



COLÓQUIOS

DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COLÓQUIO DE DIREITO CIVIL

COMPRA E VENDA DE BENS DE CONSUMO

CONTRADIÇÃO DE JULGADOS COMO VIA DE ACESSO AO SUPREMO
ADEQUAÇÃO FORMAL

9 NOVEMBRO 2023



SUPREMO
TRIBUNAL
DE JUSTIÇA

COLEÇÃO LIVROS DIGITAIS DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Esta coleção tem como objectivo principal coligir, de forma sistemática, os textos que resultem das comunicações levadas a efeito no Ciclo de Colóquios do Supremo Tribunal de Justiça, atividade sistémica inserida no Plano de Atividades da atual presidência do Supremo Tribunal de Justiça. Tem por escopo disponibilizar, a toda a comunidade jurídica, o acesso livre e gratuito dos conteúdos dos colóquios, de uma forma universal, potenciada pelo modo de divulgação/disponibilização digital.

Presidente do Supremo Tribunal de Justiça
Juiz Conselheiro Henrique Araújo

Chefe do Gabinete do Presidente do Supremo Tribunal de Justiça
Juíza Desembargadora Gabriela Cunha Rodrigues

Ficha Técnica

Coordenação Científica e Institucional do Colóquio

Pedro de Lima Gonçalves

Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 1.ª Secção (Cível)

Maria da Graça Trigo

Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 2.ª Secção (Cível)

Graça Maria Amaral

Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 6.ª Secção (Cível)

Maria dos Prazeres Pizarro Beza

Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 7.ª Secção (Cível)

Produção Executiva e revisão final do Livro Digital

Juíza de Direito Sandra dos Reis Luís

Adjunta do Gabinete do Presidente do Supremo Tribunal de Justiça

Coordenação Executiva do Colóquio

Gabinete do Presidente do Supremo Tribunal de Justiça

Fotografia

Ana Coelho, Técnica especialista do Gabinete do Presidente

Grafismo

Ana Oliveira Pinto, Designer

Esta publicação não adopta o novo Acordo Ortográfico, deixando-se essa opção ao critério dos autores.

Edição Maio de 2024

ISBN

978-989-35696-1-0

Sempre que desejar voltar ao índice, clique



- 05** Henrique Araújo
Juiz Conselheiro, Presidente do Supremo Tribunal de Justiça
- 07** DISCURSO DE ABERTURA
Henrique Araújo
Juiz Conselheiro, Presidente do Supremo Tribunal de Justiça
- 10** NOTA CIENTÍFICA
Pedro Lima Gonçalves
Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 1.ª Secção (Cível)
Maria da Graça Trigo
Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 2.ª Secção (Cível)
Graça Maria Amaral
Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 6.ª Secção (Cível)
Maria dos Prazeres Pizarro Beleza
Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça, Presidente da 7.ª Secção (Cível)
Vice-Presidente do Supremo Tribunal de Justiça
- 12** OS PRAZOS NO REGIME DA COMPRA E VENDA E DO FORNECIMENTO DE CONTEÚDOS E SERVIÇOS DIGITAIS
Jorge Morais Carvalho
Professor da NOVA School of Law, Diretor do NOVA Consumer Lab, Investigador do CEDIS
- 30** O ÂMBITO DE APLICAÇÃO DO DECRETO-LEI n.º 84/2021 NA COMPRA E VENDA DE BENS CORPÓREOS
João Cura Mariano
Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça
- 46** O PROBLEMA DA HIERARQUIA DOS DIREITOS DO COMPRADOR
Nuno Manuel Pinto Oliveira
Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça
- 86** O PROBLEMA DA HIERARQUIA DOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES
Paulo Mota Pinto
Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
- 88** CONTRADIÇÃO DE JULGADOS COMO VIA DE ACESSO AO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Maria dos Prazeres Pizarro Beleza
Juíza Conselheira
Vice-Presidente do Supremo Tribunal de Justiça
- 96** CONTRADIÇÃO DE JULGADOS COMO VIA DE ACESSO AO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Armindo Ribeiro Mendes
Antigo Juiz do Tribunal Constitucional
Advogado
- 104** A ADEQUAÇÃO FORMAL O DEVER DE ADEQUAÇÃO FORMAL, SEUS FINS E LIMITES NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2013
José Aguiar Pereira
Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça
- 118** ADEQUAÇÃO FORMAL NA PRÁTICA JUDICIÁRIA
Ana Resende
Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça
Ex-Inspectora Judicial
- 138** ENCERRAMENTO
Maria da Graça Trigo
Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça



VIRTUTIBVS
MAIORVM

VT. SIT. OMNIBVS. DOCUMENTO. P. P. D.



Henrique Araújo

Juiz Conselheiro, Presidente do Supremo Tribunal de Justiça

O Supremo Tribunal de Justiça tem realizado várias conferências e colóquios sobre os mais variados temas ligados ao Direito e à prática judiciária, com a participação de prestigiados juristas e de especialistas em matérias que de algum modo se conexas com a vida nos tribunais.

A valia jurídico-científica das comunicações produzidas impõe-nos o dever de encontrar os meios de divulgação mais expeditos e práticos para fazer chegar esses conhecimentos ao maior número possível de beneficiários.

Os livros digitais (e-books) são uma das ferramentas mais eficazes de divulgação de conteúdos, aliando a vantagem da praticidade ao insignificante encargo financeiro de edição, e permitindo ao beneficiário a consulta gratuita dos textos.

Por isso, esta forma de divulgação dos conteúdos das intervenções em conferências e colóquios passará a estar disponível na página oficial do Supremo Tribunal de Justiça, esperando-se que assim se atinja o objetivo de disponibilizar a toda a comunidade jurídica e aos cidadãos em geral a informação mais atualizada e completa sobre as matérias de interesse jurídico e judiciário.



DISCURSO DE ABERTURA

Henrique Araújo

Juiz Conselheiro, Presidente do Supremo Tribunal de Justiça

Clique para assistir.



- Senhora Bastonária da Ordem dos Advogados;
- Senhores Vice-Presidentes do Supremo Tribunal de Justiça
- Senhoras e Senhores Juízes Conselheiros
- Distintos Oradores Convidados
- Minhas Senhoras e Meus Senhores

A realização deste Colóquio culmina um meticoloso trabalho de preparação levado a cabo pelas quatro Secções Cíveis do Supremo Tribunal de Justiça.

Quero, por isso, deixar aqui um agradecimento, em primeiro lugar, às Senhoras Presidentes das 2^a, 6^a e 7^a Secções, Juízas Conselheiras Maria da Graça Trigo, Graça Amaral e Maria dos Prazeres Beleza, e ao Senhor Presidente da 1^a Secção, Juiz Conselheiro Pedro Lima Gonçalves.

Agradecimento que estendo aos Senhores Juízes Conselheiros que vão intervir como oradores ou moderadores e, muito em particular, aos Senhores Professores Doutores Jorge Morais Carvalho e Paulo Mota Pinto e ao Senhor Doutor Armindo Ribeiro Mendes, distintos oradores convidados, cuja presença muito nos honra.

Com este evento, dá-se continuidade à série de Colóquios dedicados aos temas mais interessantes e atuais nas jurisdições que cabem na competência do Supremo Tribunal de Justiça.

A primeira parte deste Colóquio sobre Direito Civil será ocupada com um tema de direito substantivo que é responsável por grande parte do labor dos nossos tribunais cíveis: a compra e venda de bens de consumo; na segunda parte, serão dois os temas em análise, ambos de direito adjetivo: a contradição de julgados como via de acesso ao Supremo e a adequação formal.

O Direito do Consumo tem granjeado especial atenção por parte da comunidade jurídica em virtude do massivo e crescente consumo de bens e serviços na sociedade contemporânea.

A intensificação do mercado digital, a alteração dos modos de produção e dos circuitos de distribuição e venda de mercadorias e serviços colocam o consumidor numa difícil posição quando quer fazer valer os seus direitos nos casos de incumprimento ou cumprimento imperfeito da obrigação.

Perdido nessa complexa teia, o consumidor surge, naturalmente, como a parte mais vulnerável na relação de consumo.

Daí que o Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, tenha reforçado os direitos dos consumidores na compra e venda de bens móveis, de bens imóveis e de conteúdos e serviços digitais, estabelecendo uma hierarquia para os quatro direitos do consumidor (a reparação ou a substituição do bem, a redução do preço e a resolução do contrato) e definindo os requisitos e critérios para o exercício de cada um deles.

Todo esse regime será objeto de judiciosa análise neste Colóquio.

Seremos também guiados pelo labiríntico sistema recursório português, que tanto esforço e tempo têm consumido aos juízes conselheiros do Supremo.

Tem sido difícil encontrar fórmulas uniformizadoras quanto à resposta a dar aos pedidos de admissibilidade fundados na contradição de julgados.

Existem, de facto, grandes dificuldades na interpretação de alguns dos preceitos do CPC que abrem a possibilidade de recurso para o Supremo Tribunal de Justiça com fundamento na contradição de julgados, como é o caso dos artigos 629º, n.º 2, alínea d), 671º, n.º 2, alínea b), 672º, n.º 1, alínea c) e 688º do CPC e, também, já agora, do artigo 14º, n.º 1, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

A própria aferição dos termos em que se verifica a contradição de julgados é matéria que não tem sido tratada de forma completamente concordante na jurisprudência do Supremo.

O último tema é a adequação formal.

O poder/dever de adequação formal é enunciado no Código de Processo Civil de 2013 com uma grande latitude, prevendo-se que o juiz possa ajustar a tramitação processual às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos atos processuais, assegurando um processo equitativo.

Este princípio faz repensar o sentido a atribuir às regras de procedimento e à posição que o juiz e as partes devem adotar perante essas regras.

O desejável é encontrar-se o justo equilíbrio entre o princípio da adequação formal, em homenagem à prevalência da substância sobre a forma, e o respeito pelos prazos e procedimentos, consubstancial ao Direito.

Mas as perspetivas sobre o modo como o juiz deve exercer esse poder/dever são também variadas.

Enfim:

As recentes alterações no regime da proteção do consumidor, o recurso baseado na contradição de julgados e os novos olhares sobre a condução do processo civil, são temas com grande potencial de reflexão e debate.

Estou certo de que a excelência dos oradores proporcionará uma melhor compreensão das questões mais controversas de cada uma dessas temáticas.

Muito obrigado!





NOTA CIENTÍFICA

A função de orientação da jurisprudência que especialmente cabe ao Supremo Tribunal de Justiça, no âmbito dos Tribunais Judiciais, exige uma particular atenção às áreas nas quais se verificaram novidades que importa analisar em conjunto com a comunidade jurídica, divergências que podem afectar a segurança ou a igualdade perante a lei ou dúvidas de interpretação e aplicação do sistema normativo que nos rege, com os inevitáveis reflexos na boa administração da justiça.

O objectivo de desempenhar eficazmente essa função tem levado o Supremo Tribunal de Justiça a organizar encontros, abertos à participação pública, nos quais se tem procurado conciliar as perspectivas da jurisprudência e da doutrina, de forma a maximizar os contributos que reciprocamente podem oferecer, sempre com benefício dos valores que cabe aos tribunais prosseguir.

É certo que a vastidão das matérias a cargo das secções cíveis e a instabilidade da sua regulamentação torna sempre difícil a escolha dos temas a tratar.

No Colóquio de Direito Civil de 2023, procurou-se ter presentes os critérios da novidade, da dispersão da jurisprudência e das dificuldades que se têm sentido, procurando combinar o Direito substantivo com o instrumento de que os tribunais dispõem para a sua melhor aplicação, as regras de processo.

Esperamos que o empenho com que pudemos contar neste Colóquio tenha permitido alcançar o objectivo que nos propusemos; e agradecemos vivamente a colaboração de todos os intervenientes e do incansável apoio organizativo que o suportou.

Muito obrigado

Em nome da organização, as presidentes e o presidente das secções cíveis,

Pedro Lima Gonçalves,
Maria da Graça Trigo,
Graça Maria Amaral,
Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.

OS PRAZOS NO REGIME DA COMPRA E VENDA E DO FORNECIMENTO DE CONTEÚDOS E SERVIÇOS DIGITAIS



Jorge Morais Carvalho
Professor da NOVA School of Law, Diretor do NOVA Consumer Lab, Investigador do CEDIS

Clique para assistir.



SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Coisas móveis. 2.1. Período de responsabilidade do profissional. 2.2. Ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade. 2.3. Prazo de caducidade da ação. 3. Coisas imóveis. 3.1. Período de responsabilidade do profissional e ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade. 3.2. Prazo de caducidade da ação. 4. Conteúdos e serviços digitais. 4.1. Período de responsabilidade do profissional. 4.2. Ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade. 5. Conclusão.

RESUMO: O presente texto aborda os vários prazos previstos no Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, que regula a compra e venda e o fornecimento de conteúdos e serviços digitais quando esteja em causa uma relação entre um consumidor e um profissional. Distingue-se, tal como no diploma, os prazos relativos aos contratos que incidem sobre coisas móveis corpóreas, coisas imóveis e conteúdos ou serviços digitais. Assinala-se as diferenças quer em relação ao regime anterior (Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril) quer em relação à Diretiva (UE) 2019/771.

PALAVRAS-CHAVE: Compra e venda; Fornecimento de conteúdos e serviços digitais; Período de responsabilidade; Ónus da prova; Prazo de caducidade

1 | Introdução

O Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, está organizado em cinco capítulos: (i) disposições gerais; (ii) regime aplicável à compra e venda de bens; (iii) regime aplicável ao fornecimento de conteúdos e serviços digitais; (iv) disposições comuns; (v) disposições complementares e finais¹.

O segundo capítulo trata da compra e venda de coisas corpóreas, transpondo, no essencial (e o essencial), (d)a Diretiva (UE) 2019/771, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, relativa a certos aspetos dos contratos de compra e venda de bens. Ao contrário da Diretiva, aplica-se, no entanto, quer a coisas móveis quer a coisas imóveis, contendo dois regimes diferentes para cada uma destas categorias de contratos.

O terceiro capítulo é dedicado aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais, transpondo quase literalmente a Diretiva (UE) 2019/770, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, sobre certos aspetos relativos aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais.

A distinção entre três regimes diferentes, em função do objeto, consoante o contrato incida sobre coisas móveis corpóreas, coisas imóveis ou conteúdos ou serviços digitais, justifica a organização sistemática deste texto. Analisa-se, em relação a cada um destes regimes, os prazos relevantes previstos no diploma.

O tema dos prazos é um dos três grandes temas do regime, não se abordando aqui os outros dois, que consistem no conceito de conformidade, por um lado, e nos direitos do consumidor em caso de desconformidade, por outro lado.

2 | Coisas móveis

2.1. Período de responsabilidade do profissional

O artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 transpõe o artigo 10.º da Diretiva (UE) 2019/771, que permite aos Estados-Membros prever (i) apenas um período de responsabilidade, sem prazo de prescrição ou de caducidade, (ii) apenas um prazo de prescrição ou de caducidade, sem período de responsabilidade, ou (iii) um período de responsabilidade e um prazo de prescrição ou de caducidade.

¹ Sobre o diploma, v. JORGE MORAIS CARVALHO, *Compra e Venda e Fornecimento de Conteúdos e Serviços Digitais – Anotação ao Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro*, Almedina, 2022. Retoma-se neste texto o que aí escrevemos, com alterações e adaptações.

Em Portugal, optou-se por prever um período de responsabilidade (analisado neste ponto) e um prazo de caducidade da ação (analisado num ponto subsequente).

Aproveitando a possibilidade conferida pelo n.º 3 do artigo 10.º da Diretiva (UE) 2019/771, uma das principais novidades do diploma, em comparação com o regime anterior, consiste no alargamento do prazo da responsabilidade do vendedor nos contratos que incidem sobre coisas móveis para três anos (ao invés dos anteriores dois anos).

No caso de coisas móveis usadas, o prazo pode ser reduzido para até um ano e meio, por acordo das partes, sendo que, no regime anterior, essa redução poderia, havendo acordo, ser para até um ano.

O n.º 2 do art. 12.º tem regras próprias para os bens com elementos digitais. Ao contrário do que pode resultar de uma interpretação literal do preceito, não estão em causa os períodos de responsabilidade do profissional relativamente aos bens com elementos digitais, mas os períodos de responsabilidade relativos aos conteúdos ou serviços digitais em contratos relativos a bens com elementos digitais. Podemos ter um contrato relativo a um bem com elementos digitais, por incorporar um conteúdo digital e dois serviços digitais de fornecimento contínuo, um estipulado para fornecimento por três anos e o outro sem termo final definido. Num só contrato, são aplicáveis diferentes períodos de responsabilidade. Esta leitura resulta evidente do n.º 2 do artigo 10.º da Diretiva, norma que se pretendeu transpor no n.º 2 do artigo 12.º.

No caso de o contrato prever um ato único de fornecimento do conteúdo ou serviço digital, o período de responsabilidade do profissional, em relação ao conteúdo ou serviço digital em causa, é de três anos.

Se as partes tiverem estabelecido o fornecimento contínuo do serviço digital durante um determinado período, o profissional é responsável se a desconformidade ocorrer ou se manifestar em qualquer momento desse período, se o período em causa for superior a três anos ou não tiver termo final.

Se o período em causa for inferior ou igual a três anos, o profissional é responsável no prazo de três anos. Neste caso, a responsabilidade do profissional abrange apenas os casos de falta de conformidade com o contrato do serviço digital de fornecimento contínuo. Não se garante, naturalmente, a prestação de um serviço que foi contratado por um período inferior.

O problema da responsabilidade tem uma relação umbilical com o da presunção (com mais rigor, dispensa ou liberação do ónus da prova) de existência de falta de conformidade no momento da entrega do bem pelo profissional.

Ao contrário do que resulta, desde a primeira vez que a matéria foi objeto de tratamento legislativo específico em matéria de consumo em Portugal, na Lei de Defesa do Consumidor, em 1996, o prazo de responsabilidade do vendedor não coincide com o período da presunção de que a desconformidade já existia no momento da entrega.

O primeiro prazo é agora de três anos, enquanto o segundo é de dois anos (n.º 1 do artigo 13.º). Após os primeiros dois anos a contar da data da entrega, o consumidor tem de provar não apenas a desconformidade, mas também que esta já existia no momento da entrega. Esta prova é diabólica e torna o exercício dos direitos mais difícil.

Se já era discutível a utilização da palavra “garantia” face ao Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, essa expressão é ainda mais enganosa com o novo regime. Na nossa perspetiva, não sendo os dois prazos idênticos, não se pode falar em garantia².

Reforçando a ideia, parece-nos estar mais próximo de um eventual prazo de “garantia” o período da presunção de anterioridade da desconformidade do que o prazo de responsabilidade do vendedor. Tratamos deste prazo no ponto seguinte.

Admite-se que as partes convencionem a redução do prazo de responsabilidade para 18 meses no caso de bens móveis usados (n.º 3).

O consumidor não pode, contudo, prescindir da totalidade do período (ou de mais do que 18 meses), sob pena de o período ser, neste caso, de três anos. Esta conclusão vale independentemente de a eliminação do período de responsabilidade (ou a redução para um período inferior a 18 meses) estar associada a uma redução do preço. Neste caso, mantém-se o preço acordado entre as partes, incluindo o desconto, e a cláusula de eliminação ou redução do período em causa é inválida, tendo-se por não escrita, pelo que o período de responsabilidade do profissional é de três anos.

O período de responsabilidade só pode ser reduzido para 18 meses se tal resultar de efetiva negociação entre as partes. O acordo entre as partes não produz efeitos se resultar de cláusula contratual geral, nos termos da alínea d) do artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro.

A lei portuguesa fez, assim, uso da possibilidade conferida no n.º 6 do artigo 10.º da Diretiva (UE) 2019/771. A solução é discutível. Alguns bens são valiosos exatamente por não serem novos e não se pode concluir que a exigência de qualidade é menor.

O diploma apenas se aplica às relações jurídicas de consumo, pelo que

² Por exemplo, SANDRA PASSINHAS, “O Novo Regime da Compra e Venda de Bens de Consumo – Exegese do Novo Regime Legal”, in *Revista de Direito Comercial*, 2021, pp. 1463-1528, p. 1488, refere que o artigo 12.º “estabelece o prazo de garantia legal”.

não se aplica à venda de coisas usadas entre particulares ou não profissionais, estatisticamente maioritária.

A redução do período de responsabilidade por acordo não é admitida se estiver em causa um bem recondicionado, conceito definido na alínea e) do artigo 2.º como bem que foi objeto “de utilização prévia ou devolução e que, após inspeção, preparação, verificação e testagem por um profissional”, é novamente colocado para venda no mercado nessa qualidade.

Considera-se, portanto, que o bem recondicionado é um bem (contratado como) novo, aplicando-se neste caso um período de responsabilidade de três anos.

A lei impõe menção expressa na fatura da qualidade do bem como recondicionado. Nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 48.º, a não aposição de menção da qualidade do bem recondicionado constitui ilícito contraordenacional.

Um bem que seja anunciado como sendo de exposição também deve ser considerado um bem (contratado como) novo, respondendo o profissional por qualquer desconformidade que se manifeste no período de três anos.

Para poder ser estipulada uma redução do período de responsabilidade, o bem terá de ser anunciado como usado.

O n.º 4 do artigo 12.º determina que o prazo se suspende “desde o momento da comunicação da falta de conformidade até à reposição da conformidade pelo profissional”.

A partir do momento em que o consumidor comunica ao profissional a falta de conformidade do bem com o contrato (através de qualquer meio suscetível de prova, nos termos do n.º 5), suspende-se o prazo, apenas recomeçando a sua contagem quando o bem é novamente entregue ao consumidor, já em conformidade com o contrato.

Em caso de substituição do bem, o exercício do direito interrompe o decurso do prazo de caducidade da responsabilidade do profissional, que volta a correr desde o início, nos termos do n.º 6 do artigo 18.º. Logo, a suspensão do prazo não tem qualquer efeito útil quando seja exercido o direito à substituição.

No caso de redução do preço ou de resolução do contrato, não há “reposição da conformidade pelo profissional”, pelo que a suspensão prevista no presente artigo também não tem aplicação. Na resolução do contrato, verifica-se até a restituição das prestações, deixando de fazer sentido a avaliação da conformidade.

A norma apenas se aplica, portanto, caso o consumidor opte pela repa-

ração do bem.

Não sabemos se esta solução foi ponderada, mas é certo que a suspensão constitui uma proteção acrescida em relação ao novo prazo de “garantia” adicional de seis meses por cada reparação até ao limite de quatro reparações. Este prazo encontra-se previsto no n.º 4 do artigo 18.º.

Para garantir a efetividade dos direitos dos consumidores, a suspensão do prazo de responsabilidade tem de ser acompanhada de uma suspensão do prazo de liberação ou dispensa do ónus da prova previsto no artigo 13.º. Com efeito, não se justifica que o período de responsabilidade seja alargado por mais um ano (imaginando que a reparação demorou um ano a ser concluída), mas o consumidor não beneficie, nesse mesmo período adicional, da dispensa ou liberação do ónus de provar que a desconformidade já existia no momento da entrega.

No regime anterior, esta questão não se colocava na prática. Uma vez que os dois períodos (responsabilidade e liberação ou dispensa do ónus da prova) eram idênticos, entendia-se unanimemente que a suspensão de um vinha acompanhada da suspensão do outro.

2.2. Ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade

O artigo 13.º transpõe o n.º 1 do artigo 11.º da Diretiva 2019/771, sendo utilizada a possibilidade conferida pelo n.º 2 para alargar o período da dispensa ou liberação do ónus da prova da existência da falta de conformidade no momento da entrega para dois anos.

Mantém-se o prazo anteriormente previsto no n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, mas deixa de existir uma coincidência entre o período de responsabilidade (três anos; n.º 1 do artigo 12.º) e o período da dispensa ou liberação do ónus da prova (dois anos; n.º 1 do artigo 13.º).

Na nossa perspetiva, como referido, a referência a “garantia” apenas se deve aceitar, em regimes baseados no conceito de conformidade, nos casos em que os dois períodos são idênticos. Logo, não se pode dizer que o diploma consagre uma garantia legal.

O artigo 13.º liberta o consumidor da difícil prova da existência de falta de conformidade no momento da entrega do bem, não deixando, no entanto, de ter de provar a falta de conformidade (e, naturalmente, a celebração do contrato).

Se a coisa deixa de funcionar um ano depois da entrega, o consumidor tem de provar o defeito de funcionamento (falta de conformidade com o contrato, uma vez que este incidia num bem que funcionasse) e, conseguindo

fazer essa prova, a lei liberta-o da prova de que esse defeito de funcionamento já existia no momento da entrega, embora apenas se tenha manifestado posteriormente.

O profissional pode, ainda, provar que a falta de conformidade não existia no momento da entrega, devendo-se a facto posterior que não lhe seja imputável. O profissional tem de provar – e não basta alegar – o facto concreto, posterior à entrega, que gerou a falta de conformidade. Por exemplo, poderá fazer prova de que o mau funcionamento da coisa resulta de uma queda.

A principal via utilizada pelos profissionais consiste precisamente na prova do *mau uso* ou do uso incorreto do bem pelo consumidor. O uso de uma coisa não corresponde a um mau uso dessa coisa, pelo que a prova da utilização da coisa não afasta a responsabilidade do vendedor.

Note-se que o mau uso apenas pode ser invocado pelo profissional se a falta de conformidade dele resultar diretamente, não podendo servir para evitar a responsabilidade em relação a todas as anomalias relativas ao bem.

Deve ter-se em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia. No *Acórdão Faber* (4 de junho de 2015, Processo C-497/13) considera-se que a regra da dispensa ou liberação do ónus da prova de que a falta de conformidade existia no momento da entrega do bem se aplica “quando o consumidor faça prova de que o bem vendido não está em conformidade com o contrato e que a falta de conformidade em causa se manifestou, isto é, se revelou materialmente, num prazo de [... dois anos] a contar da entrega do bem. O consumidor não está obrigado a provar a causa dessa falta de conformidade nem que a origem da mesma é imputável ao vendedor”. Acrescenta-se que a responsabilidade “só pode ser excluída se o vendedor demonstrar cabalmente que a causa ou a origem da referida falta de conformidade reside numa circunstância ocorrida depois da entrega do bem”.

O período de liberação ou dispensa do ónus da prova aplica-se igualmente aos bens com elementos digitais que sejam fornecidos através de um ato único.

Não se aplica, no entanto, aos serviços digitais de fornecimento contínuo incluídos num bem com elementos digitais. Nestes contratos, a desconformidade não tem como referência um primeiro momento de fornecimento, considerando-se que, em cada momento de um fornecimento contínuo, há um novo ato de cumprimento da obrigação, confundindo-se a obrigação de fornecimento com a obrigação de conformidade. Nos termos do artigo 14.º, vai-se mais longe nestes casos, dispensando-se o consumidor da prova da

desconformidade.

Tratando-se de coisa móvel usada, as partes podem reduzir, por acordo, o período de responsabilidade do profissional de três anos para até 18 meses (n.º 3 do artigo 12.º).

Sendo reduzido esse período para 18 meses, a lei substitui-se às partes e interpreta o acordo no sentido de ser reduzido o período da liberação ou dispensa do ónus da prova da anterioridade para um ano.

A proporção entre os dois prazos é a mesma, correspondendo em ambos os casos (coisas novas e coisas usadas, neste caso apenas se houver acordo) o período da liberação ou dispensa do ónus da prova a dois terços do período de responsabilidade.

2.3. Prazo de caducidade da ação

O artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 84/2021, que reproduz uma parte do artigo 5.º-A do Decreto-Lei n.º 67/2003, utiliza uma das possibilidades conferidas pelo artigo 10.º da Diretiva (UE) 2019/771.

O artigo 10.º permite, como já se disse, aos Estados-Membros prever (i) apenas um período de responsabilidade, sem prazo de prescrição ou de caducidade, (ii) apenas um prazo de prescrição ou de caducidade, sem período de responsabilidade, ou (iii) um período de responsabilidade e um prazo de prescrição ou de caducidade.

Esta última foi a opção tomada pelo legislador português, mantendo-se a lógica do regime anterior.

Estranhamente, não foi a opção tomada pelo legislador no que respeita ao fornecimento de conteúdos ou serviços digitais, em que, apesar de se partir de uma norma semelhante na Diretiva (UE) 2019/770 (v. artigo 11.º), se prevê apenas um período de responsabilidade (artigo 32.º do Decreto-Lei n.º 84/2021). Analisa-se este último preceito no último capítulo do presente texto.

Prevê-se um prazo de caducidade, mas não um prazo para a denúncia da falta de conformidade. Este prazo era, no regime anterior (Decreto-Lei n.º 67/2003), no caso das coisas móveis, de dois meses a contar da deteção da falta de conformidade.

O consumidor continua a ter o ónus de comunicar ao profissional a existência da falta de conformidade, dado que, no caso de o fazer, tem a consequência positiva de suspensão de dois prazos: o prazo de responsabilidade do profissional (n.º 4 do artigo 12.º) e o prazo de caducidade da ação previsto no artigo 17.º.

Após a comunicação da falta de conformidade, a lei impõe um prazo para o consumidor exercer judicialmente os direitos de reparação do bem, substituição do bem, redução do preço ou resolução do contrato.

Mantém-se o prazo de dois anos anteriormente previsto para os bens móveis no n.º 3 do artigo 5.º-A do Decreto-Lei n.º 67/2003.

Aplicam-se as regras gerais sobre caducidade, pelo que tem de se observar se se verifica alguma causa impeditiva, nos termos do artigo 331.º do Código Civil. É especialmente relevante o n.º 2, que estatui que impede “a caducidade o reconhecimento do direito por parte daquele contra quem deva ser exercido”. Assim, se o profissional admitir a falta de conformidade, de forma expressa ou tácita, o prazo de caducidade da ação deixa de correr, podendo o direito ser exercido pelo consumidor após o seu termo.

Os prazos de caducidade da ação encontram-se na disponibilidade das partes, pelo menos no que respeita ao seu alargamento, pelo que, nos termos do n.º 2 do artigo 333.º do Código Civil, que remete para o artigo 303.º do mesmo diploma, não são de conhecimento oficioso.

Nos termos do n.º 2 do artigo 17.º, o prazo de caducidade da ação suspende-se em dois casos.

Em primeiro lugar, o prazo suspende-se “desde a colocação do bem à disposição do profissional com vista à realização das operações de reparação ou substituição até à reposição da conformidade e disponibilização do bem ao consumidor”. Tal como o prazo de responsabilidade do profissional (n.º 4 do artigo 12.º), também o de caducidade da ação se suspende enquanto o consumidor aguarda a resolução do problema pelo profissional, repondo a conformidade do bem. O momento relevante para o termo inicial da suspensão deveria ser o mesmo, até para evitar contradições nas contagens dos prazos, correspondendo ao da comunicação da falta de conformidade ao profissional.

Se o bem for reparado várias vezes, o prazo só se reinicia com a última reparação³.

Em segundo lugar, o prazo suspende-se “durante o período temporal em que durar a tentativa de resolução extrajudicial do conflito de consumo que opõe o consumidor ao profissional ou ao produtor”. Trata-se de uma norma muito relevante, não só porque permite que a tentativa de resolução do litígio não se encontre pressionada pelo prazo de caducidade, mas também pelo carácter pedagógico da referência, dando a conhecer ao consumidor a existência de formas mais rápidas, económicas e eficazes para a resolução

³ ALEXANDRE MOTA PINTO, “Venda de Bens de Consumo e Garantias – O Direito Vivido nos Tribunais”, in *I Congresso de Direito do Consumo*, Almedina, 2016, pp. 189-209, p. 208.

do conflito em comparação com os tribunais judiciais⁴.

Note-se que se incluem neste preceito as negociações com o produtor, esclarecendo-se assim que a circunstância de o consumidor se dirigir diretamente a este não afasta o exercício dos direitos perante o profissional.

A norma exclui a arbitragem, por se tratar de um modo adversarial em que o terceiro decide, tendo a sua decisão o mesmo valor do que a de um tribunal judicial. Logo, iniciado o processo arbitral dentro do prazo, o direito considera-se exercido tempestivamente (n.º 1 do artigo 331.º do Código Civil).

O n.º 3 do artigo 17.º esclarece que se considera iniciada a tentativa de resolução extrajudicial do litígio no momento em que “as partes acordem no sentido de submeter o conflito a mediação, a conciliação ou a qualquer outra forma de resolução extrajudicial de conflitos do consumo”, “a mediação ou a conciliação seja determinada no âmbito de processo judicial” ou “se constitua a obrigação de recorrer à mediação ou conciliação”.

Portanto, o juiz pode impor o recurso à mediação no âmbito de um processo judicial.

A inserção da mediação obrigatória no conceito de mediação constitui uma solução muito discutível, na medida em que um dos princípios basilares deste meio de resolução de conflitos é a voluntariedade (artigo 4.º da Lei da Mediação, aprovada pela Lei n.º 29/2013) e esta encontra-se comprometida a partir do momento em que a presença das partes é obrigatória.

Além dos casos em que a mediação é imposta, a suspensão dá-se quando as partes acordem no sentido de submeter o conflito a mediação, podendo o acordo ser prévio ou posterior à existência do litígio. A prática da mediação de conflitos de consumo mostra que esta tem características específicas face à mediação em geral, não existindo normalmente um acordo prévio de mediação. Neste sentido, deve entender-se que há acordo, para efeitos desta norma, sempre que o consumidor submete o caso a uma entidade de resolução de litígios e o profissional aceita tacitamente o processo, respondendo à solicitação dessa entidade.

3 | Coisas imóveis

3.1. Período de responsabilidade do profissional e ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade

O artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 corresponde, no essencial, aos ar-

⁴ Sobre a resolução alternativa de litígios de consumo, v. JORGE MORAIS CARVALHO, JOÃO PEDRO PINTO-FERREIRA E JOANA CAMPOS CARVALHO, *Manual de Resolução Alternativa de Litígios de Consumo*, Almedina, 2017.

tigos 3.º e 5.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, com a diferença significativa de se aplicar apenas a contratos que tenham como objeto coisas imóveis.

Muda também o prazo de responsabilidade do profissional, embora apenas no que respeita a faltas de conformidade relativas a elementos construtivos estruturais, que passa de cinco para dez anos.

O momento relevante para determinar se o bem se encontra em conformidade com o contrato é o da entrega do bem. A circunstância de o bem ser conforme no momento da celebração do contrato, se este for anterior à entrega, não exonera o vendedor do dever de entregar o bem imóvel em conformidade com o contrato.

Qualquer desconformidade do bem com o contrato que se manifeste num prazo de cinco anos a contar da data da entrega tem como consequência a atribuição ao consumidor dos direitos previstos no artigo 24.º: reparação, substituição, redução do preço e resolução do contrato.

Se se tratar de faltas de conformidade relativas a elementos construtivos estruturais, o período de responsabilidade é alargado para dez anos. Note-se que o Governo pode, mas aparentemente não tem de o fazer, aprovar por portaria uma lista exemplificativa dos elementos construtivos estruturais (n.º 5).

A data da entrega pode não coincidir com a data da celebração do contrato definitivo ou com a data da ocupação efetiva do imóvel. Sendo a data da entrega anterior à data da celebração do contrato, deve considerar-se esta última.

Se o contrato incidir sobre uma fração autónoma de um imóvel constituído em propriedade horizontal, o prazo, no que respeita às partes comuns, deve contar-se a partir da data em que se verificou a última transmissão pelo vendedor ou empreiteiro profissional.

Uma solução noutra sentido, considerando relevante para este efeito o momento em que é instituída a administração do condomínio, deixaria parcial ou totalmente desprotegidos todos aqueles que adquirissem o imóvel posteriormente. Qualquer adquirente deve ter direito a exercer os direitos resultantes da desconformidade do imóvel no prazo de cinco (ou dez) anos previsto no diploma, independentemente de se tratar da fração autónoma ou de uma parte comum. Esta conclusão é igualmente válida se o imóvel não for novo. O regime aplica-se a bens imóveis usados, sendo o vendedor profissional responsável, perante o consumidor, por qualquer falta de conformidade com o contrato quer da fração autónoma quer das partes comuns.

O período dentro do qual o profissional é responsável não varia em fun-

ção do caráter novo ou usado do imóvel.

Naturalmente, o diploma apenas se aplica às relações jurídicas de consumo, pelo que não se aplica à venda de coisas usadas entre não profissionais, estatisticamente maioritária.

O n.º 2 do artigo 23.º estabelece que, no caso de o consumidor optar pela substituição do imóvel, o *bem sucedâneo*, nos termos da lei, tem um novo período de responsabilidade do profissional de cinco anos (dez anos, se se tratar de elementos estruturais).

Em caso de reparação, não está consagrada qualquer extensão do período de responsabilidade, ao contrário do que se prevê no n.º 4 do artigo 18.º para as coisas móveis.

Os prazos previstos no n.º 1 do artigo 23.º suspendem-se “durante o período em que o consumidor estiver privado do uso do bem”. A suspensão do prazo está diretamente relacionada com o período em que se verifique a desconformidade.

A partir do momento em que o consumidor comunica ao vendedor a falta de conformidade do bem com o contrato, suspende-se o prazo, apenas recomeçando a sua contagem quando o bem é novamente entregue ao consumidor, já em conformidade com o contrato. A norma apenas se aplica caso o consumidor opte pela reparação do bem ou pela redução do preço. Em caso de substituição do bem, o exercício do direito interrompe o decurso do prazo de caducidade, que volta a correr desde o início, nos termos do n.º 2, enquanto no caso de resolução do contrato se verifica a restituição das prestações, deixando de fazer sentido a avaliação da conformidade. No caso de o consumidor optar pela redução do preço, suspende-se o prazo durante o tempo em que o consumidor esteve privado do uso do bem, nomeadamente por ter sido entregue ao vendedor para avaliação da desconformidade.

A determinação do momento da entrega é muito relevante, uma vez que os prazos da garantia de conformidade e da dispensa ou liberação legal do ónus da prova de anterioridade da falta de conformidade se contam a partir dessa data.

Ao contrário do regime aplicável às coisas móveis e aos conteúdos ou serviços digitais, no que diz respeito aos contratos que incidem sobre coisas imóveis, mantém-se a coincidência entre os prazos de responsabilidade e da dispensa ou liberação legal do ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade (n.º 4 do artigo 23.º).

Não se aplica a regra da dispensa ou liberação legal do ónus da prova da anterioridade se ela for incompatível com a natureza da coisa ou com as

caraterísticas da falta de conformidade (n.º 5 do artigo 23.º).

3.2. Prazo de caducidade da ação

O artigo 25.º é muito parecido com o artigo 17.º, que se aplica aos contratos que incidem sobre coisas móveis, analisado num ponto anterior deste texto.

Como já se deixou escrito, deixa de existir um prazo para a denúncia da falta de conformidade. Este prazo era, no caso dos bens imóveis, de um ano a contar da deteção da falta de conformidade.

O consumidor continua a ter o ónus de comunicar ao profissional a existência da falta de conformidade, dado que, no caso de o fazer, tem a consequência positiva de suspensão de dois prazos: o prazo de responsabilidade do profissional (n.º 3 do artigo 23.º) e o prazo de caducidade previsto no artigo 25.º.

Após a comunicação da falta de conformidade, a lei impõe um prazo para o consumidor exercer judicialmente os direitos de reparação do bem, substituição do bem, redução do preço ou resolução do contrato.

Mantém-se o prazo de três anos anteriormente previsto para os imóveis no n.º 3 do artigo 5.º-A do Decreto-Lei n.º 67/2003.

Tal como referimos a propósito do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 84/2021, que não reproduzimos aqui, aplicam-se as regras gerais sobre caducidade e prevê-se, no n.º 2 do artigo 25.º, que o prazo de caducidade da ação se suspende em dois casos, “desde a data de comunicação da falta de conformidade ao profissional até à conclusão das operações de reparação ou substituição” e “durante o período temporal em que durar a tentativa de resolução extrajudicial do conflito de consumo que opõe o consumidor ao profissional ou ao produtor”.

4 | Conteúdos e serviços digitais

4.1. Período de responsabilidade do profissional

O n.º 2 do artigo 32.º regula o período de responsabilidade do profissional nos casos de falta de conformidade em contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais, transpondo o artigo 11.º da Diretiva (UE) 2019/770.

O profissional é responsável perante o consumidor por qualquer desconformidade que exista no momento do fornecimento do conteúdo ou serviço digital, mas essa responsabilidade está sujeita a um período para a manifestação da desconformidade.

No caso de o contrato estabelecer um ato único de fornecimento ou uma sé-

rie de atos individuais de fornecimento, o período mínimo de responsabilidade do profissional é de dois anos. É um período de responsabilidade mais reduzido do que o que está previsto para as coisas móveis no artigo 12.º (três anos).

Se as partes tiverem estabelecido um fornecimento contínuo durante um determinado período, o profissional é responsável se a desconformidade ocorrer ou se manifestar em qualquer momento desse período. Esta regra está prevista na alínea b) do n.º 2 do artigo 32.º e, em repetição, no n.º 6 do artigo 29.º.

Dando alguns exemplos:

(i) se o objeto do contrato for um ficheiro com uma música, enviado por e-mail ou descarregado numa página, trata-se de um ato único de fornecimento, respondendo o profissional por qualquer falta de conformidade que se manifeste no período de dois anos;

(ii) se o objeto do contrato consistir no envio semanal do exemplar digital de uma revista que sai à quarta-feira, trata-se de uma série de atos individuais de fornecimento, respondendo o profissional por um período de dois anos a contar da data em que cada um dos exemplares foi fornecido;

(iii) se o contrato tiver como objeto o acesso à página *online* de um jornal, podendo ser consultado todo o seu conteúdo durante a vigência do contrato, estamos perante um contrato para o fornecimento contínuo de um serviço digital, respondendo o profissional por qualquer falta de conformidade que exista em qualquer momento do período contratado ou, caso não haja termo final, em qualquer momento até uma das partes pôr termo ao contrato.

Além do período de responsabilidade, não está previsto, ao contrário do que resulta do capítulo aplicável aos contratos que incidem sobre coisas móveis ou imóveis, um prazo adicional de caducidade dos direitos do consumidor.

Este encontra-se, portanto, apenas limitado pelo período de responsabilidade consagrado no presente 32.º.

4.2. Ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade

O artigo 33.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 transpõe o artigo 12.º da Diretiva (UE) 2019/770. É importante distinguir, neste contexto, para melhor compreensão do regime, o ónus da prova do fornecimento, o ónus da prova da falta de conformidade e o ónus da prova da anterioridade da falta de conformidade.

O ónus da prova do fornecimento dos conteúdos ou serviços digitais nos termos do artigo 26.º incumbe ao profissional.

Em teoria, a norma é bastante relevante, por colocar o ónus da prova do lado de quem tem mais facilidade em provar o facto relativo ao fornecimento. Com efeito, o profissional tem um conhecimento técnico superior ao do consumidor (considerando 59 da Diretiva (UE) 2019/770), especialmente relevante por se tratar de contratos com uma elevada complexidade do ponto de vista técnico, quer no que respeita aos meios utilizados para o fornecimento (técnicas de comunicação à distância) quer em relação ao objeto imediato (conteúdos ou serviços digitais). O considerando 59 acrescenta que o profissional tem também mais facilidade em verificar se o ambiente digital do consumidor permite a receção ou o acesso aos conteúdos ou serviços digitais.

Na prática, a norma poderá não ser tão relevante, pelo menos em Portugal, uma vez que parece corresponder à regra geral que coloca o ónus da prova do cumprimento da obrigação (entrega ou fornecimento) do lado do devedor, enquanto facto extintivo do direito do credor ao cumprimento (entrega ou fornecimento).

O ónus da prova da falta de conformidade depende da natureza do ato de cumprimento.

Se estiver em causa um ato individual de fornecimento ou uma série de atos individuais de fornecimento, o ónus da prova recai sobre o consumidor. Se as partes tiverem estabelecido um fornecimento contínuo ao longo de um período, o ónus da prova da conformidade recai sobre o profissional (n.º 3). A diferença resulta de se considerar que, em cada momento de um fornecimento contínuo, há um novo ato de cumprimento da obrigação, confundindo-se a obrigação de fornecimento com a obrigação de conformidade.

O ónus da prova da falta de conformidade não se confunde com o ónus da prova de que a falta de conformidade já existia no momento do fornecimento.

Relativamente a este, o período durante o qual o consumidor não tem de provar que a falta de conformidade já existia no momento do fornecimento é de um ano a contar do momento em que os conteúdos ou serviços digitais foram fornecidos (n.º 2).

Este período aplica-se apenas aos contratos em que se prevê um ato individual de fornecimento ou uma série de atos individuais de fornecimento. Não é aplicável quando o contrato prevê um fornecimento contínuo durante um período, uma vez que não se tem como referência, neste caso, um momento único de fornecimento a que se reporte a conformidade.

As dispensas ou liberações do ónus da prova indicadas nos pontos an-

teriores não se aplicam nos casos em que o ambiente digital do consumidor não é compatível com os requisitos técnicos dos conteúdos ou serviços digitais e o profissional tenha informado o consumidor dos requisitos necessários, de forma clara e compreensível, antes da celebração do contrato.

Esta exceção aplica-se apenas se a desconformidade for resultado da incompatibilidade do ambiente digital com os requisitos técnicos, não podendo esta ser utilizada como argumento para a não responsabilização por outras faltas de conformidade.

O consumidor tem de colaborar com o profissional no que respeita à determinação da causa da falta de conformidade, devendo este impor àquele os meios que sejam menos intrusivos.

A ausência de cooperação é equiparada à incompatibilidade do ambiente digital com os requisitos técnicos, pelo que deixam de se aplicar, também neste caso, as dispensas ou liberações do ónus da prova.

Cabe ao profissional provar, consoante o caso, a incompatibilidade ou a ausência de cooperação.

5. Conclusão

O Decreto-Lei n.º 84/2021 prevê um conjunto de prazos diferentes, distinguindo-se, nomeadamente, um período de responsabilidade que, associado ao período dentro do qual se considera que a desconformidade já existia no momento da entrega ou do fornecimento, poderá corresponder à por vezes designada “garantia legal”.

Este período é, em regra, de três anos na compra e venda de coisas móveis, de cinco anos na compra e venda de coisas imóveis e de dois anos nos contratos de fornecimento de conteúdos ou serviços digitais, em qualquer caso a contar da data da entrega ou fornecimento.

O consumidor não tem de provar que a desconformidade já existia no momento da entrega ou fornecimento se a falta de conformidade se manifestar no prazo de dois anos, no caso de coisas móveis, no prazo de um ano, tratando-se de conteúdos ou serviços digitais e em todo o período de cinco anos se estiverem em causa coisas imóveis.

Além do período de responsabilidade, o Decreto-Lei n.º 84/2021 prevê um prazo de caducidade do direito de ação, a contar da data da comunicação da falta de conformidade, em relação aos contratos que incidem sobre coisas móveis ou imóveis, mas já não no regime dos conteúdos ou serviços digitais. Este prazo de caducidade é de dois anos no regime aplicável às coisas mó-

veis e de três anos no relativo às coisas imóveis.

Trata-se de dois prazos de caducidade. Após o decurso do período de responsabilidade sem que o consumidor tenha comunicado a falta de conformidade ao profissional, este pode invocar a caducidade dos direitos. Se o consumidor comunicar a falta de conformidade dentro do período de responsabilidade do profissional, começa a correr um prazo de caducidade da ação.

O regime deixa de prever, em todos os casos, ao contrário do seu antecessor, um prazo para a comunicação/denúncia da falta de conformidade, a contar da sua manifestação. O único limite temporal ao exercício do direito, antes da comunicação ao profissional, é o período de responsabilidade deste.

O regime prevê muitos outros prazos que não foram referidos neste texto, por se tratar de temas menos centrais no regime, embora igualmente relevantes. Estamos a pensar, por exemplo, no prazo de 30 dias para o exercício do direito de rejeição (artigo 16.º), o prazo de 30 dias para a reparação da coisa (n.º 3 do artigo 18.º) ou o prazo de 10 anos relativo ao serviço de pós-venda e disponibilização de peças. Como exceção do direito de rejeição, que merece um estudo autónomo, dadas as suas características, os outros dois não dizem respeito a limitações temporais para o exercício dos direitos principais previstos no diploma.





O ÂMBITO DE APLICAÇÃO DO DECRETO-LEI n.º 84/2021 NA COMPRA E VENDA DE BENS CORPÓREOS



João Cura Mariano
Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça

Clique para assistir.



SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. O contrato de compra e venda de consumo. 3. O comprador consumidor. 4. O vendedor profissional. 5. Os bens de consumo. 6. As desconformidades excluídas. 7. O ónus da prova. 8. A aplicação no tempo.

RESUMO: O presente texto pretende delimitar o âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, na regulação da compra e venda de bens corpóreos, quando está em causa uma relação contratual entre um consumidor e um profissional e se verificarem desconformidades no bem móvel ou imóvel “fornecido” na execução desses contratos.

PALAVRAS-CHAVE: Compra e venda; consumidor; vendedor profissional; bens de consumo; desconformidades; ónus da prova.

1 | Introdução

Com a aprovação da Lei de Defesa do Consumidor de 31 de Julho de 1996 nasceram os negócios jurídicos de consumo, enquanto subtipos legais dos contratos que têm por objeto o “fornecimento” de um bem, aplicando-se-lhes o regime especial previsto no artigo 12.º daquela Lei. Este diploma (Lei n.º 24/96), ao introduzir regras mais favoráveis ao consumidor, a quem, na sequência da execução de um contrato, foi “fornecido” um bem defeituoso, previu um regime específico, nesta matéria, para os diferentes tipos contratuais em que um dos protagonistas da relação jurídica é um empresário cuja

prestação inclui o fornecimento de um bem e a contraparte, beneficiária dessa prestação, é um consumidor, porque destina o bem que lhe “fornecem” a um uso não profissional.

Estes subtipos legais vieram a ser substancialmente enriquecidos com a ampliação do número de normas especiais que compunham o seu regime, efetuada pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril, o qual transpôs para o direito português a diretiva comunitária n.º 1999/44/CE, do Parlamento e do Conselho Europeu de 25 de maio de 1999, tendo subtraído à Lei de Defesa do Consumidor grande parte da regulamentação que anteriormente constava do referido artigo 12.º.

Posteriormente, este Decreto-Lei veio a ser alterado pelo Decreto-Lei n.º 84/2008, de 21 de maio, que, nas suas palavras, visou ajustar o regime à realidade do mercado e colmatar as deficiências que a aplicação da primeira versão do diploma havia evidenciado.

Apesar do regime destes diplomas se dirigir expressamente aos contratos de compra e venda de consumo, como contrato modelo, eles próprios previam a sua aplicação, com as necessárias adaptações, a outros tipos contratuais cuja prestação principal se traduzia no “fornecimento” de uma coisa, designadamente aos contratos de prestação de serviço, onde se destaca o contrato de empreitada, e aos contratos de locação, incidindo as suas normas sobre o cumprimento defeituoso da prestação do contraente profissional sobre o qual recai a obrigação de “fornecimento” de um bem.

Após um longo e atribulado percurso preparatório, conjuntamente com a Diretiva (EU) 2019/770, que se dedicou a certos aspetos dos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais, foi aprovada a Diretiva (EU) 2019/771, do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de maio de 2019, a qual alterou o Regulamento (EU) 2017/2394 e a Diretiva 2009/22/CE, e revogou a Diretiva 1999/44/CE.

A Diretiva (EU) 2019/771 visou um duplo objetivo. Por um lado, conjuntamente com a Diretiva (EU) 2019/770, dar resposta aos desafios do novo mundo digital, garantindo a extensão dos direitos dos consumidores a esse novo tipo de bens, com as especificidades que as suas especiais características exigem e, por outro lado, satisfazer uma antiga necessidade de que a proteção do consumidor tivesse um tratamento uniforme no mercado interno europeu.

Em Portugal, foi o Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, que procedeu à transposição desta Diretiva, agregando num único diploma um regime dedicado à proteção do consumidor de bens corpóreos (capítulo II) e um

regime de proteção do consumidor de conteúdos e serviços digitais (capítulo III), tendo incluído, no capítulo II, uma secção especialmente dedicada aos bens imóveis, onde, aproveitando a liberdade conferida pela Diretiva neste domínio (considerando 12), manteve, em grande parte, o regime que anteriormente constava do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril.

Neste texto tentar-se-á, de forma sintética, delimitar o âmbito de aplicação do regime específico de proteção do consumidor constante do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, seguindo o modelo do negócio jurídico adotado pelo legislador, que é o contrato de compra e venda, restringindo-se a nossa análise à compra e venda de bens corpóreos.

Os preceitos referidos sem indicação do diploma em que se inserem são os do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro.

2 | O contrato de compra e venda de consumo

O subtipo contratual da compra e venda de consumo restringe-se aos contratos de compra e venda celebrados entre profissionais e consumidores (artigo 3.º, n.º 1, a)). Melhor dizendo, estamos perante um contrato de compra e venda de consumo quando o vendedor é um profissional e o comprador é um consumidor, conforme resulta das definições de “consumidor” e “profissional” que constam, respetivamente, das alíneas g) e o), do artigo 2.º. O que, em primeiro lugar, delimita a noção deste subtipo no universo dos contratos de compra e venda é, pois, uma conjugação subjetiva específica. É a qualidade das partes intervenientes no contrato que o remete para a qualificação como contrato de compra e venda de consumo.

Assim, utilizando as definições constantes das alíneas g) e o), do artigo 2.º, as quais recorreram à noção de consumidor do artigo 2.º, n.º 1, da Lei de Defesa do Consumidor, pode afirmar-se que o contrato de compra e venda de bens de consumo é aquele em que alguém adquire um bem, pretendendo dar-lhe um destino não profissional, a outrem que, ao contratar, se encontra no exercício profissional de uma atividade económica que visa a obtenção de benefícios.

O critério da definição legal de uma relação de consumo, no domínio dos contratos de compra e venda, encontra-se, pois, na identificação dos dois polos duma relação contratual subjetivamente desequilibrada. Num lado, posiciona-se o comprador, como a parte contratual mais fraca, identificado pela sua intenção quanto ao destino do bem adquirido e, no outro, o ven-

dedor empresário, identificado pela veste profissional que assume naquela relação contratual.

O facto de o vendedor atuar enquadrado por uma estrutura organizativa que suporta a sua atividade profissional confere-lhe uma supremacia negocial relativamente à contraparte que justifica que o legislador tenha adotado normas específicas de proteção à parte mais débil naquela relação contratual.

De fora do campo de aplicação do regime da compra e venda de bens de consumo ficam os contratos celebrados entre um vendedor no exercício da sua atividade profissional e um comprador que destina o bem adquirido ao exercício da sua atividade profissional; entre um vendedor que age à margem do exercício de qualquer atividade profissional e um comprador que destina o bem adquirido a uma utilização não profissional; e entre um vendedor que age à margem de qualquer atividade profissional e um comprador que destina o bem adquirido a uma utilização profissional.

Uma vez que o regime especial consagrado no Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro, é também aplicável ao fornecimento de bens no âmbito de um contrato de empreitada ou de outra prestação de serviços, conforme expressamente dispõe o artigo 3.º, n.º 1, b), o mesmo abrange necessariamente os contratos mistos de compra e venda e de empreitada ou de compra e venda e de prestação de serviços, em que se acorda a venda de um bem e a realização de trabalhos de instalação deste, independentemente da importância relativa de cada uma dessas prestações, como, aliás, resulta do conteúdo do artigo 9.º, que se dirige a este tipo de contratos.

O regime da compra e venda de consumo também abrange as relações resultantes da simples celebração de contratos-promessa de compra e venda. Na verdade, a adoção pela nossa lei civil do princípio da equiparação do regime do contrato prometido ao respetivo contrato-promessa, conduz a essa solução. Nos termos do artigo 410.º, n.º 1, do Código Civil, além das disposições sobre a forma do contrato, apenas não são aplicáveis ao contrato-promessa as regras do contrato prometido que, pela sua razão de ser, pressuponham a conclusão deste. O facto do contrato-promessa de compra e venda não assegurar ainda a transmissão do direito de propriedade sobre os bens prometidos vender não impede a responsabilização do promitente-vendedor pelos defeitos nele existentes. O promitente-vendedor, com a celebração do contrato-promessa, fica vinculado a abster-se de quaisquer comportamentos que possam comprometer a viabilidade do contrato prometido, tal como fica adstrito à prática dos atos necessários ao cumprimento

pontual da sua obrigação de contratar, o que justifica a aplicação do regime previsto para a compra e venda de consumo de bens desconformes, atento o mencionado princípio da equiparação do regime do contrato prometido ao respetivo contrato-promessa.

Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, c), estão ainda abrangidos pelo regime dedicado à proteção do consumidor de bens corpóreos (capítulo II), os contratos de compra e venda de bens em que conteúdos e serviços digitais estejam neles incorporados ou que com eles estejam interligados, de tal modo que a falta deles impeça aqueles bens de desempenharem as duas funções, independentemente de os conteúdos ou serviços digitais serem fornecidos pelo vendedor profissional ou por um terceiro, estando, no entanto, previstas regras específicas para estas situações (v.g. artigos 8.º, 12.º, n.º 2, 13.º, n.º 2 e 14.º).

Este regime protecionista do consumidor já não é aplicável a uma venda judicial, incluindo aquela que é realizada no âmbito de um processo executivo, conforme agora se elucida no artigo 4.º, n.º 1, a)). Independentemente do titular do bem que é objeto de venda em processo judicial ou de quem (v.g. o credor) a promoveu ser ou não um profissional, é o tribunal no exercício dos seus poderes jurisdicionais e não um profissional no exercício da sua atividade empresarial quem, de acordo com a tramitação legalmente prevista, procede ou superintende às operações de venda, assumindo a autoria do ato processual de transmissão onerosa de direitos privados.

O artigo 4.º, n.º 1, b), também exclui a proteção ao consumidor na compra e venda de animais, abrangendo esta exclusão apenas a compra e venda de animais vivos. Apesar dos animais terem deixado de ser considerados coisas (artigo 201.º-B, do Código Civil), não deixam de poder ser objeto de negócios jurídicos, como a compra e venda, pelo que se estranha a desproteção dos seus compradores-consumidores, face à existência de desconformidades.

Abrindo aqui um parenteses dedicado aos contratos de empreitada, embora a redação da alínea b), do n.º 1, do artigo 3.º, continue a ser suscetível de ser lida no sentido que o regime deste novo diploma apenas se aplica aos contratos de empreitada que têm por objeto a realização de uma obra de criação de uma coisa nova, ficando excluídos os contratos de mera reparação, remodelação, modificação ou destruição de uma coisa já existente, mantemos a nossa última posição de que todo o tipo de obras pode ser objeto de um contrato de empreitada de consumo, uma vez que não há razões que justifiquem a aplicação de diferentes regimes aos contratos de empreitada em que a obra se traduz na criação de uma coisa nova, diferenciando-os dos restantes.

3 | O comprador consumidor

O comprador que é consumidor pode ser qualquer pessoa que contrate a aquisição de um bem com a intenção de não a destinar a uma utilização profissional. É este elemento subjetivo que contribui para caracterizar a relação de consumo.

Note-se que não é o uso normal ou corrente que é dado a um determinado bem, nem a concreta utilização que lhe é dada posteriormente à compra e venda, que determina que estamos perante um contrato de compra e venda de consumo, mas sim o destino que o comprador tem em mente para o bem adquirido quando o compra. A posterior utilização profissional do bem adquirido apenas poderá ser utilizada como o facto que permite presumir a intenção do comprador no momento da celebração do contrato.

A formulação pela negativa do destino subjetivo do bem adquirido ampliou o conceito de consumidor adotado pela antiga Lei de Defesa do Consumidor de 1981, que exigia que aquele se destinasse a uma utilização privada. Apenas não será um comprador consumidor aquele que tem a intenção de utilizar o bem adquirido no exercício da sua profissão, o que permite a inclusão no conceito de consumidores não só dos que destinam o bem a um uso privado ou familiar, mas também de outros que projetem destino diverso, desde que este não se relacione com uma actividade de carácter profissional, como sejam aqueles que, visando a obtenção de rendimentos com a sua cedência temporária a terceiros, não façam dessa actividade profissão.

Quando o bem adquirido se destina a ser utilizado não na actividade profissional do comprador, mas sim na de um terceiro, a quem o comprador tenciona revendê-lo ou ofertá-lo, não agindo, pois, em nome ou por conta do destinatário final, continua aquela compra e venda a poder ser qualificada como compra e venda de consumo, uma vez que o comprador não deixa de intervir na contratação sem qualquer apoio de uma estrutura negocial minimamente organizada.

Dispõe o n.º 10 do artigo 15.º (para a compra e venda de bens móveis), assim como o n.º 4 do artigo 24.º (para a compra e venda de bens imóveis) que os direitos conferidos ao comprador consumidor, no caso de existirem desconformidades no bem vendido, se transmitem ao terceiro adquirente desse bem a título oneroso ou gratuito. Não estamos perante um caso de responsabilidade extracontratual por danos causados a terceiros, mas sim perante uma cessão de créditos resultantes da responsabilidade contratual, imposta por lei. Acompanhando os créditos do primitivo comprador consumidor a transmissão do bem, o facto do terceiro adquirente destinar o bem

adquirido a um uso profissional é irrelevante, uma vez que, não só a relação de consumo é definida pelo destino que o comprador visa dar a esta, no momento da celebração do primeiro contrato, como os direitos que esse terceiro poderá, eventualmente, exercer, correspondem aos direitos daquele, ou seja os direitos de um comprador consumidor.

Há quem defenda que também deve ser considerado um comprador consumidor aquele que, apesar de destinar o bem adquirido a uma utilização profissional, a mesma se situa fora do domínio da sua especialidade. Invoca-se que este comprador continua a ser a parte menos experiente e menos preparada tecnicamente, no que respeita à contratação daquele tipo de bem, justificando-se plenamente a manutenção da proteção concedida ao consumidor. Apesar desta argumentação ter algum fundamento, o seu acolhimento redundaria na adoção de um critério para a definição de consumidor, diferente do adotado na lei. O consumidor já não seria aquele que destina o bem a uma finalidade alheia à sua actividade profissional, mas sim aquele que compra um bem que é estranho ao objeto da sua especialidade profissional. Esse critério já não faria apelo a um elemento subjetivo – a intenção do comprador – mas sim a um elemento objetivo – o tipo de bem adquirido. Além disso, a adoção deste critério conduziria ao alargamento desmesurado da noção de consumidor, com consequências negativas para a adoção de medidas de apoio aos verdadeiros consumidores. A proteção dos chamados “pequenos profissionais”, que apesar de destinarem o bem adquirido ao exercício da sua profissão, este é estranho à sua especialidade, deve antes ser encontrada em figuras do direito civil comum, como a do princípio da boa fé na formação e execução dos contratos. Entende-se que, apesar do bem adquirido se situar fora do âmbito da especialidade profissional do comprador, este, ao contratar, não deixa de agir na sua veste profissional, tendo como apoio toda uma organização empresarial que lhe retira a posição de debilidade inerente à necessidade de especiais medidas de proteção. Apesar de, por vezes, uma interpretação teleológica nos poder conduzir à integração no conceito de consumidor de pessoas que destinam o bem comprado a um uso profissional, entendemos dever respeitar a vontade do legislador de não alargar em demasia a amplitude desse conceito, sob pena do mesmo abranger a quase totalidade dos compradores, o que retiraria utilidade ao estabelecimento de regras específicas de proteção ao consumidor, ou prejudicaria o seu alcance.

O conceito de consumidor abrange aqueles que, não destinando o bem adquirido à satisfação de necessidades profissionais, têm experiência técni-

ca e negocial na área em que se situa o contrato de compra e venda por si celebrado como comprador, o que sucederá, se, por exemplo, exercerem ou tiverem exercido recentemente a mesma actividade económica que a contraparte. No entanto, apesar de, nestas situações, o comprador não se encontrar no desempenho da sua actividade profissional, não beneficiando da organização inerente ao seu exercício, a circunstância de estar apetrechado com especiais conhecimentos sobre o bem adquirido e sobre as condições do negócio celebrado pode justificar o afastamento de algumas das regras do regime específico da compra e venda de bens de consumo, com fundamento num exercício abusivo do direito (artigo 334.º do Código Civil), por violação dos ditames da boa-fé.

Afastada está a possibilidade de o comprador consumidor poder ser uma pessoa coletiva, uma vez que esta só existe em função da prossecução de um determinado objetivo, seja ele económico, político, social, filantrópico ou recreativo, que é a sua “profissão”, não tendo outra vida para além da prossecução da finalidade que é a razão da sua existência. O diploma sob análise afastou quaisquer dúvidas sobre esta questão, dispondo expressamente que o consumidor só pode ser uma pessoa singular na definição de consumidor constante da alínea g), do artigo 2.º.

Essa precisão não exclui, contudo, os condomínios, enquanto patrimónios autónomos, os quais continuam a poder ser considerados consumidores para os efeitos previstos no novo diploma, sendo equiparados às pessoas singulares, uma vez que, dependendo do tipo de utilização das frações que os compõem, os bens adquiridos em benefício das partes comuns podem ter um destino não profissional.

A colocação de um condomínio na posição de comprador, ou as ações dos seus órgãos administrativos na preservação das partes comuns, nos termos do artigo 1430.º, n.º 1, do Código Civil, suscita algumas hesitações quanto à possibilidade daqueles contratos outorgados pelo administrador do condomínio no exercício das suas funções poderem ser qualificados como de compra e venda de bens de consumo, assim como daquelas ações poderem ser regidas pelas regras próprias dos contratos de consumo.

O instituto da propriedade horizontal encerra um modelo de técnica jurídica de tratamento de interesses coletivos, sem recurso à criação duma pessoa jurídica de ficção, atribuindo-se a determinados órgãos do coletivo competência para assegurar a realização de direitos e a satisfação de vinculações do grupo.

Se um condomínio não tem “profissão”, por não visar a prossecução de

um objetivo económico, político, social, filantrópico ou recreativo, não podendo ser equiparado às pessoas coletivas para se afastar liminarmente a sua classificação como consumidor, é tarefa complicada descodificar-lhe a intenção no destino não profissional quer dos bens adquiridos quer das partes comuns sob administração dos seus órgãos.

Na verdade, por um lado, um condomínio negocia e adquire bens necessários ao exercício das competências dos seus órgãos administrativos e ao gozo das partes comuns.

Por outro lado, apesar do condomínio não ser parte nos contratos de compra e venda das frações autónomas que o integram, competindo-lhe, através dos seus órgãos administrativos, a gestão das suas partes comuns (artigo 1430.º, n.º 1, do Código Civil), reside nele a legitimidade para exercer alguns dos direitos atribuídos ao comprador para reagir perante defeitos existentes nessas partes, como o direito à sua eliminação ou substituição e, em alguns casos, o direito de indemnização.

Com efeito, apesar do artigo 1420.º do Código Civil referir que “cada condómino é comproprietário das partes comuns do edifício” e o artigo 1407.º do mesmo diploma, que regula a administração das coisas em compropriedade, remeter para o disposto no artigo 985.º do Código Civil, inserido nas regras específicas do contrato de sociedade civil, donde resultaria o direito de cada um dos condóminos administrar as partes comuns do edifício, salvo convenção em contrário, não se pode esquecer que o direito de propriedade dos condóminos sobre as partes comuns do edifício não segue rigorosamente o regime geral da compropriedade, assumindo especificidades impostas pelas características específicas da propriedade horizontal, designadamente no que toca ao capítulo da administração das partes comuns que não compete aos condóminos compradores, mas sim ao condomínio, através dos seus órgãos representativos.

Mas, podendo os contratos de compra e venda que tiveram por objeto as várias frações autónomas revestir diferentes modalidades, estando, por isso, sujeitos a diferentes regimes, designadamente o que se encontra previsto no Decreto-Lei n.º 84/2021 para a compra e venda de consumo quando a fração adquirida não se destina ao exercício de uma atividade profissional, coloca-se a questão de saber a que regime está sujeito o exercício daqueles direitos atribuídos ao condomínio, no que respeita a defeitos existentes nas suas partes comuns.

Tendo em consideração o modelo adotado no regime da propriedade horizontal para a realização de direitos e a satisfação de vinculações do con-

junto formado pelos condóminos, a finalidade dos bens adquiridos ou das partes comuns administradas deve ser determinada pelo tipo de utilização maioritário a que se destinam as frações que compõem o edifício.

Se estas têm maioritariamente um destino de utilização profissional (v.g. o exercício do comércio ou indústria ou escritórios), os contratos de compra e venda celebrados pelo administrador do condomínio no exercício das suas competências próprias ou mandatado pela Assembleia de Condóminos, ou o exercício de direitos relativos às partes comuns, não se regem pelas regras específicas previstas para os contratos de compra e venda de consumo. Mas, se as frações que integram o condomínio têm um destino maioritário não profissional (v.g. a habitação), já aqueles contratos e o exercício daqueles direitos devem obedecer ao disposto no Decreto-Lei n.º 84/2021. A maioria não deve ser apurada pela contabilização do número de frações, mas sim, tendo em consideração a percentagem ou permissão de cada uma no valor total do edifício, dado que é esse elemento que revela o peso de cada condómino na definição de uma vontade coletiva (v.g. artigos 1422.º, n.º 3 e 4, 1425.º, n.º 1, 2, e 1432.º, n.º 5, do Código Civil).

A utilização do critério da finalidade predominante, resulta aliás da solução agora expressa no artigo 49.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 para os contratos em que o comprador destina o bem adquirido a um uso misto. Nos termos daquele preceito é a utilização predominante que determina se a compra e venda é ou não de consumo nos casos de destino misto. Atenta a redação adotada no referido artigo 49.º, quando os factos não permitam concluir qual é a utilização predominante, deve o regime do respetivo contrato ser o da compra e venda de consumo.

4 | O vendedor profissional

Na posição de vendedor tem que se encontrar uma pessoa coletiva ou singular que exerça com carácter profissional uma actividade económica onde se inclua a alienação do bem contratado, o que lhe confere uma posição de superioridade perante a contraparte que atua à margem de qualquer actividade profissional, circunstância que o legislador pretendeu contrabalançar com medidas de proteção ao comprador consumidor. Para que se considere que o vendedor se encontra no exercício de uma actividade profissional não basta a prática de alguns atos isolados de venda de bens, mas também não é necessário que a venda ocorra no âmbito da principal actividade profissional desenvolvida pelo vendedor.

5 | Os bens de consumo

Os bens que tenham por objeto os negócios jurídicos sujeitos ao regime do Capítulo II, do Decreto-Lei n.º 84/2021, devem ser bens corpóreos, embora, como já acima referimos possam estar neles incorporados ou com eles interligados conteúdos e serviços digitais, não se aplicando esse regime à compra e venda de bens imateriais ou incorpóreos, nomeadamente obras intelectuais, conforme resulta expressamente da definição de “bens” constante da alínea c) do artigo 2.º.

Nessa definição refere-se como estando incluídos nos bens corpóreos a água, o gás e a eletricidade.

Os bens podem ser novos, usados ou reconicionados, como se refere nas alíneas c) e e) do referido artigo 2.º, existindo normas específicas que regem a existência de desconformidades nos bens em segunda mão ou reconicionados que foram objeto de um contrato de compra e venda (v.g. artigo 12.º, n.º 3).

Apesar da Diretiva transposta se destinar apenas aos contratos que tiverem por objeto bens móveis, o Decreto-Lei n.º 84/2021, tal como já sucedia, quer com a Lei de Defesa do Consumidor, quer com o Decreto-Lei n.º 67/2003, incluiu um regime específico aplicável aos contratos de compra e venda de bens imóveis, conforme se constata da definição constante da alínea d), do artigo 2.º, e das normas constantes da Secção III, do Capítulo II, daquele diploma, com o título “Compra e venda de bens imóveis”.

Contudo, contrariamente ao Decreto-Lei n.º 67/2003, que continha um regime geral aplicável à compra e venda de bens móveis e imóveis, onde constavam algumas normas especiais dedicadas à compra e venda de bens imóveis, (v.g. os artigos 4.º, n.º 2, 5.º, n.º 6, 5.º-A, n.º 2 e 3), o legislador de 2021, no Capítulo II, previu nas Secções I e II (artigos 5.º a 21.º) um regime apenas aplicável à compra e venda de bens móveis, e na secção III, do mesmo Capítulo, um regime exclusivo da compra e venda de bens imóveis, com esse mesmo título (artigos 22.º a 25.º).

No regime da compra e venda de bens móveis seguiu de perto as normas, muitas delas imperativas, da Diretiva (EU) 2019/771, do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de maio de 2019, enquanto no regime da compra e venda de bens imóveis, aproveitando a liberdade conferida por aquela Diretiva neste domínio (considerando 12), manteve, em grande parte, o regime geral com as regras que especialmente se aplicavam à compra e venda de imóveis, que anteriormente constava do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de abril. Desta diversidade de fontes resultam várias incongruências de difícil explicação.

Perante a previsão de dois regimes distintos (um para a compra e venda de bens móveis e outro para a compra e venda de bens imóveis) suscita sérias dúvidas a aplicação, por analogia, de normas previstas apenas num dos regimes ao outro, devendo, em regra, os casos omissos, em qualquer dos regimes, serem regulados pelas regras gerais do contrato compra e venda previstas no Código Civil, tal como sucede com os casos omissos em qualquer regime especial.

Relativamente aos contratos de compra e venda que tenham por objeto bens imóveis, o novo diploma (alínea d) do artigo 2.º) vem restringir a sua aplicação aos prédios urbanos para fins habitacionais, entendendo-se como tal qualquer edifício incorporado no solo, com os terrenos que lhe servem de logradouro, sendo parte integrante do imóvel toda a coisa móvel ligada materialmente ao prédio com caráter de permanência. Não é necessário que o imóvel se destine à habitação permanente do comprador, nem sequer a ser por ele habitado. O imóvel pode ser destinado, por exemplo, a ser dado de arrendamento a terceiros, desde que esse ato não se insira numa atividade profissional do comprador locador.

Da fora da letra da lei ficaram, pois, a compra e venda de prédios rústicos ou de prédios urbanos destinados a outras finalidades que não sejam a habitação. O legislador terá, porventura, partido da ideia errónea que os prédios urbanos que não se destinem à habitação têm uma utilização necessariamente profissional, que os exclui das medidas de proteção ao consumidor. Ora, se este pressuposto corresponde à grande maioria das situações, haverá casos em que um prédio não destinado à habitação, pode ser utilizado para fins não profissionais, sendo, por exemplo, dado de arrendamento a terceiros, sem que isso constitua uma atividade profissional do comprador locador, ou pode destinar-se a ser utilizado num *hobby* a que o comprador se dedica (v.g. um estúdio de pintura, fotografia ou de gravação). O mesmo pode suceder com a aquisição de prédios rústicos, em que a finalidade da sua aquisição poderá ser alheia a qualquer atividade profissional (v.g. a sua utilização para construção de uma habitação própria ou para uma agricultura para autoconsumo).

Nos casos esquecidos pelo legislador, ou seja, naqueles em que o comprador visa uma utilização não profissional de um prédio rústico ou de um prédio urbano que não seja destinado à habitação, deve o regime do Decreto-Lei n.º 84/2021 aplicar-se, por interpretação extensiva do disposto na alínea d), do n.º 1, do artigo 3.º.

6 | As desconformidades excluídas

O artigo 7.º, n.º 3, inserido no regime da compra e venda de bens móveis, dispõe que não se verifica falta de conformidade quando, no momento da celebração do contrato, o consumidor tenha sido inequivocamente informado de que uma característica particular do bem se desviava dos requisitos estabelecidos no n.º 1 e tenha aceitado, separadamente, de forma expressa e inequívoca, esse desvio.

A exclusão da aplicação do regime da compra e venda de consumo nos casos em que o consumidor tem conhecimento da falta de conformidade no momento da celebração do contrato, passou a ser mais exigente da que já se encontrava anteriormente prevista no Decreto-Lei n.º 67/2003. Não basta, como sucedia anteriormente, que o consumidor tenha conhecimento da desconformidade ou não possa razoavelmente ignorá-la. Agora, para que essa exclusão ocorra, é necessário que o vendedor tenha informado o comprador, de modo inequívoco, da falta de conformidade do bem, e que o comprador tenha aceite, de forma expressa, inequívoca e especificamente dirigida à desconformidade em causa, a sua existência. Não será, pois, válida, uma declaração genérica a excluir a responsabilidade do vendedor pelos defeitos que o bem contenha.

Já no capítulo do regime da compra e venda dos bens imóveis, no artigo 22.º, n.º 4, dispõe-se que não se considera existir falta de conformidade do imóvel vendido, caso o comprador consumidor tivesse conhecimento dessa falta de conformidade, aquando da celebração do contrato ou não a pudesse razoavelmente ignorar. Talvez, devido às diferentes fontes inspiradoras dos dois regimes, acima denunciadas, na compra e venda de imóveis não se exige que o vendedor tenha informado o comprador das desconformidades existentes, nem que este último as tenha aceite especificadamente de forma expressa e inequívoca, sendo até suficiente, para que a exclusão dessas desconformidades deste regime ocorra, que as mesmas não pudessem ser razoavelmente ignoradas pelo comprador. Estamos perante os denominados defeitos aparentes.

Verifica-se, contudo, que a aparência do defeito não determina apenas uma mera presunção *iuris tantum* de que o defeito era conhecido do comprador, aquando da celebração do contrato de compra e venda. Ela exclui esse defeito da aplicação do regime de proteção ao consumidor previsto na secção III, do capítulo II, do Decreto-Lei n.º 84/2021.

Relativamente à compra e venda de bens imóveis, o mesmo n.º 4, do artigo 22.º, exclui ainda as desconformidades que resultem dos materiais

fornecidos pelo comprador consumidor.

Note-se que estas exclusões não têm a virtualidade de desresponsabilizar o vendedor pelas desconformidades existentes, mas apenas, como acima já se referiu, de impedir a aplicação de um regime de maior proteção ao comprador consumidor. Face à não aplicação deste regime especial, a existência dessas desconformidades passará a ser regulada pelo disposto no regime da compra e venda do Código Civil, designadamente pelos artigos 913.º e seguintes, e no caso da compra e venda de bens imóveis pelo construtor dos mesmos, pelo artigo 1225.º, atento o que consta do seu n.º 4. Se as situações previstas no artigo 7.º, n.º 3, relativas às desconformidades existentes nos bens móveis, também desresponsabilizarão o vendedor no regime do Código Civil para a venda de coisas defeituosas, o mesmo poderá não suceder quanto às situações previstas no artigo 22.º, n.º 4, relativas às desconformidades existentes nos bens imóveis, em que, apesar de estar excluída a aplicação do regime do Decreto-Lei n.º 84/2021, as normas do Código Civil poderão determinar a responsabilização do empreiteiro por essas desconformidades.

7 | O ónus da prova dos elementos do contrato

Uma vez que o contrato de compra e venda de consumo está sujeito a um regime especial, que se afasta das regras do regime geral, as qualidades das partes que permitem a sujeição de um contrato àquele regime especial têm de se encontrar demonstradas no processo, pelo que, desconhecendo-se a intenção do comprador relativamente ao destino do bem adquirido ou se o vendedor atuou no exercício duma actividade profissional, não é possível qualificar o contrato celebrado como de contrato de compra e venda de consumo e aplicar-lhe as normas previstas no Decreto-Lei n.º 84/2021. Daí que competirá à parte interessada na aplicação das regras deste regime especial demonstrar que na relação contratual em causa se encontram preenchidos aqueles requisitos cumulativos.

Embora não se possa formular uma regra abstrata sobre qual das partes se encontra onerada com a prova dessas qualidades, tendo em consideração que, em circunstâncias normais, será o comprador o beneficiado com a aplicação deste regime, é sobre ele que, habitualmente, incidirá esse ónus.

A intenção do comprador sobre o destino a dar ao bem adquirido no momento da outorga do contrato é um facto pertencente ao domínio da representação ou ideação, assumindo uma natureza intelectual. Sendo um evento da vida interior do adquirente, a sua prova não é efetuada de forma direta,

resultando antes da existência de dados seguros que a revelam e, sobretudo, do funcionamento de critérios de normalidade (artigos 349.º e 351.º, do Código Civil). Podem ser sinais ou revelações exteriorizadas da existência dessa intenção que levem o julgador a concluir pela sua verificação (prova indireta), ou pode a constatação de determinadas circunstâncias permitir a este efetuar um raciocínio, em que, utilizando as regras da experiência, os princípios da lógica, ou mesmo os dados da intuição humana, considere provada a vontade do comprador não revelada por sinais exteriores (prova por presunção). A utilização que é dada ao bem após a sua compra será, seguramente, um elemento importante no apuramento da vontade do comprador no momento da celebração do contrato de compra e venda.

Quanto às situações de exclusão de aplicação do Decreto-Lei n.º 84/2021, previstas nos seus artigos 7.º, n.º 3, e 22.º, n.º 4, acima mencionadas, já o ónus da alegação e prova da sua verificação competirá ao vendedor, nos termos do artigo 342.º, n.º 2, do Código Civil.

8 | A aplicação no tempo

Quanto ao âmbito temporal, o regime do novo diploma só se aplicará aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor, ou seja a partir de 01.01.2022, por determinação do seu artigo 53.º, n.º 1, o que significa que o regime do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 abril, vai continuar a ter aplicação durante alguns anos, sobretudo no que respeita à compra e venda de bens imóveis, atenta a duração dos prazos de caducidade dos direitos do comprador. •





O PROBLEMA DA HIERARQUIA DOS DIREITOS DO COMPRADOR



Nuno Manuel Pinto Oliveira
Juiz Conselheiro

Clique para assistir.



SUMÁRIO: 1. Introdução. Os direitos orientados para o cumprimento e os direitos orientados para a resolução do contrato. 2. Os pontos de partida. O artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, e os artigos 15.º e 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro. 3. O problema da hierarquia dos direitos do comprador no artigo 3.º da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999. 4. (Cont.) A jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre o artigo 3.º da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999. 5. (Cont.) Interpretação do artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia. 6. (Cont.) A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça sobre o artigo 4.º do do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril. 7. Os pontos de chegada. Interpretação do artigo 15.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro. 8. (Cont.) O perigo de uma contradição valorativa entre os artigos 15.º e 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro. 9. (Cont.) interpretação do artigo 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro.

RESUMO: Os artigos 15.º e 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro, causam a impressão que o problema da hierarquia dos direitos do comprador deva resolver-se de forma diferente consoante o objecto do contrato de compra e venda seja um bem móvel ou um bem imóvel. O presente texto propõe uma interpretação correctiva do artigo 24.º, para prevenir o perigo de uma contradição teleológica ou valorativa no regime da venda de bens de consumo.

PALAVRAS-CHAVE: Venda de bens de consumo; Direitos orientados para o cumprimento, direitos orientados para a resolução; Hierarquia dos direitos do comprador; Interpretação correctiva.

“... *these are often cases in which that precious commodity Justice must be viewed as being as scarce as the scarcer economic goods*”.

Karl Llewellyn¹

1 | Introdução

Os direitos orientados para o cumprimento e os direitos orientados para a resolução do contrato

O título da minha comunicação – *hierarquia dos direitos do comprador* – faz com que deva perguntar-se *de que falamos quando falamos de direitos do comprador e de que falamos quando falamos de uma hierarquia dos direitos do comprador*.

I. O contexto em que o problema da hierarquia se pôs no passado, no Código Civil, no Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, ou o Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro, foi o de um conflito entre os interesses particulares do comprador e os interesses particulares do vendedor². O contexto em que o problema se põe no presente é, com alguma frequência, o de um conflito entre os *interesses particulares*, sejam do comprador ou do vendedor, e os *interesses gerais*. Entre os interesses gerais está sobretudo a protecção do ambiente³. Os trabalhos mais recentes chamam constantemente a atenção para que o problema da hierarquia dos direitos do consumidor deve resolver-se de acordo com o paradigma de uma *economia circular*⁴. Em vez de

¹ “On Warranty of Quality, and Society, II”, in: *Columbia Law Review*, vol. 37 (1937), págs. 341-409 (400).

² Vide, por todos, numa perspectiva simultaneamente histórica e comparativa, Reinhard Zimmermann, *The Law of Obligations — Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Juta/Kluwer, Cape Town/Deventer/Boston, 1992 (reimpressão), págs. 305 ss.

³ Vide, ainda no quadro da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 2019, Thomas Wilhelmsson, “Consumer Law and the Environment: From Consumer to Citizen”, in: *Journal of Consumer Policy*, vol. 21 (1998), págs. 45-70; Thomas Wilhelmsson, “A Green Sales Law?”, in: *Yearbook of New Zealand Jurisprudence*, vol. 6 (2002-2003), págs. 83-99; Klaus Tonner, “Consumer Protection and Environmental Protection: Contradictions and Suggested Steps Towards Integration”, in: *Journal of Consumer Policy*, vol. 23 (2003), págs. 63-78; Mónica Garcia Goldar, “Economía circular y derecho europeo de consumo: Una relación todavía incipiente”, in: Alba Nogueira López / Xavier Vence Deza (coord.) *Redondear la economía circular: del discurso oficial a las políticas necesarias*, Thompson / Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2021, págs. 163-202; Mónica Garcia Goldar, “Propuestas para garantizar modalidades de consumo y producción sostenibles (ODS 12)”, *Revista de Fomento Social*, vol. 76 (2021), págs. 91-114, ou Nuno Manuel Pinto Oliveira, “Contrato e desenvolvimento sustentável”, in: Alessandra Silveira / Joana Covelo de Abreu / Larissa Coelho (coord.), *Sustentabilidade tecnológica: o papel das tecnologias digitais na promoção do desenvolvimento sustentável*, Escola de Direito da Universidade do Minho, Braga, 2020, págs. 29-39.

⁴ Vide, já no quadro da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2019, Mónica Garcia Goldar, “The Inadequate Approach of Directive (EU) 2019/771 Towards the Circular Economy”, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, vol. 29 — 2022, págs. 9-24; ou Guillem Izquierdo Grau, “La transición del Derecho de consumo hacia el paradigma de la economía circular”, in: *InDret*, n.º 2 — 2023, págs. 254-291.

se devolver ao consumidor a escolha entre a reparação e a substituição dos bens não conformes, deveria dar-se preferência à reparação⁵. Embora corra o risco de aparecer como algo de antiquado, porventura de retrógrado, a minha comunicação pressupõe o contexto de um conflito entre os interesses particulares do comprador e os interesses particulares do vendedor. O direito privado não corresponde ainda ao paradigma da *economia circular* — e é duvidoso que consiga corresponder-lhe sem uma alteração sensível dos seus princípios e dos seus valores⁶.

II. Esboçando uma resposta às duas perguntas, diria que, *quando falamos de direitos do comprador, falamos de quatro direitos, dos direitos subjectivos propriamente ditos à reparação e à substituição e dos direitos potestativos de redução do preço da compra e de resolução do contrato de compra e venda*; diria que, quando falamos de hierarquia dos direitos do comprador, falamos da *precedência ou da prioridade dos direitos orientados para o cumprimento sobre os direitos orientados para a resolução* e diria que, quando falamos da *precedência ou da prioridade dos direitos orientados para o cumprimento sobre os direitos orientados para a resolução do contrato*, falamos da colocação de um *ónus* a cargo do comprador — do ónus de dar ao vendedor uma *oportunidade razoável para corrigir o defeito, através da reparação ou da substituição do bem*.

a) Em primeiro lugar, quando falamos de direitos do comprador, falamos de quatro direitos — dos direitos subjectivos propriamente ditos à reparação e à substituição e dos direitos potestativos de redução do preço e de resolução do contrato de compra e venda.

Os quatro direitos podem e, porventura, devem coordenar-se a duas categorias.

Os direitos à reparação e à substituição são direitos orientados para o cumprimento dos deveres primários de prestação; *são remédios orientados para o cumprimento*⁷⁻⁸; os direitos de redução do preço e de resolução do contrato

⁵ Vide, por todos, European Law institute, “European Commission’s Public Consultation on Sustainable Consumption of Goods – Promoting Repair and Reuse. Response of the European Law Institute”, 2022, in: www.europeanlawinstitute.eu; ou a Proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa a regras comuns para promover a reparação de bens, in: <https://eur-lex.europa.eu> — apresentada, por exemplo, por Carlos Gómez Ligüerre, “No lo tires, repáralo”, in *InDret*, n.º 2 — 2023, págs. xii-xiv.

⁶ Vide por todos, cepticamente, Ángel Carrasco Perera, “Mas allá del Dieselgate: el insostenible caso en favor de remedios sostenibles en las ventas al consumidor”, in: *Revista CESCO de derecho de consumo*, vol. 45 — 2023, págs. 1-28.

⁷ Expressão de Vanessa Mak, *Performance-Oriented Remedies in European Sale of Goods Law*, Hart Publishing, Oxford / Portland (Oregon), 2009.

⁸ O conceito de direitos orientados para o cumprimento é suficientemente amplo para abranger, designadamente, um direito do comprador à *auto-correcção do defeito*, em substituição do vendedor, análogo ao direito à execução específica do artigo 1222 do Código Civil francês, na redacção da *Ordonnance* n.º 2016-131, de 10 de Fevereiro de 2016, ou dos artigos 5.235 e 5.95 do Código Civil belga, na redacção da Lei de 28 de Abril de 2022.

são direitos orientados para a extinção, total ou parcial, dos deveres primários de prestação; *são remédios orientados para a resolução, total ou parcial, do contrato*. Em rigor, a redução do preço da compra corresponde a uma extinção parcial e a resolução do contrato de compra e venda corresponde a uma extinção total dos deveres primários de prestação⁹.

Em caso de redução do preço da compra, há uma *mútua renúncia* parcial, e só parcial, à satisfação do interesse no cumprimento. O comprador-consumidor renuncia parcialmente ao benefício que consistiria em receber um bem “que [fosse] conforme com o contrato de compra e venda” e o vendedor-profissional renuncia parcialmente ao benefício que consistiria em receber o preço. Em caso de resolução do contrato de compra e venda, há mais — há uma *mútua renúncia* total, “dispensando[-se] ambas as partes das obrigações contratuais”¹⁰. O vendedor deixa de estar obrigado a entregar um bem conforme com o contrato e o comprador deixa de estar obrigado a pagar o preço — extinguem-se, total e simultaneamente, o dever primário do vendedor e o dever primário do comprador.

b) Em segundo lugar, quando falamos de uma hierarquia entre os direitos do comprador, falamos de uma *precedência* ou *prioridade* dos *direitos orientados para o cumprimento sobre os direitos orientados para a resolução do contrato de compra e venda*¹¹.

Entre os dois direitos orientados para o cumprimento não há nenhuma hierarquia. O comprador pode escolher entre a reparação e a substituição¹²⁻¹³. Entre os dois direitos orientados para a resolução não há nenhuma hierarquia. O comprador pode escolher entre a redução do preço da compra e a

O silêncio da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999, e da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2019, remete o direito à *auto-correcção* do defeito para os Estados-membros da União Europeia. Ora o direito alemão e o direito português dão prioridade à correcção do defeito pelo vendedor sobre a (auto-)correcção do defeito pelo comprador. O tema é, em todo o caso, controvertido [vide, por todos, Christoph Brömmelmeyer, “Der Nacherfüllungsanspruch des Käufers als trojanisches Pferd des Kaufrechts”, in: *JuristenZeitung*, ano 61 (2006), págs. 493-499].

⁹ Vide, por exemplo, Hein Kötz, *Vertragsrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2009, pág. 389 (n. m. 956), ou Francesco Oliviero, *La riduzione del prezzo nel contratto di compravendita*, Jovene, Napoli, 2015, págs. 151-134; contra, criticando a coordenação do caso da redução do preço ao conceito de resolução, ainda que de resolução parcial, do contrato de compra e venda, Alfredo Ferrante, *La reducción del precio en la compraventa*, Thompson / Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, págs. 33-43.

¹⁰ Conclusões do advogado-geral Jan Mazak nos processos C-65/09 (Gebr. Weber) e C-87/09 (Ingrid Putz) — n.º 48.

¹¹ Vide, para uma apreciação do problema particularmente sensível aos interesses do comércio, Karl Llewellyn, “On Warranty of Quality, and Society”, in: *Columbia Law Review*, vol. 36 (1936), págs. 699-744, e “On Warranty of Quality, and Society, II”, in: *Columbia Law Review*, vol. 37 (1937), págs. 341-409.

¹² Cf. artigo 13.º, n.º 2, da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2019, e artigo 15.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro.

¹³ A construção dogmática das posições do comprador e do vendedor causa algumas dificuldades, discutindo-se se o comprador é credor de uma única obrigação, coordenável ao conceito de obrigação alternativa, ou se é credor de duas obrigações, colocadas entre si numa relação de concurso alternativo ou electivo [cf. desenvolvidamente Ulrich Büdenbender, “Der Nacherfüllungsanspruch des Käufers – Wahlschuld oder elektive Konkurrenz? Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik beider Rechtsinstitute”, in: *Archiv für die civilistische Praxis*, vol. 205 (2005), págs. 386-429].

resolução do contrato de compra e venda¹⁴, com o limite da falta de conformidade irrelevante ou insignificante¹⁵.

Excluída a hierarquia entre os direitos de cada categoria — entre os dois direitos da categoria *orientados para o cumprimento* e os dois direitos da categoria *orientados para a resolução* —, o problema da hierarquia põe-se exclusivamente para a relação entre as duas categorias de direitos, para a relação entre *os direitos orientados para o cumprimento e os direitos orientados para a resolução do contrato*.

Ora a relação de *precedência* ou de *prioridade dos direitos orientados para o cumprimento* sobre os *direitos orientados para a resolução do contrato de compra e venda* concretizar-se-ia na colocação de um *ônus* a cargo do comprador.

Os direitos orientados para o cumprimento terão alguma precedência sobre os direitos orientados para a resolução desde que *o comprador esteja adstrito a um encargo ou a um ônus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável para corrigir o defeito da coisa comprada e vendida, designadamente através da sua reparação ou da sua substituição*¹⁶. A resolução do contrato de compra e venda deveria representar-se como uma solução excepcional — o comprador só poderia resolver o contrato desde que a reparação ou a substituição da coisa não fossem adequadas ou suficientes para a protecção dos seus interesses¹⁷. Os direitos orientados para o cumprimento não terão porém precedência alguma sobre os direitos orientados para a resolução desde que *o comprador não esteja adstrito a nenhum encargo ou a nenhuma ônus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável para corrigir o defeito da coisa comprada e vendida*. A resolução do contrato de compra e venda deveria representar-se como uma solução normal — o comprador poderia resolver *de imediato* o contrato de compra e venda, ainda que a reparação ou a substituição fossem adequadas e suficientes para a protecção dos seus interesses¹⁸.

¹⁴ Cf. artigo 13.º, n.º 4, da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2019, e artigo 15.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro.

¹⁵ Cf. artigo 13.º, n.º 5, da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2019, e artigo 15.º, n.º 6, do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro.

¹⁶ Sobre o alcance da hierarquia dos direitos do comprador, *vide*, por todos, Stefan Grundmann, “Leistungssörungenmodelle im deutschen und europäischen Vertragsrecht – insbesondere Zurückweisung der charakteristischen Leistung”, in: *Festschrift für Claus-Wilhelm Canaris zum 70. Geburtstag*, C. H. Beck, München, 2007, págs. 307–327 = “Regulating Breach of Contract — The Right to Reject Performance by the Party in Breach”, in: *European Review of Contract Law*, vol. 3 (2007), págs. 121-149.

¹⁷ Cf. Karl Llewellyn, “On Warranty of Quality, and Society, II”, cit., pág. 388 — a resolução do contrato de compra e venda de coisa defeituosa seria “*essentially an ultimate consumer’s remedy*”.

¹⁸ Com consequências tão relevantes que evocariam irresistivelmente uma frase de Karl Llewellyn: “*the [...] requirement of exact compliance, coupled not only with rejection, but with rescission, cuts like an Arctic blast*” (“On Warranty of Quality, and Society, II”, cit., pág. 389).

III. Esclarecido o alcance da hierarquia, compreende-se que o ónus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável para corrigir o defeito é um *compromisso* entre os interesses do comprador e os interesses do vendedor e que o compromisso *só faz sentido desde que os interesses do comprador sejam adequadamente protegidos*.

O artigo 3.º, n.ºs 2 e 3, da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999, e o artigo 4.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, como o artigo 14.º, n.º 1, da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2019, e o artigo 18.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro, determinam que a *correção do defeito* ou *reposição da conformidade*, através da reparação e da substituição, deva corresponder a três requisitos. Em primeiro lugar, a reparação e a substituição do bem não conforme devem ser *gratuitas*. O vendedor deve realizá-las a *título gratuito* – logo, *sem encargos para o comprador*. Em segundo lugar, o vendedor deve realizá-las *dentro de um prazo razoável*. Em terceiro lugar, o vendedor deve realizá-las *sem grave inconveniente para o comprador*, “tendo em conta a natureza dos bens e a finalidade a que o consumidor os destina”. Em consequência, o problema da hierarquia consiste em averiguar *se o comprador terá o ónus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável para reparar ou para substituir os bens a título gratuito, dentro de um prazo razoável e sem grave inconveniente para o comprador*.

O vendedor propõe ao comprador uma reparação ou substituição com todos os requisitos legais — a título gratuito, dentro de um prazo razoável e sem inconveniente ou, em todo o caso, sem grave inconveniente. O comprador poderá rejeitá-la? Terá a faculdade de rejeitar a reparação ou a substituição de um vendedor que lhe entregou um bem não conforme? O vendedor não oferece ao comprador uma reparação ou uma substituição — ou não lhe oferece uma reparação ou uma substituição com todos os requisitos legais. O comprador deverá pedi-la? Terá o encargo ou o ónus de a pedir, para exercer os direitos de redução do preço da compra ou de resolução do contrato de compra e venda?

2 | Os pontos de partida

O artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, e os artigos 15.º e 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro

O texto do artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, dava a im-

pressão de que não havia nenhuma hierarquia entre os direitos do comprador.

O n.º 1 do artigo 4.º dizia que, “em caso de falta de conformidade do bem com o contrato, o consumidor tem direito a que a conformidade seja reposta sem encargos, por meio de reparação ou de substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato de compra e venda” — e o n.º 5 do artigo 4.º, que o consumidor tinha a faculdade de exercer “qualquer dos direitos referidos [...], salvo se tal se manifestasse impossível ou constituísse abuso de direito, nos termos gerais”. Excluídos os casos em que o exercício de algum dos direitos fosse impossível, a liberdade de escolha do comprador estaria sujeita, tão-só, a um limite — ao limite do abuso do direito¹⁹.

Embora o conceito indeterminado de um *abuso do direito* pudesse determinar, *em concreto*, uma *hierarquização de facto, meramente prática*, dos direitos do comprador-consumidor²⁰, não deveria determinar, *em abstracto*, uma *hierarquização jurídica*.

O texto dos artigos 15.º e 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 21 de Outubro, esse, dá a impressão de que o problema deverá resolver-se de forma diferente, consoante o objecto do contrato de compra e venda seja um *bem móvel* ou um *bem imóvel*²¹.

Quando o objecto do contrato de compra e venda seja um *bem móvel*, o artigo 15.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 diz ou em todo o caso dá a impressão de dizer alguma coisa de diferente daquilo que dizia o artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003.

Em regra, o comprador-consumidor só pode escolher entre a redução do preço e a resolução do contrato caso o vendedor-profissional não tenha efectuado a reparação ou a substituição do bem, sem grave inconveniente para o consumidor, dentro de um prazo razoável. Exceptua-se os casos em que a reparação ou a substituição sejam impossíveis ou inúteis, em que o vendedor-profissional tenha recusado repor a conformidade dos bens ou em que, ainda que o vendedor-profissional a não tenha recusado, a reposição da conformidade dos bens seja inexigível ao comprador-consumidor.

Quando o objecto do contrato de compra e venda seja um bem imóvel

¹⁹ Para a interpretação do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, *vide* desenvolvidamente António Pinto Monteiro / Jorge Morais Carvalho, “Direitos do comprador em caso de falta de conformidade do bem com o contrato — [anotação ao acórdão do] Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Dezembro de 2015”, in: *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 145.º (2016), págs. 237-248.

²⁰ Sandra Passinhas, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo — exegese do novo regime legal”, cit., pág. 1493.

²¹ Cf. designadamente Jorge Morais Carvalho, “Compra e venda para consumo e fornecimento de conteúdos e serviços digitais” (2 de Novembro de 2021), in: <https://observatorio.almedina.net>; José Augusto Engrácia Antunes, “A compra e venda de consumo”, in: *Revista de direito civil*, ano 8.º (2023), págs. 495-543 (535); Sandra Passinhas, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo — exegese do novo regime legal”, in: *Revista de direito comercial*, ano 5 (2021), págs. 1463-1528 (1493); ou David Falcão, “Análise à nova lei das garantias — Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro”, in: *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 81 (2021), págs. 493-541 (521-524).

dentro dos bens imóveis, um prédio urbano e, dentro dos prédios urbanos, um prédio urbano adquirido para fins habitacionais²², o artigo 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 não diz nada de diferente daquilo que dizia o artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003:

1. Em caso de falta de conformidade do bem imóvel, o consumidor tem direito a que esta seja reposta, a título gratuito, por meio de reparação ou de substituição, à redução proporcional do preço ou à resolução do contrato.
2. O consumidor pode exercer qualquer dos direitos referidos no número anterior, salvo se tal se manifestar impossível ou constituir abuso de direito, nos termos gerais. [...]

O preâmbulo do Decreto-Lei n.º 84/2021 confirma a impressão dada pelos dois textos — a propósito dos bens móveis diz-se que se incorpora uma solução diferente da constante do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, e a propósito dos bens imóveis diz-se que se “incorporam as soluções constantes do Decreto-Lei n.º 67/2003 [...]”²³.

A propósito dos bens móveis dá-se a entender que se incorpora uma solução diferente da constante do Decreto-Lei n.º 67/2003 porque se estava obrigado a incorporar uma solução diferente: “[tratar-se-ia] [...] de matéria sujeita ao princípio da harmonização máxima, que [impediria] o legislador nacional de divergir da norma europeia”.

Entre o antigo e o novo regimes da venda de bens móveis haveria uma diferença sensível²⁴, e a diferença estaria no abandono da ideia de uma relação de alternatividade²⁵ em favor da ideia de uma relação de subsidiaridade entre os direitos do comprador²⁶:

²² Cf. artigo 3.º, alínea d), do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro.

²³ Embora o texto do preâmbulo seja algo ambíguo: ao dizer-se “incorporam-se [...] as soluções constantes do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, na sua redacção atual, sobre a possibilidade de o consumidor exercer os direitos de reparação e substituição do bem em caso de falta de conformidade directamente perante o produtor, bem como a respeito do direito de regresso do profissional perante uma pessoa em estágios anteriores da cadeia contratual, quando esta seja responsável perante uma falta de conformidade”, pode querer dizer-se que se incorporam *só as soluções constantes do Decreto-Lei n.º 67/2003 sobre a acção directa e o direito de regresso*, ou que se incorporam *as soluções constantes do Decreto-Lei n.º 67/2003*, sem restrição significativa.

²⁴ Sandra Passinhas fala a propósito de “uma das grandes alterações do regime” (“O novo regime da compra e venda de bens de consumo — exegese do novo regime legal”, cit., pág. 1493).

²⁵ Expressão de Mafalda Miranda Barbosa, “O futuro da compra e venda (de coisas defeituosas)”, in: *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 79.º (2019), págs. 723-751 (743).

²⁶ Expressão de Mafalda Miranda Barbosa, “O futuro da compra e venda (de coisas defeituosas)”, cit., pág. 743: “... abandona-se, neste quadro, uma ideia de perfeita alternativa entre os diversos remédios que o ordenamento jurídico passa a predispor para satisfazer o interesse do consumidor. Se nos termos do artigo 4.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 67/2003, o consumidor pode exercer qualquer dos direitos previstos na lei — reparação, substituição do bem, redução do preço ou resolução do contrato —, excepto se tal se manifestar impossível ou constituir abuso do direito, agora o direito à redução do preço ou à resolução do contrato surgem como subsidiários”.

“ao contrário do previsto no Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, [...] que não estabelecia qualquer hierarquia de direitos em caso de não conformidade dos bens – reconhecendo ao consumidor um direito de escolha entre a reparação do bem, a substituição do bem, a redução do preço ou a resolução do contrato – o presente decreto-lei incorpora a solução da Directiva que aqui se transpõe [*scl.*, da Directiva 2019/771/UE], a qual prevê os mesmos direitos, embora submetendo-os a diferentes patamares de precedência”.

O comprador-consumidor deixa de poder exercer, de imediato, os direitos de redução do preço da compra ou de resolução do contrato de compra e venda.

Os direitos orientados para o cumprimento adquirem precedência ou prioridade sobre os direitos orientados para a resolução — “num primeiro momento, o consumidor [só] terá direito à reposição da conformidade, a realizar por via da *reparação* ou da *substituição*”²⁷ e, num segundo momento, *só num segundo momento*, terá o direito de redução do preço da compra ou de resolução do contrato de compra e venda²⁸; “só num segundo momento ou como segunda hipótese se permite a afectação do contrato: através da mera alteração, *rectius*, redução do preço, ou da sua própria extinção, por resolução”²⁹.

A propósito dos bens imóveis dá-se a entender que se incorpora uma solução igual à constante do Decreto-Lei n.º 67/2003 *porque não se estava obrigado a incorporar uma solução diferente*.

Entre o antigo e o novo regimes da venda de bens imóveis não haveria nenhuma diferença ou, em todo o caso, nenhuma diferença sensível: o novo decreto-lei *não estabeleceria qualquer hierarquia de direitos em caso de não conformidade dos bens — reconhecendo ao consumidor um direito de escolha entre a reparação do bem, a substituição do bem, a redução do preço ou a resolução do contrato*.

O comprador-consumidor não deixaria de poder exercer de imediato qualquer dos quatro direitos, incluindo o direito de redução do preço da compra e o direito de resolução do contrato de compra e venda³⁰ — “a lei [...] não [teria previsto] qualquer hierarquia semelhante, pelo que o consumidor [seria] livre de exercer em alternativa qualquer um dos direitos legais, esco-

²⁷ José Augusto Engrácia Antunes, “A compra e venda de consumo”, cit., pág. 534.

²⁸ José Augusto Engrácia Antunes, “A compra e venda de consumo”, cit., pág. 534.

²⁹ Sandra Passinhas, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo — exegese do novo regime legal”, cit., pág. 1493.

³⁰ Sandra Passinhas, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo — exegese do novo regime legal”, cit., pág. 1493.

lhendo aquele que melhor [servisse] os seus interesses (reparação, substituição, redução de preço, resolução do contrato)”³¹.

Em termos práticos, o único limite ao direito de resolução do contrato de compra e venda de bens imóveis seria o limite do *abuso do direito*³², representado como adequado e suficiente para “prevenir exercícios arbitrários e desproporcionados por parte do comprador, em ostensiva lesão dos legítimos interesses do vendedor”³³.

3 | O problema da hierarquia dos direitos do comprador no artigo 3.º da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999

Os desenvolvimentos da doutrina e da jurisprudência em torno do artigo 3.º da antiga Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999, e do artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, deixam-se esclarecer desde que colocadas no contexto da distinção entre dois tipos de direito privado, o clássico e o moderno³⁴.

O direito privado clássico poderia chamar-se *direito civil* e o direito privado moderno poderia chamar-se, p. ex., *direito social*. Entre os dois tipos de direito privado, entre o direito civil e o direito social, encontrar-se-ia duas diferenças fundamentais³⁵.

O direito civil dirigir-se-ia ao indivíduo; o direito social dirigir-se-ia à *classe* ou ao *grupo*; como se dirigisse ao indivíduo, só ao indivíduo, o direito civil seria um *direito da igualdade*; como se dirigisse a uma classe ou a um grupo, o direito social seria um *direito de desequilíbrios* ou um *direito de desigualdades*³⁶. François Ewald fala, impressivamente, de um “direito discriminatório” e de um “direito de preferências”³⁷.

Ora a Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999, e o Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, estão ainda ligadas à concepção do direito do consumo como um *direito social*.

³¹ José Augusto Engrácia Antunes, “A compra e venda de consumo”, cit., pág. 535.

³² Sandra Passinhas, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo — exegese do novo regime legal”, cit., págs. 1521-1522 — continuando em todo o caso com a afirmação de que o abuso do direito convocava “um juízo concreto de proporcionalidade, que redundar[ia], em última análise, numa hierarquização prática dos remédios”.

³³ José Augusto Engrácia Antunes, “A compra e venda de consumo”, cit., pág. 535.

³⁴ Sobre a distinção entre os dois tipos de direito privado, *vide* por todos François Ewald, *L'État providence*, Editions Grasset, Paris, 1986 — esp. Capítulo II — *Droit social* —, cujo critério é aplicado, p. ex., por Nuno Manuel Pinto Oliveira, “Droit civil, droit social, droit européen — Libres propos sur l’harmonisation à deux vitesses”, in: GPR — *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union*, 2013, págs. 304-305.

³⁵ François Ewald fala de três diferenças. As duas primeiras afiguram-se essenciais; a terceira, não. Ewald alega que o fundamento do direito civil é um *fundamento filosófico* e que o fundamento do direito social é um *fundamento sociológico* — a alegação é, pelo menos, contestável.

³⁶ Cf. François Ewald, *L'État providence*, cit., pág. 577 (“droit des inégalités”).

³⁷ Cf. François Ewald, *L'État providence*, cit., pág. 579.

O direito do consumo era representado um *direito da desigualdade*, cuja finalidade *exclusiva* ou em todo o caso *essencial* era favorecer uma das partes — o consumidor.

Em consonância com a representação do direito do consumo como um direito da desigualdade, cuja finalidade *exclusiva* ou, em todo o caso, *essencial* era favorecer uma das partes, o consumidor, a Directiva 1999/44/CE era de *harmonização mínima*.

O artigo 8.º, n.º 2, da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999, dizia:

“Os Estados-Membros podem adoptar ou manter, no domínio regido pela presente directiva, disposições mais estritas, compatíveis com o Tratado, com o objectivo de garantir um nível mais elevado de protecção do consumidor”.

Embora as disposições que colocassem os quatro direitos em relação de alternatividade constituíssem “disposições mais estritas [...], com o objectivo de garantir um nível mais elevado de protecção do consumidor”, discutia-se se constituíam ou não disposições compatíveis com os tratados³⁸. Entre os argumentos convocados para sustentar uma *resposta positiva* à questão formulada estava sobretudo a *representação da finalidade* da Directiva 1999/44/CE como sendo essencialmente a *defesa dos consumidores*. Entre os argumentos convocados para sustentar uma resposta negativa à questão formulada estava sobretudo a *representação das finalidades* da Directiva 1999/44/CE como sendo a defesa dos consumidores *no contexto do mercado interno*³⁹. Em termos mais rigorosos — a defesa dos consumidores no contexto de uma regulação do mercado interno.

Enquanto que o corolário da *representação da finalidade* da directiva como sendo essencialmente a defesa dos consumidores estava em que a derrogação da hierarquia seria *permitida*, por proporcionar um nível mais elevado de protecção aos consumidores, o corolário da *representação das finalidades* da directiva como sendo a defesa dos consumidores no contexto de uma *regulação do mercado interno* estava em que a derrogação da hie-

³⁸ Sobre o tema, *vide*, por todos, Peter Rott, “Minimum Harmonisation for the Completion of the Internal Market? The Example of Consumer Sales Law”, in: *Common Market Law Review*, vol. 40 (2003), págs. 1107-1135; Stefan Grundmann, “Verbraucherrecht, Unternehmensrecht, Privatrecht – warum sind sich UN-Kaufrecht und EU-Kaufrechts-Richtlinie so ähnlich?”, in: *Archiv für die civilistische Praxis*, vol. 202 (2002), págs. 40-71 (50-52); Stefan Grundmann, “Consumer Law, Commercial Law, Private Law: How Can the Sales Directive and the Sales Convention Be So Similar?”, in: *European Business Law Review*, 2003, págs. 237-257 (243-244); Vanessa Mak, *Performance-Oriented Remedies in European Sale of Goods Law*, cit., pág. 207; Stefan Grundmann, “Leistungsstörungenmodelle im deutschen und europäischen Vertragsrecht – insbesondere Zurückweisung der charakteristischen Leistung”, cit., págs. 312-318; Stefan Grundmann, “Regulating Breach of Contract — The Right to Reject Performance by the Party in Breach”, cit., págs. 129-137.

³⁹ Cf. artigo 1.º, n.º 1, da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999.

rarquia não seria permitida, por não proporcionar uma regulação orientada para o *equilíbrio* entre os interesses do comprador e do vendedor.

O ponto de partida da Directiva 1999/44/CE seria a diferença entre os custos dos direitos predispostos para os casos de falta de conformidade do bem entregue e o ponto de chegada seria uma regulação do mercado, orientada para um equilíbrio entre os interesses do comprador-consumidor e do vendedor-profissional.

Os interesses do comprador ficariam protegidos pela circunstância de o vendedor ter de suportar os *custos* dos direitos orientados para o cumprimento e os interesses do vendedor, pela circunstância de não ter de suportar sempre os custos (em média, mais elevados) dos direitos orientados para a resolução do contrato. O equilíbrio pretendido pela Directiva 1999/44/CE corresponderia a um modelo geral⁴⁰, descrito como um modelo de *supra infra-ordenação*⁴¹ — e, na transposição da Directiva 1999/44/CE, os Estados-membros deveriam concretizá-lo ou realizá-lo⁴², sem o derogarem⁴³.

O Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, partia do princípio de que devia dar-se preferência à *primeira interpretação* do artigo 3.º da Directiva 1999/44/CE.

O artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do Decreto-Lei n.º 67/2003 estaria entre as disposições mais estritas do Estado português, “com o objectivo de garantir um nível mais elevado de protecção do consumidor” — o comprador não teria o encargo ou o ónus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável para reparar ou para substituir o bem não conforme.

Os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2015⁴⁴, de 17 de Dezembro de 2015⁴⁵, de 10 de Setembro de 2019⁴⁶ e de 10 de Dezembro de 2019⁴⁷ pronunciaram-se, sem divergência sensível, no sentido da primeira interpretação.

Os meios que o comprador que for consumidor tem ao seu dispor para reagir contra a venda de um bem defeituoso não estariam sujeitos a qualquer relação de precedência ou de prioridade. Em lugar de uma relação de prioridade dos direitos orientados para o cumprimento sobre os direitos

⁴⁰ Expressão preferida por Stefan Grundmann em “Regulating Breach of Contract — The Right to Reject Performance by the Party in Breach”, cit., pág. 135.

⁴¹ Expressão preferida por Stefan Grundmann em “Leistungsstörungenmodelle im deutschen und europäischen Vertragsrecht – insbesondere Zurückweisung der charakteristischen Leistung”, cit., pág. 316.

⁴² Cf. Stefan Grundmann, “Regulating Breach of Contract — The Right to Reject Performance by the Party in Breach”, cit., pág. 135.

⁴³ Cf. Peter Rott, “Minimum Harmonisation for the Completion of the Internal Market? The Example of Consumer Sales Law”, cit., pág. 1128.

⁴⁴ Proferido no processo n.º 1725/12.3TBRG.G1.S1 e relatado pelo Conselheiro João Camilo.

⁴⁵ Proferido no processo n.º 1174/12.3TVLSB.L1.S1 e relatado pela Conselheira Maria da Graça Trigo

⁴⁶ Proferido no processo n.º 2627/12.9T2SNT.L1.S1 e relatado pela Conselheira Fátima Gomes.

⁴⁷ Proferido no processo n.º 701/14.6TBMTA.L1.S1 e relatado pelo Conselheiro Pedro Lima Gonçalves.

orientados para a resolução do contrato — logo, em lugar de uma relação de subsidiaridade —, haveria uma relação de alternatividade. *O comprador poderia escolher qualquer um dos meios ao seu dispor — a escolha do comprador-consumidor estaria limitada pela impossibilidade do meio ou, no caso de todos os meios serem possíveis, “pela natureza abusiva da escolha nos termos gerais”.*

Embora a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça se tivesse pronunciado no sentido da *primeira interpretação*, a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia pronunciou-se, de forma cada vez mais clara e cada mais impressiva, no sentido da *segunda interpretação do artigo 3.º da Directiva 1999/44/CE*.

4 | (Cont.) A jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre o artigo 3.º da Directiva 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999

Em 2011, o advogado-geral Jan Mazak alegava que, “[c]omo qualquer outro sistema jurídico avançado que regule os direitos e obrigações do comprador e do vendedor decorrentes de um cumprimento deficiente, o esquema de soluções ao abrigo da Directiva [1999/44/CE] não pode, de modo algum, favorecer nem o consumidor nem o vendedor, mas tem, pelo contrário, que procurar encontrar um equilíbrio justo entre os seus interesses respectivos”⁴⁸. Ora a afirmação de que a Directiva 1999/44/CE não podia ter como finalidade exclusiva favorecer o consumidor significava que, ainda que as disposições do Estado português tivessem o objectivo de garantir um nível mais elevado de protecção do consumidor, seriam contrárias ao direito europeu desde que pusessem em causa o equilíbrio justo entre os interesses do comprador e do vendedor.

Em consonância com a alegação do advogado-geral Mazak, o acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Junho de 2011 no caso *Weber/Putz* e, sobretudo, o acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de Maio de 2019, no caso *Füllä*, dizem que:

58. [...] o artigo 3.º, n.ºs 3 e 5, [da] directiva estabelece uma sequência clara de soluções a que o consumidor tem direito em caso de falta de conformidade do bem.

60. [Só] no caso de o consumidor não ter direito à reparação nem à substituição do bem não conforme ou de o vendedor não ter procedido a uma

⁴⁸ Cf. conclusões do advogado-geral Jan Mazak nos processos C-65/09 (*Gebr. Weber*) e C-87/09 (*Ingrid Putz*) — n.º 30.

dessas soluções num prazo razoável ou sem grave inconveniente para o consumidor é que o consumidor pode [...] exigir a resolução do contrato [...].

61. [...] na medida em que resulta do artigo 3.º, n.ºs 3 e 5, da Directiva 1999/44, lido em conjugação com o considerando 10 [...], que esta directiva privilegia, no interesse das duas partes no contrato, a execução deste último, através das duas alternativas de solução previstas em primeiro lugar, em detrimento da resolução do contrato ou da redução do preço de venda [...], a referida directiva estabelece, para este efeito, em caso de não conformidade de um bem, determinadas obrigações positivas tanto para o consumidor como para o vendedor.

O teor da alegação do advogado-geral Jan Mazak e da fundamentação dos acórdãos do Tribunal de Justiça de 16 de Junho de 2011 e de 23 de Maio de 2019 sugerem que a concepção do direito do consumo como um *direito social*, como um *direito do desequilíbrio* ou como um *direito da desigualdade* é ou deve ser substituída pela concepção do direito do consumo como um *direito do equilíbrio* ou como um *direito da igualdade*, desde que de um *equilíbrio justo* ou de uma *igualdade justa*.

A Directiva 1999/44/CE protegeria os interesses do comprador-consumidor através das *regras de atribuição* e protegeria os interesses do vendedor-profissional através das *regras de transição*. O comprador só poderia passar dos direitos orientados para o cumprimento para os direitos orientados para a resolução do contrato desde que desse ao vendedor uma *oportunidade razoável* para a correcção do *defeito* ou da *falta de conformidade*. Entre os elementos essenciais de uma interpretação da Directiva 1999/44/CE no contexto da concepção do direito do consumo como um *direito do equilíbrio* ou como um *direito da igualdade* encontrar-se-ia a possibilidade de o vendedor reparar ou substituir o bem não-conforme⁴⁹ — de quando em quando conceptualizado⁵⁰ como um direito de correcção da falta de conformidade (como um *right to cure*)⁵¹. O comprador poderia exigir que o vendedor corrigisse a prestação realizada, *independentemente das preferências do vendedor, e o vendedor poderia corrigir a prestação realizada, independentemente*

⁴⁹ Paulo Mota Pinto, “Venda de bens de consumo. Apontamento sobre a transposição da Directiva (UE) 2019/771 e o direito português”, in: *Estudos de direito do consumidor*, n.º 17 — 2021, págs. 511-561 (536).

⁵⁰ Embora a conceptualização seja controversa e, em última análise, incorrecta — em termos absolutamente rigorosos, a posição do vendedor é, tão-só, o correlato de um *encargo* ou de um *onus jurídico* [sobre o tema, vide desenvolvidamente Peter Mankowski, “Hat der Verkäufer unter dem BGB wirklich ein eigenes subjektives Recht zur zweiten Andienung?”, in: *JuristenZeitung*, ano 66 (2011), págs. 781-785].

⁵¹ Em relação ao tema, vide designadamente Nuno Manuel Pinto Oliveira, “*Right to cure*: O direito do vendedor de reparar ou de substituir a coisa não conforme” (em curso de publicação).

*das preferências do comprador: “... [poderia] insistir no cumprimento, em situações em que o comprador [preferisse] um remédio diferente”*⁵².

5 | (Cont.) Interpretação do artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia

I. O princípio da interpretação conforme às directivas⁵³ deve articular-se com a competência do Tribunal de Justiça para “decidir, a título prejudicial, sobre a interpretação dos actos adoptados pelas instituições, [pelos] órgãos ou [pelos] organismos da União”⁵⁴.

A interpretação do direito interno *em conformidade com as directivas* é, em substância, uma interpretação do direito interno *em conformidade com a interpretação das directivas pelo Tribunal de Justiça da União Europeia* — logo, a interpretação do artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003 *em conformidade com o artigo 3.º, n.ºs 5 e 6, da Directiva 1999/44CE é, em substância, uma interpretação do artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003 em conformidade com a interpretação do artigo 3.º, n.ºs 5 e 6, da Directiva 1999/44/CE pelo Tribunal de Justiça da União Europeia.*

a) O artigo 334.º do Código Civil define um conceito indeterminado — abuso do direito — por remissão para conceitos indeterminados, como boa fé e bons costumes.

O exercício de um direito é *abusivo*, logo *ilegítimo*, “quando o titular excede manifestamente os limites impostos *pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito*”. Entre os corolários do princípio

⁵² Vanessa Mak, *Performance-Oriented Remedies in European Sale of Goods Law*, cit., pág. 149.

⁵³ Sobre o princípio da interpretação conforme às directivas, vide por todos Claus-Wilhelm Canaris, “Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre” e “Gemeinsamkeiten zwischen verfassungs- und richtlinienkonformer Rechtsfindung”, in: *Claus-Wilhelm Canaris. Gesammelte Schriften*, vol. I — *Rechtstheorie*, de Gruyter, Berlin, 2012, págs. 519-580 e 599-620, respectivamente; York Schnorbus, “Die richtlinienkonforme Rechtsfortbildung im nationalen Privatrecht. Eine Untersuchung zur europarechtlich bedingten Lücke im Gesetz”, in: *Archiv für die civilistische Praxis*, vol. 201 (2001), págs. 860-901; Gerrit Betlem, “The Doctrine of Consistent Interpretation—Managing Legal Uncertainty”, in: *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 22 (2002), págs. 397-418; ou os estudos incluídos em Alessandro Bernardi, *L’interpretazione conforme ao diritto dell’Unione europea*, Jovene Editore, Napoli, 2015, em língua portuguesa, Sofia Oliveira Pais, “O acórdão Marleasing - Rumo à consagração implícita do efeito horizontal das directivas?”, in: *Boletim da Faculdade de Direito* [da Universidade de Coimbra], vol. 68 (1992), págs. 283-322; José Luís da Cruz Vilaça, “A propósito dos efeitos das directivas na ordem jurídica dos Estados membros”, in: *Cadernos de justiça administrativa*, n.º 30 — Novembro-Dezembro de 2001, págs. 1-19; Maria José Rangel de Mesquita, “O princípio da interpretação conforme e a sua não aplicação pelo estado-juiz: um (duplo) exemplo de incumprimento estadual”, in: *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, ano 7 (2010) — número especial, págs. 441-461; ou Sofia Oliveira Pais, “Algumas reflexões sobre o princípio da interpretação conforme no contexto da ‘transposição judicial’ das directivas”, in: *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, ano 7 (2010) — número especial, págs. 489-517.

⁵⁴ Cf. artigo 267.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

da proibição do *abuso do direito* encontrar-se-á designadamente a proibição de um exercício gravemente desproporcionado ou desequilibrado⁵⁵. Menezes Cordeiro fala a propósito de um *exercício em desequilíbrio*⁵⁶. Entre os corolários da proibição de um *exercício em desequilíbrio* estará a proibição do exercício de um direito em termos de causar uma desproporção grave entre a vantagem alcançada ou pretendida pelo titular do direito actuado ou exercido e a desvantagem suportada e, entre os corolários da proibição do exercício do direito em termos de causar uma desproporção grave, estará designadamente o “desencadear de poderes-sanção por faltas insignificantes”⁵⁷.

O conceito indeterminado de *abuso do direito* do artigo 334.º do Código Civil deverá aplicar-se, por remissão do artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, atendendo designadamente ao critério do *desequilíbrio* ou da *desproporção grave*.

Os acórdãos do Tribunal de Justiça da União Europeia — em especial, os acórdãos do Tribunal de Justiça de 16 de Junho de 2011 e de 23 de Maio de 2019 — consideraram que o artigo 3.º, n.ºs 5 e 6, da Directiva 1999/44/CE enunciava uma ideia de *equilíbrio justo* entre os interesses do comprador e do vendedor — logo, estando em causa a transposição da Directiva 1999/44/CE, o critério da *desproporção grave* do artigo 334.º do Código Civil deve aplicar-se atendendo à *ideia de um equilíbrio justo* entre os interesses do comprador e do vendedor *enunciada no artigo 3.º, n.ºs 5 e 6, da Directiva 1999/44/CE*.

O termo *desproporção grave*, no sentido do artigo 334.º do Código Civil e do artigo 4.º, n.º 5, do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, designaria o desequilíbrio ou, em todo o caso, o desequilíbrio injusto entre os interesses do comprador e do vendedor.

b) Os critérios de concretização do conceito indeterminado de abuso do direito enunciados — em especial, os critérios do *exercício em desequilíbrio*, da *desproporção grave* e, dentro da desproporção grave, do *desencadear de poderes-sanção por faltas insignificantes* — conduzem-nos a distinguir dois casos exemplares de abuso do direito.

Em primeiro lugar, o comprador incorreria em *abuso do direito* se exercesse o direito de redução do preço da compra ou o direito de resolução do contrato de compra e venda *depois de o vendedor lhe apresentar uma proposta para a*

⁵⁵ Sobre o princípio da proibição do abuso do direito, vide por todos António Menezes Cordeiro, *Da boa fé no direito civil*, Livraria Almedina, Coimbra, 1997 (reimpressão), págs. 660-901.

⁵⁶ António Menezes Cordeiro, *Da boa fé no direito civil*, cit., págs. 857-858.

⁵⁷ António Menezes Cordeiro, *Da boa fé no direito civil*, cit., pág. 857.

*reparação ou para a substituição do bem, dentro de um prazo razoável e sem grave inconveniente para os seus interesses e, em segundo lugar, ainda que o vendedor não tivesse encontrado nenhuma solução num prazo razoável ou sem grave inconveniente, o comprador incorreria em abuso do direito se exercesse o direito de resolução do contrato em consequência de um defeito ou de uma falta de conformidade insignificante*⁵⁹.

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Dezembro de 2007⁶⁰, aplicando ainda o artigo 12.º da Lei n.º 24/96, na sua redacção inicial, e o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2015⁶¹, aplicando já o artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, concordavam em que haveria *abuso do direito* se o comprador recusasse uma solução que proporcionaria uma adequada satisfação ao seu interesse.

O vendedor teria o direito de corrigir o defeito, através da reparação ou da substituição, “se a reparação ou substituição oferecida [desse] satisfação adequada e tempestiva ao interesse do adquirente [do comprador-consumidor], com a recusa deste a contrariar a boa fé na medida em que sacrificava injustificadamente os interesses daquele”⁶².

Os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Dezembro de 2019⁶³, de 13 de Dezembro de 2022⁶⁴ e de 15 de Janeiro de 2024⁶⁵, aplicando o artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, concordavam em que haveria abuso do direito “[desde que] se exigisse a resolução do contrato face a uma falta de conformidade insignificante”⁶⁶.

Em consequência, o resultado da aplicação do artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do Decreto-Lei n.º 67/2003, em ligação com o artigo 334.º do Código Civil, corresponderia ao resultado da aplicação do artigo 3.º, n.º 6, da Directiva 1999/44/CE: O comprador-consumidor não teria direito à rescisão do contrato se a falta de conformidade fosse insignificante.

⁵⁸ Entre os casos paradigmáticos de *abuso do direito*, por ontrariedade à boa fé, estaria “uma recusa arbitrária por parte do comprador de uma oferta de cumprimento retardado por parte do vendedor [...], na medida em que prejudica os interesses do vendedor sem prosseguir nenhum interesse do comprador digno de protecção” (Peter Mankowski, “Hat der Verkäufer unter dem BGB wirklich ein eigenes subjektives Recht zur zweiten Andienung?”, cit., pág. 784).

⁵⁹ Entre os casos paradigmáticos de *desencadear de poderes-sanção por faltas insignificantes* estaria o de o titular-exercente resolver o contrato “alegando o seu desrespeito pela contraparte, em termos [...] sem peso” (António Menezes Cordeiro, *Da boa fé no direito civil*, cit., pág. 858).

⁶⁰ Proferido no processo n.º 07A4160 e relatado pelo Conselheiro Fonseca Ramos.

⁶¹ Proferido no processo n.º 1725/12.3TBRG.G1.S1 e relatado pelo Conselheiro João Camilo.

⁶² Cf. acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Dezembro de 2007 — processo n.º 07A4160 —, citando Calvão da Silva.

⁶³ Proferido no processo n.º 701/14.6TBMTA.L1.S1 e relatado pelo Conselheiro Pedro Lima Gonçalves.

⁶⁴ Proferido no processo n.º 497/19.5T8TVD.L1.S1 e relatado pelo Conselheiro Barateiro Martins.

⁶⁵ Proferido no processo n.º 7842/21.1T8VNG.P1.S1 e relatado pela Conselheira Catarina Serra.

⁶⁶ Cf. acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Dezembro de 2019 — processo n.º 701/14.6TBMTA.L1.S1.

c) Excluídos os casos consensuais ou quase-consensuais, o problema estaria tão-só em averiguar se, *ainda que o vendedor não apresentasse nenhuma proposta*, o comprador incorreria em *abuso do direito* se exercesse os direitos de redução do preço ou de resolução do contrato *antes de proporcionar ao vendedor uma oportunidade razoável para lhe apresentar uma proposta de reparação ou para a substituição do bem*.

Interpretando o artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do Decreto-Lei n.º 67/2003 em conformidade com o artigo 3.º, n.º 5, da Directiva 1999/44, dir-se-á que “o consumidor [...] deve[ria] dar ao vendedor uma possibilidade suficiente de repor esse bem em conformidade”⁶⁷.

O caso em que o comprador-consumidor recusa ao vendedor-profissional uma possibilidade suficiente de *apresentar uma proposta de solução* deveria equiparar-se ao caso em que o comprador recusa ao vendedor uma possibilidade suficiente de *concretizar a proposta de solução apresentada*, realizando a reparação ou a substituição.

Entre as duas situações não há nenhuma diferença fundamental — o comportamento do comprador excede sempre os limites da boa fé, por significar uma *desconsideração* injustificada dos interesses do vendedor. Independentemente de o vendedor ter apresentado uma proposta de reparação ou de substituição ou de não a ter apresentado, por não lhe ter sido proporcionada uma *oportunidade razoável* de a apresentar, a resolução total ou parcial do contrato implicaria uma *desproporção entre a vantagem alcançada ou pretendida* pelo comprador e a *desvantagem suportada pelo vendedor*.

O resultado da interpretação do artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do Decreto-Lei n.º 67/2003 em conformidade com o artigo 3.º, n.º 5, da Directiva 1999/44 reconduzir-se-ia à enunciação de uma *regra* e de *excepções à regra*. Em regra, o comprador-consumidor só pode actuar ou exercer o direito potestativo de resolução do contrato de compra e venda desde que conceda ao vendedor-profissional uma *oportunidade razoável* de apresentar uma proposta de reparação ou de substituição. Exceptuar-se-iam os casos em que a *correção do defeito* ou a *reposição da conformidade do bem*, através da reparação ou da substituição, fosse *impossível* ou, ainda que não impossível, fosse *inútil*, em que o vendedor a recusasse ou em que, ainda que o vendedor não a recusasse, a subsistência da relação contratual se tivesse tornado *inexigível ao comprador*⁶⁸.

⁶⁷ Cf. acórdão do Tribunal de Justiça da União europeia de 23 de Maio de 2019 — parágrafo n.º 62.

⁶⁸ Sobre a resolução do contrato por impossibilidade ou por inutilidade, por recusa da prestação e por inexigibilidade da subsistência da relação contratual, *vide*, em geral, António Menezes Cordeiro, “Da resolução do contrato”, in: *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 80.º (Julho-Dezembro de 2020), págs. 445-474, esp. nas págs. 456 ss., Nuno Manuel Pinto Oliveira, *Princípios de direito dos contratos*, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, págs. 827-877; Catarina Monteiro Pires, *Contratos*, vol. I — *Perturbações na execução*, Livraria Almedina, Coimbra, 2019, págs. 84-88, ou Ana Perestrelo de Oliveira / Madalena Perestrelo de Oliveira, *Incumprimento resolutório. Uma introdução*, Livraria Almedina, Coimbra, 2019, *passim*.

II. Paulo Mota Pinto alega que a afirmação do Tribunal de Justiça de que o consumidor só tem o direito de resolução do contrato no caso de o consumidor não ter direito à reparação nem à substituição do bem não conforme, ou no caso de o vendedor não ter procedido a uma dessas soluções num prazo razoável, sem grave inconveniente para o consumidor, só se aplica aos sistemas jurídicos em que a hierarquia dos direitos do comprador tenha sido transposta pelos Estados-membros da União Europeia.

O artigo 8.º, n.º 2, da Directiva 1999/44/CE permitiria ao legislador português colocar os quatro direitos em relação de alternatividade, “com escolha para o consumidor”⁶⁹.

Em favor da relação de alternatividade deduz dois argumentos suplementares.

Em primeiro lugar, deduz um argumento extraído do regime geral da compra e venda.

A posição que resulta para o comprador do *regime especial* da venda de bens de consumo não deveria ser *pior* do que a que resultaria do *regime geral*⁷⁰.

Os artigos 905.º e 911.º do Código Civil, aplicáveis à venda de coisas defeituosas por remissão do artigo 913.º do Código Civil, atribuem ao comprador o direito de anulação, total ou parcial, do contrato: “[no] *regime geral* da compra e venda o comprador [...] não está limitado inicialmente a exigir a reparação ou substituição da coisa”⁷¹ e não faria sentido que no *regime especial* da compra e venda de bens de consumo o estivesse.

Em segundo lugar, Paulo Mota Pinto deduz um argumento extraído do regime especial da compra e venda de bens de consumo — em rigor, da sucessão dos *regimes especiais* da compra e venda de bens de consumo do artigo 12.º da Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, na sua redacção inicial, para o artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril.

A posição que resultava para o comprador do *regime especial* do Decreto-Lei n.º 67/2003 não deveria ser *pior* do que a que resultava do *regime especial* da Lei n.º 24/96.

O artigo 12.º da Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, na sua redacção inicial, determinava que “o consumidor a quem [tivesse sido] 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”, sem hierarquizar.

⁶⁹ Paulo Mota Pinto, “Venda de bens de consumo. Apontamento sobre a transposição da Directiva (UE) 2019/771 e o direito português”, cit., págs. 536-537.

⁷⁰ Paulo Mota Pinto, “Venda de bens de consumo. Apontamento sobre a transposição da Directiva (UE) 2019/771 e o direito português”, cit., pág. 537.

⁷¹ Paulo Mota Pinto, “Venda de bens de consumo. Apontamento sobre a transposição da Directiva (UE) 2019/771 e o direito português”, cit., pág. 537.

Entre as decisões legislativas subjacentes ao Decreto-Lei n.º 67/2003 estava a de “evitar que a transposição da directiva [1999/44/CE] pudesse ter como consequência a diminuição do nível de protecção [...] reconhecido [...] ao consumidor”⁷².

Ora a *alternatividade* entre os quatro direitos, devolvendo ao comprador a faculdade de escolha, estaria de acordo com a decisão de evitar a *diminuição do nível de protecção reconhecido ao consumidor* pelo artigo 12.º da Lei n.º 24/96 e a *subsidiaridade* dos direitos orientados para a resolução do contrato, não — logo, entre os dois termos da controvérsia, *alternatividade* e *subsidiaridade*, deveria dar-se preferência ao primeiro.

III. Embora os dois argumentos deduzidos em favor da relação de alternatividade sejam importantes, estamos convencido de que devem de alguma forma *relativizar-se*.

O argumento deduzido do regime geral da compra e venda deverá relativizar-se atendendo a que *a posição que resulta para o comprador do regime geral da compra e venda nunca será pior do que a que resultaria do regime especial da compra e venda de bens de consumo* e o argumento deduzido da sucessão dos regimes especiais da compra e venda de bens de consumo deverá relativizar-se atendendo a que *a posição que resultava para o comprador-consumidor do regime especial do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003 nunca seria pior do que a que resultava do regime especial do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/96, desde que o regime especial do Decreto-Lei n.º 24/96 fosse interpretado de acordo com os critérios enunciados na doutrina e na jurisprudência*.

Em primeiro lugar, a posição que resulta para o comprador do regime geral da compra e venda nunca será pior do que a que resultaria do regime especial da compra e venda de bens de consumo por duas razões: porque o regime geral da compra e venda de coisas defeituosas é compatível com o reconhecimento de um direito do vendedor à correcção do defeito da coisa e porque o regime especial da compra e venda de bens de consumo é compatível com o reconhecimento de um direito do comprador à anulação do contrato por erro, espontâneo ou provocado (por dolo). Em segundo lugar, a posição que resultava para o comprador-consumidor do regime especial do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003 nunca seria pior do que a que resultava do regime especial do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/96, por uma razão: porque o artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/96 era constantemente interpre-

⁷² Cf. preâmbulo do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril.

tado no sentido de que os direitos orientados para o cumprimento tinham precedência ou prioridade sobre os direitos orientados para a resolução do contrato de compra e venda e de que, dentro dos direitos orientados para o cumprimento, o direito à reparação tinha prioridade sobre o direito à substituição da coisa defeituosa.

a) Os artigos 905.º e 911.º do Código Civil, aplicáveis à venda de coisas defeituosas por remissão do artigo 913.º do Código Civil, pressupõem a construção dos direitos de desvinculação do comprador de coisas defeituosas como direitos de anulação do contrato de compra e venda por erro — espontâneo ou provocado (por dolo).

O comprador desvincular-se-ia totalmente do contrato de compra e venda, através de uma anulação total, por erro determinante ou essencial⁷³, e desvincular-se-ia parcialmente do contrato, através de uma anulação parcial, por erro incidental⁷⁴.

Ora as directivas não contêm nenhuma disposição relativa à *validade* ou à *invalidade* — e, em especial, nenhuma disposição relativa à validade ou à invalidade por *erro*.

A Directiva 1999/44/CE não dizia coisa alguma sobre o tema e a Directiva 2019/771/UE, ao dizer alguma coisa, esclarece que “[a] presente directiva não afecta a faculdade de os Estados-Membros regularem os aspectos gerais do direito nacional dos contratos, *como as regras relativas à formação, à validade, à nulidade ou aos efeitos dos contratos*, [...] na medida em que estes não sejam regulados pela presente directiva”⁷⁵.

Como as directivas não contenham nenhuma disposição relativa à *validade* ou à *invalidade* e, em especial, nenhuma disposição relativa à validade ou à invalidade *por erro*, a posição que resulta para o comprador do regime especial da compra e venda de bens de consumo, *ainda que interpretado no sentido de uma hierarquização*, não é pior do que aquela que resultaria do regime geral da compra e venda.

Os termos da alternativa são dois, e só dois: ou bem que estão preenchidos os *requisitos legais da anulabilidade* do contrato de compra e venda, ou bem que não estão.

Quando se dê a primeira hipótese — i.e, quando estejam preenchidos os *requisitos legais da anulabilidade* —, o comprador nunca estará limitado

⁷³ Cf. artigo 905.º do Código Civil: “... o contrato é anulável por erro ou dolo, desde que no caso se verifiquem os requisitos legais da anulabilidade”.

⁷⁴ Cf. artigo 911.º do Código Civil: “Se as circunstâncias mostrarem que, sem erro ou dolo, o comprador teria igualmente adquirido os bens, mas por preço inferior, apenas lhe caberá o direito à redução do preço...”.

⁷⁵ Cf. artigo 3.º, n.º 6, da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2019.

inicialmente a exigir a reparação ou substituição da coisa. O *regime especial* da compra e venda de bens de consumo não prejudica a anulação por erro espontâneo — artigo 251.º do Código Civil — ou a anulação por erro provocado (por dolo) — artigos 253.º e 254.º do Código Civil.

Quando se dê a segunda hipótese — i.e., quando não estejam preenchidos os *requisitos legais da anulabilidade* —, o comprador estará sempre limitado inicialmente a exigir a reparação ou a substituição da coisa. O *regime geral* da compra e venda não prejudica a resolução por não cumprimento da obrigação de reparação ou de substituição⁷⁶.

Ora, a resolução por não cumprimento pressupõe que o comprador fixe um prazo suplementar, desde que razoável, para que o vendedor repare ou substitua a coisa entregue e que o vendedor nem a repare nem a substitua dentro do prazo fixado⁷⁷.

b) Em todo o caso, ainda que estivessem preenchidos os *requisitos legais da anulabilidade*, sempre o regime geral da venda de coisas defeituosas seria compatível com o reconhecimento de um direito do vendedor à correcção do defeito da coisa.

Calvão da Silva e Pedro Romano Martinez concordavam em admiti-lo, ainda que discordassem na interpretação dos artigos 905.º e 913.º do Código Civil. Calvão da Silva pressupunha que, quando o artigo 905.º do Código Civil diz que o *contrato é anulável*, quis dizer que o contrato era anulável. O problema da venda de coisas defeituosas seria um problema de anulação de um contrato inválido. Romano Martinez pressupunha que, quando o artigo 905.º do Código Civil diz que o *contrato é anulável*, quis dizer que o contrato era resolúvel. O problema da venda de coisas defeituosas seria um problema de resolução de um contrato válido.

Em Calvão da Silva, o problema da oportunidade razoável para o vendedor corrigir o defeito resolver-se-ia através de um *contra-direito* ou de uma *excepção*⁷⁸. O comprador disporia de um direito de anulação e o vendedor, de um *contra-direito* ou de uma *excepção*. O vendedor poderia “corrigir ou

⁷⁶ Cf. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de Setembro de 2002 — processo n.º 02A3026 —, relatado pelo Conselheiro Ribeiro Coelho; de 27 de Maio de 2008 — processo n.º 08A1045 —, relatado pelo Conselheiro Garcia Calejo; de 29 de Abril de 2010 — processo n.º 14/10.2YFLSB —, relatado pelo Conselheiro Moreira Alves; de 17 de Fevereiro de 2011 — processo n.º 3958/06.3TBGDM.P1.S1 —, relatado pela Conselheira Maria dos Prazeres Beleza, de 18 de Setembro de 2014 — processo n.º 1857/09.9TJVNF.S1.P1 —, relatado pelo Conselheiro Lopes do Rego; ou de 4 de Outubro de 2016 — processo n.º 2679/13.4TBVCD.P1.S1 —, relatado pelo Conselheiro Nuno Cameira.

⁷⁷ Cf. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de Setembro de 2002 — processo n.º 02A3026 —, relatado pelo Conselheiro Ribeiro Coelho; de 27 de Maio de 2008 — processo n.º 08A1045 —, relatado pelo Conselheiro Garcia Calejo; de 17 de Fevereiro de 2011 — processo n.º 3958/06.3TBGDM.P1.S1 —, relatado pela Conselheira Maria dos Prazeres Beleza, ou de 4 de Outubro de 2016 — processo n.º 2679/13.4TBVCD.P1.S1 —, relatado pelo Conselheiro Nuno Cameira.

remediar a má execução das suas obrigações num prazo razoável”, desde que sem inconveniente de maior para o comprador — em complemento de uma simples *faculdade*, de uma simples *prerrogativa* ou de um simples *privilégio*, o vendedor teria um autêntico *contra-direito* ou uma autêntica *exceção*⁷⁹.

Em Romano Martinez, o problema da *oportunidade razoável* resolver-se-ia através da limitação do direito potestativo de resolução do contrato de compra e venda⁸⁰. O comprador dispunha de um direito ao cumprimento e, em caso de não cumprimento, de um direito de resolução do contrato. O vendedor dispunha de um direito a cumprir e, como corolário do direito a cumprir, de um direito a eliminar os defeitos da prestação realizada, “sob pena de se extinguir a sua responsabilidade, em caso de recusa injustificada”⁸¹.

Em consonância com os argumentos de Calvão da Silva e de Romano Martinez o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Dezembro de 2007⁸², a propósito de um contrato de *compra e venda*, sugere que o princípio da boa fé pode fazer com que o dever de reparar ou de substituir se convolve num direito do vendedor e os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 28 de Setembro de 2006⁸³, de 4 de Dezembro de 2007⁸⁴, de 5 de Março de 2009⁸⁵, de 10 de Setembro de 2009⁸⁶ e de 16 de Março de 2010⁸⁷, ainda que a propósito de contratos de *empreitada*, sugerem que “[o] empreiteiro/vendedor tem ... o direito de eliminar os defeitos que a obra apresenta — porque tem o direito de cumprir sem defeito a sua prestação” —, ainda que só tenha o direito de eliminar os defeitos, ou de cumprir sem defeito, “se se propuser agir em tempo útil e por modo útil..., repondo a obra na qualidade que originalmente devia apresentar”⁸⁸.

Em consequência, *a posição que resulta para o comprador do regime especial da compra e venda de bens de consumo, ainda que interpretado no sentido da hierarquização, não é pior do que aquela que resultaria do regime geral da compra e venda.*

⁷⁸ João Calvão da Silva, *Compra e venda de coisas defeituosas. Conformidade e segurança*, 5.ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 2008, pág. 114.

⁷⁹ João Calvão da Silva, *Compra e venda de coisas defeituosas. Conformidade e segurança*, cit., pág. 114: “... um contra-direito (de cumprimento e execução específica) imposto pelo alienante ao adquirente”

⁸⁰ Pedro Romano Martinez, *Cumprimento defeituoso — em especial, na compra e venda e na empreitada*, Livraria Almedina, Coimbra, 1994, págs. 382-383.

⁸¹ Pedro Romano Martinez, *Cumprimento defeituoso — em especial, na compra e venda e na empreitada*, cit., pág. 383.

⁸² Proferido no processo n.º 07A4160 e relatado pelo Conselheiro Fonseca Ramos.

⁸³ Proferido no processo n.º 06B2127 e relatado pelo Conselheiro Mota Miranda.

⁸⁴ Proferido no processo n.º 06B4505 e relatado pelo Conselheiro Pires da Rosa.

⁸⁵ Proferido no processo n.º 09B0262 e relatado pelo Conselheiro Oliveira Rocha.

⁸⁶ Proferido no processo n.º 08B3689 e relatado pelo Conselheiro Pires da Rosa.

⁸⁷ Proferido no processo n.º 6817/06.5TBRRG.G1.S1 e relatado pelo Conselheiro Urbano Dias.

⁸⁸ Expressão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de Dezembro de 2007 — processo n.º 06B4505.

c) Esclarecidas as razões por que deve relativizar-se o argumento deduzido do regime geral da compra e venda, deverá esclarecer-se as razões por que deve relativizar-se o argumento deduzido do regime especial da venda de bens de consumo — em rigor, da sucessão de regimes especiais da venda de bens de consumo.

O artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, na sua redacção inicial, era constantemente interpretado no sentido de que os direitos orientados para o cumprimento — reparação e substituição — tinham precedência ou prioridade sobre os direitos orientados para a resolução do contrato e, dentro dos direitos orientados para o cumprimento, o direito à reparação tinha prioridade sobre o direito de resolução.

Os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Março de 2005⁸⁹, de 13 de Dezembro de 2007⁹⁰ e de 24 de Janeiro de 2008⁹¹ diziam que:

“O comprador de coisa defeituosa pode, por esta ordem, exigir do fornecedor/vendedor: 1.º — a reparação da coisa; 2.º — a sua substituição; 3.º — a redução do preço ou a resolução do contrato, conquanto exerça esse direito respeitando o prazo de caducidade”⁹².

Em primeiro lugar, o direito à reparação tinha precedência sobre o direito à substituição. Os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Março de 2005 e de 24 de Janeiro de 2008 convocavam o argumento de uma *eticização da escolha*, determinada pela *boa fé*, para dizerem que havia uma *sequência lógica* entre a reparação e a substituição: “só não sendo possível ou apresentando-se demasiado onerosa a reparação, fica[ria] [o vendedor] obrigado à substituição”⁹³. Em segundo lugar, os direitos à reparação e à substituição tinham precedência sobre o direito de redução do preço da compra e sobre o direito de resolução do contrato de compra e venda: “frustrando-se [as] pretensões [à reparação e à substituição], pod[eria] ser exigida a redução do preço, mas não sendo este meio satisfatório, cabe[ria] ao comprador pedir a resolução do contrato”⁹⁴.

⁸⁹ Proferido no processo n.º 04B4400 e relatado pelo Conselheiro Lucas Coelho.

⁹⁰ Proferido no processo n.º 07A4160 e relatado pelo Conselheiro Fonseca Ramos.

⁹¹ Proferido no processo n.º 07B4302 e relatado pelo Conselheiro Pereira da Silva.

⁹² Expressão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Dezembro de 2007 — processo n.º 07A4160.

⁹³ Expressão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Março de 2005 — processo n.º 04B4400.

⁹⁴ Expressão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Janeiro de 2008 — processo n.º 07B4302 —, citando Calvão da Silva.

Estando em causa a hierarquia entre os dois direitos orientados para o cumprimento, entre o direito à reparação e o direito à substituição, *a posição que resultava para o comprador-consumidor do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, ainda que interpretado no sentido de uma hierarquização, era melhor do que aquela que resultava do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/96.* O artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, ainda que interpretado no sentido da *hierarquização*, devolvia ao comprador a faculdade de escolha entre a reparação e a substituição. Estando em causa a hierarquia entre os direitos orientados para o cumprimento e os direitos orientados para a resolução do contrato, *a posição que resultava para o comprador-consumidor do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003 ainda que interpretado no sentido da hierarquização, não era nem melhor nem pior do que aquela que resultava do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/96.* Os resultados do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, ainda que interpretado no sentido da hierarquização, correspondiam aos resultados do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 24/96. Em consequência, não deveria deduzir-se do *regime geral* da compra e venda ou da *sucessão de regimes especiais* da compra e venda de bens de consumo nenhum impedimento a uma interpretação do artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003 em conformidade com o artigo 3.º, n.ºs 5 e 6, da Directiva 1999/44/CE.

6 | (Cont.) A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça sobre o artigo 4.º do do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril

O Supremo Tribunal de Justiça, ainda que dissesse que o artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do Decreto-Lei n.º 67/2003 devolvia ao comprador-consumidor o direito ou a faculdade de escolha entre os quatro direitos — reparação, substituição, redução do preço da compra ou resolução do contrato de compra e venda —, fazia com que o direito de resolução dependesse de uma *ponderação* entre os interesses do consumidor e do profissional: em termos em tudo semelhantes ao regime geral, a resolução dos contratos de compra e venda de bens de consumo resultava da “inexigibilidade de manutenção do contrato perante um incumprimento *aniquilador do equilíbrio contratual*”⁹⁵.

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2015 dizia que “o alcance da alteração introduzida pelo referido n.º 5 do artigo 4.º [do Decreto-Lei n.º 67/2003] [era] menor do que o que aparenta[va] à *primeira vista*” e explicava que:

⁹⁵ Expressão de Ana Perestrelo de Oliveira / Madalena Perestrelo de Oliveira, *Incumprimento resolutório. Uma introdução*, cit., pág. 88.

“se o consumidor, perante um objecto defeituoso, optar pelo meio mais gravoso para o vendedor e essa [opção] se não justificar perante o caso concreto atendendo ao interesse do consumidor, haverá um abuso de direito e, por isso, não será legítima a utilização desse meio mais gravoso”.

Em consonância com a *regra da oportunidade razoável*, o Supremo Tribunal de Justiça só deu como preenchidos os pressupostos da resolução do contrato de compra e venda em situações em que o consumidor interpelou o profissional para que repusesse a conformidade, através da reparação ou da substituição dos bens não conformes⁹⁷.

Em todo o caso, ainda que não se aplicasse a regra, sempre se aplicariam as excepções.

O *ponto de partida* para determinar se o comprador tinha ou não tinha o direito de resolução foi sempre a ponderação da *dimensão e da gravidade dos defeitos*⁹⁸.

O Supremo Tribunal de Justiça só deu por preenchidos os pressupostos da resolução do contrato em casos em que a falta de conformidade fosse grave ou muito grave⁹⁹.

Em complemento dos critérios da *dimensão e da gravidade dos defeitos*, o Supremo Tribunal de Justiça convocou, como *pontos de apoio*, factores relacionados com o *consumidor* e factores relacionados com o *profissional* — e, sobretudo, com a *disponibilidade* do profissional para repor os bens em conformidade com o contrato.

Em cada um dos casos apreciados e decididos pelo Supremo Tribunal de Justiça, o problema da resolução do contrato só se pôs por uma de duas razões. Ou porque o profissional recusou repor o bem em conformidade com o contrato¹⁰⁰ ou porque o profissional tentou repor o bem em conformidade com o contrato, através da reparação — em regra, através de duas ou três

⁹⁶ Proferido no processo n.º 1725/12.3TBRG.G1.S1 e relatado pelo Conselheiro João Camilo

⁹⁷ Cf. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2015 — processo n.º 1725/12.3TBRG.G1.S1 —, de 10 de Dezembro de 2019 — processo n.º 701/14.6TBMTA.L1.S1 —, de 13 de Dezembro de 2022 — processo n.º 497/19.5T8TVD.L1.S1 —, relatado pelo Conselheiro Barateiro Martins — ou de acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Janeiro de 2024 — processo n.º 7842/21.1T8VNG.P1.S1 —, relatado pela Conselheira Catarina Serra.

⁹⁸ Expressão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Dezembro de 2019 — processo n.º 701/14.6TBMTA.L1.S1.

⁹⁹ Cf. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2015 — processo n.º 1725/12.3TBRG.G1.S1 —, e de 10 de Dezembro de 2019 — processo n.º 701/14.6TBMTA.L1.S1 —: no primeiro estava em causa a compra de automóvel novo, de gama média/alta, que “patinava” ao arrancar, não desenvolvia, dando a impressão de que ia desligar-se, “tremia” ao fazer o ponto de embraiagem e tinha um ruído estranho ao ralenti; no segundo estava em causa a compra de um apartamento novo que tinha uma condensação anormal da humidade, com consequências para a saúde dos filhos do comprador.

¹⁰⁰ Cf. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Dezembro de 2022 — processo n.º 497/19.5T8TVD.L1.S1 — e de 15 de Janeiro de 2024 — processo n.º 7842/21.1T8VNG.P1.S1.

tentativas de reparação — e, não obstante, não o conseguiu¹⁰¹. Em nenhum dos casos apreciados e decididos seria exigível que o consumidor concedesse ao profissional uma *nova oportunidade*, suportando uma *nova tentativa* de reposição da conformidade do bem com o contrato de compra e venda¹⁰².

Em termos em tudo semelhantes aos do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Janeiro de 2024¹⁰³, dir-se-á que:

“Os direitos conferidos [...] são, num primeiro plano, o direito à reparação ou à substituição e, num segundo plano, o direito à redução do preço ou a resolução do contrato.

É possível [...] entender que existe uma espécie de ‘hierarquia’ entre os dois grupos de direitos, que só deve haver recurso aos ‘direitos de segundo plano’ quando o exercício dos ‘direitos de primeiro plano’ [i.e., dos direitos à reparação ou à substituição] não seja viável ou adequado à satisfação dos interesses em presença, destacando-se, naturalmente, os do consumidor.

Considerando o princípio *pacta sunt servanda*, é compreensível que assim seja: apenas deve partir-se para as opções que impliquem a inutilização (parcial e, em última análise, total) do contrato quando aquelas que permitem aproveitá-lo não são, por alguma razão, possíveis ou admissíveis”.

7 | Os pontos de chegada

Interpretação do artigo 15.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro

Os critérios do artigo 15.º, n.º 4, do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro, correspondem à *regra* e às *excepções à regra* de que o comprador-consumidor só pode actuar ou exercer o direito potestativo de resolução do contrato de compra e venda desde que conceda ao vendedor-profissional uma *oportunidade razoável* de apresentar uma proposta de reparação ou de substituição do bem não conforme.

I. A *regra* resulta do artigo 15.º, n.º 4, alínea a), sub-alínea ii), em ligação com o artigo artigo 18.º, n.º 2, alínea b), do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro.

¹⁰¹ Cf. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2015 — processo n.º 1725/12.3TBRG.G1.S1 —, e de 10 de Dezembro de 2019 — processo n.º 701/14.6TBM.TA.L1.S1.

¹⁰² Cf. designadamente o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2015 — processo n.º 1725/12.3TBRG.G1.S1 —, em cuja fundamentação se diz *expressis verbis*: “... tratando-se de um carro novo da gama média/alta de uma conceituada marca, a boa fé - que regula quer o cumprimento da obrigação quer o exercício do respectivo direito, como já dissemos -, não impunha ao autor aceitar mais uma tentativa de reparação”.

¹⁰³ Proferido no processo n.º 7842/21.1T8VNG.P1.S1 e relatado pela Conselheira Catarina Serra.

O artigo 15.º, n.º 4, alínea a), sub-alínea ii), determina que o comprador-consumidor pode resolver o contrato caso o profissional não tenha efectuado a reparação ou a substituição do bem nos termos do artigo 18.º e o artigo 18.º, n.º 2, alínea b), determina que a reparação ou substituição deve ser efectuada “num período razoável a contar do momento em que o vendedor[-profissional] tenha sido informado pelo [comprador-]consumidor da falta de conformidade” — em consequência da articulação entre o artigo 15.º, n.º 4, alínea a), sub-alínea ii), e o artigo 18.º, n.º 2, alínea b), o comprador terá o direito de resolução do contrato de compra e venda desde que o vendedor não tenha reparado ou substituído a coisa dentro de um prazo razoável.

O direito civil e o direito do consumo estão de acordo em que “[a] resolução de um contrato de compra e venda, fundada em defeito da coisa vendida, exige que, previamente, o comprador tenha denunciado o defeito, dando ao vendedor a oportunidade de o eliminar ou de substituir a coisa”¹⁰⁴. Entre o direito civil e o direito do consumo haverá, tão-só, uma diferença sensível: em direito civil, o comprador terá o ónus de fixar um prazo adicional ou suplementar, desde que de duração razoável, para que o vendedor repare ou substitua a coisa defeituosa; em direito do consumo, o comprador-consumidor não terá sequer o ónus de fixar um prazo suplementar ao vendedor-profissional.

Em direito civil, o ónus de o comprador fixar um prazo adicional ou suplementar, de duração razoável, para que o vendedor repare ou para que o vendedor substitua a coisa defeituosa resulta da aplicação da regra do artigo 808.º ao não cumprimento da obrigação de reparação ou de substituição resultante do artigo 914.º do Código Civil.

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de Setembro de 2002¹⁰⁵ começou por afirmar que o princípio de que “[a] resolução do contrato... poderá ter lugar quando não é cumprida a obrigação de reparação ou de substituição da coisa, actuando pelas vias da perda de interesse ou da interpelação admonitória, abertas, em termos gerais, pelo artigo 808.º^{op}¹⁰⁶ — e, em consonância com a decisão de 29 de Setembro de 2002, os acórdãos de 27 de Maio de 2008¹⁰⁷, de 9 de Março de 2010¹⁰⁸, de 17 de Fevereiro de 2011¹⁰⁹ e de 4 de Outubro de 2016¹¹⁰ confirmaram que o artigo 808.º do Código Civil

¹⁰⁴ Expressão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Fevereiro de 2011.

¹⁰⁵ Proferido no processo n.º 02A3026 e relatado pelo Conselheiro Ribeiro Coelho.

¹⁰⁶ Sobre as reservas suscitadas pelos termos não cumprimento definitivo, interpelação admonitória e interpelação cominatória, *vide* Nuno Manuel Pinto Oliveira, *Princípios de direito dos contratos*, cit., págs. 814-815 e 824-825.

¹⁰⁷ Proferido no processo n.º 08A1045 e relatado pelo Conselheiro Garcia Calejo.

¹⁰⁸ Proferido no processo n.º 4467/06.5TBVLG.P1.S1 e relatado pelo Conselheiro Garcia Calejo.

¹⁰⁹ Proferido no processo n.º 3958/06.3TBGDM.P1.S1 e relatado pela Conselheira Maria dos Prazeres Beleza.

devia aplicar-se ao não cumprimento da obrigação de reparação ou de substituição, discutindo-se tão-só se a aplicação devia ser directa¹¹¹ ou indirecta (por analogia)¹¹².

Em direito do consumo, a dispensa do ónus de o comprador fixar um prazo suplementar, de duração razoável, resulta do artigo 18.º, n.º 2, alínea b): “num período razoável a contar do momento em que o vendedor[-profissional] tenha sido informado pelo [comprador-]consumidor da falta de conformidade”. O prazo começa a correr com a comunicação da falta de conformidade ao vendedor — e, desde que o vendedor-profissional não repare ou não substitua os bens dentro de um prazo razoável, o comprador-consumidor poderá resolver o contrato de compra e venda.

II. Excluída a diferença, e diferença sensível, em tema de ónus de fixação de um prazo adicional ou suplementar para a reparação ou substituição, as regras do artigo 15.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 84/2021 são só uma concretização da regra e das *exceções à regra*.

O comprador pode resolver o contrato de compra e venda desde que a reparação ou a substituição pelo vendedor sejam impossíveis ou, ainda que possíveis, desde que sejam inúteis; desde que o vendedor recuse a reparação ou a substituição do bem ou, ainda que o vendedor não recuse a reparação ou a substituição, desde que a subsistência da relação contratual, com a tentativa de reposição da conformidade, não lhe seja exigível.

a) *Em primeiro lugar, o comprador pode resolver o contrato de compra e venda desde que a reparação ou a substituição pelo vendedor sejam impossíveis.* O artigo 15.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 84/2021 distingue consoante o vendedor tenha ou não declarado que a reparação e a substituição são impossíveis. Quando o vendedor tenha declarado que os dois meios de reposição da conformidade do bem com o contrato são impossíveis aplicar-se-á a sub-alínea iii) da alínea a): *O comprador pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato, caso o profissional tenha recusado repor a conformidade dos bens nos termos do número anterior.* Ora o número anterior diz que *o vendedor pode recusar repor a conformidade dos bens se a reparação ou a substituição forem impossíveis.* Quando o vendedor não tenha declarado que os dois meios de reposição da conformidade dos bens com o contrato são impossíveis, aplicar-se-á a sub-alínea iv) da alínea a): *O*

¹¹⁰ Proferido no processo n.º 2679/13.4TBVCD.P1.S1 e relatado pelo Conselheiro Nuno Cameira

¹¹¹ No sentido de uma aplicação directa, *vide* os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Fevereiro de 2011 e de 4 de Outubro de 2016.

¹¹² No sentido de uma aplicação indirecta, por analogia, *vide* os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 27 de Maio de 2008 e de 9 de Março de 2010.

comprador pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato caso resulte evidente das circunstâncias que [o profissional] não vai repor os bens em conformidade num prazo razoável ou sem grave inconveniente para o consumidor.

b) *Em segundo lugar, o comprador pode resolver o contrato de compra e venda desde que a reparação ou a substituição, ainda que possíveis, sejam inúteis.*

O artigo 808.º do Código Civil considera a hipótese de inutilidade da prestação. “Se o credor, em consequência da mora, perder o interesse que tinha na prestação [...] considera-se para todos os efeitos não cumprida a obrigação”. O critério do artigo 808.º do Código Civil, ainda que concebido para o atraso ou para o retardamento da prestação, há-de aplicar-se aos casos de *cumprimento defeituoso, imperfeito ou inexacto*. Se o credor, em consequência do *cumprimento inexacto*, perder o interesse que tinha na prestação, deve considerar-se para todos os efeitos não cumprida a obrigação.

Entre os casos de *cumprimento inexacto* estão os casos de *defeito* ou de *falta de conformidade da prestação* ou do *objecto da prestação*. O comprador-consumidor pode ter perdido o seu interesse na prestação ou no objecto da prestação — designadamente, porque o seu interesse, *reconhecível para o vendedor-profissional*, estava vinculado a uma utilização do bem dentro de um período de tempo limitado e, em consequência, a falta de conformidade do bem frustrou *definitivamente* a sua utilização — e, em todos os casos em que o comprador-consumidor tenha perdido o seu interesse na prestação ou no objecto da prestação, estará preenchido o pressuposto da alínea a), sub-alínea iv), do artigo 15.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro: *a falta de conformidade será tão grave que explica e que justifica a resolução imediata do contrato.*

c) *Em terceiro lugar, o comprador pode resolver o contrato de compra e venda desde que o vendedor recuse a reparação ou a substituição do bem não conforme.*

O artigo 15.º, n.º 4, do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 distingue consoante o vendedor tenha ou não tenha o direito de recusar a reposição da conformidade do bem.

A sub-alínea iii) da alínea a) do n.º 4 aplica-se aos casos em que o vendedor tenha o direito de recusar a reparação ou a substituição. *Em que o comportamento do vendedor seja conforme ao direito — logo, lícito*. A sub-alínea iv) da alínea a) aplica-se aos casos em que o vendedor não tenha o direito de recusar

a reparação ou a substituição. *Em que o comportamento do vendedor seja contrário ao direito — logo, ilícito*¹¹³.

Os casos em que o comportamento do vendedor é conforme ao direito — logo, lícito — estão previstos no n.º 3 e na sub-alínea iii) da alínea a) do n.º 4 do artigo 15.º.

O n.º 3 do artigo 15.º devolve ao vendedor-profissional um direito ou um contra-direito de se recusar a repor a conformidade dos bens *se a reparação ou a substituição forem impossíveis ou impuserem custos que sejam desproporcionados, tendo em conta todas as circunstâncias*, e a sub-alínea iii) da alínea a) do n.º 4 devolve ao comprador-consumidor o direito de resolver o contrato se o vendedor-profissional se tiver recusado a repor a conformidade — *o consumidor pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato caso o profissional tenha recusado repor a conformidade dos bens nos termos do número anterior* [i.e, nos termos do n.º 3 do artigo 15.º].

Os casos em que o comportamento do vendedor é contrário ao direito — logo, ilícito —, esses, estão previstos na sub-alínea iv) da alínea a) do n.º 4 do artigo 15.º.

A primeira parte da sub-alínea iv) da alínea a) do n.º 4 diz-nos que *o consumidor pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato caso o consumidor tenha declarado que não vai repor os bens em conformidade*.

Estão em causa as hipóteses em que o profissional se recusa a repor a conformidade dos bens, *sem mais* — em que o profissional se recusa a reparar ou a substituir os bens não conformes, ainda que estivesse obrigado a repará-los ou a substituí-los.

A segunda parte da sub-alínea iv) da alínea a) do n.º 4, essa, diz-nos que *o comprador pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato caso o vendedor tenha declarado que não vai repor os bens em conformidade num prazo razoável ou sem grave inconveniente para o consumidor*.

Estão em causa as hipóteses em que o profissional se recusa a repor a conformidade dos bens *em conformidade com os requisitos do n.º 2 do artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 84/2021* — em que o profissional, ainda que aceite reparar ou substituir os bens não conformes, se recusa repará-los ou a substituí-los

¹¹³ Embora o artigo 15.º, n.º 4, do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 distinga a recusa de cumprimento *lícita e ilícita*, a distinção é irrelevante para efeitos de resolução do contrato. Quando se averigua se o consumidor tem, ou não, o direito à correcção do defeito, através da reparação ou da substituição, a diferença entre as duas hipóteses de recusa é absolutamente fundamental: se a recusa é *lícita*, o consumidor não tem direito à correcção do defeito e, se a recusa é *ilícita*, o consumidor tem direito à reparação ou à substituição da coisa entregue; quando se averigua se o consumidor tem, ou não, o direito de resolução do contrato, a diferença entre as duas hipóteses não é absolutamente fundamental — não é (sequer) uma diferença relevante. O comprador pode resolver o contrato de compra e venda em cada um dos dois casos [cf. *Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags* (10 de Fevereiro de 2021), em especial na pág. 399].

gratuitamente, ou dentro de um prazo razoável ou, em todo o caso, sem grave inconveniente para o consumidor.

O consumidor não deverá em caso alguma ser forçado a aceitar a forma de reposição da conformidade do bem de consumo proposta pelo vendedor — deverá ser livre de decidir se a aceita ou se a rejeita, exercendo o direito subjectivo propriamente dito à reposição da conformidade ou o direito potestativo de resolução do contrato de compra e venda.

Exercendo o direito subjectivo propriamente dito à reposição da conformidade, através de uma acção de condenação, de acordo com os artigos 15.º, n.º 1, alínea a), e 18.º, n.º 2, ou exercendo o direito potestativo de resolução do contrato de compra e venda, através de uma declaração ao profissional, de acordo com o artigo 20.º, n.ºs 1 e 2¹¹⁴.

III. Finalmente, o comprador pode resolver o contrato desde que a subsistência da relação contratual, com a tentativa de reposição da conformidade, não lhe seja exigível.

A alínea d), contém uma cláusula geral — *o consumidor pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato caso a gravidade da falta de conformidade justifique a imediata resolução do contrato de compra e venda.*

A Exposição de motivos da lei de transposição alemã dá como exemplo de um defeito suficientemente grave aquele que é descrito no considerando 65 da Directiva 2019/770/UE, de 20 de Maio de 2019, sobre certos aspectos relativos aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais:

“... o consumidor deverá ter direito a solicitar de imediato a redução do preço ou a rescisão do contrato se o *software* antivírus fornecido ao consumidor estiver ele próprio infectado com vírus, o que constituiria uma situação de falta de conformidade de natureza grave”¹¹⁵.

Entre os casos de resolução do contrato por inexigibilidade da subsistência da relação contratual encontra-se o *não cumprimento antecipado*¹¹⁶ e o *não cumprimento sintomático*¹¹⁷. O problema do *não cumprimento ante-*

¹¹⁴ Cf. Exposição de motivos da Lei alemã de transposição da Directiva 2019/771/UE, designada de *Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags* (10 de Fevereiro de 2021) — em especial, na pág. 39.

¹¹⁵ *Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags*, cit., pág. 39.

¹¹⁶ Sobre o *não cumprimento antecipado*, vide João Baptista Machado, “A resolução por incumprimento e a indemnização”, in: *João Baptista Machado. Obra dispersa*, vol. I, Scientia Juridica, Braga, 1991, págs. 195-213 (138-142); Maria Ângela Bento Soares / Rui Manuel Moura Ramos, “Do contrato de compra e venda internacional — Análise da Convenção de Viena de 1980 e das disposições pertinentes do direito português”, in: *Contratos internacionais*, Livraria Almedina, Coimbra 1986, págs. 1-273 (193-196); Pedro Romano Martinez, *Da cessação do contrato*, 2.ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 2006, pág. 145; ou Nuno Manuel Pinto Oliveira, *Princípios de direito dos contratos*, cit., págs. 872-874.

cipado põe-se quando, *antes do vencimento da obrigação*, o credor tenha a certeza que o devedor não realizará a prestação, ou de que não a realizará de uma forma satisfatória para o interesse do credor e o problema do *não cumprimento sintomático* põe-se quando, *antes ou depois do vencimento da obrigação*, o credor tenha o *receio justificado* de que o devedor não realizará a prestação, ou de que não a realizará de uma forma satisfatória para o interesse do credor¹¹⁸. Ora o artigo 15.º, n.º 4, do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 confirma a *conveniência* ou a *oportunidade* de uma concretização do conceito indeterminado de *inexigibilidade* através dos conceitos de não cumprimento antecipado e de não cumprimento sintomático. O não cumprimento antecipado está previsto na sub-alínea iv) da alínea a): *O consumidor pode resolver o contrato, desde que resulte evidente das circunstâncias que o profissional não vai repor os bens em conformidade num prazo razoável ou sem grave inconveniente para o consumidor*. O não cumprimento sintomático, esse, está previsto nas alíneas b) e c): *O consumidor pode resolver o contrato desde que a falta de conformidade tenha reaparecido apesar de uma tentativa do profissional de repor os bens em conformidade ou desde que (depois de uma tentativa) surja uma nova falta de conformidade*¹¹⁹. Em cada um dos dois casos, de ter reaparecido a antiga ou de ter aparecido uma nova falta de conformidade, o comprador-consumidor terá o *receio justificado* de que o devedor não reparará ou não substituirá o bem ou, em todo o caso, o receio de que não o reparará ou substituirá de uma forma satisfatória.

8 | (Cont.) O perigo de uma *contradição valorativa* entre os artigos 15.º e 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro

O resultado de uma interpretação dos n.ºs 1 e 2 do artigo 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro, orientado pelo texto das disposições legais ou pelo texto do *preâmbulo* das disposições legais seria uma *contradição teleológica* ou *valorativa* entre o regime da venda de bens móveis e o

¹¹⁷ Sobre o *não cumprimento sintomático*, vide João Baptista Machado, “Pressupostos da resolução por incumprimento”, in: *João Baptista Machado. Obra dispersa*, vol. I — Direito privado. Direito internacional privado, Scientia Juridica, Braga, 1991, págs. 125-193 e, sobretudo, “A resolução por incumprimento e a indemnização”, cit., págs. 201-202 (nota n.º 6); José Carlos Brandão Proença, *Lições de cumprimento e não cumprimento das obrigações*, 2.ª ed., Universidade Católica Editora, Porto, 2017, págs. 358-366; ou Nuno Manuel Pinto Oliveira, *Princípios de direito dos contratos*, cit., págs. 872-874.

¹¹⁸ Nuno Manuel Pinto Oliveira, *Princípios de direito dos contratos*, cit., pág. 873.

¹¹⁹ O artigo 13.º, n.º 3, alínea c), da Directiva 2019/771/UE, de 20 de Maio de 2021, estabelece que o consumidor pode resolver o contrato desde que “[se verifique] uma falta de conformidade apesar da tentativa do vendedor de repor os bens em conformidade”; as alíneas b) e c) do artigo 15.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro, distinguem as duas hipóteses em que se pode verificar uma falta de conformidade apesar da tentativa do vendedor — aquela em que reaparece a antiga falta de conformidade [alínea b)] e aquela em que aparece uma nova falta de conformidade [alínea c)].

regime da venda de bens imóveis.

I. As relações de precedência ou de prioridade entre os direitos do comprador correspondem a *um compromisso entre os interesses do comprador e do vendedor*.

O interesse do comprador relaciona-se com a *relação de valor entre a prestação e a contraprestação* e o interesse do vendedor, com a *redução dos custos da garantia*, logo dos *custos da reconstituição da relação de valor entre a prestação e a contraprestação*.

Em condições ideais, a opção do comprador entre os quatro direitos seria *indiferente*.

O exercício dos direitos de reparação, de substituição ou de redução do preço da compra permite continuar a relação contratual *actualizando a relação de valor entre a prestação e a contraprestação*. Com a reparação e com a substituição faz-se aumentar o valor da prestação ou do objecto da prestação e com a redução do preço da compra faz-se diminuir o valor da contraprestação. Em qualquer dos casos, recupera-se a relação de valor entre prestação e contraprestação¹²⁰. O exercício do direito de resolução do contrato esse, permite extinguir a relação contratual. O vendedor recupera a prestação ou o objecto da prestação e o comprador recupera a contraprestação — e, como recupera a contraprestação, recupera a faculdade de reapplicar a contraprestação para adquirir um *bem de substituição*, sem custos adicionais ou suplementares¹²¹.

Em condições reais, considerados os *inconvenientes* do exercício de cada um dos direitos, a opção do comprador não é de forma nenhuma *indiferente*.

Em primeiro lugar, não é de forma nenhuma indiferente para o comprador — *os diferentes direitos correspondem a diferentes modos de afectação dos interesses do comprador*.

O comprador poderá pretender uma *satisfação perfeita* do seu interesse, através da reparação ou da substituição do bem não conforme — ou, considerados os *inconvenientes* do exercício do direito à reparação ou do exercício do direito à substituição, poderá pretender uma *satisfação imperfeita, só imperfeita*, através da redução do preço da compra ou da resolução do contrato de compra e venda.

Em segundo lugar, e sobretudo, a opção do comprador não é de forma nenhuma indiferente para o vendedor — *os diferentes direitos do compra-*

¹²⁰ Cf. Hans-Bernd Schäfer / Claus Ott, *Lehrbuch des ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, Springer, Berlin / Heidelberg, 2012, pág. 522.

¹²¹ Cf. Hans-Bernd Schäfer / Claus Ott, *Lehrbuch des ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, cit., pág. 522.

dor de bens defeituosos correspondem a diferentes modos de afectação dos interesses do vendedor.

Esclarecido que o interesse do vendedor está sobretudo na *redução dos custos da garantia, a afirmação de que os diferentes direitos do comprador correspondem a diferentes modos de afectação dos interesses do vendedor significa que os diferentes direitos do comprador correspondem a diferentes custos para o vendedor.*

O direito à reparação tem o *custo da reparação*, o direito à substituição do bem não conforme tem o custo da diferença entre o *preço de um bem isento de defeitos e o valor que um bem defeituoso tenha para o vendedor*, o direito de redução do preço da compra tem o *custo da redução*, correspondente à multiplicação do *preço do bem comprado e vendido pela relação entre o valor do bem defeituoso e o valor do bem isento de defeitos* e o direito de resolução do contrato de compra e venda tem o *custo da diferença entre o preço da compra e o valor que um bem defeituoso tenha para o vendedor*¹²².

Como o comprador tem o encargo ou o ónus de dar ao vendedor uma *oportunidade razoável* para a reparação ou para a substituição, o vendedor fazer com que os custos da reparação diminuam e com que os custos da resolução desapareçam, *evitando-os*.

O vendedor poderá fazer com que os custos da reparação diminuam, através de *economias de escala* — p. ex., com a constituição de equipas especializadas ou com a gestão dos *stocks* de peças — e poderá fazer com que os custos da resolução desapareçam, *evitando-os*. Ora, em média, os custos da resolução do contrato de compra e venda são os *mais elevados*. Estando em causa *bens novos*, a diferença é (tende a ser) muito sensível — enquanto que o comprador tende a recuperar o *preço* de um *bem novo*, o vendedor tende a recuperar, tão-somente, o *valor* de um *bem usado*¹²⁴.

II. O argumento da *redução dos custos* é em todo o caso insuficiente para explicar o artigo 13.º da Directiva 2019/771/UE e o artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 84/2021.

Os custos da reparação podem ser, como quase sempre são, inferiores aos custos da substituição e, não obstante, o comprador dispõe da alternativa entre a reparação e a substituição; os custos da redução do preço da compra podem ser, como quase sempre são, inferiores aos custos da resolu-

¹²² Cf. Hans-Bernd Schäfer / Claus Ott, *Lehrbuch des ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, cit., pág. 522.

¹²³ Fernando Gómez Pomar, “Directiva 1999/44/CE sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo: una perspectiva económica”, in: *InDret*, n.º 4 — 2001, in: <https://indret.com/garantias>.

¹²⁴ Cf. Hans-Bernd Schäfer / Claus Ott, *Lehrbuch des ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, cit., págs. 522-523.

ção do contrato de compra e venda e, não obstante, o comprador dispõe da alternativa entre a redução do preço e a resolução do contrato.

Em complemento do argumento da *redução de custos*, deverá convocar-se o argumento *jurídico* da prioridade do cumprimento¹²⁵ e os argumentos *económicos* relacionados com a prevenção de comportamentos oportunistas do comprador e do vendedor¹²⁶.

O risco de um *comportamento oportunista* do comprador pode resultar de uma alteração de preferências ou de uma alteração de preços. Se o comprador se arrependesse da compra, poderia tomar a falta de conformidade como pretexto para resolver o contrato e recuperar o preço¹²⁷ e, ainda que não se arrependesse da compra, se o preço do bem diminuísse, o comprador poderia tomar a falta de conformidade como pretexto para resolver o contrato, recuperar o preço e adquirir um *bem novo*, por um preço mais baixo¹²⁸. Llewellyn dizia, impressivamente, que dar ao comprador a alternativa da resolução do contrato era dirigir-lhe um convite para que fizesse recair sobre o vendedor o risco da diminuição do preço do bem¹²⁹. O risco de um *comportamento oportunista* do vendedor, esse, pode resultar da recusa da reparação ou da substituição ou, em todo o caso, da recusa de uma reparação ou de uma substituição *satisfatórias para o comprador*¹³⁰.

O artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 corresponde a um *compromisso* entre os interesses do comprador e do vendedor em que se coordena o princípio da prioridade do cumprimento com a prevenção de *comportamentos oportunistas*.

Em resposta ao perigo de um comportamento oportunista do comprador, o artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 consagra a *regra* de que o comprador tem o ónus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável de reparação ou de substituição do bem não conforme; em resposta ao perigo de um comportamento oportunista do vendedor, o artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 consagra a regra de que, desde que o vendedor desaproveite uma oportunidade razoável de reparação ou de substituição do bem não conforme, o comprador pode resolver o contrato de compra e venda¹³¹.

¹²⁵ Vide, por todos, João Calvão da Silva, *Cumprimento e sanção pecuniária compulsória*, Suplemento ao Boletim da Faculdade de Direito [da Universidade de Coimbra], 2.ª ed., Coimbra, 1995, págs. 137 ss.

¹²⁶ Sobre a prevenção de comportamentos oportunistas na venda de bens de consumo vide por todos Fernando Gómez Pomar, “Directiva 1999/44/CE sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo: una perspectiva económica”, cit., pág. 21.

¹²⁷ Cf. Gerhard Wagner, “Termination and Cure Under the Common European Sales Law: Avoiding Pitfalls in Contract Remedies”, in: <https://papers.ssrn.com> — falando de reversed preferences.

¹²⁸ Cf. Gerhard Wagner, “Termination and Cure Under the Common European Sales Law: Avoiding Pitfalls in Contract Remedies”, cit., págs. 14-15.

¹²⁹ Cf. Karl Llewellyn, “On Warranty of Quality, and Society, II”, cit., pág. 389. “It is an invitation to throw back the risk of any dropping market upon a seller who has performed as a reasonable seller should perform”.

¹³⁰ Cf. Fernando Gómez Pomar, “Directiva 1999/44/CE sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo: una perspectiva económica”, cit., pág. 21.

Ora os argumentos deduzidos para explicar e/ou para justificar a precedência dos direitos orientados para o cumprimento sobre os direitos orientados para a resolução do contrato procedem, *a pari ou a fortiori*, para a venda de bens imóveis: em bens móveis, a diferença entre o custo da reparação e o custo da resolução tende a ser menos significativa e, em bens imóveis, tende a ser mais significativa — o *custo da reparação* tende a ser muito menor que os custos da resolução. Em consequência, os resultados da separação, da “incompreensível separação”¹³², entre os regimes da venda de bens móveis e imóveis são absurdos — sistemática e teleologicamente insustentáveis.

III. O contraste entre os regimes da venda de bens móveis e de bens imóveis só poderia explicar-se ou justificar-se se os riscos de *oportunismo do comprador* fossem *maiores*, fossem mais relevantes na *venda de bens móveis*, ainda que o preço dos bens móveis seja tipicamente muito inferior, e fossem menores, fossem menos relevantes na venda de bens imóveis, ainda que o preço dos imóveis seja tipicamente muito superior

Se os riscos de um *oportunismo do comprador* fossem *maiores*, fossem mais relevantes na *venda de bens móveis*, compreender-se-ia (poderia compreender-se) que os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de bens móveis fossem mais rigorosos; se os perigos de um *oportunismo do comprador* fossem menores, fossem menos relevantes na *venda de bens imóveis*, poderia compreender-se que os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de bens imóveis fossem menos rigorosos.

Ora, não há nenhuma razão para que se sustente que os riscos do oportunismo são maiores na venda de bens móveis e menores na venda de imóveis — a circunstância de o preço dos bens móveis ser tipicamente *muito inferior* faz (tende a fazer) com que os riscos do oportunismo do comprador sejam *menos relevantes* e a circunstância de o preço dos bens imóveis ser tipicamente *muito superior* faz (tende a fazer) com que os riscos do oportunismo do comprador sejam *mais*, sejam *muito mais relevantes*.

Se os riscos de um *oportunismo do comprador* são *menores*, são menos relevantes na *venda de bens móveis*, não se compreende (não pode compreender-se) que os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de bens móveis sejam *mais rigorosos*; se os perigos de um *oportunismo do*

¹³¹ Cf. artigo 15.º, n.º 4, alínea a), sub-alíneas ii) e iv), do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro — o consumidor pode escolher entre a redução proporcional do preço e a resolução do contrato caso o profissional não tenha efetuado a reparação ou a substituição do bem nos termos do disposto no artigo 18.º, tenha declarado que não vai efetuá-la ou, ainda que o profissional nada tenha declarado, resulte evidente das circunstâncias, que não vai repor os bens em conformidade num prazo razoável, sem custos ou sem inconvenientes para o consumidor.

¹³² Em “Compra e venda para consumo e fornecimento de conteúdos e serviços digitais”, Jorge Morais Carvalho começa por dar conta de que “[se desconhece] a razão pela qual se optou por ter um regime diferente para as coisas móveis e para as coisas imóveis”, continua declarando que “[a] solução não é lógica” e conclui qualificando de incompreensível a separação entre os dois regimes.

comprador são menores, são menos relevantes na *venda de bens imóveis*, não pode compreender-se que os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de bens imóveis sejam *menos*, muito *menos rigorosos*.

O facto de, *na actual conjuntura económica e social*, a diminuição do preço dos bens imóveis ser algo de improvável não é suficiente para sustentar a solução oposta.

Em primeiro lugar, as normas aplicáveis à venda de bens de consumo não devem ser pensadas *só para a actual conjuntura* e, em segundo lugar, ainda que as normas aplicáveis à venda de bens de consumo fossem pensadas *só para a actual conjuntura*, sempre deveria atender-se ao risco de *oportunismo* por causa de uma *alteração das preferências do comprador*. O prazo da garantia dos bens móveis é *mais breve* — de três anos a contar da entrega do bem¹³³, com uma diferença em tema de ónus da prova entre as faltas de conformidade que se manifestem no primeiro ou segundo anos e as faltas de conformidade que se manifestem no terceiro¹³⁴. O prazo de garantia dos *bens imóveis* é (muito) *mais longo* — de cinco ou de dez anos¹³⁵. Ora, durante o prazo de cinco ou de dez anos, é provável a alteração das condições pessoais do comprador (como, por exemplo, do seu estado civil) ou, em todo o caso, das suas condições económicas, profissionais ou sociais — logo, é provável a alteração das suas preferências.

9 | (Cont.) Interpretação do artigo 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro

Esforçando-se por evitar o resultado absurdo da aplicação de requisitos mais rigorosos à resolução do contrato de compra e venda de bens *móveis* e de requisitos menos rigorosos à resolução do contrato de compra e venda de bens *imóveis* — prédios urbanos para fins habitacionais —, sugere-se de quando em quando que a ausência de uma hierarquização formal, *jurídica*, corresponde a uma hierarquização informal, *prática*¹³⁶.

¹³³ Cf. artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro.

¹³⁴ Estando em causa uma falta de conformidade que se manifesta no primeiro ou no segundo anos a contar da entrega do bem, aplica-se a presunção do n.º 1 do artigo 13.º. “A falta de conformidade que se manifeste num prazo de dois anos a contar da data de entrega do bem presume-se existente à data da entrega do bem, salvo quando tal for incompatível com a natureza dos bens ou com as características da falta de conformidade”. Estando em causa uma falta de conformidade que se manifeste no terceiro ano, não se aplica nenhuma presunção — a falta de conformidade não se presume existente à data da entrega do bem. O comprador-consumidor terá o ónus da prova de que o defeito era anterior à ou contemporâneo da entrega.

¹³⁵ Enquanto na venda de bens móveis o prazo de garantia de três anos, na venda de bens imóveis é de cinco ou de dez anos a contar da data da entrega do bem. O prazo aplicável à falta de conformidade dos elementos construtivos estruturais é de 10 anos e o prazo aplicável às demais faltas de conformidade é de cinco anos (cf. artigo 23.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 18 de Outubro). Enquanto na venda de bens móveis há uma diferença em tema de ónus da prova entre os dois primeiros anos e o terceiro, na venda de bens imóveis não há nenhuma diferença em tema de ónus da prova: a falta de conformidade presume-se existente à data da entrega do bem imóvel, salvo quanto tal for incompatível com a natureza da coisa ou com as características da falta de conformidade (cf. artigo 23.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 18 de Outubro).

O problema está em que o termo *hierarquização prática* sugere um *hiato* sempre indesejável, entre a norma construída através das actividades de *interpretação* e de *integração* e a norma construída através da actividade de *aplicação das disposições legais*. Em lugar de uma hierarquização informal, prática, deve sustentar-se-á uma *interpretação correctiva* do artigo 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de Outubro, para uma hierarquização formal, jurídica dos direitos do comprador-consumidor.

O conceito de *abuso do direito* do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 remete para um *paradigma de equilíbrio ou de proporção* entre os interesses do comprador e do vendedor e os *paradigmas de equilíbrio ou de proporção* do direito privado português concordam no princípio de que o comprador deve dar ao vendedor *duas oportunidades* para cumprir.

O direito civil, através do artigo 808.º do Código Civil, diz-nos que o credor deverá dar ao devedor um *prazo razoável* para realizar a prestação devida e o direito do consumo, através do artigo 15.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021, diz-nos que o comprador de bens móveis, *como credor*, deverá dar ao vendedor, *como devedor da obrigação de entrega de um bem conforme com o contrato de compra e venda*, um *prazo razoável* para reparar ou para substituir a prestação ou o objecto da prestação realizada.

O texto do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 84/2021 concretiza a *regra* e as *excepções à regra*. *Concretiza a regra* de que o comprador tem o ónus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável de reparação ou de substituição do bem, e *concretiza as excepções à regra*. O comprador não tem o ónus de dar ao vendedor uma oportunidade razoável de reparação ou de substituição se a reposição da conformidade for impossível ou, ainda que não impossível, for inútil; se o vendedor a tiver recusado ou, ainda que o vendedor não a tenha recusado, se a subsistência da relação contratual se tiver tornado inexigível ao comprador. Como o texto do artigo 15.º concretiza a *regra* e as *excepções à regra*, os critérios do artigo 15.º deverão aplicar-se, com as adaptações necessárias, através da concretização do conceito indeterminado de *abuso do direito* do artigo 24.º.

Os n.ºs 1 e 2 do artigo 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 correspondem aos n.ºs 1 e 5 do artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003 — ora, correspondendo, como correspondem, aos n.ºs 1 e 5 do artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003, *os n.ºs 1 e 2 do artigo 24.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 devem interpretar-se com o sentido que tinham n.ºs 1 e 5 do artigo*

¹³⁶ Cf. Sandra Passinhas, “O novo regime da compra e venda de bens de consumo — exegese do novo regime legal”, cit., págs. 1521-1522: “O consumidor continua a poder exercer qualquer daqueles direitos, salvo se se manifestar impossível ou constituir abuso de direito, nos termos gerais, convocando, pois, um juízo concreto de proporcionalidade, que redundará, em última análise, numa hierarquização prática dos remédios”.

4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003.

O artigo 4.º, n.ºs 1 e 5, do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003 tinha o sentido de dar precedência ou prioridade aos direitos orientados para o cumprimento, como decorria da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia e do Supremo Tribunal de Justiça. O artigo 24.º, n.ºs 1 e 2, do novo Decreto-Lei n.º 84/2021 deve interpretar-se no sentido de lhe dar uma prioridade em tudo ou em quase tudo semelhante.

Em todo o caso, ainda que o artigo 4.º do antigo Decreto-Lei n.º 67/2003 não devesse interpretar-se no sentido de uma hierarquização dos direitos do comprador, *sempre o artigo 24.º devia harmonizar-se com o artigo 15.º do novo Decreto-Lei n.º 84/2021.*

Entre a venda de bens móveis e a venda de bens imóveis encontrar-se-á seguramente diferenças. O aplicador do direito há-de considerá-las, ao aplicar os critérios do artigo 15.º. Em todo o caso, dentro da venda de bens móveis, encontrar-se-á diferenças comparáveis. Os bens móveis são muito heterogéneos em complexidade — desde os mais simples objectos aos mais complexos, como sofisticados automóveis ou aviões.

O considerando n.º 52 da Directiva 2019/771/UE diz que, “[n]o caso, nomeadamente, de bens dispendiosos ou complexos, poderá justificar-se que o vendedor tenha a possibilidade de tentar novamente solucionar a falta de conformidade” — ora os bens imóveis serão semelhantes aos bens móveis mais complexos ou, em todo o caso, aos bens móveis mais dispendiosos, em que pode justificar-se que o vendedor tenha a possibilidade de tentar novamente solucionar a falta de conformidade.

Em geral, os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de *bens móveis devem ser menos rigorosos ou, em todo o caso, não devem ser mais rigorosos* que os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de prédios urbanos para fins habitacionais, i.e., de *bens imóveis*, e os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de prédios urbanos para fins habitacionais *devem ser mais rigorosos ou, em todo o caso, não devem ser menos rigorosos* que os requisitos da resolução do contrato de compra e venda de *bens móveis*. — Evitando-se sempre qualquer *unilateralismo*, estar-se-á, em cada um dos dois casos, a procurar um *equilíbrio justo*. •



O PROBLEMA DA HIERARQUIA DOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES



Paulo Mota Pinto
Professor Catedrático da Faculdade de Direito da
Universidade de Coimbra

Clique para assistir.





CONTRADIÇÃO DE JULGADOS COMO VIA DE ACESSO AO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Maria dos Prazeres Pizarro Beleza
Juíza Conselheira
Vice-Presidente do Supremo Tribunal de Justiça

Clique para assistir.



Antes de mais, cumprimento o Senhor Presidente do Supremo Tribunal de Justiça e, na sua pessoa, toda a audiência.

Cumprimento em especial os ilustres membros da mesa que integro, os Senhores Conselheiros Armindo Ribeiro Mendes e Luís Espírito Santo.

Gostaria, aliás, de agradecer ao Senhor Conselheiro Armindo Ribeiro Mendes ter aceitado participar neste colóquio e partilhar o seu saber e as suas reflexões únicas sobre um tema de tanta relevância prática – é a segurança jurídica e a igualdade perante a lei que estão fundamentalmente em causa. Muito obrigada.

Com a brevidade¹ que se impõe, vou recordar sucintamente (1.º) a necessidade de harmonização da jurisprudência em relação com a relativa *incerteza* sobre o conteúdo das decisões judiciais, (2.º) a intervenção do Supremo Tribunal de Justiça (área cível), através dos vários meios de recurso de revista que são admissíveis *porque* há contradição de julgados – por via “*normal*”, excepcional ou em julgamento ampliado – e do recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência e (3.º) referir em especial alguns pontos – o que o Supremo Tribunal de Justiça entende como *contradição* relevante para a admissibilidade de recurso, os recursos cujo julgamento tem incluído a formulação de um “*segmento uniformizador de jurisprudência*” (o recurso para uniformização de jurisprudência e a revista

¹ Esta matéria foi por mim desenvolvidamente tratada no estudo *Os Meios de Uniformização de Jurisprudência Previstos no Código de Processo Civil de 2013*, Jurismat, Portimão, 2021, n.º 14, pág. 243 e segs., que sigo nesta exposição.

ampliada) e qual a força ou o valor deste “*segmento*” (de que verdadeiramente se vai ocupar o Senhor Conselheiro Ribeiro Mendes).

1 | A necessidade de harmonização da jurisprudência

Cabe ao legislador harmonizar a igualdade perante a lei e a segurança jurídica, por um lado, com a independência dos tribunais e dos seus juízes, por outro: trata-se, em qualquer dos casos, de princípios fundamentais do Estado de Direito com protecção constitucional (artigos 13.º, 2.º e 203.º da Constituição).

É inevitável que um sistema judiciário integrado por uma pluralidade de tribunais e por juízes independentes conduza a *um certo grau de incerteza sobre o conteúdo das decisões judiciais*. Assim o reconheceu, por exemplo, o acórdão do TEDH de 30 de Julho de 2015, proferido num processo instaurado contra Portugal, que considerou lesiva do direito a um processo equitativo (artigo 6.º da CEDH, objecto de desenvolvimento para vários domínios pela jurisprudência do próprio TEDH), por infracção do princípio da segurança jurídica, a inexistência de mecanismos eficazes de resolução de contradições jurisprudenciais, que deveriam ser desenhados de forma a não impedir a evolução da jurisprudência. Entendeu-se, a este propósito, que a mudança de sentido da jurisprudência carecia de ser fundamentada, mas não impedida, naturalmente.

Também o Tribunal Constitucional português teve ocasião de se pronunciar, por mais de uma vez, sobre o valor da uniformidade da jurisprudência. De forma que me parece não totalmente coincidente com o TEDH, o Tribunal Constitucional decidiu que este princípio não devia ser considerado um valor absoluto e que a Constituição não impunha a previsão de mecanismos de resolução de contradições (acórdão n.º 547/98, no qual foram apreciadas as regras de aplicação no tempo definidas pela reforma do Código de Processo Civil de 1995/1996, e que se referia ao período no qual estava já revogado o artigo 2.º do Constituição mas ainda não estava em vigor a reforma) ou, pelo menos, de um direito ao recurso para uniformização de jurisprudência (acórdão n.º 657/2013, que teve já em vista a reforma dos recursos cíveis de 2007 e que se debruçou especificamente sobre a inexistência de um recurso

para uniformização de jurisprudência quando a contradição se verificasse entre acórdãos da 2.^a Instância).

Com efeito, e pese embora a redução de divergências resultante, quer da organização hierárquica dos tribunais e da orientação desempenhada pela jurisprudência dos tribunais superiores, sobretudo se estabilizada, quer da vinculação dos juízes à lei e às regras de interpretação que ela própria formula, a verdade é que as decisões judiciais não se podem deduzir automaticamente das regras jurídicas, não sendo imunes a factores de subjectividade na sua interpretação e aplicação – ainda que o n.º 3 do artigo 8.º do Código Civil determine ao julgador que tenha em conta “*todos os casos que mereçam tratamento análogo, a fim de obter uma interpretação e aplicação uniforme do direito*”.

Não resisto a recordar, a este propósito, a Lei da Boa Razão, que se referia às interpretações da lei como “*frívolos pretextos*”, “*extravagantes subtilezas*” e “*sediciosas e prejudiciais cavilações*”, com consequências para juízes e advogados que desafiassem a sua proibição.

É certo que estão disponíveis nas instâncias meios processuais que têm como efeito a redução de divergências de interpretação da lei, como a coligação ou a apensação de acções.

Mas é igualmente certo que os tribunais não estão obrigados a seguir a jurisprudência anterior, dos próprios ou de tribunais superiores, nem mesmo jurisprudência que já tenha sido uniformizada pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Existem mecanismos de salvaguarda de normas de grau superior por jurisdições especiais: quanto às normas constitucionais, entre nós, o recurso de constitucionalidade, interposto para o Tribunal Constitucional e restrito à “*questão de constitucionalidade normativa*”; quanto às normas de Direito Europeu, o reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça da União Europeia.

De qualquer forma, é inevitável entender que a igualdade perante a lei e a confiança nas instituições são afectadas se for *demasiado incerto* ou *divergente* o conteúdo das decisões judiciais.

2 | A intervenção do Supremo Tribunal de Justiça (área cível) – os vários meios de recurso que são admissíveis porque há contradição de julgados

Antes de mais, cumpre fazer uma prevenção: não vou tratar dos requisitos *formais* de admissibilidade destes recursos².

1. Todos sabemos que uma das razões pelas quais a reforma dos recursos de 2007 veio restringir o acesso ao Supremo Tribunal de Justiça (de que vai falar o Senhor Conselheiro Ribeiro Mendes) foi a de o *libertar para a uniformização de jurisprudência*.

De acordo com este objectivo (e *verificado que a possibilidade de julgamento ampliado da revista não o alcançava, por si só*), embora como *recurso extraordinário, foi reintroduzido* o recurso para uniformização de jurisprudência, eliminado pela reforma do Código de Processo Civil de 1995/96.

A par deste recurso, continuou a estar prevista a possibilidade de julgamento ampliado da revista, via que, aliás, é apta, não só a desempenhar o papel de *evitar e de resolver contradições* de jurisprudência, mas também o de alterar jurisprudência anteriormente uniformizada.

O Código de Processo Civil de 2013 manteve e ampliou a previsão de diversos mecanismos de *prevenção* e de *resolução* de divergências de jurisprudência, entre acórdãos das Relações, entre acórdãos das Relações e do Supremo Tribunal de Justiça e entre acórdãos do próprio Supremo Tribunal de Justiça.

2. Como já referi, as vias a seguir para a resolução de contradições de jurisprudência, através da interposição de recurso de revista, podem ser:

2.1. A revista “normal” (artigos 671.º, n.º 2, b) e 629.º, n.º 2, c) e d) do Código de Processo Civil), que abrange revistas interpostas de acórdãos das Relações que apreciam recursos de decisões interlocutórias da 1.ª instância em matéria processual, que contrariem acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça (671.º, n.º 2, b)), de acórdãos da Relação que julguem contra jurisprudência uniformizada (629.º, n.º 2, c)) ou dos quais não seja admissível recurso ordinário por motivo estranho à alçada do Tribunal, que contrariem outro acórdão da Relação (629.º, n.º 2, d)). Há quem entenda que também deve ser aplicável quando a contradição se verifica com um acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (O Senhor Conselheiro Ribeiro Mendes vai nos

² Como sejam a necessidade de junção do acórdão apresentado como fundamento da contradição invocada ou da identificação dessa contradição nas conclusões das alegações de recurso – n.º 2 do artigo 637.º do Código de Processo Civil

falar deste preceito, que aliás tem levantado muitas dúvidas e divergências de interpretação);

2.2. A revista excepcional (artigo 672.º, n.º 1, c)), que abrange recurso interpostos de acórdãos da Relação que contrariem outro acórdão da Relação ou do Supremo Tribunal de Justiça. O carácter vinculado da decisão sobre a admissão torna a meu ver injustificada a intervenção da Formação Especial de Juízes prevista no n.º 3 do artigo 672.º do Código de Processo Civil. Suponho que é a *discricionariade* na admissão dos demais casos de revista excepcional que a explicam.

Penso que a decisão de admissão deste recurso de revista excepcional não tem força de caso julgado formal quanto à admissão de um hipotético recurso para uniformização de jurisprudência posterior, desde logo porque a regra no sistema de recursos é a de que cabe à formação de julgamento a última palavra sobre a sua admissibilidade (com excepções, claro);

2.3. A revista ampliada (artigos 686.º e 687.º do Código de Processo Civil). Difere da via “normal” no que respeita ao colectivo de julgamento (que é o Pleno das Secções Cíveis) e ao dever de uniformizar jurisprudência, mas não quanto aos poderes de cognição do tribunal. Já se distingue do recurso para uniformização de jurisprudência por ser apta a desempenhar a função *preventiva* de evitar uma contradição de julgados e por apenas ser decidida em Pleno se o Presidente do Supremo Tribunal de Justiça assim o determinar, discricionariamente, cabendo-lhe ponderar se essa forma de julgamento é necessária ou conveniente. O recurso para uniformização de jurisprudência é um novo recurso, extraordinário, de admissão vinculada – verificados os necessários requisitos, a possibilidade de o interpor corresponde a um direito do recorrente.

3 | Desenvolvimento de alguns pontos

1. A *contradição de jurisprudência* deve ser aferida da mesma forma para todos os casos em que é condição de admissibilidade, seja da revista, seja do recurso para uniformização de jurisprudência (na revista ampliada *preventiva*, não se exigem os requisitos de identificação da contradição relevante, mesmo que já existente).

Assim, procurando sintetizar a jurisprudência sobre os *requisitos*, diria que a *contradição*:

- deve verificar-se relativamente a um acórdão (e não a uma decisão individual), porque nos tribunais superiores a última palavra se encontra nos colectivos;
- pressupõe uma identidade do *núcleo essencial* das situações de facto, porque só com essa identidade é que se pode dizer que a mesma norma foi aplicada com sentidos diferentes;
- deve resultar de uma *divergência explícita* entre as interpretações acolhidas nos acórdãos em confronto, por um questão de certeza das interpretações seguidas. Suponho, todavia, que, se da interpretação dos acórdãos resultar com total segurança qual o sentido com que a norma relevante foi interpretada, talvez se possa considerar uma interpretação implícita como um dos lados da contradição;
- da mesma norma, ou complexo normativo, e não necessariamente do mesmo preceito;
- que tenha sido determinante para o sentido de ambas as decisões, e não que se detecte apenas nos fundamentos.

Isto é: exige-se que o acórdão recorrido e o acórdão fundamento tenham decidido em sentido divergente a *mesma questão fundamental de direito*.

- É ainda necessário que o acórdão recorrido não tenha decidido em conformidade com jurisprudência uniformizada – o recurso para uniformização de jurisprudência não é a via adequada para alterar um acórdão de uniformização de jurisprudência;
- e que a contradição seja *actual e não meramente hipotética*. A resolução de uma contradição *hipotética* pode servir de fundamento à revista ampliada.

2. O recurso para uniformização de jurisprudência

A uniformização de jurisprudência pode igualmente ser resultado do julgamento do recurso interposto de um acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que decida a *mesma questão fundamental de direito* em contradição com outro já transitado, igualmente do Supremo Tribunal de Justiça. Apenas lhe faço uma brevíssima referência adicional ao que fui referindo (cfr. a intervenção do Senhor Conselheiro Ribeiro Mendes).

Corresponde ao recurso para o Tribunal Pleno – que, todavia, era um recurso ordinário, julgado em conjunto por todas as secções do Supremo Tribunal de Justiça, que, verificada a contradição, proferia um *assento*, dotado de força obrigatória geral (artigo 2.º do Código Civil) e insusceptível de alteração pelo próprio Supremo (desde o Código de Processo Civil de 1961).

É julgado pelo Pleno das secções cíveis, tal como a revista ampliada (já

houve recursos em que também interveio a secção social).

Tal como o recurso para o Tribunal Pleno, pode ser instaurado pelo Ministério Público *no interesse do direito*, caso em que, ainda que sendo provido, não tem repercussões no acórdão recorrido.

Fora desta hipótese, o provimento do recurso implica a revogação do acórdão recorrido e a sua aplicação ao caso concreto, segundo o regime da *substituição*.

3. Referência aos efeitos da fixação de jurisprudência relativamente a acções pendentes, nas quais seja aplicável a norma (ou conjunto normativo) cujo sentido foi fixado:

O Senhor Conselheiro Ribeiro Mendes vai falar-nos sobre a questão da aplicação a acções pendentes da jurisprudência uniformizada e confrontar o disposto no Código de Processo Civil (n.º 3 do artigo 695.º) com o n.º 4 do artigo 282.º da Constituição, que permite ao Tribunal Constitucional a modelação dos efeitos dos acórdãos que declarem a inconstitucionalidade com força obrigatória geral.

Apenas digo, assim, que não afecta, nem decisões já proferidas noutros processos, nem as situações constituídas ao seu abrigo, ou seja, não atinge casos julgados.

Mas é aplicável a processos pendentes. Os acórdãos de uniformização apenas fixam a interpretação de normas. No entanto, pode haver que respeitar o princípio *da confiança* – imagine-se, por exemplo, que a interpretação adoptada exige requisitos com os quais as partes, legitimamente, poderiam não contar e que implicavam a consideração de factos não alegados, estando já precludida a alegação de matéria de facto.

Foi, aliás, com esse objectivo de *protecção da confiança* que o Supremo Tribunal de Justiça, no acórdão de uniformização de jurisprudência n.º 9/2009, (segmento uniformizador: “*Os procedimentos cautelares revestem sempre carácter urgente, mesmo na fase de recurso*”) não aplicou a uniformização a que procedeu, porque, se a aplicasse, seria intempestiva a oposição apresentada contra um arresto decretado em férias judiciais, tendo sido nessa altura proferido um despacho no sentido de que a partir desse momento o procedimento já não era urgente.

4. Valor da jurisprudência uniformizada

Diz-se habitualmente que tem o valor de *precedente persuasivo*. Ora, a jurisprudência uniformizada:

- a. não é obrigatória, nem para os tribunais judiciais, nem para o próprio Supremo;
- b. mas, quando as instâncias não decidem em conformidade, cabe sempre recurso da decisão (al. c) do n.º 2 do artigo 629.º, do Código de Processo Civil); se for o próprio Supremo, é obrigatório para o relator, os adjuntos e o Presidente da Secção propor a revista ampliada (n.º 3 do artigo 686.º do Código de Processo Civil), quando houver o risco de ser aprovado um acórdão que a desrespeite;
- c. pode ser modificada pelo Supremo Tribunal de Justiça, em julgamento ampliado da revista (repito que não é admitido um recurso para uniformização de jurisprudência interposto de um acórdão que estiver de acordo com jurisprudência uniformizada – artigo 688.º, n.º 3 do Código de Processo Civil.
- d. Gerou-se a prática, quer no recurso para uniformização de jurisprudência, quer na revista ampliada, de terminar o acórdão aprovado – que, verificada a contradição ou, na revista ampliada, também a possibilidade de contradição, fixam jurisprudência – com um *segmento uniformizador*, formulado de forma geral e abstracta e aparentemente desligado do caso concreto em que foi proferido, tal como sucedia com os assentos³;
- e. a observação da jurisprudência revela que os *segmentos uniformizadores* são, não só citados, mas frequentemente interpretados e aplicados como uma *proposição normativa aplicável por si mesma*;
- f. todavia, não são normas de origem jurisprudencial e não têm autonomia relativamente ao acórdão; são apenas uma síntese do sentido da orientação que fez vencimento. Não esquecendo a sua natureza, cumpre, no entanto, reconhecer que contribuem significativamente para a eficácia da função orientadora do Supremo Tribunal relativamente aos demais tribunais e, portanto, para a prossecução do valor da segurança jurídica;
- g. Concluo, assim, que, tal como os acórdãos de que fazem parte, os *segmentos uniformizadores* não são obrigatórios; mas têm uma eficácia *persuasiva efectiva*. •



³ Sigo aqui o que escrevi em Diurna, n.º 9, Dezembro de 2022, disponível em <https://jornaldiurna.com>.

CONTRADIÇÃO DE JULGADOS COMO VIA DE ACESSO AO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA



Armino Ribeiro Mendes
Antigo Juiz do Tribunal Constitucional
Advogado

Clique para assistir.



Eu começo por dirigir uma palavra de agradecimento ao Senhor Presidente do Supremo Tribunal de Justiça pelo convite que me foi feito.

E devo dizer que no intervalo me apercebi que esta Casa tem ou vai fazer 190 anos e fiquei muito inibido por vir aqui falar e por não poder fazer melhor do que aquilo que vou conseguir fazer. Porque uma Casa com esta antiguidade merece seguramente mais do que aquilo que eu consigo dar.

Começo por dizer que estou substancialmente de acordo com a exposição estruturada da Senhora Conselheira Vice-Presidente, minha querida amiga.

Nessa medida é a sua exposição que retrata fielmente o sistema de recursos para o Supremo Tribunal de Justiça, tal como resulta da reforma dos recursos cíveis de 2007 e depois incorporada no Código de Processo Civil de 2013.

Devo dizer que a reforma dos recursos cíveis foi muito curiosa porque foi daquelas reformas que foi feita por sistema de entrevistas, não envolveu comissões e foi feita por um grupo pequeno e, face às orientações políticas que foram dadas, que visavam diminuir drasticamente os recursos de revista ou de agravo interpostos em segunda instância para o Supremo Tribunal de Justiça, para que este órgão se pudesse concentrar na resolução da jurisprudência.

Havia uma agenda oculta, de certo modo, que era, com a diminuição dos

recursos se poder reduzir drasticamente o número dos senhores conselheiros. Era pelo menos um propósito do Ministério da Justiça e do governo da altura, que não se verificou.

E pelos vistos, mesmo com estes filtros, há muito trabalho no Supremo Tribunal de Justiça com os recursos que chegam a esta Casa.

A Senhora Conselheira chamou a atenção para um ponto importante que é o seguinte: o Supremo Tribunal de Justiça, como o comum dos supremos tribunais, não está sozinho no ordenamento. Isto é, mantém relações, seja com o órgão de jurisdição constitucional, como ocorre em Portugal desde 1983, e também com o Tribunal de Justiça da União Europeia através do reenvio prejudicial.

Há também hoje que contar, eu chamo a atenção para esse ponto que é importante, com o Tribunal Europeu dos Direitos do Humanos, o qual tem vindo a crescer no âmbito de competências relativamente a tribunais supremos ou tribunais constitucionais.

E o Tribunal Constitucional também não se pode pôr fora disto, porque ultimamente já foram proferidas decisões a sancionar o Estado português por decisões de não admissão de recurso no Tribunal Constitucional.

Aliás, há um artigo curioso publicado em “Estudos em homenagem à Professora Helena de Brito”, denominado “Quem guarda o guarda”, aquela pergunta clássica.

E o Tribunal Constitucional já foi sancionado pelo seu formalismo na admissão de recursos.

Nós hoje temos um sistema constelar, de vários planos. Pode dizer-se que o Tribunal Europeu dos Direitos do Humanos não é um órgão superior, mas em todo o caso é um areópago, com juizes de diversas nacionalidades, e importa que se atenda àquilo que um observador externo ao próprio sistema opina sobre a maneira como ele funciona.

Outro ponto muito importante para que a Senhora Conselheira chamou a atenção é a circunstância de que os acórdãos uniformizadores de jurisprudência, que foram criados na reforma/revisão do CPC de 95/96, não são idênticos aos assentos. Gostaria de chamar a atenção para um aspecto que é o seguinte: os sistemas jurídicos têm alguma dificuldade em ultrapassar a sua experiência ao longo de muitos anos. E nós tivemos assentos do Supremo Tribunal de justiça durante mais de 70 anos, cerca de 70 anos.

Os próprios assentos do Supremo Tribunal de Justiça foram “degrada-

dos” em acórdãos uniformizadores de jurisprudência, na reforma de 95/96. Isso também foi precipitado – tal como a Senhora Conselheira falou há pouco – pela orientação da jurisprudência do Tribunal Constitucional, porquanto a partir da primeira revisão constitucional e do aparecimento de uma norma no então artigo 115.º, hoje artigo 112.º, número 5, no qual se diz que a lei não pode criar outras formas para além daquelas formas de normação vinculada, para além daquelas que estão previstas na própria Constituição.

E, efetivamente, vários constitucionalistas, designadamente um dos pais da Constituição, Jorge Miranda, eram da opinião de que os assentos não tinham problema nenhum de constitucionalidade (pelo menos na primeira versão da Constituição).

Havia uma norma que estabelecia que eram publicadas em Diário da República as decisões com caráter geral. Portanto, daqui se retirava a ideia de que os assentos tinham essa cobertura. Essa ideia foi também defendida pelo, na altura deputado, Almeida Santos, durante os trabalhos da primeira revisão constitucional.

A verdade é que a aprovação do artigo 115.º da Constituição, na altura, veio pôr em causa os assentos e o Tribunal Constitucional foi para uma solução que foi muito criticada pelo Professor Castanheira Neves, grande especialista nessa matéria (“O estatuto dos assentos e a função dos Supremos Tribunais”), porque veio declarar com força obrigatória geral a inconstitucionalidade apenas de um segmento do artigo 2.º do Código Civil, que era aquele que conferia aos assentos força obrigatória geral, o que de facto, em termos de lógica jurídica não tem muita, porque realmente o artigo 2.º ficaria completamente incompreensível (uma vez que se cortava a parte principal, que era fonte imediata de direito).

A revisão de 95/96 arrumou esse assunto, ao revogar o artigo 2.º do Código Civil *in toto*.

A Senhora Conselheira também chamou a atenção para a delimitação do conceito de contradição de julgados, para o que abre vias de uniformização de jurisprudência.

Nós temos um sistema processual que tem uma grande tradição e digamos que, pelo menos desde a reforma de Alberto dos Reis, ficou estabelecido um modelo (curiosamente, não italiano ou francês) mais da área germânica, um sistema de tribunal de revista.

Com a criação dos assentos, o legislador da altura cometeu uma heresia contra uma regra que tinha assento, e tem, no artigo 5.º do Código Civil de Napoleão, que é a de que os tribunais não podem fazer decisões regulamen-

tares, criação de normas. É um princípio que é um corolário da doutrina da separação de poderes.

O legislador de 1926, e depois do Código de 1939 e do Código de 1961 não ligaram a essa norma e, em termos de direito comparado, naquele célebre livro de René David dizia-se que era uma originalidade portuguesa, e que só haveria um caso parecido, que era a doutrina legal do Supremo Tribunal de Justiça mexicano. São os 2 casos em que havia criação de norma.

A verdade é que o próprio professor Castanheira Neves, no seu livro (não falando do René David), tinha o cuidado de dizer que era muito diferente o sistema da doutrina legal do Supremo Tribunal mexicano, porque tem diferenças relativamente ao sistema português, porque o sistema português é que tem um mecanismo de criação de normas a partir de um caso concreto.

É curioso ver que a persistência da sobrevivência dos assentos, de certo modo, ainda nos influencia. Por exemplo, a Procuradoria-Geral distrital de Lisboa naquela publicação online dos códigos tem normalmente a indicação, depois da transcrição da norma, uma notazinha, onde coloca “jurisprudência obrigatória” e depois “outra jurisprudência”. Na verdade, os acórdãos de fixação de jurisprudência não são jurisprudência obrigatória, num certo sentido, é sociologicamente obrigatória, mas não é juridicamente obrigatória. Tanto que está previsto o mecanismo da alínea c) do número 2 do artigo 629.º, que permite, de facto, sempre que o tribunal se desvie da doutrina do acórdão uniformizador de jurisprudência abre-se uma via de recurso, precisamente para que o Supremo Tribunal de Justiça possa ponderar se convém manter ou, eventualmente, inovar sobre essa matéria.

Por outro lado, devo dizer que dois ilustres juízes conselheiros jubilados do Supremo Tribunal de Justiça, um advogado e um professor, processualista, muito conhecido, fizeram uma proposta, que a mim me faz uma certa confusão (aquando dos trabalhos de preparação do inventário judicial), que era de integração no Código de Processo Civil de uma seguinte regra: se a segurança jurídica ou a equidade o exigir, o Supremo Tribunal de Justiça pode modelar os efeitos temporais do acórdão de uniformização.

Ora bem, esta norma, que é inspirada no artigo 282.º, n.º 4, da Constituição relativamente às declarações pela inconstitucionalidade com força obrigatória geral parece-me verdadeiramente estranha porque o Supremo só poderia modelar os seus efeitos se os acórdãos tivessem força obrigatória geral. Porque de outra maneira o problema pode se resolver, como a Senhora Conselheira referiu a propósito do acórdão de fixação de jurisprudência número 9/2009 (salvo erro). Este acórdão resolveu o problema de saber se,

nos processos urgentes, os prazos ficavam suspensos em férias judiciais, a partir do momento em que fosse proferida a decisão ou oposição. Efetivamente, resolveu o problema com aquilo que me parece razoável que é a tutela das expectativas de direito.

De novo, sou tributário dessa verdadeira lição da Conselheira Maria dos Prazeres Beleza, porque efetivamente nós temos hoje, na panóplia de acesso ao Supremo Tribunal de Justiça, um conjunto de regras que permitem a distinção entre recursos de revista “normais”, de recursos de revista excepcionais, de recursos de revista para uniformização de jurisprudência, e eventualmente ainda, uma coisa que na doutrina se fala e eventualmente aqui em obras de especialidade é referido, que são os chamados recursos extraordinários, isto é acórdãos que para além da causa e da sucumbência permitem o acesso ao Supremo em determinadas circunstâncias – artigo 629.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (entre outros).

A grande novidade da reforma de 2007, como foi referido, foi a de que havendo consonância decisões entre a primeira instância e a Relação, em termos gerais, já não se abre a via de recurso de revista. Portanto, uma solução herdada do direito canónico, sem nenhuma tradição em Portugal, pelo menos até 1995 relativamente aos agravos interposta em segunda instância (entre 1995 e 1999). É um mecanismo de filtragem que não é muito usado em termos de direito comparado, tanto quanto pude ver, mas, enfim é um mecanismo possível de filtragem.

Esse mecanismo de filtragem tem, de facto, as exceções previstas no artigo 672.º do Código de Processo Civil, 2 delas através de uma apreciação casuística e uma que é um conflito de jurisprudência justificado por determinados requisitos.

Houve uma tentativa em 2005 de se criar uma espécie de um acesso, à semelhança do que acontece na revista do Supremo Tribunal Administrativo, mas no domínio do contencioso administrativo, aí com circunstancialismo diferente, criar uma super alçada. Era uma proposta muito cara ao Doutor Miguel Galvão Teles, o qual se bateu por ela, antes do trabalho da reforma dos recursos de 2007. A partir de um certo valor elevado seria sempre possível o recurso direto. Esta ideia era um mecanismo que já vigorava no Código de Processo Civil alemão, que foi abolido em 2001, Criando um sistema de acesso casuístico, só para, em princípio os recursos que têm, que ser admitidos por uma decisão do Tribunal recorrido – em regra ao Tribunal de apelação – e excepcionalmente admitidos pelo próprio Supremo Tribunal se for impugnada a decisão de não admissão do Tribunal da Relação.

Este sistema é um sistema possível. Nós fomos mais por uma via intermédia: havendo dupla conforme, em princípio não há recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, mas há exceções.

Por outro lado, há situações em que a par da restrição existe ampliação do acesso ao Supremo, que é precisamente os casos previstos no artigo 629.º, n.º 2.

No artigo 629.º, n.º 2 eu devo dizer que às vezes há decisões que me fazem alguma espécie. Uma delas é relativamente à própria alínea a). Num caso concreto, não terá muita importância mas testa o rigor dos nossos conceitos, gerou se a partir de 2019/2020 uma orientação jurisprudencial que dizia que, estando em causa a discussão da competência ou incompetência dos tribunais judiciais por referência a uma cláusula compromissória ou um compromisso arbitral que não havia recurso nos termos da alínea a do artigo 629.º número 2.

Portanto, um argumento dizendo que o artigo 96.º do Código de Processo Civil vigente distingue entre os casos de incompetência absoluta, numa linha, e depois um caso de incompetência absoluta também, mas especial porque não é de conhecimento oficioso. São as soluções do compromisso arbitral. É discutível esta tese, mas é defensável.

O que me espantou foi que num acórdão de 2021, desta Casa, se foi por aplicação desta doutrina relativamente a um caso de arbitragem necessária. Ora, o caso da arbitragem necessária é completamente diferente do caso de arbitragem que tem na sua origem um acordo das partes de subtrair a competência dos tribunais judiciais um caso.

Porquê? Porque, na realidade, um tribunal arbitral necessário é um tribunal especial. Na realidade, é um tribunal especial criado por lei. E que tem de ter determinadas características, segundo a jurisprudência do Tribunal Constitucional.

Neste caso, não vejo porque é que se aplica essa doutrina porque, embora se trate de um caso de arbitragem é um caso de arbitragem *sui generis*, portanto penso que esta solução não é muito defensável.

Os problemas mais complicados do meu ponto de vista são os da alínea d) do artigo 629.º. Aí é que de facto me parece que o Supremo enveredou por um caminho – perdoem-me que diga isto como observador externo – que me parece difícil de sustentar: fez uma interpretação ab-rogante do prómio do artigo 629.º, número 2, alínea d), que diz que independentemente do valor da causa e da sucumbência cabe sempre recurso. Neste caso qual era a situação? Era uma situação que tem uma certa tradição desde o código de 1961 que seria o seguinte: há determinados processos em que por razões

independentes do valor da alçada – na altura, como sabem só se discutia alçada dos tribunais, a sucumbência remonta a 1985 – têm que ter recurso sempre que haja um conflito de jurisprudência.

Qual é a lógica desta solução? A lógica é dizer: há casos que escapam a competência do Supremo Tribunal de Justiça porque os processos nunca lá podem chegar.

Esta solução, que foi relativamente pacífica, preconiza que se um meio de uniformização, tal como sucede na alínea c) do artigo 629.º número 2, deve ser independente do valor da causa.

Aliás, devo dizer que fiquei espantado porque houve um caso – penso que foi o primeiro que foi ao Tribunal Constitucional – em que o que estava em causa era uma norma do Código de Expropriações e, efetivamente o valor fixado no processo não chegava, de facto, não ultrapassava a alçada da Relação, mas a norma que foi aplicada num determinado sentido estava em oposição com outro sentido interpretativo com outro sentido interpretativo doutra norma da Relação. Neste caso não foi admitido recurso por causa da questão do valor do processo. O que me parece uma coisa um pouco estranha.

Só que isto depois complicou-se ainda mais: na realidade, uma parte da jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, toda ela considerando que para se chegar ao Supremo tem que ter os requisitos do valor e da sucumbência, entre por uma via que é fazer distinção de situações, isto é, não só se aplica aos casos de procedimentos cautelares ou do Código de Expropriações ou, eventualmente dos processos de jurisdição voluntária, mas aplicam-se também a decisões dentro de um processo, que pode até ter esse valor ou não ter, decisões das Relações sobre decisões processuais da primeira instância de natureza interlocutória. Aí, então, é que se complicou completamente porque há um setor do Supremo que entende que estes processos não podem chegar ao Supremo porque a norma não foi sequer historicamente pensada para isto.

Eu, aliás, posso dar algum testemunho – e estará aqui o Senhor Conselheiro Lopes do Rego – quando foram os trabalhos preparatórios da reforma do processo civil, antes do código que veio depois a corporizar se no código de processo civil novo, a ideia foi resolver o problema porque havia formulações distintas em várias normas do antigo artigo 678.º, do CPC de 1961, que levantavam dúvidas. Portanto, a ideia foi uniformizar dizendo que o requisito de valor e sucumbência não se aplicava estas situações.

Mas a verdade é que o Senhor Conselheiro Abrantes Geraldês também fazia parte da Comissão, bem assim como o professor Teixeira de Sousa, os

quais têm uma outra leitura dos factos.

A meu ver a solução não é boa. Este conflito jurisprudencial não é bom. Não sei se é possível resolvê-lo internamente.

Infelizmente, o problema não foi resolvido como foi proposto pelo Grupo de Trabalho do processo de inventário. O grupo de trabalho propôs 2 coisas, que eram: a) A revogação da alínea d); b) A criação de uma nova norma no artigo 671.º, uma norma que permitia esta solução.

Devo dizer que uma interpretação corretiva ou ab-rogante, aliás, deste tipo de norma processual levanta alguns problemas e cria riscos em termos de Portugal poder vir a ser condenado no Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, porquanto há jurisprudência hoje em vários casos em que há alguma intromissão nestas decisões.

Concluo da seguinte forma: eu acho que a reforma de 2007 e hoje o Código de Processo Civil foram, de um modo geral, bem acolhidos; as interpretações são todas elas perfeitamente aceitáveis (salvo estes 2 casos que eu referi); há, muita jurisprudência sobre o que é a dupla conforme.

Acho que há um funcionamento exemplar do Supremo Tribunal de Justiça, com especial ênfase para as secções cíveis.

Há uma grande estabilidade da jurisprudência, e nós, como cidadãos só nos podemos congratular com a mesma.

Muito obrigado pela vossa atenção. •



A ADEQUAÇÃO FORMAL O DEVER DE ADEQUAÇÃO FORMAL, SEUS FINS E LIMITES NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2013



Manuel José Aguiar Pereira
Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça

Clique para assistir.



SUMÁRIO: 1. A evolução histórica do dever de adequação formal: da reforma do processo civil de 1995/1996 ao Código de Processo Civil de 2013; 2. Os fins do dever de adequação formal – a relatividade da vinculação à observância da forma legal de tramitação e o modelo do processo equitativo; 3. A irrecorribilidade das decisões de adequação formal; 4. Os critérios para cumprimento do dever de adequação formal: a garantia do processo equitativo e a justa composição do litígio em prazo razoável; 5. Tópicos para o cumprimento do dever de adequação formal na prática judiciária.

RESUMO: A comunicação aborda o regime do dever de adequação formal no Código de Processo Civil vigente, analisando a evolução histórica do princípio e fornecendo critérios para a sua aplicação prática e cumprimento, em função dos fins visados pelo legislador e dos limites impostos pelas garantias processuais fundamentais.

PALAVRAS-CHAVE: Princípio da adequação formal; Dever de gestão processual; Agilização das formas processuais; Relatividade da forma legal de tramitação; Validade e critérios da adoção de tramitação alternativa; Finalidade do dever de adequação formal; Justa composição do litígio em prazo razoável; Limites ao dever de adequação formal; Processo equitativo.

Nas primeiras reuniões preparatórias deste Colóquio de Direito Civil surgiu o interesse em levar a cabo uma tentativa de clarificação do Dever de Adequação Formal e de lhe associar um balanço sobre a formação dos Juízes nesta matéria em articulação com a subsequente prática judiciária e a jurisprudência publicada.

Cumpre-me dar cumprimento à primeira vertente acordada para o tratamento do tema através da breve caracterização do Dever de Adequação Formal, seus fins e limites.

I

1. Começo por esclarecer que na breve apresentação que se segue não serão abordados os aspectos directamente relacionados com a adequação material da causa levada a efeito pelo Juiz do processo no contexto do poder de direcção do processo e que a referência à gestão processual e à justa composição do litígio não deve ser entendida como directamente feita a uma regulação materialmente justa dos interesses em litígio, ainda que seja esse o objectivo a atingir com a gestão activa do processo pelo Juiz e com a colaboração entre o tribunal e as partes.

Sem ignorar que a adequação formal levada a cabo pelo Juiz do processo pode ter influência indirecta no mérito e no sentido da decisão final, a abordagem que nos propomos fazer incidirá sobretudo sobre o chamado dever de gestão procedimental.

Pareceu igualmente irrelevante abordar as situações em que os termos da adequação formal ou da gestão processual estivessem concretamente tipificados no Código de Processo Civil (a chamada adequação formal tipificada) já que esta se impõe por força da lei ao Juiz do processo e não carece de outro esclarecimento ou incentivo que não o apelo ao cumprimento da lei.

São disso exemplo:

- A definição dos actos a praticar na audiência prévia (artigo 591.º do Código de Processo Civil);
- O suprimento officioso da falta dos pressupostos processuais susceptíveis de sanção determinando a realização dos actos necessários à regularização da instância ou convidando as partes a praticar o acto de que depende a sanção da instância no contexto do artigo 6.º n.º 2 do Código de Processo Civil;
- O conteúdo do despacho saneador (artigo 590.º n.º 2 do Código de Processo Civil);
- A ampliação do número de testemunhas (artigo 511.º n.º 4 do Código de Processo Civil);
- A possibilidade de dispensa de audiência prévia (artigo 593.º n.º 1 do Código de Processo Civil);
- A definição dos termos do processo nos casos do artigo 597.º do Código de Processo Civil (acções de valor não superior a metade da alçada da Relação).

2. Esperando poder contribuir para a clarificação do regime do dever de adequação formal a análise será feita pelo prisma dos seus fins e dos limites.

Sobre os fins, para acentuar que o dever de adequação formal tem por objectivo central o encontrar do melhor caminho para chegar de forma célere a uma solução justa do litígio, respeitando o âmbito do poder atribuído ao Juiz do processo no contexto de um processo equitativo.

Sobre os limites, para demonstrar que o exercício do dever de adequação formal, enquadrado no princípio da direção activa do processo ou de gestão processual (artigo 6.º do Código de Processo Civil), tem os limites impostos pelo protótipo do processo equitativo.

Está, portanto, em causa tentar encontrar à luz dos princípios estruturantes do Código de Processo Civil, os referenciais do âmbito, dos fins e dos limites do dever de adequação formal que recai sobre os Juízes portugueses de todas as instâncias.

II

3. Porque é que, apesar de o princípio da adequação formal existir no nosso ordenamento jurídico processual desde data anterior à da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2013, o tratamento do tema continua actual e necessário?

A atribuição ao Juiz do processo do poder/dever de adequação formal, isto é, da capacidade de definir em determinado caso concreto os actos a praticar no processo e o seu conteúdo, adaptando a tramitação às especificidades da causa *sub judice* e aos fins que com a acção se visam atingir, não constava, ao menos com os contornos que hoje apresenta, na tábua das matérias quando muitos de nós apreenderam e consolidaram na posterior prática judiciária, os princípios que regiam o processo civil então vigente.

No modelo processual adoptado pelos Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1961 todo o processo se desenrolava de acordo com regras fixas pré-estabelecidas relativas à sequência da tramitação e à identificação e forma dos actos a praticar e que, na generalidade dos casos, não podiam ser afastadas nem alteradas por vontade das partes ou por decisão judicial.

O processo civil desenvolvia-se desde a Carta de Lei de 8 de novembro de 1876 de acordo com um conjunto de normas de natureza imperativa que, em regra, não podiam ser afastadas por vontade das partes nem pelo juiz, em função das especificidades da causa, sendo rígida a tramitação processual das várias formas de processo e o elenco dos actos a praticar em cada uma delas.

4. Porém, contra a soberania do princípio da legalidade das formas do processo e contra a figura do juiz passivo, cautelosamente distante das partes e mero garante do cumprimento do formalismo processual – cuja autoridade e poder se deveriam manifestar preponderantemente no momento da decisão final – foram surgindo, impostas pela doutrina, pela prática judiciária e pela realidade que envolvia o funcionamento dos tribunais, novos modelos de gestão do processo que, à semelhança do que vinha sucedendo em outros ordenamentos que nos são próximos, foram obtendo acolhimento progressivo nas sucessivas revisões do Código de Processo Civil.

A necessidade, socialmente reclamada, de dar uma resposta mais rápida e eficaz à crescente procura dos tribunais como forma primeira de regular os conflitos e garantir a paz social, exigia maior flexibilidade dos procedimentos e a atribuição ao Juiz do processo da iniciativa e da capacidade para adaptar a forma e o conteúdo dos actos legalmente prescritos às especificidades do caso concreto.

Entre as respostas que foram sendo propostas realce para o artigo 464.º-A do Código de Processo Civil, introduzido pelo Decreto-Lei 242/85 de 9 de julho, que previa um mecanismo de simplificação da forma de processo limitando, por acordo e a requerimento das partes, a intervenção do tribunal à fase de instrução, discussão e julgamento. Tratava-se de as partes poderem assentar nos factos e definir as questões de direito a decidir, podendo o juiz indeferir a simplificação, desde que impedisse o “criterioso julgamento da causa”.

5. A primeira grande manifestação da tendência para a agilização e flexibilização das formas processuais teve lugar com a reforma do processo civil de 1995/1996 e com a introdução de três vectores:

- novas regras sobre a forma dos actos processuais (artigo 138.º n.º 1 do Código de Processo Civil – *Os actos processuais terão a forma que, nos termos mais simples, corresponda aos fins que visam atingir*), reflectindo a relação utilitária e funcional intrínseca entre os actos a praticar e a sua finalidade no processo;
- reforço do poder de direcção do processo por parte do Juiz (artigo 265.º do Código de Processo Civil), nele se incluindo o dever de sanção da falta de alguns pressupostos processuais sanáveis e o alargamento do princípio do inquisitório;
- princípio da adequação formal (artigo 265.º-A do Código de Processo Civil, segundo o qual “*quando a tramitação processual prevista na lei não se adequar às especificidades da causa, deve o juiz, oficiosamente,*

ouvidas as partes, determinar a prática dos actos que melhor se ajustem ao fim do processo, com as necessárias adaptações”.)

6. A partir de então ficou claro (outro aspecto muito relevante da reforma) que o legislador reconhecia que, ponderada a sua natureza instrumental, no processo civil a regra da prevalência do mérito da causa sobre as vicissitudes da forma exigia que se assegurasse, através da ponderação das circunstâncias do caso concreto, a adopção dos actos e procedimentos que melhor garantissem uma aproximação à realidade material e a efectiva concretização dos direitos subjectivos invocados e dos interesses legalmente protegidos.

Se as especificidades da causa e o seu fim não se adequassem à forma legalmente prevista, cabia ao Juiz do processo, ouvidas as partes, definir quais eram, em concreto, os procedimentos a adoptar e/ou os actos a praticar para conseguir de forma mais completa e célere a melhor definição do direito aplicável ao caso.

No ordenamento jurídico português a primeira alteração com algum significado prático teve lugar com a reforma processual de 1995/1996, momento a partir do qual passou a estar consagrada a possibilidade de adaptação das regras do processo ao caso concreto quando o juiz concluísse fundamentamente, ouvidas as partes, que a tramitação legal não era adequada às particularidades do caso.

7. Tratou-se de uma opção ideológica relevante assumida pelo legislador em particular no que tange ao âmbito da disponibilidade das partes sobre o processo (de iniciativa e impulso processual de acordo com o princípio do dispositivo – artigo 264.º do Código de Processo Civil) e à intangibilidade da forma legal do processo.

8. Para tornar efectiva essa opção e garantir a flexibilização das formas do processo e a agilização dos actos processuais em função do seu fim, foi então introduzido sem hesitação, no interesse público das próprias partes e da boa administração da justiça, o correspondente dever funcional, vinculando o Juiz do processo a actuar em conformidade com os poderes de intervenção que lhe foram atribuídos sempre que, objectivamente, se verificasse a necessidade de ajustar os termos do processo às especificidades da causa com a finalidade de garantir a adopção da forma que melhor se ajustasse ao fim do processo.

A enunciação desse dever de intervenção activa constava do artigo 265.º e 265.º-A do anterior Código de Processo Civil e dele resultava a imposição ao

Juiz do processo do dever funcional de ajustar os actos ao fim do processo “*sem prejuízo do ónus do impulso especialmente imposto pela lei às partes, providenciar pelo andamento regular e célere do processo, promovendo officiosamente as diligências necessárias ao normal prosseguimento da acção*”, afastando a forma legalmente prevista se ela a ele não se mostrasse adequada.

9. Continuando as reformas do processo civil na agenda política dos sucessivos governos, a busca de novas soluções com reflexo sobre os direitos processuais das partes passou então a centrar-se na comunidade jurídica na definição dos limites da alteração, por via judicial, dos actos a praticar e dos procedimentos a adoptar em cada caso – já então afluída em termos genéricos na redação dada ao artigo 265.º-A do Código de Processo Civil – e na correspondente tutela dos interesses dos sujeitos processuais.

10. Nesse percurso merece referência particular o Decreto-Lei 108/2006, de 8 de junho, que criou um modelo experimental de acção declarativa (Regime do Processo Civil Experimental) testando nalgumas comarcas e apenas em relação a acções declarativas cíveis a que não correspondesse processo especial e a AECOPS.

Não tanto porque veio afirmar de modo inequívoco a opção de conferir ao Juiz do processo “um papel determinante, aprofundando a concepção sobre a actuação do magistrado judicial no processo declarativo enquanto responsável pela direcção do processo e, como tal, pela sua agilização”. Mas sobretudo, no que agora importa, porque enunciou pela primeira vez em letra de lei, instituindo-o como tal, o princípio do dever de gestão processual a cargo do Juiz nos termos em que viria a ser incorporado no Código de Processo Civil de 2013, isto é, impondo ao Juiz do processo o imperativo “*de adaptar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e o conteúdo e a forma dos actos ao fim que visam atingir e de garantir que não são praticados actos inúteis*”.

III

11. O Código de Processo Civil de 2013, manteve a vinculação do Juiz do processo a observar a forma dos actos processuais nos termos mais simples e que melhor correspondam aos fins que visem atingir (artigo 131.º do Código de Processo Civil) conservando a tradicional regra da proibição da prática de actos inúteis.

E, gerindo anteriores experiências, acolheu igualmente o “dever de gestão

processual” no artigo 6.º e manteve, aperfeiçoando a sua abrangência, os termos (da cláusula geral) do dever de adequação formal, deslocando embora a sua inserção sistemática do Capítulo relativo ao “Começo e desenvolvimento da instância” para o título relativo às “Formas do processo”.

Tal deslocação sistemática parece apenas reflectir que a alteração operada no elenco das formas de processo, (passou a haver uma única forma de processo comum) potenciava a necessidade de adaptação da tramitação processual e do conteúdo e forma dos actos processuais ao fim que eles visam, em cada caso, atingir.

12. A redacção dada ao artigo 547.º do Código de Processo Civil replica o princípio da adequação formal constante no anterior artigo 265.º-A do Código de Processo Civil anterior, estabelecendo uma cláusula geral que vincula o Juiz do processo a determinar a prática dos actos que melhor se ajustem aos fins visados com o processo, com o conseqüente afastamento, total ou parcial, da forma legal, que, não obstante, continua a ser o referencial subsidiário de actuação do Juiz do processo.

13. São irrelevantes as três alterações mais notórias introduzidas na redacção do artigo 547.º do Código de Processo Civil quando em cotejo com o anterior artigo 265.º-A:

(Artigo 265.º-A: Quando a tramitação processual prevista na lei não se adequar às especificidades da causa, deve o juiz oficiosamente, ouvidas as partes, determinar a prática dos actos que melhor se ajustem ao fim do processo, com as necessárias adaptações)

(Artigo 547.º: O juiz deve adoptar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos actos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo)

- a) A existência de uma forma alternativa à forma legal mais apta e potencialmente eficaz, face às especificidades do caso concreto para conseguir o fim visado, continua a ser, mesmo quando esta também se adequa às finalidades da causa, o pressuposto lógico da opção pela tramitação alternativa;
- b) A supressão da referência à actuação oficiosa do Juiz é inócua na exacta medida em que o dever de adequação formal é imposto ao Juiz como

dever funcional vinculante (artigos 6.º e 547.º do Código de Processo Civil);

- c) A ausência de referência à audição das partes não significa que, nos termos gerais e em respeito pelo princípio do contraditório prévio, elas não tenham de ser ouvidas antes da adopção do plano alternativo de tramitação processual ou da omissão ou prática dos actos em que se traduza.

O artigo 591.º n.º 1 alínea e) do Código de Processo Civil impõe a realização de debate na audiência prévia em momento anterior à decisão de adequação formal e/ou a aplicação de medidas de simplificação ou agilização processual.

14. O que mudou então com o Código de Processo Civil de 2013 quanto à vinculação do Juiz ao cumprimento do dever de adequação formal?

E quando é que se impõe ao juiz do processo adequar formalmente a sua tramitação e adoptar procedimentos alternativos aos legalmente predispostos?

IV

12. Em princípio, o Juiz só está vinculado à forma legal no pressuposto de que é ela a que melhor se ajusta aos fins do processo, podendo sempre optar por forma alternativa se concluir que é esta a que melhor se adequa às especificidades do caso.

Daí que o Juiz do processo deva fazer uso da adequação formal sempre que a aplicação estrita das regras do processo comum ou do processo especial aplicável ao caso *sub judice*, face às especificidades da causa, dificulte ou ponha em causa a possibilidade de vir a ser conseguida a justa composição do litígio em prazo razoável e/ou seja fonte de risco, não negligenciável, de não ser assegurada a definição do direito segundo as regras de um processo equitativo.

13. Verdadeiramente relevante é, no entanto, a alteração que resulta da alusão ao processo equitativo enquanto referência da decisão sobre a adequação formal e da finalidade e dos limites da tramitação (total ou parcial) alternativa judicialmente determinada.

V

14. Antes de entrar na análise dos parâmetros dos limites à adequação formal por efeito da garantia constitucional do processo equitativo importa fazer

referência breve, porque com ela conexcionada, à recorribilidade das decisões sobre a adequação formal do processo.

É fácil de entender que um poder/dever atribuído ao Juiz do processo com esta amplitude quanto à conformação da tramitação processual e à definição dos actos a praticar e seu conteúdo com eventual reflexo sobre os aspectos materiais da causa, sem possibilidade geral de reapreciação em via de recurso, tenha suscitado reservas na comunidade jurídica e judiciária.

No actual Código de Processo Civil, acolhendo as críticas da doutrina (Abrantes Geraldês), na sequência da publicação do Decreto-Lei 303/2007 de 24 de agosto, ponderou-se que a eficácia do funcionamento do poder/dever de adequação formal pelo Juiz do processo justificava que se estabelecessem limitações ao direito ao recurso das decisões de adequação formal, tornando-as, à semelhança do que sucede com as tomadas de decisão no âmbito do dever de gestão processual em que conceptualmente se integram, insusceptíveis de impugnação e de reapreciação por um tribunal superior.

A possibilidade de recurso generalizado e não diferido (644.º n.º 3 do Código de Processo Civil) das decisões de adequação formal seria contraproducente por não incentivar os Juízes à sua utilização e constituir verdadeiramente um entrave adicional ao normal desenvolvimento da instância.

Importava, de qualquer modo, acentuar e tornar claro que o papel do juiz no âmbito da direção e gestão processual, extensivo à definição de toda a tramitação processual ou de parte dela, constituía um poder vinculado atribuído por razões de ordem pública para a remoção de todos os obstáculos ao normal andamento do processo através da adopção de mecanismos de simplificação e agilização e tendo em vista a específica função de conseguir a justa composição do litígio em prazo razoável (artigo 6.º n.º 1 do Código de Processo Civil), sem violar as regras de um processo equitativo.

15. Essa vinculação aparece claramente reflectida na redacção do artigo 630.º n.º 2 do Código de Processo Civil ao excluir a recorribilidade das decisões sobre a gestão processual e a adequação formal quando elas não extravasem os limites impostos pelo círculo dos fins a que se destina, incorporados na norma em causa através da remissão para os artigos 6.º e 547.º do Código de Processo Civil.

As decisões de adequação formal não são recorríveis, a menos que colidam com os princípios da igualdade ou do contraditório (artigos 4.º e 3.º do Código de Processo Civil), com a aquisição processual dos factos (responsabilidade das partes pela alegação dos factos essenciais – artigo 5.º do Código de Pro-

cesso Civil) ou com a admissibilidade de meios probatórios.

Quanto aos primeiros, se outras razões não houvesse, porque constituem princípios estruturantes do actual Código de Processo Civil que regem o desenvolvimento de toda a instância e a relação processual entre as partes bem como a interpretação e aplicação de todo o diploma.

Quanto aos segundos porque o direito de acesso ao direito e aos tribunais, que encerra o direito à alegação dos factos que constituem a causa de pedir e o direito à respectiva prova constituem vertentes do processo equitativo consagrado no artigo 20.º n.º 4 da Constituição da República Portuguesa.

Bem pode assim dizer-se que a recorribilidade das decisões tomadas com violação desses princípios assenta na circunstância de elas não respeitarem os limites impostos ao Juiz no âmbito do dever de adequação formal.

VI

16. Da conjugação dos artigos 6.º n.º 1, 547.º e 630.º n.º 2 do Código de Processo Civil resulta então evidente que o critério essencial de orientação a observar no âmbito do cumprimento do dever de adequação formal é o da prossecução do “processo equitativo”, a fim de garantir a efectividade da tutela jurisdicional requerida e conseguir a “justa composição do litígio em prazo razoável”, em função das concretas especificidades da causa.

Da conjugação desses dois importantes objectivos condicionantes da actuação do Juiz do processo no cumprimento do dever de adequação formal – a justa composição do litígio e o cumprimento de um prazo razoável que importa de igual modo acautelar ou conjugar sem que um se sobreponha injustificadamente ao outro – parece resultar a conclusão de que, em termos gerais, o procedimento alternativo a adoptar deve ter por referência o procedimento ou a forma dos actos legalmente estabelecidos para, com base na maior ou menor complexidade decorrente das especificidades da causa, a ele se ajustar de forma proporcionada a tramitação, adicionando ou suprimindo actos ou alterando o momento da realização dos actos, nos termos que se revelarem mais ajustados à obtenção da melhor decisão em tempo razoável (as causas de menor complexidade deverão ter uma tramitação mais simples do que a legalmente estabelecida e as de maior complexidade uma tramitação mais densificada).

Neste contexto só a supressão de actos previstos na forma legal será susceptível de contender com as exigências do processo equitativo, sendo certo que a eventual manutenção de actos integrados da forma legal ou o adiciona-

mento de actos por determinação judicial pode ser contraditória com a ideia de simplificação e agilização em que assenta a adequação formal.

Numa linguagem figurada tratar-se-á de adaptar a tramitação à medida da complexidade e da natureza da causa, em detrimento da tradicional e rígida forma de processo pronta a usar.

17. O que parece inequívoco, e é importante salientar, é que a validade da decisão sobre a adequação formal e dos actos ao abrigo dela praticados está condicionada à exigência expressa no artigo 20.º n.º 4 da Constituição da República Portuguesa: *“Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo”*.

Ao remeter para tal conceito o legislador processual civil acolheu também como limite ao dever de gestão processual e ao dever de adequação formal a previsão do artigo 6.º n.º 1 da Convenção Europeia dos Direitos Humanos que estabelece o direito de qualquer pessoa a que a sua causa seja examinada e decidida de forma “equitativa” por um tribunal independente e imparcial e, do mesmo passo, a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem sobre a matéria.

A doutrina tem vindo a salientar que os poderes de flexibilização judicial das formas do processo e a determinação de actos não compreendidos na forma legal têm em vista salvaguardar os direitos processuais fundamentais das partes ou com tutela constitucional, no seu conjunto, os quais constituem uma fronteira que não pode ser ultrapassada (João Pinto-Ferreira) no momento inicial da definição do “conteúdo do despacho de adequação” e na sua subsequente concretização.

18. É a essa luz que se devem encontrar os limites ao dever de adequação formal enquanto poder/dever atribuído ao Juiz do processo para, no contexto do dever de gestão processual que sobre ele impende, adoptar os mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável mas, sem subverter os princípios estruturantes do processo civil, nem pôr injustificadamente em causa os direitos ou as expectativas das partes em relação à tramitação processual ou ao conteúdo dos actos a praticar, continuem a assegurar um processo equitativo.

VII

19. Estes são, sem a preocupação de ser exaustivo, alguns tópicos de reflexão

que a adequação formal suscita, permitindo-me salientar aspectos que o Juiz do processo deve ter em linha de conta ao cumprir o dever de adequação formal, ao abrigo da norma resultante da conjugação dos artigos 547.º e 6.º n.º 1 do Código de Processo Civil.

19.1. O funcionamento do dever gestão processual e de adequação formal pressupõe, na sua vertente da tramitação processual, a detecção da ineficiência e/ou da ineficácia da forma processual legalmente prevista em ordem a obter uma decisão mais célere, sem compromisso da solução materialmente mais ajustada aos contornos do litígio, com integral observância dos princípios que regem o processo equitativo.

A decisão subsequente a tal constatação não pode, sob pena de nulidade, deixar de prosseguir esses fins e de observar esses princípios.

19.2. A pedra angular dos limites do poder/dever de adequação formal é a garantia constitucional do processo equitativo (artigo 20.º n.º 4 da Constituição da República Portuguesa), com as vertentes que lhe estão associadas.

Dele decorre, desde logo, a necessidade de observância do princípio do contraditório (artigo 3.º do Código de Processo Civil): a decisão sobre a adequação formal do processo deve ter lugar na sequência da prévia audição das partes, a menos que, excepcionalmente, o contraditório possa ser exercido em momento posterior.

No contexto da decisão judicial que estabelece a tramitação alternativa bem como no da sua execução – ainda que sejam inoperantes eventuais acordos acerca da tramitação alternativa – não podem afastar-se quaisquer princípios ou regras que, nos termos gerais, imponham a audição das partes.

19.3. Mais do que isso, impõe-se que, ao abrigo do princípio da cooperação (artigo 7.º do Código de Processo Civil) o Juiz do processo suscite a colaboração das partes, bem conhecedoras das especificidades da causa, no sentido de obter delas sugestões sobre os termos concretos da adequação formal do processo a determinar, acautelando a eventual nulidade que poderia resultar da inadequação da forma alternativa aos fins por ela visados (artigo 195.º n.º 1 do Código de Processo Civil). O debate a que alude o artigo 591.º n.º 1 alínea e) do Código de Processo Civil partiria assim de um projecto previamente partilhado e discutido entre o juiz e as partes.

19.4. Também em conexão com a observância do princípio do contraditório há que assegurar que da execução da tramitação processual adoptada não

resulte violação do chamado princípio da indefesa ou de proibição de decisões surpresa (artigo 3.º n.º 3 do Código de Processo Civil), importando sempre assegurar que todas as questões a decidir foram previamente conhecidas pelas partes e que elas tiveram oportunidade de sobre elas se pronunciar, debatendo entre elas a sua aplicabilidade.

19.5. Ainda em observância do processo equitativo a adopção e a execução da tramitação alternativa determinada pelo Juiz do processo deve continuar a assegurar um estatuto de igualdade substancial das partes, garantindo que na execução do plano alternativo de tramitação são proporcionadas aos respectivos titulares as mesmas condições de exercício e defesa dos direitos invocados, tenham eles natureza substancial ou adjectiva, bem como a aplicação das correspondentes cominações ou sanções processuais (artigo 4.º do Código de Processo Civil).

19.6. No uso do dever de adequação formal o Juiz não pode pôr em causa outras vertentes do processo equitativo, como é o caso da exigência da manutenção de uma postura de equidistância em relação às partes, da independência e imparcialidade do tribunal, da não ingerência na estratégia processual delineada por cada uma das partes, em eventual violação das regras relativas à aquisição processual da matéria de facto, da publicidade do processo ou da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais (artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa).

19.7. O cumprimento do dever de adequação formal não pode também representar, em concreto, a violação de normas imperativas como são, por exemplo, as que definam os pressupostos processuais, se refiram ao conhecimento oficioso de excepções, à admissibilidade do pedido reconvenicional ou o recurso à critérios de equidade no julgamento da causa ou ainda à dispensa da audiência prévia nos casos do artigo 593.º n.º 3 do Código de Processo Civil.

19.8. O dever de adequação formal também não encontra fundamento quando da sua invocação resulta contrariada a sua própria justificação de obtenção da decisão dentro de um prazo razoável, sendo de recusar a sua invocação quando da forma alternativa judicialmente determinada resulte o agravamento injustificado e desproporcional do tempo de decisão em relação ao da forma prevista na lei (por exemplo, a prolação de sentença em AECOP).

19.9. O cumprimento do dever de adequação formal deve, por último, respeitar a segurança jurídica quanto aos actos processuais já consumados (artigo 620.º n.º 1 do Código de Processo Civil) e a não violar injustificadamente as expectativas das partes em relação ao plano de tramitação alternativa que tenha sido previamente definido e a que as partes e o Tribunal ficam vinculadas nos mesmos termos em que o estariam se se tratasse de cumprir a tramitação predisposta pela forma legal.

VIII

20. É tempo de concluir...

São várias as situações em que, objectivamente, se impõe ao Juiz do processo optar por uma tramitação alternativa mais apta a conseguir a célere, eficiente e justa composição dos litígios.

E vários são também os momentos em que, para além dos casos de adequação formal tipificada, a tramitação legal cria oportunidades de intervenção do Juiz do processo para melhor e mais rapidamente a conseguir respeitando integralmente os parâmetros de um processo equitativo.

Temos claramente definidos pelo legislador os objectivos visados e atribuídos ao Juiz do processo instrumentos para os atingir.

21. O dever de adequação formal do processo aos fins por ele visados de forma a levar o Juiz a optar pelo caminho mais adequado a assegurar a justa composição do litígio em tempo razoável com respeito pelas exigências do processo equitativo exige uma postura atenta e competente do Juiz do processo.

As hesitações no cumprimento do dever de adequação formal parecem situar-se, num momento inicial, na detecção da inadequação (ou da menor adequação) da forma legal e, subsequentemente, na definição dos termos da forma alternativa, ao que acresce alguma aparente apatia associada à relativa “segurança” da forma legal.

Num quadro legislativo que apela à cooperação serena e responsável entre o tribunal e as partes e atribui ao Juiz a capacidade para definir os termos em que a lide se deve, em concreto, desenvolver, a visão prudente e qualificada do Juiz e a sua gestão esclarecida e empenhada tendem a dar resposta satisfatória ao objectivo de garantir a justa composição do litígio em tempo razoável assegurando que o direito do caso concreto obterá efectiva tutela jurisdicional em prazo razoável e com respeito pelas exigências de um processo equitativo.

É com essa certeza que termino, agradecendo toda a Vossa atenção. •



ADEQUAÇÃO FORMAL NA PRÁTICA JUDICIÁRIA¹



Ana Resende
Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça
Ex-Inspectora Judicial

Clique para assistir.



SUMÁRIO: introdução; a aprendizagem do princípio da adequação formal no Centro de Estudos Judiciários; a aplicação nos Tribunais judiciais; conclusão apontando para as soluções dadas pela inteligência artificial.

RESUMO: Aplicação prática da adequação formal, quer em termos de aprendizagem, quer na prática, nas instâncias e no Supremo Tribunal de Justiça, com o apontamento da relevância que a inteligência artificial poderá ter.

PALAVRAS CHAVE: adequação formal, aplicação, tribunais, inteligência artificial.

Introdução/nota explicativa

Exposto que foi, de forma eloquente e abrangente, o princípio da adequação formal em termos dogmáticos, propomos agora trazer uma breve panorâmica de como vem sendo feita a tradução prática da adequação formal, desde a formação, passando pelas instâncias até ao Supremo Tribunal de Justiça.

Importa, contudo, fazer as seguintes notas:

A informação que serviu de base ao que se pretende explicar, decorre da experiência profissional, das consultas a bases de dados, mas teve o enorme contributo de outros Senhores Inspectores Judiciais, assim como de um dos Diretores de Estágio do CEJ, deixando aqui expresso o agradecimento ao Senhor Conselheiro Aguiar Pereira, aos Senhores Inspectores Judiciais,

¹ O texto que se segue serviu de guia à comunicação efectuada pela autora no dia 9 de novembro de 2023 no Colóquio de Direito Civil integrado no conjunto de Colóquios do Supremo Tribunal de Justiça, no Painel sobre Adequação Formal: O dever, os seus limites e a prática judiciária.

Desembargadores Joel Timóteo e Anabela Luna e ao Senhor Desembargador Nuno Sampaio.

Será feita uma completa anonimização apenas com indicação da proveniência dos Acórdãos referenciados e respetiva data.

As decisões concretas serão na medida em que possam relevar, consideradas em termos abstratos, evitando-se considerações valorativas.

Formação

No 1.º Ciclo de Formação, com aulas teórico-práticas no Centro de Estudos Judiciários, são dedicados módulos à questão da gestão processual, na previsão de situações múltiplas com referências jurisprudenciais, na indicação da necessidade de fazer atuar o poder/dever de adequação formal, feita a concretização, com incidência na necessária observação do contraditório, com uma particular incidência sobre o despacho pré-saneador, e as consequências da sua observância, ou não.

Saliente-se, que em sede de formação permanente foram realizadas ações formativas sobre a gestão processual, que mereceram bastante atenção por parte dos já juízes.

No 2.º Ciclo de Formação, já nos Tribunais, com a prolação de simulação de despachos pelos Auditores de Justiça relativamente a processos concretos pertencentes ao Juiz Formador, que procede em primeira linha à sua avaliação, segundo os elementos fornecidos, mostra-se relevante a atenção dada à Ação Especial de Cumprimento das Obrigações Pecuniárias (Decreto-Lei 269/98 de 1 de setembro, com posteriores alterações) – mais corretamente Procedimentos para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias, emergentes de contratos de valor não superior a 15.000,00€, com a apresentação ou não de injunção – para obter rapidamente um título executivo, havendo oposição sujeitos à distribuição, reduzida a dois articulados, prova apresentada na audiência, com sentença sucintamente fundamentada ditada para a ata. Tratando-se de transações comerciais abrangidas pelo Decreto-Lei 32/3003, de 17.02, o credor tem o direito de recorrer à injunção, independentemente do valor da dívida, sendo que nos casos de oposição (ou frustração da notificação) se a ação tiver valor superior a 15.000,00€, o processo é remetido ao tribunal competente, onde será distribuído como ação declarativa com processo comum – adequação formal, legal.

Neste âmbito, refere-se o conhecimento da (ex)temporaneidade de apresentação da contestação – tendo o Réu solicitado atribuição de apoio judi-

ciário, que lhe foi atribuído – tendo a oposição dado entrada noutra juízo da mesma Comarca, como petição inicial. Após deteção do lapso, ordenada a devolução do expediente, ao abrigo do princípio da cooperação processual e da gestão processual a Oposição admitida, porquanto enviada para o tribunal dentro do prazo concedido para apresentação da mesma.

Noutra situação, estabelecendo a lei que a prova a ser produzida neste tipo de processos deve ser apresentada em sede de audiência de julgamento, apresentado requerimento de pedido da realização de exame em momento anterior, à luz dos poderes de gestão processual, de economia processual e da descoberta da verdade material, entendeu-se ser mais profícuo a realização da perícia pedida em momento prévio à audiência de julgamento, realizada por um único perito.

Também quanto à realização da prova pericial, a realizar em sede de audiência final dependendo de um juízo de indispensabilidade a realizar por parte do Tribunal, após a produção da mais prova, por modo a evitar quaisquer atos que, não sendo absolutamente necessários, contendam injustificadamente com a celeridade e simplificação pretendidas.

Não obstante, ao abrigo de um princípio de gestão e, até, de simplificação processual deverá entender-se poder o Tribunal aferir, antes daquele momento, da indispensabilidade da diligência, atendendo à circunstância de o objeto do litígio se reportar, no seu essencial, com uma reparação de um veículo automóvel, afigurando-se que o Tribunal não disporá dos conhecimentos técnicos necessários para dar resposta a alguma das questões que se suscitam na causa, a perícia mostrava-se ser já pertinente em momento anterior.

Invocando os deveres de gestão processual e de adequação formal cabendo adotar a tramitação processual que, sem descurar as regras impostas pelo legislador para preservar o direito a um processo equitativo, permita imprimir celeridade e praticidade ao processo, de modo a alcançar a justa composição do litígio, foram as partes convidadas para, no prazo de 10 dias, proceder à junção aos autos de todo o acervo documental de que disponham para prova dos factos por si alegados, ou determinado documento referenciado.

Do mesmo modo, quanto à regra de às exceções deduzidas no último articulado admissível poder a parte responder no início da audiência final, convidar o autor, ao abrigo dos princípios da adequação formal e do contraditório a responder por escrito à matéria de exceção invocada pelo réu, no prazo de 10 dias, considerando que a solução da causa carece de produção de prova, designando a data para julgamento.

Num caso em que o autor e o réu tinham apresentado requerimentos

probatórios, para além da admissão das declarações de parte requerida pelo autor, ao abrigo do princípio da adequação formal, tendo o réu pedido depoimento de parte do seu próprio representante, foi deferido como declarações de parte, face até ao artigo citado, mas por uma questão de transparência solicitou-se ao réu que informasse os autos se pretendia efetivamente o depoimento de parte, nada dizendo, era entendido que a prova requerida se referia a declarações de parte.

Quanto a uma AECOP emergente de transação comercial, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 32/2003, de 17 de fevereiro, que devido ao valor inferior a 15.000,00€, havendo oposição, como é o caso dos autos devia o processo prosseguir como procedimento de injunção, não existindo qualquer vício processual que contenda com a adequação da forma processual à finalidade visada pela autora.

Por sua vez, entendendo que podia estar em causa a verificação de uma exceção dilatória inominada em face da complexidade da causa, não derivando apenas da contestação-reconvenção da ré, mas, e sobretudo, da petição inicial da autora com natural complexidade decorrente do negócio jurídico – uma empreitada – para a forma simplificada do processo de AECOP, realizado o contraditório, a forma de processo de AECOP não se coadunava com uma análise cuidada e criteriosa comprometendo a bondade da decisão bem como a justiça material do caso.

Não obstante, a autora ter requerido a convocação dos autos para a forma de processo comum atentos os princípios da economia, gestão e adequação processual, entendeu-se que devendo o julgador guiar-se por tais princípios, não era menos verdade que se encontrava vinculado ao princípio da legalidade, concluindo que se observava uma exceção dilatória inominada de complexidade da causa em face da forma de processo, que importava na absolvição do réu da instância.

Verifica-se dos elementos consultados, uma especial atenção ao processo de inventário, com incidência na vertente das reclamações das relações de bens, como no caso da relação de 45 prédios, com as necessárias certidões e cadernetas de todos eles, demorando o seu tempo, pelo que o Tribunal, ao abrigo da gestão e da celeridade processual, decidiu o incidente, pois já estava assente tal matéria, evitando-se que ficassem a aguardar a junção dos documentos, sendo relacionados, sem prejuízo da posterior junção dos mesmos.

Abordados, abundantemente, os pressupostos da dispensa da audiência prévia, na conformação legal permitida (adequação formal típica, que como

se aludiu não será o objeto visado nesta exposição), referindo-se tão só, no invocado uso do dever de gestão processual, determinar-se a adequação da tramitação processual, ordenando a notificação da autora para, no prazo de 10 dias, apresentar pronúncia quanto à matéria de exceção arguida pela ré, em sede de contestação.

Nota ainda, para o entendimento que tendo a ação sido intentada no Julgado de Paz que se declarou incompetente, a remessa dos autos ordenada a um Juízo Local Cível não determinava a anulação, nem repetição dos atos já praticados, cabendo apenas praticar os atos necessários a adequar o processo à forma de processo comum.

Também se menciona o caso de integração (ou falta) no PERSI (procedimento extrajudicial de regularização de situações de incumprimento, Decretos Lei n.º 227/2012, de 25.10), do ponto de vista processual, a comunicação de integração no PERSI, assim como a sua extinção, ao abrigo dos deveres de gestão processual e adequação formal, inscritos nos arts. 6.º e 547.º, ambos do CPC, convidando o Autor para, no prazo de 10 dias, dizer o que tiver por conveniente, devendo aportar, caso seja o caso, a documentação relativa à integração ou a sua extinção no PERSI.

Por útil, e face à relevância crescente, o processo de maior acompanhado, menciona-se ao abrigo do princípio da adequação formal e da gestão processual, e tendo também em conta a urgência do processo especial, designação, para o mesmo dia e hora, da audição da beneficiária, da pessoa indicada como acompanhante e das indicadas para o Conselho de Família.

1.ª Instância

Façamos agora um rápido vislumbre, tendo em conta nomeadamente as aprendizagens feitas e de que foi dada breve notícia.

(Abre-se aqui um parêntesis, fruto do que se pode observar, no atendimento da condição do Juiz de 1.ª instância, nem sempre devidamente considerada, face ao esforço que o mesmo, em regra, desenvolve, porquanto a gestão processual referenciada tem sido reportada ao processo, individualizado, sendo que para a mesma poder ser efectuada em termos que permitam uma agilização processual eficaz importa necessariamente que seja realizada do mesmo modo a gestão do acervo processual, até porque uma direção ativa importa um envolvimento e disponibilidade de tempo, só possível de concretizar com uma organização eficaz do serviço.

Aquando da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2013, o Juiz

estava por sua conta, gerindo o seu tribunal nos termos que melhor podia e sabia. Mesmo antes de tal vigência havia por parte de alguns juízes digamos, mais voluntariosos, uma preocupação de proceder a uma global e produtiva gestão processual, no atendimento, não só da organização do seu serviço, mas interagindo de forma assertiva junto da sua respetiva secção de processos.

Em 2014 entrou em vigor a nova lei do sistema judiciário, que alterou profundamente o paradigma existente, sendo criadas novas comarcas abrangendo outras antes existentes, algumas envolvendo um grande número de magistrados, como as respeitantes a Lisboa e Porto, com presidente, juízes coordenadores, órgãos de gestão próprios e administradores, que assim desoneravam muitos juízes de tarefas que antes tinham de fazer, deixando-os mais libertos para cuidar dos processos atribuídos.

Se assim efetivamente se concretizou com a crescente preocupação de uma eficaz agilização processual, teve por vezes efeitos perversos, com o juiz estritamente preocupado com o despacho nos processos atribuídos, focadas na sua produtividade, e respetivas taxas de resolução.

Verificaram-se, contudo, face aos mecanismos organizativos, a existência de pendências processuais fruto de vicissitudes várias que nem sempre foram possíveis de controlar pelos respetivos titulares, afastados cada vez mais do funcionamento da secção de processos, e cuja intervenção nessa sede permitiria um agilizar do processado, e assim faces às sobrecargas existentes, procuraram sobretudo despachar atempadamente quanto aos prazos legais, os processos conclusos, quando o fossem, seguindo os ritos previstos no processo, bem como observando as orientações/provimentos estabelecidos, de forma mais ou menos interventiva, conforme o presidente da comarca e o juiz coordenador para cada área ou conjunto de juízos, evidenciando-se uma inviabilidade de, por forma ativa e abrangente, exercer uma completa adequação formal, que exige naturalmente ponderação, para a qual falta muitas vezes tempo.

Quanto ao visionado, e começando pelo processo do maior acompanhado, – de elevantíssima importância social – salienta-se, no que concerne à marcação de diligências, entendendo que a audiência pessoal e direta do beneficiário se destina a ajuizar das medidas de acompanhamento mais adequadas, a mesma reveste um cariz obrigatório, relegando-se para momento posterior a elaboração de relatório pericial pois a própria audiência daquele conjugada com os elementos clínicos juntos com o requerimento inicial podem ser suficientes para se determinar a necessidade de medidas de acompanhamento.

No caso das já referenciadas AECOPs verificou-se o conhecimento de ex-

ceções – caso da prescrição – no despacho que designa o dia para julgamento, e por razões de celeridade e economia processual e com vista a um melhor andamento dos trabalhos no decurso da audiência final, o convite das partes a juntarem aos autos toda a prova documental que pretendessem efetuar.

Estando previstos dois articulados, entendendo-se que com a vigência do CPC a compensação apenas pode ser deduzida por via de reconvenção não será admissível a invocação de compensação do crédito nela reclamado com contra crédito que não esteja já (pelo menos judicialmente) reconhecido. Não sendo esse entendimento líquido, defende-se uma interpretação que admite a invocação, por exceção na contestação, verificando-se em alguns processos a convocação das partes para a realização da adequação formal, visando ajustar a tramitação da AECOP à dedução do pedido reconvenicional.

Quanto à prolação da sentença, realizado o julgamento é proferida sentença, com fundamentação sucinta, logo ditada para a ata. Em termos que não são propriamente compagináveis com os fins da adequação formal, verifica-se que, em muito elevada proporção, os juízes suspendem a audiência e designam data para continuação, em cuja diligência, por regra, com ausência de mandatários, reproduzem na ata uma decisão escrita pré-elaborada. Em menor proporção, os juízes suscitam aos mandatários a adaptação processual mediante a qual a sentença é proferida por escrito, no Citius, num prazo até 10 dias e os mandatários notificados por essa via. Sob a invocação da complexidade das questões e da adequação formal do processo, com o acordo das partes, foi determinada a abertura de conclusão para prolação de sentença.

Em processo de inventário, pese embora todas as diligências feitas para proceder à partilha, não tendo as mesmas logrado efeito, remetido o processo a juízo, o juiz, ouvidas as partes e apreciadas as impugnações deduzidas, determina, com base nos poderes de gestão processual e de adequação formal, a tramitação subsequente do processo que se mostre idónea para conciliar o respeito pelos efeitos dos atos processuais já regularmente praticados no inventário notarial com o ulterior processamento do inventário judicial, convidando as partes a virem aos autos, dizerem se prescindiam da realização da audiência prévia, tendo a mesma como fim um possível acordo sobre a partilha dos bens.

Na mesma senda da agilização e simplificação processuais, mas agora nas ações comuns não contestadas e sem mandatário constituído pela defesa, foi seguido o procedimento de dispensar a faculdade de alegação por escrito.

Quanto aos meios de prova, caso da prova pericial, nomeadamente nas ações de responsabilidade civil emergente de acidente de viação, foi verificado

que o juiz (aquando do despacho inicial do processo – 590.º Código de Processo Civil), adaptou a tramitação processual com realização imediata da prova pericial antes da audiência prévia, na previsão de um consenso já com o grau de incapacidade definida.

Relativamente à audiência prévia, ultrapassando a questão de ser dispensável ou não, também não compaginável com uma verdadeira adequação formal, foi constatada a marcação de uma segunda “audiência prévia”, apenas para apreciar uma reclamação à base instrutória ou temas da prova, quando, por vezes, havia já realizado uma audiência prévia, anteriormente, tendo a antecedente sido marcada com a finalidade abrangente.

Ainda pressupondo uma adequação formal, foi designada audiência prévia para tentativa de conciliação, não tendo a conciliação sido possível, foi elaborado despacho saneador por escrito, e tendo o mesmo sido objeto de reclamação designou-se data para audiência prévia a fim de melhor clarificar as questões suscitadas pelos autores.

Visiona-se com frequência a convoção do incidente de intervenção principal para incidente de intervenção acessória, face à invocação de um interesse conexo com a relação controvertida, auxiliando uma das partes originárias para evitar prejuízo que indiretamente lhe possa advir.

Em ação de divisão de coisa comum, deduzida reconvenção por benfeitorias feitas no prédio em divisão, a reconvenção foi admitida, face ao interesse na decisão de todas as questões que envolviam o prédio dividendo, mediante a adequação formal foi ordenada a tramitação subsequente à contestação de acordo com as regras do processo comum.

Sob a invocação da concretização dos princípios da gestão processual e da adequação formal em ação de responsabilidade civil emergente de acidente de viação, determinou-se, com a concordância dos mandatários das partes, que a ação fosse dividida em duas fases distintas: a primeira, para apuramento da dinâmica do acidente, considerando as especificidades da prova a produzir e a previsível morosidade da perícia médica necessária para cabal apuramento dos danos alegados pela autora; a segunda, para eventual apuramento dos danos causados pelo sinistro, no caso de se concluir, no momento anterior, pela existência da obrigação de indemnizar por parte da ré, seguradora.

Sob a imprópria invocação do dever de boa gestão processual e o princípio da adequação formal, foi a parte convidada a responder em requerimento escrito sobre uma exceção, tendo no despacho seguinte proferido sido officiosamente suscitada a incompetência territorial.

Já recebido um agendamento pré-fixado por outro Juiz destinado à reali-

zação de tentativas de conciliação em dias sucessivos, o juiz seguinte colocando às partes a proposta de adequação formal, aproveitou a presença daquelas e dos seus mandatários para, frustrada a conciliação, decidir o que pudesse ser decidido, deixando definida a parte do litígio ainda controvertida.

Em sede de Família e Menores, no que concerne aos processos de promoção e proteção, urgentes e exigindo particular sensibilidade, procedeu-se à conversão da medida de acolhimento residencial aplicada provisoriamente em medida definitiva, por despacho judicial, mediante simples notificação dos interessados, incluindo o menor, sem realização da conferência do artigo 110.º, n.º 1, al. b) da LPCJP, por aplicação do artigo 547.º, do CPC, aplicável aos processos de promoção e proteção *ex vi* artigo 126.º da LPCJP.

Tribunais Relação

Os Tribunais da Relação não se mostraram insensíveis à procura do melhor caminho para um processo mais rápido, equitativo, sob a direção ativa do juiz, na realização da adequação formal.

Na breve notícia que se dá, sem preocupações de exaustividade, e cujo critério de apresentação se restringiu à sua ordenação por antiguidade, pode-se divisar, por um lado a evolução e concretização do princípio da aquisição formal, mas também a confirmação, ou não, de algumas das decisões proferidas em primeira instância nas situações acima indicadas.

363/06.4TBVPA.P1, 17.02.2009 RPorto

No requerimento de recurso, os recorrentes vieram dizer “Notificados da presente sentença e dela pretendendo interpor recurso vem requerer a V.EXA que se digne a ordenar a reprodução da audiência de julgamento, juntando para tanto as respetivas cassetes”. Foi entendido que o requerimento exprimia a intenção de recorrer (pretende-se interpor recurso), e a sua recusa um formalismo exagerado, devendo haver aproveitamento útil dos atos praticados.

545/09.7T2OVR-B.C1, 20.11.2011 RCoimbra

O princípio da adequação formal encontra-se previsto no artigo 265-A, do CPC, destina-se a introduzir alguma flexibilidade na marcha do processo, permitindo adequá-la às possíveis especificidades ou peculiaridades da relação controvertida ou à cumulação de vários objetos processuais, sempre após a audição das partes, estando limitado por dois fatores: 1.º estratégia processual livremente delineada pelos litigantes; 2.º integral respeito dos princípios

gerais e estruturantes do processo civil.

125/10.4TBFNV.C1, 29.02.2012 RCoimbra

O n.º 2 do artigo 265, do CPC visa criar uma cultura de aproveitamento de atos, agilização, simplificação e obtenção célere da justa composição do litígio, não tem portanto a virtualidade de fazer sobrepor essa postura a inafastáveis normas de direito adjetivo, permite moldar, ajustar, adequar tornar aproveitáveis atos imperfeitos, lapsos supríveis, nunca salvar o que o legislador entendeu estar ferido de morte, pois a prevalência do fundo sobre a forma não tutela processados inaproveitáveis, intervenções adjetivas desajustadas e não convertíveis no seio do quadro lógico e técnico em que as regras processuais se sustentam.

1043/09.4T2AMD.L1, 5.11.2013 RLisboa

Com a declaração de incompetência absoluta junto do Tribunal administrativo de círculo, vieram a ser remetidos para o Juízo de Grande Instância cível, que julgou válida a exceção dilatória de erro na forma do processo, com a nulidade de todo o processo. Foi decidido que valia a decisão proferida em 1.º lugar, sem prejuízo de, ao abrigo do princípio de adequação formal, serem adotadas as medidas de tramitação processual que se revelassem adequadas à causa.

710/11.7TCFUN.L1, 20.03.2014 RLisboa

O Código de processo civil contém mecanismos de agilização processual cuja adopção está dependente de contraditório.

507/10.1T2AVRC, 14.10.2014 RCoimbra

A adequação formal não transforma o juiz em legislador, os juízes continuam vinculados a julgar segundo a lei vigente e a respeitar os juízos de valor legais, mesmo quando se trate de resolver hipóteses não especialmente previstas na lei, daí que esse poder dever só deva ser usado quando o modelo legal se mostre de todo inadequado às especificidades da causa, colidindo frontalmente com o atingir de um processo equitativo e uma válvula de escape, e não um instrumento de utilização corrente sob pena de subverter os princípios gerais de certeza e segurança jurídica.

Em causa estava uma ação de divisão de coisa comum, tendo a sentença considerado a coisa indivisível e fixado os quinhões, não houve acordo na conferência de interessados, passando-se à venda, tendo para tando sido ordena-

da a perícia para avaliação do imóvel, realizada, sendo efetuado o pedido de segunda avaliação, que foi indeferida invocando a falta de fundamento legal. Foi entendido que a ideia de adequação formal exige um juiz ativo, com uma perspectiva crítica das regras processuais, empenhado que o rito processual assegure os fins do processo, cumprindo-se assim a instrumentalidade do direito adjetivo ao substantivo, pelo que o juiz deveria ter ordenado a diligência em causa.

3799/10.2TBSXL-A.L1. 17.02.2015 RLisboa

Indeferimento da reinquirição de testemunhas, gestão processual. Decidido que são de adotar os mecanismos de agilização processual, servidos pelos princípios da adequação e celeridade processual, revogando a decisão.

1751/12.0TJNF. 27.04.2017 RGuimarães

Com base na adequação formal foi convocada uma audiência com a finalidade de proferir decisão sobre a exceção, arguida a nulidade pelo A, foi a mesma indeferida e julgada procedente a exceção da ilegitimidade ativa. A Relação entendeu que em termos de adequação formal se justificou a marcação, observados que foram os princípios da igualdade e contraditório.

4508/10°.1TBOER-N.L1, 5.07.2018 RLisboa

A gestão processual é a direção ativa e dinâmica do processo civil, com vista a uma rápida e justa resolução do litígio, verificado o lapso que considerou ter existido e passou-se à sua correção.

110141/17.3YPRT.G1, 17.02.2018 RGuimarães, com voto de vencido (AECOP) O legislador de 2013 estabeleceu que a compensação terá de ser sempre operada por via de reconvenção, independentemente do valor dos créditos compensáveis, quando o direito do réu ainda não esteja reconhecido, a ação não admite reconvenção, a compensação fora da reconvenção é uma solução *contra legem*.

166/17.0T8AND.L1. 11.10.2018 RLisboa

Nulidade da decisão do conhecimento do mérito em sede de saneador sem prévia marcação da audiência prévia – dever de gestão processual que permite ao juiz adaptar a forma única. Poder/dever ao qual o juiz deverá recorrer sem que considere existir uma solução que simplifique e agilize o processo, corolário dessa mesma simplificação é a consagração da forma única do pro-

cesso, face ao ordinário, sumário e sumaríssimo. Já não basta ao juiz que se interesse pela sorte da demanda quando lhe é aberta conclusão, promovendo a regular diligência na cadeia que constitui o processo tipificado.

A dispensa da audiência prévia é possível por via do mecanismo de adequação formal.

Processo n.º 6564/17, 28.03.2019 RLisboa

Se a ação for proposta contra a sucursal ou a agência de uma sociedade ou pessoa coletiva, por facto imputável à administração principal, deve o juiz fazer o uso dos poderes de gestão processual/adequação formal e providenciar pelo suprimento da falta de personalidade judiciária da demandada, convidando o autor, a promover a citação da administração principal dentro de determinado prazo.

19727/18.4T8LSB-B.L1-A, 11.12.2019 RLisboa

Exceções suscitadas na contestação, tendo o juiz dado a possibilidade de responder por escrito, ao abrigo da adequação formal, esse 3.º articulado deve ser usado com parcimónia, sob pena de desvirtuamento da alteração legislativa.

Processo n.º 3689/19.3T8LRS-F.L1, 5.02.2019 RLisboa

Autos de promoção e proteção, recurso da decisão que converteu em definitiva a medida cautelar provisória aplicada de acolhimento residencial, após notificação do menor e dos pais para se pronunciarem sobre a conversão, com a indicação de que a mesma seria decidida por essa via, sem audiência presencial e sem realização de conferência. Podendo a decisão ser passível de contender com o princípio do contraditório, efetuada a adequação, ou seja, estabelecida pelo juiz uma determinada sequência processual, esta torna-se tão vinculativa como a que resulta da fixada na lei.

214/16.1T8MFRL.L1, 4.06.2019 RLisboa

O juiz não informou as partes que era sua a pretensão de proferir despacho que pusesse fim à causa e mesmo quando referiu as questões que pretendia apreciar, e o possível desfecho da causa, o fez num contexto que pressupunha que a causa prosseguisse com vista à realização da audiência de julgamento. Houve preterição do contraditório, constituindo uma decisão surpresa.

27481/15.5T8PRT.P1, 23.06.2021 RPorto

Possibilidade de convoação de um requerimento de arguição de nulidade em

requerimento de interposição de recurso, não podendo convolar requerimento que não tenha conclusões.

Processo n.º 783/18.1T8STS-D.P1, 24.02.2022 RPorto

Foi proferido despacho referindo que a alegação de pagamentos da dívida do exequente posteriores à citação do executado, para além dos comunicados pela exequente, poderá ter lugar em sede de oposição à execução, nos termos do artigo 728.º, n.º 2, do CPC, mas não pode ser discutida por requerimentos avulsos dirigidos à execução, sendo indeferido o requerido.

Os institutos da gestão processual e da adequação formal permitem densificar suficientemente um princípio de eficiência processual, que traduz a ideia da realização da justiça material com o menor custo de meios humanos e físicos. Foi revogado despacho. O apelo à forma legal, à regra estrita preexistente deve ser substituída por soluções formais afeições ao caso.

4525/20.3T8FNC-A.L1, 27.09.2022 RLisboa

Fazendo apelo ao princípio do máximo aproveitamento dos atos pode o juiz admitir um articulado de aperfeiçoamento apresentado de forma espontânea, desde que minimamente fundamentado. A petição inicial não apresentava imprecisões ou deficiências, pois a petição inicial aperfeiçoada visou contornar a exceção da ilegitimidade ativa invocada pelos RR sendo assim um ato que a lei processual não admite.

4039/31.8YPRT-A.P1, 12.07.2022 RPorto

No âmbito da tramitação das AECOPS, o juiz deve fazer uso dos seus poderes de gestão processual e de adequação formal, por forma a ajustar a tramitação da AECOP à dedução do pedido reconvenicional, convolvando a referida ação especial para ação comum.

862/17.2Y7PRT.P1- 14.02.2022 RPorto - social

As decisões judiciais relativas à simplificação e agilização processual e adequação formal são irrecorríveis, salvo se contenderem com os princípios da igualdade, contraditório ou aquisição processual de factos ou com admissibilidade de meios probatórios.

298/20.8T8LSB.L1. 18.04.2023 RLisboa

Deserção de instância após a notificação das certidões negativas de citação sem ter sido requerida qualquer diligência. O juiz deve sinalizar de forma

clara à parte que a respetiva inércia no que respeita a um concreto impulso processual poderá desembocar numa extinção da instância. A aferição do dever de prevenção compete ao juiz e não à secretaria.

2232/14.5T8LSB.L1.2. 22.06.2023 RLisboa

Execução de sentença, distribuída como execução ordinária, com o AE a referenciar a espécie ser sumária, artigo 550, n.º 2, do CPC (em outubro de 2014). Praticados vários atos, em 5.12.2022 foi proferido despacho, não tendo a sentença sido executada no processo em que foi proferida, indefere liminarmente o requerimento executivo.

Decisão maculada pelo formalismo excessivo, no apelo à gestão processual e adequação formal, remeter ao processo em que foi proferida a sentença o requerimento executivo, fazendo cópia a integrar na execução propriamente dita, prosseguindo os autos executivos, dando conhecimento aos autos onde foi proferida a sentença.

Supremo Tribunal de Justiça

Como foi realizado no âmbito dos arestos dos Tribunais da Relação, pretende-se referenciar um conjunto de acórdãos, pela ordem de antiguidade, que revelam a sua preocupação com o princípio da adequação formal.

Agravo n.º 3650/03, 04-12-2003

Os denominados princípios fundamentais do atual processo civil, nomeadamente os da adequação formal e da cooperação, têm subjacente a intenção de fazer prevalecer as decisões de fundo sobre as meras decisões formais.

Agravo n.º 2279/04 -30-09-2004

Nada impede que o tribunal, na sequência de decisão em que qualificou o comportamento da parte como constitutivo de litigância de má-fé, venha, logo após, em decisão proferida ainda antes do respetivo trânsito em julgado, desde que ouvidas as partes, a fixar a indemnização a atribuir à parte contrária. Tal atuação justifica-se face aos princípios da economia processual e da adequação formal, consagrados nos artigos 265 e 265-A do CPC.

Agravo n.º 4264/07, 29-01-2008

Apesar de as conclusões não se mostrarem resumidas, o não conhecimento do objeto do recurso só deve ocorrer se delas se não conseguir depreender quais os fundamentos invocados para a modificação da decisão, ou seja, quando as

conclusões se revelam deficientes, obscuras ou complexas, sob pena de se dar prevalência à forma em detrimento do mérito, desrespeitando o princípio da adequação formal estabelecido no artigo 265.º-A do CPC.

Revista n.º 526/09, 28-04-2009

Em obediência aos princípios do aproveitamento dos atos jurídicos (artigo 265.º, n.º 2, do CPC) e da adequação formal (artigo 265.º-A do CPC), e não estando em causa a falta total de menção das especificações exigidas e da indicação das provas relevantes, mas o mero cumprimento defeituoso desses ónus, resultando claro quais os pontos de facto impugnados e os meios de prova com que se impugnam, deve o tribunal da Relação tomar conhecimento da impugnação da matéria de facto.

Revista n.º 424/09, 26-05-2009

Não se provando que o Réu estivesse obrigado a prestar outras contas para além das que ofereceu extrajudicialmente e que foram aceites pela Autora, não deveria ter sido absolvido daquele pedido, antes se impunha, até por força do princípio da adequação formal (artigo 265.º-A do CPC), o conhecimento do pedido de condenação no saldo confessado pelo Réu, afigurando-se insustentável que a Autora tivesse de instaurar nova ação para obter a condenação do Réu a pagar-lhe o saldo já confessado por este, quando não se provou o respetivo pagamento.

Revista n.º 849/2001.S1 16-06-2009

A formulação de pedidos principal e subsidiário opostos não é inadmissível, salvo se corresponderem a formas de processo diferentes (aqui, exceto se a diferença for consequência do valor) ou a cumulação possa ofender as regras da competência absoluta. Exige-se, pois, compatibilidade processual e adequação formal.

Revista n.º 268/04.3TBTBU.C1.S1 30-06-2009

Representando a acessão industrial imobiliária uma forma potestativa de aquisição do direito de propriedade, em que o pagamento do valor da respetiva unidade predial funciona como condição suspensiva da transmissão do direito, e definindo-se o montante da indemnização, por via da sentença final de mérito, deve o autor da obra, por força do princípio da adequação formal, pagar ou depositar o preço, em prazo a determinar pela mesma, sob pena de caducidade do respetivo direito.

Revista n.º 3475/06.0TJCBR.C1.S1, 09-12-2010

Com recurso ao princípio da adequação formal (artigo 265.º-A do CPC), seja possível julgar o recurso em dois tempos, um deles reportado à questão da revista ampliada e outro às demais questões que da revista também fazem parte e que naquela não caberiam.

Revista n.º 1129/09.5TBVRL-I.S1, 05-11-2015

Assumindo os embargos de terceiro, aquando da sua apresentação em juízo, natureza preventiva, e tendo, nesse próprio dia, algum tempo depois, sido concretizada a diligência judicial de entrega da coisa, preteritamente, ordenada, ainda antes de terem sido objeto de apreciação preliminar do tribunal, não podendo já ser recebidos como embargos preventivos, face à consumação da diligência, deveriam ter sido convolados para a modalidade de embargos de terceiro repressivos, ao abrigo do princípio da adequação formal, uma vez que a entrega do imóvel já não podia ser obviada, encontrando-se, assim, inviabilizada a sua função preventiva.

Revista n.º 2864/12.6TBVCD.P1.S1, 19-11-2015

Independentemente da exata e precisa configuração dogmática que deva atribuir-se ao dever de gestão processual e ao princípio da adequação formal, proclamado pelo artigo 547.º do Código de Processo Civil deles decorre a possibilidade de, perante litígios globalmente complexos, cindir e autonomizar a matéria relevante para a apreciação de determinada exceção dilatória, destacando-a do conjunto de questões de facto e probatórias que apenas relevam para o julgamento do mérito, de modo a proceder a uma instrução e apreciação prévias – garantindo por esta via que, ao instruir e julgar a restante matéria litigiosa, já se decidiu previamente se o tribunal está ou não em condições de julgar o mérito da causa.

Revista n.º 1937/15.8T8BCL.S1. 23-06-2016

Sendo deduzida na contestação apenas defesa por exceção, não é admitido articulado de réplica por isso, a não ser que o juiz determine o contraditório antecipado, ao abrigo do princípio da adequação formal., a resposta às exceções suscitadas pelo réu deve ser exercida na audiência prévia.

Revista n.º 303/12.1TBSTR.L1.S1 - 20-12-2017

Na nossa ordem jurídica, da decisão do relator, nos tribunais superiores, a

única impugnação legalmente possível é a reclamação para a conferência; apresentada reclamação daquele despacho para o Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, é de a convolar oficiosamente, face ao princípio da adequação formal, naquela reclamação.

Revista n.º 349/13.2TBALQ-A.L1.S3, 22-03-2018

Ainda que a prestação de contas que corre por apenso ao processo de inventário abarcasse porventura apenas o período posterior à nomeação do cabeça-de-casal para o exercício do cargo (competência por conexão), tal não obstará a que também fossem aí integradas as contas reportadas ao período anterior.

Por um lado, não existe qualquer diferença quanto à tramitação processual quando se estabelece a comparação entre a tramitação que decorre dos artigos 941.º a 946.º do Código de Processo Civil e a que decorre do artigo 947.º por outro, a possibilidade de cumulação de pretensões seria legitimada pelo artigo 555.º, n.º 1, associado ao artigo 37.º, sempre restaria a possibilidade de aplicar o princípio da adequação formal se tal fosse necessário (artigo 547.º).

Revista n.º 118/14.2T8PDecreto-Lei.L1.S1 03-07-2018

Ao abrigo do princípio da adequação formal deve entender-se o incidente suscitado – de “aclaração” do acórdão – à luz da causa de nulidade prevista no artigo 615.º, n.º 1, al. c), segunda parte, do CPC, isto é, de eventual obscuridade/ambiguidade que o torne ininteligível.

Revista n.º 4482/10.4TBFUN-O.L1-A.S1 27-11-2018

Em caso de dupla conformidade de decisões e de não invocação do recurso de revista excecional ou do disposto no artigo 672.º, n.º 1, do CPC, deve o recurso de revista normal ser rejeitado, solução que não viola os princípios da cooperação, da adequação formal e do processo equitativo consagrados nos artigos 7.º, n.º 1, e 547.º, ambos do CPC e 20.º, n.º 4, do CRC.

10118/16.2T8VNG-A.P1.S1, 26.09.2018, social

Ação de impugnação de despedimento, em reconvenção pelo Trabalhador pedido de declaração da ilicitude do despedimento e a condenação da empregadora e de outrem para a qual tinha também trabalhado. Foi proferido despacho, considerando a adequação formal nos termos do artigo 6 e 547, aplicável ao processo laboral convolou em processo comum. Tribunal da Relação do Porto revogou o decidido considerando a existência de erro na forma do processo. Supremo entendeu que a adequação formal integra um poder/dever do

juiz a utilizar quando o modelo processual legal se mostre de todo inadequado à situação, e por isso colida com o objetivo de atingir um processo equitativo e que resolva definitivamente a situação, revogou o acórdão e reprimou a decisão da 1.^a instância

Revista n.º 370/16.9T8AMT-L.P1.S1 12-02-2019

Em processo de insolvência com dupla conformidade entre as decisões das instâncias, o poder-dever de adequação formal e de gestão processual –permite a convalidação oficiosa do recurso de revista interposto ao abrigo do artigo 14.º, n.º 1, do CIRE, em recurso de revista excecional ao abrigo do artigo 672.º, n.º 1, al. c), do CPC.

Revista n.º 1517/13.2TJLSB.L1.S2 03-10-2019

Numa situação em que não existem bens comuns do casal, o processo de inventário não é adequado a que um dos cônjuges exija do outro um crédito correspondente ao pagamento de metade das prestações emergentes de um contrato de mútuo que ambos celebraram antes do casamento para aquisição do bem em regime de compropriedade.

Perante a diversidade da natureza, dos objetivos e da tramitação quer do processo especial de inventário, quer do processo especial de divisão de coisa comum, o princípio da legalidade das formas processuais prevalece sobre os princípios da adequação formal ou da economia processual.

Revista n.º 17456/16.2T8SNT.L1.S1 02-06-2020

Não pode ser interposto recurso da sentença (ou do acórdão) com fundamento na omissão da decisão de adequação formal devida, que configura apenas uma nulidade processual.

Revista n.º 4995/17.7T8LRA.C2.S1 17-02-2022

O artigo 651.º do Código de Processo Civil prevê que, sendo admissível a junção de documentos, os mesmos sejam juntos com as alegações. Não estará excluída, todavia, a possibilidade de o tribunal de recurso permitir a junção posterior, desde que em tempo útil, ao abrigo do poder de adequação formal, respeitado o princípio do contraditório.

Revista n.º 117/18.5TNLSB.L1.S1, 10-02-2022

Requalificando-se o meio processual utilizado, supre-se a omissão de pronúncia sobre a questão do rateamento da indemnização a pagar pela seguradora

entre os autores neste processo principal e a autora no processo apenso.

Revista n.º 1749/12.0TBSTR.E1.S1 - 13-10-2022

O princípio da prevalência da decisão de fundo sobre a decisão de forma deve ser tido em linha de conta relativamente ao meio processual a seguir, procurando, na medida do possível, uma adequação formal da instância em ordem a assegurar, através de um processo equitativo, a obtenção de uma tutela efetiva, tal como se prescreve no artigo 547.º do CPC.

Revista n.º 40939/21.8YIPRT-A.P1.S119-01-2023

Respeitando a decisão sob escrutínio a procedimento de simplificação e agilização processual, proferida ao abrigo do dever de gestão processual que impõe ao tribunal adotar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos atos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo, confirmando a decisão da 1.ª instância que, aferindo que a ação especial não admite reconvenção, concluiu que a justa composição do litígio e o direito fundamental a um processo equitativo demanda a convoção da mesma para a ação de processo comum, ao abrigo do princípio da adequação formal consagrado no artigo 547.º do Código de Processo Civil, aquela decisão não admite recurso, conforme textua o direito adjetivo civil – artigo 630.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

Todavia, tal adequação não poderá ir ao ponto de permitir que essa tutela possa ser obtida perante um tribunal a que faleça competência absoluta para o julgamento da causa, mormente no âmbito da repartição da competência em razão da matéria entre tribunais judiciais e tribunais da jurisdição administrativa.

À laia de conclusão, a INTELEGÊNCIA ARTIFICIAL, o futuro já hoje

Por último, uma brevíssima nota sobre uma realidade com a qual já convivemos, e que intrinsecamente poderá, ou mesmo até, deverá atuar no contexto da adequação formal, visando as boas práticas nos tribunais, numa realização de uma mais pronta e melhor Justiça.

Não consta que exista uma definição unanimemente aceite de inteligência artificial, face até aos seus níveis de autonomia e de capacidade de processamento, pois surgiu inicialmente como uma área de computação, foi cruzando ciências de cognição, neuro ciências e biologia dedicada ao estudo e constru-

ção de agentes autônomos que ora interagem com o seu ambiente, tendo em vista a resolução de tarefas com máximo desempenho (Rogério Malheiro, Inteligência artificial, Justiça Digital e Tribunais).

A sua aplicação à justiça está já em curso em vários países (caso dos Estados Unidos e no Reino Unido, Canadá, China, mas também nos Países Baixos e na Estónia), suscitando múltiplas questões, podendo-se questionar se as ferramentas que a mesma oferece não serão de relevância, e como tal a atender para uma Justiça mais pronta e justa.

Como sabemos está logo presente na distribuição dos processos.

Importa, no entanto, considerar os três modelos e formas de substituição que foram surgindo, a saber, a utilização de sistemas de inteligência artificial, como ferramentas, caso do ajudante virtual incorporando os sistemas de inteligência artificial, a prolação de sentenças em alguns processos, conforme a complexidade e o valor deixando os tribunais superiores para os Juízes, e a substituição por completo, deixando que assumam as funções dos Tribunais.

Se quanto aos dois primeiros modelos são levantados óbices, como manipulação e hacking, afetando sobretudo a transparência na tomada de decisões e a capacidade de valoração da prova, mas também decisões preconceituosas devido à sua natureza de análise probabilística, politização dos sistemas informáticos de inteligência artificial e falta de criatividade jurisprudencial, o terceiro modelo configura-se como contrário ao próprio ato de julgar.

Assim, acolhendo como vantajosas as ferramentas e plataformas enquanto instrumentos, nomeadamente em termos de adequação formal, que devidamente utilizados podem proporcionar uma maior disponibilidade do juiz para se concentrar no seu múnus, o julgamento, acredito, terá de ser sempre humano.

Muito obrigada. •



ENCERRAMENTO¹



Maria da Graça Trigo
Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça

Clique para assistir.



Em nome do Senhor Presidente do Supremo Tribunal de Justiça e em nome dos colegas das Secções Cíveis deste Supremo Tribunal, cabe-me encerrar este Colóquio.

Faço-o em breves palavras, procurando transmitir:

- Uma *explicação*
- Um *balanço*
- Um *apelo*
- Um *agradecimento*

Uma explicação relativamente aos trabalhos desenvolvidos:

Se os temas hoje tratados podem surgir, a um observador menos atento, como dispersos e, porventura, desconexos, a verdade é que cada um corresponde a uma distinta finalidade destes colóquios:

- A primeira finalidade – *permitir o debate público de questões de direito substantivo de significativa importância* – foi cumprida pelas sessões da manhã a respeito do novo regime da *Compra e Venda de Bens de Consumo*
- A segunda finalidade – *debater questões relativas à função que o Supremo Tribunal de Justiça desempenha na arquitectura dos tribunais judiciais* – foi concretizada pela 1ª sessão da tarde sobre *Contradição de Julgados como via de acesso ao Supremo*

¹ Palavras proferidas no encerramento do Colóquio.

- A terceira finalidade – *proporcionar a reflexão sobre questões processuais de particular relevância, em especial para os Tribunais da 1ª instância* – foi realizada através da última sessão da tarde respeitante ao *Dever de Adequação Formal*

Segunda ideia: um balanço. Um balanço das conclusões a que se chegou a respeito de cada um dos temas abordados:

A) Nas sessões dedicadas ao novo regime da ***Compra e Venda de bens de consumo*** pôde concluir-se:

- 1.º Que a transposição das Directivas Comunitárias pelo Decreto-Lei n.º 84/2021 foi efectuada de uma forma pouco cuidada, o que, num futuro próximo, obrigará os tribunais a um esforço interpretativo do diploma legal e à realização de uma aplicação *criativa*;
- 2.º Que, conforme exposto na sessão, é possível avançar, desde já, com algumas interpretações normativas, visando colmatar as deficiências legislativas.

B) Na sessão dedicada ao ***Acesso ao Supremo Tribunal de Justiça com fundamento em contradição de julgados***, concluiu-se:

- 1.º Que a função de uniformizar jurisprudência é, actualmente, a função primordial atribuída ao Supremo Tribunal de Justiça, prevendo a lei várias vias de acesso a este Tribunal para resolver ou prevenir contradições;
- 2.º Que a função de uniformização tem de ser concebida de forma a respeitar o princípio da separação de poderes;
- 3.º Que o exercício efectivo desta função primordial do Supremo Tribunal de Justiça é, na prática, condicionado pelas incoerências e bloqueios do regime legal de admissibilidade do recurso de revista, tornando-se necessário clarificar o esse mesmo regime.

C) Finalmente, na sessão relativa ao ***Dever de adequação formal***, concluiu-se:

- 1.º Que o sucesso da imposição de um tal dever funcional aos juízes depende da clara definição, por parte do legislador, dos objectivos das acções e procedimentos.

2.º Depende também da atribuição aos juízes de poderes que permitam atingir esses objectivos, assim como da actuação ponderada e esclarecida dos juízes; por isso mesmo, é decisivo o reconhecimento da importância da formação inicial e contínua dos juízes nesta matéria, uma vez que é dessa formação que, comprovadamente, nascem as práticas de concretização do dever de adequação formal identificadas na actividade dos Tribunais da 1ª instância.

Terceira ideia: um apelo

- A continuidade destes colóquios depende em muito do interesse manifestado pela comunidade jurídica, constituída por juízes, advogados, procuradores; mas também por professores universitários e por outros profissionais do mundo do Direito
 - Interesse que pode revelar-se, em especial, mediante a apresentação, formal ou informal, de sugestões de temas a tratar em futuros colóquios
- Deixo aqui o apelo a que nos façam chegar tais sugestões.

Quarta ideia: um agradecimento

- Agradecimento a todos os que tornaram possível este colóquio
- Aos nossos convidados, que aceitaram colaborar nas diversas sessões realizadas ao longo do dia
- Aos colegas do Tribunal que realizaram intervenções em tais sessões, bem como àqueles que as moderaram
- Aos colaboradores e funcionários do Tribunal que, com o seu trabalho discreto e empenhado, montaram a estrutura do colóquio
- Aos participantes, presencialmente ou por transmissão via *streaming*, que nos seguiram com atenção.

A todos, muito obrigada. •





SUPREMO
TRIBUNAL
DE JUSTIÇA