferior a um ano. Para os bens imóveis a garantia passava a ser de cinco anos <sup>(323)</sup> <sup>(324)</sup>.

---

<sup>318</sup> Artigo 6º.

<sup>319</sup> *Vide* Considerando (21) da Directiva 99/44. Corresponde à chamada “garantia de bom funcionamento”, prevista no artigo 921º do CC e no artigo 4º, nº2 da LDC (já revogado). Cfr. ainda as “garantias contratuais” previstas nos artigos 36º, nº2 e 39º, nº1 da Convenção de Viena.

<sup>320</sup> O anteprojecto da Directiva 99/44 previa que as garantias deviam colocar o beneficiário numa posição mais favorável do que a conferida pelo regime da garantia legal e pelo regime estabelecido nas legislações nacionais. Previa-se, ainda, que a garantia assumisse a forma de um contrato entre o garante e o beneficiário da garantia, com a vantagem de lhe ser claramente aplicável o regime das cláusulas contratuais gerais. Assim, o beneficiário da garantia seria o comprador inicial e os posteriores compradores do bem. Por outro lado, dispunha-se ainda que as condições de garantia deviam poder ser consultadas antes da aquisição do bem. Quanto às declarações publicitárias realizadas pelo garante, ou sob a sua responsabilidade, as mesmas integravam o conteúdo da garantia prestada.

Por seu lado, a proposta de directiva limitava-se a prever que a garantia oferecida vincula juridicamente a pessoa que a oferece nas condições estabelecidas no documento de garantia e na publicidade correspondente e deve colocar o beneficiário numa posição mais favorável do que a conferida pelo regime da garantia legal. Dizia-se, ainda, que a garantia deve constar de um documento escrito, o qual deve poder ser consultado antes da compra. Deste documento constam os elementos necessários à sua aplicação, nomeadamente a duração e extensão territorial da garantia, bem como o nome e o endereço do garante.

Quanto ao Parlamento Europeu propôs, em primeira leitura, que constasse da garantia o nome e endereço da pessoa a contactar e o procedimento a seguir para tornar a garantia efectiva. E, estabeleceu-se que a garantia deve conter informações acerca dos direitos legais conferidos ao consumidor, direitos esses que não podem vir a ser afectados pela garantia. Pretendia, ainda, que se especificasse que uma garantia parcial (sobre partes específicas do produto) deveria indicar expressamente essa restrição, sob pena de não produzir efeitos.

<sup>321</sup> A Proposta de Directiva apelidou estas garantias de “garantias comerciais” (artigo 1º, nº2, al d). Contudo, esta terminologia acabou por desaparecer da versão final da Directiva, por forma a evitar dificuldades relativamente a certas tradições jurídicas que desconhecem o termo “garantia legal”, tal como a nossa, sendo chamadas “garantia” *tout court*, COM(95)0520.

<sup>322</sup> Artigo 9º Decreto-Lei 67/2003.

<sup>323</sup> A obrigação de garantia do bom estado e bom funcionamento dos bens, prevista na LDC, apresenta algumas diferenças com o regime previsto no CC. *Vide*, a este respeito, PAULO DUARTE, “O Conceito Jurídico de Consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit, págs. 654-655.

<sup>324</sup> Artigo 4º, nº3 LDC (já revogado).

Assim, sobre o fornecedor de bens recaía uma obrigação de garantir o seu bom estado e o seu bom funcionamento, o que abrangia tanto as máquinas como qualquer outro bem (<sup>325</sup>). Entretanto, o decurso do prazo de garantia suspendia-se durante o período de tempo em que o consumidor se achava privado do uso dos bens em virtude das operações de reparação resultantes de defeitos originários (<sup>326</sup>).

Por seu turno, a Directiva 99/44 apresentou uma definição de garantia, bem como alguns preceitos reguladores do funcionamento da mesma: nos termos do artigo 1º, nº2, al. e), por garantia entendia-se *qualquer compromisso assumido por um vendedor ou um produtor* (<sup>327</sup>) *perante o consumidor, sem encargos adicionais para este, de reembolsar o preço pago, substituir, reparar ou ocupar-se de qualquer modo de um bem de consumo, no caso de este não corresponder às condições enumeradas na declaração de garantia ou na respectiva publicidade.*

Esta definição não é isenta de dúvidas. Tem sido discutido se o compromisso assumido pelo vendedor ou produtor, sem *encargos adicionais*, não limitava a aplicabilidade da Directiva às “garantias grátis”, excluindo as “garantias pagas”.

A este respeito, alguns autores consideraram que não faria sentido um consumidor que tivesse pago determinado montante pela garantia encontrar-se mais desprotegido, por comparação a um consumidor sem qualquer encargo adicional para obtê-la: a Directiva seria aplicável quer num caso, quer noutro, por esse motivo. A não ser assim, defendiam, estar-se-ia a permitir que o vendedor apenas conferisse garantia comercial contra pagamento de uma quantia adicional, ainda que insignificante, afastando, deste modo, o regime previsto.

Contudo, não cremos que se possa interpretar deste modo o referido preceito (<sup>328</sup>). Desde logo, diz-se expressamente que se trata de garantias *sem encargos adicionais*. E,

---

<sup>325</sup> PAULO DUARTE, “O Conceito Jurídico de Consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, cit., pág. 653, nota 6.

<sup>326</sup> Artigo 4º, nº4 LDC (já revogado).

<sup>327</sup> Por produtor entendia-se “o fabricante de um bem de consumo, o importador do bem de consumo no território da Comunidade ou qualquer outra pessoa que se apresente como produtor através da indicação do seu nome, marca ou outro sinal identificativo no produto” (artigo 1º, nº2, al. d) da Directiva).

<sup>328</sup> Vide MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., pág. 29.

por outro lado, uma “garantia paga” seria facilmente confundível com um contrato de seguro tendente a prevenir o sinistro da mercadoria adquirida.

No caso de uma segunda alienação do bem, tem-se ainda levantado a questão de saber se a garantia segue o bem ou fica pertença do primeiro adquirente. Na Proposta de Directiva, a resposta a esta questão era facilitada pela terminologia utilizada: falava-se do “beneficiário da garantia” e não de “consumidor”: pareceria que a garantia deveria seguir o bem, fazendo como que parte dele. Embora a versão final não contenha esta mesma referência ao “beneficiário da garantia”, consideramos que se deve interpretar da mesma forma. Com efeito, nenhum motivo existe para considerar que a garantia não deva acompanhar o bem, independentemente do seu proprietário (<sup>329</sup>).

Dispôs depois o artigo 6º, nº1 da Directiva: *as garantias vinculam juridicamente as pessoas que as oferecem, nas condições constantes da declaração de garantia e da publicidade correspondentes. E devem ainda declarar que o consumidor goza dos direitos previstos na legislação nacional aplicável em matéria de compra e venda de bens de consumo e especificar que esses direitos não são afectados pela garantia e estabelecer, em linguagem clara e concisa, o conteúdo da garantia e os elementos necessários à sua aplicação, nomeadamente a duração e a extensão territorial dela, bem como o nome e o endereço da pessoa que oferece a garantia* (<sup>330</sup>).

Vemos, assim, que a Directiva não impôs aos vendedores ou produtores a obrigação de conceder garantia (<sup>331</sup>). Apenas estatuiu que quem oferecesse a garantia a ela ficaria vinculado, nas condições constantes da declaração de garantia e da publicidade correspondentes. Esta disposição acabava por estabelecer um elo entre o garante e o

---

<sup>329</sup> No mesmo sentido, ÁNGEL CARRASCO PERERA, ENCARNA CORDERO LOBATO, PASCUAL MARTÍNEZ ESPÍN, “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, cit., pág. 138.

Veja-se que, na proposta de Transposição da Directiva apresentada por PAULO MOTA PINTO, o nº4 do artigo 4º-A aditado à LDC estabelecia justamente que “salvo declaração em contrário, os direitos resultantes da garantia transmitem-se para o adquirente da coisa”, aut. cit., *Cumprimento defeituoso do contrato de compra e venda, Anteprojecto de diploma de transposição da directiva 1999/44/CE para o direito português*, cit., pág. 82.

<sup>330</sup> Artigo 6º, nº2 da Directiva.

<sup>331</sup> Contrariamente ao que sucede nalguns países onde existe a obrigação de conferir uma garantia de bom estado e bom funcionamento do bem. Era o caso da anterior versão do artigo 4º, nº1 da LDC e do artigo 11º, nº2 da *Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios* espanhola, no qual se prevêm os elementos que deverão constar da garantia. O nº3 do mesmo artigo prevê os direitos que integram a

consumidor, sem no entanto qualificar juridicamente a relação existente <sup>(332)</sup>. E na verdade o que muitas vezes sucedia e sucede na prática é o consumidor adquirir um bem a um dado estabelecimento, mas a "garantia comercial" ser prestada através da marca do produto, e pelo produtor. Justamente por este motivo foi muito discutido acerca de que relação jurídica se tratava, essa existente entre o consumidor e o garante, terceiro relativamente à compra e venda <sup>(333)</sup>.

Uma vez mais, a Directiva vinculou, com justificação, o vendedor ou produtor à publicidade realizada de um dado produto: o consumidor/comprador confia naturalmente na publicidade que é feita de uma mercadoria, e muitas vezes adquire o produto motivado pelas características publicitadas <sup>(334)</sup>. No entanto, a Directiva não previa qualquer solução para o caso de as informações fornecidas pela publicidade e as constantes da declaração de garantia serem contraditórias. Acontecesse, tendo em conta os princípios enformadores da Directiva e a *ratio* da própria política de protecção dos consumidores, pensamos ter de ser aplicada naturalmente a solução mais favorável ao consumidor <sup>(335)</sup>.

Já agora, mas de outro ponto de vista, a garantia deve ser elaborada numa linguagem clara e concisa <sup>(336)</sup> e evidenciar a sua complementaridade com a garantia legal. O consumidor não deve ser induzido a pensar que os direitos conferidos pela garantia comercial afastam os direitos que decorrem directamente da lei em matéria de compra e venda de bens de consumo <sup>(337)</sup>. A introdução deste requisito de transparência reveste-

---

garantia como conteúdo mínimo, incluindo a reparação totalmente gratuita ou, se necessário, a substituição do bem ou a devolução do preço.

<sup>332</sup> Como já tivemos oportunidade de referir, o anteprojecto de directiva qualificava a relação entre o garante e o consumidor como um contrato, o que permitia a aplicação das cláusulas abusivas, previsto na Directiva 93/13/CEE. Contudo, consideramos que este regime das cláusulas contratuais gerais deverá ser aplicável às garantias prestadas pelos garantidos. No mesmo sentido, MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, "La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation", cit., pág. 31, nota 89.

<sup>333</sup> Veja-se o princípio do efeito relativo ou "inter alios acta".

<sup>334</sup> Uma disposição análoga consta da directiva 90/314/CEE, de 13.06.1990, relativa às viagens, férias e circuitos organizados, que dispõe que as informações contidas na brochura obrigam o organizador. *Vide* tb. artigo 7º, nº5 da LDC.

<sup>335</sup> Solução semelhante é dada pelo artigo 5º da Directiva 93/13/CEE, relativa às cláusulas abusivas, que estabelece que, em caso de dúvida na interpretação de uma cláusula, deverá prevalecer a interpretação mais favorável ao consumidor.

<sup>336</sup> Semelhante terminologia foi empregue na Directiva 93/13/CEE: no caso dos contratos em que as cláusulas propostas ao consumidor estejam, na totalidade ou em parte, consignadas por escrito, essas cláusulas deverão ser sempre redigidas de forma clara e compreensível (artigo 5º).

<sup>337</sup> Esta declaração já é obrigatória nalguns países, tais como a França e o Reino-Unido, onde a infracção é mesmo punida.

se de extrema importância, porque, na prática, tem sido comum as garantias serem redigidas de forma a induzirem o consumidor a pensar que as mesmas contêm todos os direitos de que estes dispõem.

Em todo o caso, parece-nos que a Directiva acabou por ficar aquém do pretendido. Nos termos do artigo 6º, nº3, apenas era exigido *se declar[asse] que o consumidor goza[ria] dos direitos previstos na legislação nacional*. Ora, assim sendo, parecia bastar que do texto da garantia comercial constassem, apenas, uma ou outra das seguintes referências: “esta garantia é complementar da garantia legal”, ou “esta garantia não limita os restantes direitos a que o consumidor tenha direito (...)”: acabava, na prática, por ter um alcance muito restrito, sobretudo nas vendas transfronteiriças, onde o consumidor tinha e tem mais dificuldade em saber quais os “direitos legais” de que dispõe! <sup>(338)</sup>

Dizia-se ainda que o consumidor tinha o direito de solicitar uma versão escrita, impressa, da garantia, ou sob qualquer outra forma duradoura disponível <sup>(339)</sup>. A garantia deveria ficar, pois, na posse do adquirente do bem, podendo constar de papel impresso ou escrito, como acontece nas aquisições realizadas no comércio tradicional, ou tomar *outra forma duradoura*. Ou seja, cremos que o envio, por email, de um documento com o teor da garantia é forma bastante para efeitos do disposto neste artigo: a parte final desta disposição acaba por aceitar o envio da declaração por via electrónica, o que facilita os casos de contratação por esse meio <sup>(340)</sup>.

Na proposta de Directiva referia-se que o consumidor devia poder consultar o texto da garantia antes de proceder à aquisição do bem e, apesar de, na versão definitiva, não constar expressamente essa possibilidade, tem-se entendido que o consumidor continua a dispor desse mesmo direito <sup>(341)</sup>. No comércio electrónico, embora seja possível a consulta pelo consumidor do texto da garantia contratual, será pouco frequente: as

---

<sup>338</sup> LUIS MENEZES LEITÃO, “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, cit., pág. 295.

<sup>339</sup> Artigo 6º, nº3 da Directiva.

<sup>340</sup> LUC GRYNBAUM, “La fusion de la garantie des vices cachés et de l’obligation de délivrance opérée par la Directive du 25 mai 1999”, cit., considera que as exigências de forma poderão causar problemas nas compras e vendas realizadas através da Internet.

<sup>341</sup> Vide, MÁRIO TENREIRO e SOLEDAD GÓMEZ, “La Directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation”, cit., pág. 33, STÉPHANIE PELET, “L’impact de la directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation sur le droit français”, cit., pág. 58.

próprias características do meio tecnológico empregue, designadamente a rapidez da compra, acabarão por tornar inexecutável esta consulta.

Também, a Directiva possibilitou que os Estados-Membros impusessem, no seu território, a redacção da garantia numa ou várias línguas, de entre as línguas oficiais da Comunidade Europeia (<sup>342</sup>).

Por fim, é de notar que a validade de uma garantia desobediente aos requisitos previstos não seria afectada por esse facto, podendo o consumidor continuar a invocá-la e a exigir a sua aplicação (<sup>343</sup>). Não faria sentido que o consumidor visse os seus direitos diminuídos pelo desrespeito, pelo garante dos requisitos da garantia comercial prestada.

No entanto, com a entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, foram introduzidas algumas alterações que recolocaram todo este problema na nossa ordem jurídica. Desde logo, como vimos, este diploma revogou os preceitos da LDC que tratavam das “garantias comerciais” (<sup>344</sup>). E, o artigo 9º dispõe actualmente sobre o que chama “garantias voluntárias”: *a declaração pela qual o vendedor, o fabricante ou qualquer intermediário promete reembolsar o preço pago, substituir, reparar ou ocupar-se de qualquer modo de coisa defeituosa vincula o seu autor nas condições constantes dela e da correspondente publicidade*. Veja-se que esta disposição é em muito semelhante à do nº1 do artigo 6º da Directiva 99/44.

E tal declaração de garantia *deve* ser entregue ao consumidor por escrito ou em qualquer outro suporte duradouro a que aquele tenha acesso (<sup>345</sup>). Ora, contrariamente ao que estipulava a Directiva (<sup>346</sup>), parece que existe uma obrigação efectiva por parte de quem presta a garantia de entregar ao consumidor um documento escrito (ou em suporte duradouro) donde conste a declaração de garantia: esta disposição é claramente mais favorável ao consumidor.

---

<sup>342</sup> Artigo 6º, nº4 da Directiva.

<sup>343</sup> Artigo 6º, nº 5 da Directiva.

<sup>344</sup> Os nºs 2, 3 e 4 do artigo 4º da LDC foram revogados.

<sup>345</sup> Artigo 9º, nº2 do Decreto-Lei 67/2003.

<sup>346</sup> Como vimos, nos termos do artigo 6º, nº3 da Directiva, a garantia deveria ser prestada ao consumidor se por ele fosse solicitada.

Quanto às menções que deverão constar da garantia são semelhantes às indicadas na Directiva (<sup>347</sup>).

Mas preceito inovador é o do nº4 do artigo 9º que estabelece: *salvo convenção em contrário, os direitos resultantes da garantia transmitem-se para o adquirente da coisa*. A questão de saber se, em caso de venda de um bem com garantia, esta se transmite ao novo proprietário, acaba de cair por terra, sem qualquer dúvida a esse respeito.

Dispôs também a lei: *a violação do disposto nos nºs 2 e 3 do presente artigo [9º] não afecta a validade da garantia, podendo o consumidor continuar a invocá-la e a exigir a sua aplicação* (<sup>348</sup>).

Chegados a este ponto, o que dizer dos preceitos da Directiva e do Decreto-Lei 67/2003, em comparação com o que estava previsto com o regime da antiga versão da LDC? Quais os preceitos mais favoráveis ao consumidor?

Desde logo, a Directiva, no artigo 3º, nº1, limitava a responsabilidade do vendedor à falta de conformidade existente no momento da entrega dos bens, estabelecendo o artigo 5º, nº3 uma presunção de desconformidade vigente no seis meses subsequentes, ou seja, decorridos esses seis meses, o *onus probandi* da anterioridade do defeito (anterioridade à data da entrega) e da desconformidade do bem com o contrato, caberia, pelo contrário, ao consumidor.

Entretanto, nos termos da LDC (<sup>349</sup>), o consumidor dispunha de um ano de garantia, para os bens móveis não consumíveis, sem ter qualquer necessidade de provar a anterioridade da desconformidade do bem à entrega. Por conseguinte, até à entrada em vigor do Decreto-Lei 67/2003, a LDC era claramente mais favorável e protectora dos interesses dos consumidores.

---

<sup>347</sup> Artigo 9º, nº3 do Decreto-Lei 67/2003: “A garantia, que deve ser redigida de forma clara e concisa na língua portuguesa, conterá as seguintes menções: al. a) declaração de que o consumidor goza dos direitos previstos no presente diploma e de que tais direitos não são afectados pela garantia; b) condições para atribuição dos benefícios previstos; c) benefícios que a garantia atribui ao consumidor; d) duração e âmbito espacial da garantia; e) firma ou nome e endereço postal, ou, se for o caso, electrónico, do autor da garantia que pode ser utilizado para o exercício desta”.

<sup>348</sup> Artigo 9º, nº5.

Actualmente, porém, o vendedor responde perante o consumidor por qualquer falta de conformidade que exista no momento em que o bem a este é entregue, sendo que essa mesma falta de conformidade se presume existente já nessa data, se se manifestar no prazo de dois anos ou de cinco anos depois, no caso de coisa móvel corpórea ou de coisa imóvel, respectivamente.

## **2.7. Serviços Pós-Venda**

Em detrimento das propostas do "Livro Verde sobre as garantias e os serviços pós-venda" (<sup>350</sup>), facto é que a versão final da Directiva 99/44 acabou por não fazer qualquer referência a esses mesmos serviços pós-venda. Contudo, a nossa ordem jurídica, no artigo 9º, nº 5 da LDC dispõe que o consumidor tem direito à assistência após a venda, com incidência no fornecimento de peças e acessórios, pelo período de duração normal dos produtos fornecidos (<sup>351</sup>).

Parece-nos que esta disposição se reveste de enorme importância para a protecção do direito dos consumidores (<sup>352</sup>). Com efeito, seria gravemente desvantajoso para estes adquirirem um bem, por exemplo, um carro ou um electrodoméstico, e não terem a garantia de, no caso de uma peça se danificar, poderem adquirir uma semelhante.

---

<sup>349</sup> Artigo 4º, nº 2, 3 e 4 da LDC, revogados pelo Decreto-Lei 67/2003.

<sup>350</sup> Embora o Livro Verde e o anteprojecto de directiva tratassem dos serviços pós-venda, o que é facto é que a proposta de directiva optou por não o fazer “por razões relacionadas com a aplicação do princípio da subsidiariedade”.

<sup>351</sup> Semelhante obrigação encontra-se prevista nos ordenamentos jurídicos Espanhol, Grego, Irlandês e Francês.

<sup>352</sup> A propósito dos serviços pós-venda na já revogada Lei de Defesa dos Consumidores, *vide* CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, “Negócio jurídico do consumo”, cit., págs. 30-31 e *Os direitos dos consumidores*, cit., págs. 127 ss.

### CAPÍTULO III

#### SÍNTESE CONCLUSIVA

1. Nasceu uma nova sociedade, chamada Sociedade da Informação, suportada por uma nova economia, a economia digital. E a nova era digital tem vindo a fomentar o desenvolver de um mercado em rede, com as enormes vantagens decorrentes para os diversos sujeitos intervenientes.
2. A Internet tem tido, aqui, um papel fundamental, podendo mesmo dizer-se que é o principal vector dessa mesma Sociedade da Informação.
3. O comércio electrónico, baseado na transmissão e no processamento electrónicos de dados, cobre actividades muito diferentes, sendo os sujeitos intervenientes heterogéneos.
4. Assim, os conflitos de interesses relativos à expansão da contratação electrónica são os mais variados. E, no que respeita à protecção dos consumidores, podem levantar-se diversas questões referentes ou à validade dos contratos celebrados à distância, ou à privacidade e à protecção dos dados pessoais, ou à responsabilidade dos prestadores de serviços em linha, ao pagamento electrónico, à assinatura digital e aos serviços de certificação, publicidade, etc.
5. A protecção dos consumidores é uma preocupação antiga, tanto a nível nacional como a nível comunitário: o consumidor tem sido visto como *parte fraca, leiga, débil economicamente ou menos preparada, sob o ponto de vista técnico, de uma relação de consumo*.
6. Ora, em sede de contratação electrónica, a debilidade da posição jurídica do consumidor é mais acentuada ainda: a possibilidade de enviar pedidos “clicando” simplesmente o rato do computador, o desenho de certas páginas *web* que facilitam a emissão de declarações negociais, a necessidade de tomar decisões confiando “às cegas” nas informações e comunicações fornecidas pelo vendedor, sem a possibilidade de manusear fisicamente o produto, a falta de estabilidade da contraparte na medida em que contrata com um estabelecimento virtual, e o

emprego generalizado dos chamados “contratos de adesão”, potenciam importantes riscos para o consumidor.

7. A problemática da protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet e, em especial, dos direitos e garantias contra vícios na compra e venda de bens de consumo, reveste-se, por conseguinte, de extrema importância.
8. Com efeito, além de a União Europeia contar actualmente com mais de 370 milhões de consumidores, as principais dificuldades encontradas pelos consumidores e a principal fonte de conflitos entre estes e os vendedores, estão relacionadas com a não conformidade dos bens com o contrato.
9. Os diplomas de eleição para este tema são a Lei de Defesa do Consumidor e o Decreto-Lei nº67/2003, de 08 de Abril, que surgiu em transposição da Directiva 99/44, de 25 de Maio, relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas.
10. Entretanto, esta Directiva foi tida como *a mais importante incursão imperativa das instâncias comunitárias no direito contratual interno dos Estados-Membros e que representa um importante impulso para a harmonização do direito civil dos países da União*.
11. Mas a Lei de Defesa dos Consumidores e o Decreto-Lei nº67/2003, de 08 de Abril aplicam-se unicamente aos contratos celebrados entre um consumidor e um vendedor profissional, encontrando-se excluídas quaisquer vendas feitas entre consumidores, entre vendedores profissionais ou por um consumidor a um vendedor profissional.
12. Aqui, por consumidor deverá entender-se qualquer pessoa (singular ou colectiva), a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados, em parte, a uso não profissional.

13. Por vendedor, qualquer pessoa (singular ou colectiva), que actue no âmbito da sua actividade profissional, ficando excluída qualquer venda alheia a esta mesma actividade.
14. A Directiva 99/44 introduziu o conceito de falta de conformidade dos bens com o contrato, conceito inovador para algumas ordens jurídicas dos Estados-Membros.
15. Conceito esse que naturalmente foi transposto para a nossa ordem jurídica pelo Decreto-Lei nº67/2003, de 08 de Abril.
16. Em consonância, de forma a simplificar o princípio operativo de conformidade com o contrato, o legislador nacional estatuiu uma presunção ilidível de não conformação: presumem-se os bens não coincidentes com o contrato se se verificar algum dos seguintes factos: (i) não serem conformes com a descrição que deles é feita pelo vendedor, *ou* não possuírem as qualidades do bem que o vendedor tenha apresentado ao consumidor como amostra ou modelo; (ii) não serem adequados ao uso específico para o qual o consumidor os destine e do qual tenha informado o vendedor quando celebrou o contrato, e que o mesmo tenha aceite; (iii) não serem adequados às utilizações habitualmente dadas aos bens do mesmo tipo; (iv) não apresentarem as qualidades e o desempenho habituais 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 ou na rotulagem.
17. O consumidor/comprador de um bem não conforme com o contrato, tem direito à sua *reparação* ou *substituição*, à *redução do preço* ou à *resolução do contrato*.
18. No entanto, contrariamente ao estatuído na Directiva, à luz do ordenamento jurídico nacional, o consumidor pode exercer qualquer dos direitos referidos, salvo se tal se manifestar impossível ou constituir abuso de direito, nos termos gerais.

19. O consumidor tem ainda direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou prestações de serviços defeituosos, sempre que o vendedor aja com culpa.
20. Contudo, compete ao comprador comunicar ao vendedor os vícios do bem adquirido, ou seja, proceder à denúncia da falta de conformidade num prazo de dois meses, caso se trate de bem móvel, ou de um ano, se se tratar de bem imóvel, contados da data em que tenha sido detectada, mas situada nos primeiros dois ou cinco anos após a entrega, respectivamente.
21. Entretanto, os direitos de reparação ou substituição do bem, de redução do preço ou resolução do contrato, conferidos ao consumidor, caducam findo esses prazos ou decorridos seis meses sobre a denúncia.
22. Por outro lado, o consumidor pode usufruir ainda das garantias comerciais de bom funcionamento do bem (“garantias voluntárias”), que podem ser emitidas também pelo produtor.
23. Actualmente, pode o consumidor que tenha adquirido coisa não conforme com o contrato optar por exigir do produtor, e à escolha dele, consumidor, a sua reparação ou substituição.
24. A introdução na nossa ordem jurídica da responsabilidade directa do produtor é muitíssimo favorável ao consumidor, e surge de uma forte corrente doutrinária que se inclinava para que, justamente, devesse ser associado a este tema o produtor, também.
25. Por fim, a problemática envolvente aos *ciberconsumidores* e ao *cibercomércio*, conquanto apresente naturalmente alguns perfis originais, não se distancia, no fundamental, do conjunto de dificuldades e soluções que se encontram para os casos comuns da compra e venda de bens com defeito: a sólida e trabalhada abstracção do sistema normativo mostra-se adaptada aos novos desafios e à resolução cabal dos litígios emergentes.

## PRINCIPAIS ABREVIATURAS E SIGLAS UTILIZADAS

art.	artigo
BFDC	Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
BMJ	Boletim do Ministério da Justiça
CC	Código Civil
cit.	citado
Conv. de Viena	Convenção de Viena das Nações Unidas sobre o Contrato de Compra e Venda Internacional de Mercadorias
CRP	Constituição da República Portuguesa
CSC	Código das Sociedades Comerciais
Directiva	Directiva 1999/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Maio, relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas
ERPL	European Review of Private Law
LDC	Lei de Defesa do Consumidor
REDC	Revue Européenne de Droit de la Consommation
RLJ	Revista de Legislação e Jurisprudência
ROA	Revista da Ordem dos Advogados
RPDC	Revista Portuguesa de Direito de Consumo
vol.	volume

## BIBLIOGRAFIA

Abreu, Coutinho de

- *Da Definição de Empresa Pública*, Coimbra, 1990.

Almeida, Carlos Ferreira de

- *Os Direitos dos Consumidores*, Livraria Almedina, Coimbra, 1982;

- *Texto e Enunciado na Teoria do Negócio Jurídico*, vols. I e II, Livraria Almedina, Coimbra, 1992;

- “Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias”, *RPDC*, nº6, 1996, págs. 9-25;

- “Orientações de Política Legislativa adoptadas pela Directiva 1999/44/CE”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 109-120;

- “Questões a resolver na transposição da Directiva e respostas dadas no colóquio”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 219-222.

Almeida, Teresa

- *Lei de Defesa do Consumidor Anotada*, Instituto do Consumidor, 2001.

Alonso, Javier Prada

- *Protección del Consumidor y Responsabilidad Civil*, Monografías Jurídicas, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1998.

Alves, Jorge Ferreira

- *Lições de Direito Comunitário*, vol. I, 2ª ed., Coimbra Editora, 1992.

Ascensão, José de Oliveira

- *Direito Comercial*, 1º vol., Parte Geral, Lisboa, 1994;

- “A Sociedade da Informação”, *Direito da Sociedade da Informação*, vol. I, FDUL, APDI, Coimbra Editora, 1999, págs. 163-184;
- *Direito Civil – Teoria Geral, Introdução. As Pessoas. Os Bens*, vol. I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2000;
- *Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação*, Livraria Almedina, Coimbra, 2001.

Asensio, Pedro Miguel

- *Derecho Privado de Internet*, Civitas Ediciones, Madrid, 2000.

Auloy, Calais

- *De la garantie des vices cachés à la garantie de conformité*, Mélanges Christian Mouly.
- *Droit de la consommation*, Précis Dalloz, 2º ed., Dalloz, Paris, 1986.

Ballarino, Tito

- *Internet nel Mondo della Legge*, Cedam, Padova, 1998.

Bergel, Salvador Darío

- “Informática y Responsabilidad Civil”, *Informática y Derecho*, Aportes de Doctrina Internacional, Vol. 2, Ediciones Desalma, Buenos Aires, 1988.

Campos, João Mota de

- *O Ordenamento Jurídico Comunitário*, vol. II, 4ª ed., Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1994.

Correia, Miguel Pupo

- “Comércio Electrónico: Forma e Segurança”, *As Telecomunicações e o Direito na Sociedade da Informação*, coord. António Pinto Monteiro, IJC, FDUC, Coimbra, 1999, págs. 223-258.

Cordeiro, António Menezes

- *Direito das Obrigações*, vol. II, reimpressão, Associação Académica da FDL, Lisboa, 1986;
- “Cumprimento Imperfeito do Contrato de Compra e Venda. A Compensação entre Direitos Líquidos e Ilíquidos. A Excepção do Contrato não Cumprido”, *CJ*, Ano XII, 1987, Tomo IV, págs. 37 ss;
- *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, 2ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 2000;
- “A modernização do Direito das Obrigações”, *ROA*, ano 62, Lisboa, Abril 2002, págs. 319 ss.

Costa, Almeida

- *Direito das Obrigações*, 5ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 1991.

Cristofaro, Giovanni de

- *Difetto di Conformità al Contratto e Diritti del Consumatore – L’ordinamento italiano e la Direttiva 99/44/CE sulla vendita e le garanzie del beni di consum*, I Libri Dell’instituto Giuridico Italiano, Vol. 24, CEDAM, Casa Editrice Dott. António Milani, 2000.

Duarte, Paulo

- “O Conceito Jurídico de Consumidor segundo o art. 2º/1 da Lei de Defesa do Consumidor”, *BFDUC*, 75, 1999, págs. 649-703.

Duarte, Rui Pinto

- “O Direito de Regresso do Vendedor Final da Venda para Consumo”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 173-194.

Flesner, Christian Twigg-

- “The EC Directive on Certain Aspects of the Sale of Consumer Goods and Associated Guarantees”, *Consumer Law Journal*, 1999, págs. 177-192.

Frada, Manuel Carneiro da

- “Erro e Incumprimento na não-conformidade da coisa com o interesse do comprador”, *O Direito*, Ano 121, 1989, págs. 461-484;

- “Vinho Novo em Odres Velhas – A Responsabilidade Civil das Operadoras de Internet e a Doutrina Comum de Imputação de Danos”, *ROA*, Abril 1999.

Fraile, Juan María Díaz

- “Aspectos jurídicos más relevantes de la directiva y del proyecto de ley español de comercio electrónico”, *Contratación y Comercio Electrónico*, 2003, Valencia, págs. 75 ss.

Gomes, Januário da Costa

- “Sobre o “direito de arrependimento” do adquirente de direito real de habitação periódica (time-sharing) e a sua articulação com direitos similares noutros contratos de consumo”, *RPDC*, nº3, Jul. 1995, págs. 80 ss.

Gouveia, Jaime Cardoso de

- *Da responsabilidade Contratual*, Lisboa, 1933.

Grynbaum, Luc

- “La fusion de la garantie des vices cachés et de l’obligation de délivrance opérée par la Directive du 25 mai 1999”, *Contrats – Concurrence – Consommation*, 10<sup>e</sup> année, nº5, mai 2000, Éditions du Juris-Classeur, págs. 4-8.

Jeloschek, Christoph

/Hondius, Ewoud

- “Towards a European Sales Law – Legal Challenges posed by the Directive on the Sale of Consumer Goods and Associated Guarantees”, *ERPL*, vol. 9, nºs 2 e 3, 2001, págs. 157-161.

Kohler, Gabrielle Kaufmann

- “Internet: Mondialisation de la Communication – Mondialisation de la Résolution des Litiges, *Internet, Which Court Decides? Which Law Applies? Quel tribunal decide? Quel droit s’applique?* ”, *Klumer Law International*, Haia/Londres/Boston, págs. 89-142.

Kronke, Herbert

- “Applicable Law in Torts and Contracts in Cyberspace”, *Internet, Which Court Decides? Which Law Applies? Quel tribunal decide? Quel droit s’applique?*”, Klumer Law International, Haia/Londres/Boston, págs. 65-87.

Kruisinga, S.a.

- “What do Consumer and Commercial Sales Law have in common? A Comparison of EC Directive on Consumer Sales Law and the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods”, *ERPL*, vol. 9, n.ºs 2 e 3, 2001, págs. 177 ss.

Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes

- “A Responsabilidade Civil na Internet”, *ROA*, Lisboa, Ano 61, Janeiro 2001, págs. 171 ss;

- “Caveat venditor? A Directiva 1999/44/CE do Conselho e do Parlamento Europeu sobre a venda de bens de consumo e garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda”, *Estudos em Homenagem do Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles*, Vol. I, Direito Privado e Vária, Separata, Almedina, 2002.

Lete, Javier

- “The Impact on Spanish contract law of the EC Directive on the Sale of Consumer Goods and Associated Guarantees”, *ERPL*, Vol. 9, n.ºs 2-3, 2001, págs. 351-357.

Lima, Fernando Pires de

/ Varela, João Antunes

- *Código Civil Anotado*, vol. II, 4ª ed., Coimbra, 1997.

Liz, Jorge Pegado

- *Conflitos de Consumo – uma perspectiva comunitária de defesa dos consumidores*, Centro de Informação Jacques Delors, 1998;

- *Introdução ao Direito e à Política do Consumo*, Editorial Notícias, 1999;

- “Conformidade e Garantias na Venda de Bens de Consumo. A Directiva 1999/44/CE e o Direito Português”, *Forum Iustitiae*, n.º8, Janeiro 2000, págs. 50 ss.

Machado, João Baptista

- “Acordo Negocial e Erro na Venda de Coisas Defeituosas”, *BMJ*, vol. 215, págs. 5 ss.

Martinez, Pedro Romano

- *Cumprimento Defeituoso em especial na Compra e Venda e na Empreitada*, Livraria Almedina, Coimbra, 1994;

- “Empreitada de Consumo”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, n.º4, 2001, págs. 155-171;

- *Direito das Obrigações, (Parte Especial) Contratos, Compra e Venda, Locação e Empreitada*, 2ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 2001.

Mendes, João de Castro

- *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. II, reimpressão, Associação Académica da FDL, Lisboa, 1988.

Meoro, Mário E. Clemente

- “La protección del consumidor en los contratos electrónicos”, *Contratación y Comercio Electrónico*, 2003, Valencia, págs. 365 ss.

Monteiro, António Pinto

/ Pinto, Paulo Mota

- “La Protection de l'acheteur de choses défectueuses en Droit Portugais”, *BFDUC*, 1993, págs. 259 ss;

- “Venda de Animal Defeituoso”, *CJ*, Ano XIX, 1994, Tomo V, págs. 5 ss;

- “Protecção do Consumidor de Serviços de Telecomunicações”, *As Telecomunicações e o Direito na Sociedade da Informação*, coord. António Pinto Monteiro, IJC, FDUC, Coimbra, 1999, págs. 139-158;

- “Do Direito do Consumo ao Código do Consumidor”, *Estudos de Direito do Consumidor*, dir. António Pinto Monteiro, Centro de Direito do Consumo, FDUC, Publicação do Centro de Direito do Consumo, nº1, Coimbra, 1999, págs. 201-214.

Monteiro, Jorge Sinde

- “Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à venda e às garantias dos bens de consumo”, *Revista Jurídica da Universidade Moderna*, Vol. I, 1998, págs. 461-479.

Moreno, Francisco Javier Orduña

- “Derecho de la contratación y condiciones generales”, *Contratación y Comercio Electrónico*, 2003, Valencia, págs. 269 ss.

Oliveira, Arnaldo Filipe

- “Contratos negociados à distância – Alguns problemas relativos ao regime de protecção dos consumidores, da solicitação e do consentimento em especial”, *RPDC*, nº7, Set. 1996.

Oliveira, Elsa Dias

- *A Protecção dos Consumidores nos Contratos Celebrados através da Internet*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002.

Parra, Agustín Madrid

- “Seguridad en el Comercio Electrónico”, *Contratación y Comercio Electrónico*, 2003, Valencia, págs. 123 ss.

Pélet, Stéphanie

- “L’impact de la Directive 99/44/CE, relative a certains aspects de la Vente et des Garanties des Biens de Consommation sur le Droit Français”, *REDC*, 2000, págs. 44 ss.

Penadés, Javier Plaza

- “Los principales aspectos de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio electrónico”, *Contratación y Comercio Electrónico*, 2003, Valencia, págs. 29 ss.

Pereira, Alexandre Libório Dias

- *Comércio Electrónico na Sociedade da Informação: Da Segurança Técnica à Confiança Jurídica*, Livraria Almedina, Coimbra, 1999;

- “Internet, Direito de Autor e Acesso Reservado”, coord. António Pinto Monteiro, IJC, FDUC, Coimbra, 1999, págs. 263-273;
- “A protecção do consumidor no quadro da Directiva sobre o Comércio Electrónico”, *Estudos de Direito do Consumidor*, 2, Coimbra, 2000, págs. 43 ss.

Perera, Ángel Carrasco

/Lobato, Encarna e Espín, Cordero Pascual Martínez

- “Transposición de la directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, *Estudios sobre consumo*, Instituto Nacional del Consumo, nº 52, 2000, págs. 125-146.

Pinna, Andrea

- “La Transposition en droit français”, *ERPL*, Vol. 9, nºs 2-3, 2001, págs. 223-237.

Pinto, Paulo Mota

- *Declaração Tácita e Comportamento Concludente no Negócio Jurídico*, Livraria Almedina, Coimbra, 1999;
- “Internet e Globalização”, *As Telecomunicações e o Direito na Sociedade da Informação*, coord. António Pinto Monteiro, IJC, FDUC, Coimbra, 1999, págs. 349-366;
- “Conformidade e Garantias na Venda de Bens de Consumo. A Directiva 1999/44/CE e o Direito Português”, *Estudos de Direito do Consumidor*, vol. 2, 2000;
- “Reflexões sobre a transposição da Directiva 1999/44/CE para o direito português”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 195-218;
- “O Direito de Regresso do Vendedor Final de Bens de Consumo”, *ROA*, Lisboa, Ano 62, Jan. 2002, págs. 143 ss;
- *Cumprimento Defeituoso do Contrato de Compra e Venda, Anteprojecto de Transposição da Directiva 1999/44/CE para o Direito Português*, Instituto do Consumidor, 2002.

Prata, Ana

- “Venda de Bens usados no quadro da Directiva 1999/44/CE”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II - nº4, 2001, págs. 145-153.

Ramos, Rui M. Moura

/Soares, Maria Ângela

- *Do Contrato de Compra e Venda Internacional. Análise da Convenção de Viena de 1980 e das disposições pertinentes do Direito Português*, Coimbra, 1981.

Reich, Norbert

/Micklitz, w.

- *Le Droit de la Consommation dans les Pays membres de la CEE, Une Analyse Comparative*, VNR, Reino Unido, 1981.

Sarra, Andrea Viviana

- *Comercio electrónico y derecho*, Buenos Aires, 2000.

Scotton, Manola

- “Directive 99/44/EC on certain aspects of the sale of consumer goods and associated guarantees”, *ERPL*, vol. 9, nºs 2 e 3, 2001, págs. 297-307.

Serra, Adriano Vaz

- “Responsabilidade Contratual e Responsabilidade Extracontratual”, *BMJ*, nº85, Abril de 1959, págs. 208 ss;
- “Anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Dezembro de 1970”, *RLJ*, ano 104º, págs. 253 ss.

Serrano, Luis Miranda

- *Los Contratos celebrados fuera de los Establecimientos Mercantiles – su caracterización en el Derecho español*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, SA, Madrid, Barcelona, 2001.

Silva, Fernando Nicolau dos Santos

- “Dos Contratos negociados à Distância”, *RPDC*, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, Março 1996, nº5, págs. 45 ss.

Silva, João Calvão da

- *Responsabilidade Civil do Produtor*, Almedina, Coimbra, 1990.
- *Compra e Venda de Coisas Defeituosas – Conformidade e Segurança*, Livraria Almedina, Coimbra, 2001.

Sousa, Miguel Teixeira de

- “Cumprimento Defeituoso e Venda de Coisas Defeituosas”, *Ab uno ad omnes 75 anos da Coimbra Editora*, Coimbra, 1998, págs. 568 ss.

Stiglitz, Ruben

- “Contrato de Consumo y Clausulas Abusivas”, *Estudos de Direito do Consumidor*, FDUC, Centro de Direito de Consumo, nº1, Coimbra, 1999, págs. 307 ss.

Tenreiro, Mário

- “Garanties et Services après-vente: Brève analyse du Livre Vert présenté par la Commission Européenne”, *REDC*, Vol. 1, Lamy, 1994, págs. 3-26 ;
- “La proposition de directive sur la vente et les garanties des biens de consommation”, *REDC*, Vol. 3, Lamy, 1996, págs. 187-225 ;
- /Gómez, Soledad
- “La Directive 1999/44/CE sur Certains Aspects de la Vente et des Garanties des Biens de Consommation”, *REDC*, nº1, 2000, págs. 5-39.

Vicente, Dário Moura

- *Da Venda de Coisas Defeituosas*, Relatório apresentado ao Seminário de Direito Civil do Curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Comerciais da Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 1986;
- “Desconformidade e Garantias na Venda de Bens de Consumo”, *Themis*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Ano II, nº4, 2001, págs. 121-144.

Watterson, Stephen

- “Consumer Sales Directive 1999/44/EC and the Impact on English Law”, *ERPL*, Vol. 9, nºs 2-3, 2001, págs. 197-221.

## **ENDEREÇOS CONSULTADOS:**

- <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvd/124100.htm>
- <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvd/132101.htm>
- <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvd/132000.htm>
- [www.un.or.at/uncitral](http://www.un.or.at/uncitral)
- <http://webjcli.ncl.ac.uk/1997/issue1/bradgate1.html>