

Processo: 993/06.4TBCTX.L1-2
Relator: EZAGÜY MARTINS
Descritores: COMPRA E VENDA
COISA DEFEITUOSA
RESPONSABILIDADE CIVIL
PRODUTOR
DIREITOS
CONSUMIDOR

Nº do Documento: RL
Data do Acórdão: 12-03-2009
Votação: UNANIMIDADE
Texto Integral: S
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: CONFIRMADA A DECISÃO
Sumário:

I-O vendedor responde perante o consumidor por qualquer falta de conformidade que exista no momento em que o bem lhe é entregue.

II- O consumidor tem direito à reposição da conformidade preterida, “por meio de reparação, ou substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato.”, sendo o exercício de qualquer desses direitos em opção do consumidor, salvo caso de manifesta impossibilidade, ou de tal constituir abuso de direito.

III- Em matéria de venda a consumidor o (re)vendedor final é ainda responsável pelos danos emergentes e lucros cessantes resultantes da entrega de coisa defeituosa a consumidor, salvo se provar que o cumprimento imperfeito da obrigação não procede de culpa sua.

V- O referido direito do consumidor a ser indemnizado, nos termos gerais, pode ser exercido isoladamente ou em conjunto com qualquer dos outros “quatro direitos primários”, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, e salvaguarda dos limites impostos pela proibição geral do abuso de direito.

V- Face ao novo regime da venda de bens de consumo, deixa de ser imposto ao consumidor aquando da celebração do contrato, assegurar que a coisa adquirida não tem defeitos e é idónea para o fim a que se destina .

VI- Passando tal averiguação a ser objecto de uma garantia específica, prestada pelo vendedor, cabendo a ele o ónus da prova, segundo as regras gerais, de ter cumprido essa obrigação de garantia.

(EM)

Decisão Texto Parcial:
Decisão Texto Integral:

Acordam na 2ª Secção (cível) deste Tribunal da Relação CS, S.A., intentou acção declarativa, com processo sob a forma ordinária, contra MC, Lda., pedindo a condenação da Ré a pagar-lhe a quantia de € 50.742,54, acrescida de juros de mora desde a data da citação e até efectivo pagamento.”

Alega, para tanto e em suma, que entre a A. e A.... foi celebrado um contrato de seguro do ramo Casa, que especifica.

Sendo que a fracção objecto do contrato de seguro foi adquirida pelo

segurado em 11-05-2004, à sociedade Ré.

No dia 26-04-2005, ocorreu um incêndio no interior da referida fracção, que teve o seu foco de origem em curto-circuito, numa banheira de hidromassagem instalada na casa de banho.

Devendo-se tal a deficiente construção, instalação e funcionamento da banheira de hidromassagem.

Em resultado do incêndio resultaram para o segurado danos que a A. em execução do contrato de seguro indemnizou, desembolsando a quantia total de € 50.597,64.

Assim ficando subrogada nos direitos do seu segurado contra os responsáveis do “acidente”, ou seja, a ora Ré.

Contestou a Ré, excepcionando a incompetência do Tribunal em razão do território, e, em sede formal de impugnação, sustentando a plena conformidade da banheira de hidromassagem aplicada com as normas regulamentares aplicáveis, e a inexistência de quaisquer anomalias naquela, ou na instalação eléctrica respectiva.

Remata com a procedência da arguida excepção dilatória de incompetência territorial...e com a improcedência, por não provada, da presente acção.

Houve réplica da A.

Por despacho de folhas 100 a 102, foi declarado o Tribunal Judicial da Comarca do Cartaxo territorialmente incompetente para conhecer da acção e ordenada a remessa dos autos ao Tribunal judicial da comarca de Sintra.

Ali o processo seguiu seus termos, com saneamento e condensação, vindo, realizada que foi a audiência final, a ser proferida sentença que julgou a acção procedente, condenando a Ré a pagar à A. “o montante de € 50.741,84 (...) a título de capital acrescido de juros contados às taxas indicadas desde 26 de Setembro de 2006, inclusive, até integral pagamento...”.

Inconformada, recorreu a Ré, formulando, nas suas alegações, as seguintes conclusões:

1. Estando provado, apenas, que o incêndio se iniciou na banheira de hidromassagem e nada se tendo apurado quanto às razões do mesmo, não é possível concluir, sem mais, que tal corresponde a uma situação de falta de qualidades habituais e razoavelmente expectáveis da banheira em causa, configurando um defeito de qualidade desta, enquadrado na alínea d) do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 67/2003, em termos de fazer presumir a não conformidade dessa banheira de hidromassagem.

2. O regime do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08 de Abril, que estabelece a responsabilidade do vendedor perante o consumidor por qualquer não conformidade do bem entregue, não desonera o consumidor do ónus da prova da não conformidade desse bem e do

nexo de causalidade entre o defeito e o sinistro ou o dano dele resultante.

3. Não se tendo provado qualquer não conformidade idónea a causar o sinistro relacionada com a instalação eléctrica da fracção autónoma sinistrada, em geral, ou com a instalação da banheira de hidromassagem, em particular, ou decorrente dessas instalações, inexistente prestação de serviço defeituoso pela qual a ora recorrente possa ser responsabilizada, enquanto construtora e vendedora do prédio que integra a fracção autónoma sinistrada e executante das instalações eléctricas dessa fracção autónoma e da banheira que nela incorporou, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 12º, nº 1, da Lei nº 24/1996, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 67/2003, e 2º, nº 4, do Decreto-Lei nº 67/2003.

4. Tendo feito a prova de que a banheira de hidromassagem dos autos foi produzida por fabricante espanhol e importada para território nacional por entidade terceira, que lha forneceu—resposta aos pontos 45º e 46º da base instrutória—, a recorrente preencheu a excepção prevista na parte final da alínea b) do nº 2 do artigo 2º do Decreto-Lei nº 383/89, de 06 de Novembro, pelo que não pode ser equiparada ao produtor do bem e responsabilizada, enquanto fornecedora desse bem, por eventuais defeitos do mesmo.

5. Uma sociedade que, no exercício da sua actividade industrial de construção civil, constrói e vende um prédio em cujas fracções autónomas destinadas a habitação incorpora, durante a construção, banheiras de hidromassagem de cujo fabricante comunitário não é representante e que adquiriu ao respectivo importador para território nacional, não é considerada 'vendedora' dessas banheiras de hidromassagem, nos termos e para os efeitos do regime resultante do Decreto-Lei nº 67/2003, de 08 de Abril.

A sentença recorrida violou os artigos 9º, 483º, nº 1, 563º e 798º do Código Civil, o artigo 12º da Lei nº 24/96, de 31 de Julho (na redacção do DL 67/03), os artigos 2º, 3º e 4º do Decreto-Lei nº 67/2003, de 08 de Abril e o artigo 2º, nº 2, alínea b), do Decreto-Lei nº 383/89, de 06 de Novembro.”.

Requer a revogação da decisão recorrida, “julgando-se a acção improcedente e absolvendo-se a recorrente do pedido contra ela formulado pela recorrida.”.

Contra-alegou a Recorrida, pugnando pela manutenção do julgado.

II- Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

Face às conclusões de recurso, que como é sabido, e no seu reporte à fundamentação da decisão recorrida, definem o objecto daquele – vd. art.ºs 684º, nº 3, 690º, nº 3, 660º, nº 2 e 713º, nº 2, do Cód. Proc. Civil – são questões propostas à resolução deste Tribunal, pela ordem da sua precedência lógica:

- a não responsabilização da Ré, nos quadros do Decreto-Lei nº

67/2003, de 08-04, enquanto vendedora da dita banheira.

- o insustentável da presunção de “falta de conformidade da banheira”.

- o insustentável do nexó de causalidade entre uma qualquer desconformidade da banheira e o incêndio da mesma.

*

Considerou-se assente, na 1ª instância, sem impugnação a propósito, e nada impondo diversamente, a factualidade seguinte:

A) A casa sita na Urbanização Ponte Pedra,, Cartaxo foi adquirida por A.... à Ré, em ... de Maio do 2004, e é constituída em "duplex", ou seja, com a existência de dois pisos (1.º e 2.º andares direito), inserida num edifício de habitação de materiais incombustíveis, de construção com cerca de um ano, e com a existência de 4 pisos - alínea A) da matéria assente.

B) Na data em que a Ré transmitiu para A....., a fracção autónoma, estava instalada uma banheira de hidromassagem na casa de banho do 2.º piso, instalação feita pela Ré durante a respectiva construção – alínea B da matéria de facto assente.

C) Em 27 de Abril de 2005, cerca das 12 horas e 45 minutos, ocorreu um incêndio na casa referida tendo ficado derretida a banheira de hidromassagem da casa de banho do 2º piso - alínea C) da matéria assente e resposta ao quesito 5º.

D) A Autora e A.... celebraram acordo nos termos constantes da apólice n.º que está a fls 11 e 12 pelo qual a primeira assegurava as despesas até aos montantes aí referidos que para o segundo decorressem de incêndio ocorrido em sua casa sita na Urbanização Ponte Pedra, ... Cartaxo, E também, a privação do uso da casa da decorrente de incêndio desde 11 de Maio de 2004 até, pelo menos, Abril de 2005, inclusive - respostas aos quesitos 1º, 2º e 3º.

E) O incêndio iniciou-se na banheira de hidromassagem instalada pela Ré na casa de banho do segundo piso - resposta ao quesito 6º.

F) A instalação eléctrica da fracção apresentava má identificação dos circuitos - resposta ao quesito 8º.---

G) A instalação eléctrica da fracção tinha um disjuntor de 16 Amperes para seccionar a área de tomadas eléctricas da casa de banho e banheira de hidromassagem onde se verificou o incêndio - resposta ao quesito 10º.

G) A instalação eléctrica da fracção autónoma (1º direito) onde o sinistro veio a ocorrer foi objecto de inspecção específica, prévia ao licenciamento do prédio, feita pelo Instituto de Soldadura e Qualidade, em 8 de Setembro de 2003, quanto a resistência de isolamento medida entre circuitos, resistência de isolamento medida entre circuitos e terra, resistência terra e de protecção diferencial, sendo que quanto a protecção diferencial foi verificada apenas a existência e não o funcionamento - resposta ao quesito 37º.

I) Esta inspecção não detectou qualquer deficiência ou não conformidade na instalação eléctrica da fracção autónoma em questão no que se refere aos pontos referidos em H) - resposta ao quesito 38º.

- J) Foi emitido em 12 de Setembro de 2003, o Certificado de Exploração autorizando a exploração da instalação eléctrica do mesmo 1º direito - resposta ao quesito 39º.
- L) A instalação de uma banheira de hidromassagem não exige a instalação autónoma de um 'diferencial de alta sensibilidade para protecção de pessoas' - resposta ao quesito 40º.
- M) A instalação de uma banheira de hidromassagem não exige a instalação autónoma de um circuito de 'terra perfeita' - resposta ao quesito 41º.
- N) O disjuntor de 16 Amp. que protege o circuito de tomadas e alimentação da banheira de hidromassagem existente na instalação executada pela Ré na fracção autónoma sinistrada é suficientemente dimensionado - resposta ao quesito 42º.
- O) A incorrecta identificação ou legendagem dos circuitos, em si mesma, não é susceptível de causar qualquer sinistro - resposta ao quesito 43º.
- P) A banheira de hidromassagem instalada pela Ré na fracção autónoma sinistrada foi adquirida à firma 'PR, Lda.', com sede na, em Pero Pinheiro - resposta ao quesito 45º.
- Q) A banheira de hidromassagem instalada pela Ré na fracção autónoma sinistrada foi fabricada pela 'PoolBath Systems, S.A.' com sede em Pol.,, Espanha, que emitiu para os produtos de seu fabrico, 'Declaración de Conformidad'- respostas aos quesitos 46º e 47º.
- R) Em consequência do incêndio e do fumo, a casa de banho existente no 2.º piso ficou completamente destruída pelas chamas, os mosaicos e azulejos existentes na referida casa-de-banho ficaram estalados e danificados pelo calor, os estuques das paredes e o tecto do 2.º piso ficaram com fissuras, manchados e com as sancas derretidas e os pavimentos flutuantes existentes em três quartos da habitação ficaram empolados - respostas aos quesitos 13º a 16º.
- S) Em consequência do incêndio e do fumo, o pavimento da restante habitação ficou completamente sujo e coberto de pó, as portas, aduelas, caixas de estores e roupeiros encastrados encontravam-se «danificados», a instalação eléctrica do 2.º piso ficou destruída, o sistema de aquecimento central da fracção ficou inoperativo, a parede exterior da varanda do 2.º piso ficou enegrecida pelo fumo libertado e as paredes, tectos, janelas, estores, armários localizados no primeiro piso ficaram enegrecidos e «danificados» - respostas aos quesitos 17º a 22º.
- T) Os custos com a limpeza e reparação do referido em R) e S) foram de € 21.959,00 - resposta ao quesito 23º.
- U) Em consequência do incêndio, o mobiliário existente em dois dos quartos e Hall do segundo piso ficaram destruídos, o verniz existente nos móveis derreteu e a estrutura ficou estragada e praticamente todas as juntas dos móveis cederam, sendo mais caro reparar os móveis do que comprar novos idênticos -respostas aos quesitos 24º a 27º.
- T) Em consequência do incêndio, o recheio existente na casa de

banho onde se iniciou o incêndio (produtos de higiene pessoal, medicamentos, perfumes, candeeiros, atoalhados) ficou completamente destruído, ficando completamente destruídos diversos brinquedos e outros artigos de criança, tapetes, cortinados, carpetes, e artigos de decoração, diversos cortinados, carpetes, tapetes e reposteiros existentes no primeiro piso ficaram destruídos ou parcialmente danificados, o vestuário de uso pessoal e da habitação ficou parcialmente destruído, com sujidade e fumo, e os candeeiros e electrodomésticos localizados na habitação ficaram destruídos ou avariados em consequência do calor e da afectação da instalação eléctrica - respostas aos quesitos 28º a 32º.

V) Os estragos referidos em U) e T) e a perda da banheira de hidromassagem ascenderam ao montante de € 27.750,00 - resposta ao quesito 32º.

X) Devido à ocorrência do incêndio e à necessidade de reparação dos danos verificados na habitação, A.... ficou privado do uso da sua habitação pelo período de dois meses, com o que teve um prejuízo de € 1.032,84 - respostas quesitos 34º e 35º.

Z) Em virtude do acordo celebrado com A...., a Autora em 19 de Julho de 2006 pagou-lhe o montante de € 50.597,64 a título indemnização dos danos sofridos no imóvel, recheio e com a privação do uso.”.

*

Vejam os.

II-1- Da susceptibilidade de responsabilização da Ré, nos quadros do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 08-04.

Preliminarmente importará recordar que não sofre crise a qualificação operada na sentença recorrida, do contrato celebrado entre o segurado da A. – A.... – e a Ré, a saber, como de compra e venda, de fracção autónoma construída pela vendedora.

Assim ocorrendo igualmente, no tocante ao regime jurídico respectivo, enquanto a propósito se considerou, na mesma sentença, que sendo “*aplicável em termos gerais o regime dos artigos 913º e 914º do Código Civil*”, “*Uma vez que a Ré além de vendedora foi também a construtora do imóvel, por força do disposto no art.º 1225º, n.º 4, do Código Civil, na redacção do Decreto-Lei 267/94, aplica-se, in casu o regime desta norma*”.

Prosseguindo, quanto a este ponto, mais se considerou na dita sentença que “*Por outro lado, a equiparação ao regime de empreitada, quando o vendedor seja simultaneamente o construtor, imposta pelo art.º 1225º, n.º 4, do Código Civil, convoca igualmente o regime do Decreto-Lei 67/03 que no seu artigo 1º, n.º 2, se refere à empreitada de consumo*”.

Prevalecendo o regime daquele Decreto-Lei, por ser “*especial face ao geral que o Código Civil instituiu*”.

Nem sendo a aplicação de tal regime afastada pela circunstância de a Ré não se poder considerar “*produtora, para efeitos do Decreto-Lei 383/89*”, por isso que “*apenas o mero importador intermediário sem relação com o consumidor final não profissional vê a sua responsabilidade afastada pelo facto de não ser qualificado pela lei como produtor, o mesmo não acontecendo com o importador que assume simultaneamente a qualidade de vendedor. Este último vê a sua responsabilidade decorrer desta qualidade e não daquela outra de produtor.*”.

“*Com o que se conclui pela responsabilidade da Ré, enquanto vendedora, pela não conformidade da banheira – artigo 3º, n.º 1, e 4º, do Decreto-Lei 67/03.*”.

Contrapondo a Ré, e como visto, que não tendo importado a banheira de hidromassagem, e tendo informado no prazo da contestação a identidade do respectivo produtor comunitário, bem como a identidade do fornecedor precedente da referida banheira, obistou à sua responsabilização como produtor deste equipamento, face ao disposto no art.º 2º, n.º 2, alínea b) do Decreto-Lei n.º 383/89, e sendo que “*Afastada...está a sua qualificação como importador comunitário.*”.

Também não se podendo considerar a Ré – prossegue a própria – como “*vendedora*” da banheira, para efeitos do Decreto-Lei n.º 67/2003, em vista do disposto nos art.ºs 2º, 3º e 4º do mesmo diploma.

Como é sabido, a Directiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Maio, “*sobre certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas*”, com vista a assegurar a protecção dos interesses dos consumidores”, foi transposta para a ordem jurídica interna Portuguesa, através do Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril.

Tendo-se assim, como assinala António Pinto Monteiro,^[1] que a referida transposição foi feita, não através da Lei de Defesa do Consumidor – Lei n.º 24/96, de 31 de Julho – mas por via de um Decreto-Lei *avulso*, que modificou aquela Lei – mais exactamente os seus art.ºs 4º e 12º - e que existe ao lado dela.

O legislador nacional, porém, indo mais longe do que a própria Directiva, abrangeu não só os bens de consumo que aquela define, como também os bens móveis que ela exceptua (no seu art.º 1º, n.º 2, alínea b)), os bens imóveis e os bens em segunda mão adquiridos em leilão, que a Directiva permitia que os estados membros pudessem excluir (art.º 1º, n.º 3).

Por outro lado, o antecedente Decreto-Lei n.º 383/89, de 6 de Novembro, havia procedido à transposição para a ordem jurídica interna Portuguesa a Directiva n.º 85/374/CEE, do Conselho, de 25 de Julho de 1985, relativa à “*aproximação das disposições legislativas,*

regulamentares e administrativas dos Estados membros em matéria da responsabilidade decorrente de produtos defeituosos.”.

Não tendo o Decreto-Lei n.º 67/2003, revogado expressamente o Decreto-Lei n.º 383/89, há-de concluir-se que este se manterá em vigor em tudo quanto se não mostre abrangido, em termos incompatíveis, na ulterior regulação operada por aquele mais recente Decreto-Lei, área em que sempre se terá de equacionar a revogação tácita ou derrogação das correspondentes disposições do diploma antecedente.^[2]

E isto, assim, certo tratarem-se ambos, de leis especiais.

Não colocando dúvida a qualificação do adquirente da fracção autónoma vendida pela Ré, como consumidor, face à definição feita no n.º 1, do art.º 2º, da citada lei n.º 24/96, para a qual remete o n.º 1, do também referenciado art.º 1º da Lei n.º 67/2003.

Embora sem deixar de se assinalar que podendo ter-se reproduzido a definição de consumidor formulada no art.º 1º, n.º 2, alínea a) da 1999/44/CE – como ocorre noutros casos de transposição – tal não foi assim a opção do legislador nacional, neste caso, sendo que não coincide a noção na Directiva com a noção na LDC.^[3]

Ora, que a Ré não possa ser considerada *produtora*, para efeitos do Decreto-Lei 383/89, e em vista da definição ampla do art.º 2º daquele diploma legal – como que igualmente o não possa em face da noção formulada no art.º 6º, n.º 4 do Decreto-Lei n.º 67/2003, aliás em termos que Luís Manuel Teles de Menezes Leitão^[4] considera semelhantes àqueles outros – não obsta a que, no âmbito da regulamentação específica de relação de consumo, possa a Ré ser responsabilizada enquanto *vendedora*, categoria não abrangida no Decreto-Lei n.º 383/89.

Logo se adiantando não se nos afigurar que a pedra de toque em matéria de definição de uma entidade como *vendedora*, nos quadros do Decreto-Lei n.º 67/2003, se encontre nos invocados art.ºs 2º, n.º 2, 3º e 4º do mesmo diploma.

Do que em tais normativos se trata é da matéria da falta de conformidade dos bens “com o contrato de compra e venda”, de presunções daquela – ou de equiparações à mesma – e da sua existência já na data da entrega dos bens, bem como dos direitos do consumidor numa tal eventualidade.

No tocante à noção de *vendedor* ela decorre do “Objectivo e âmbito de aplicação” do diploma, definidos no art.º 1º do mesmo, como sendo a “transposição para o direito interno da Directiva n.º 1999/44/CE...relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, com vista a assegurar a protecção dos interesses dos consumidores...” – com extensão, no n.º 2, aos

“contratos de fornecimento de bens de consumo a fabricar ou a produzir e de locação de bens de consumo.”

Tratando-se sempre de venda de bens de consumo, ao, definido, consumidor, como do art.º 2º, n.º 1, do Decreto-Lei 67/2003, se alcança: “O vendedor tem o dever de entregar ao consumidor...”.

Certo entender-se, de acordo com o art.º 1º, n.º 2, alínea c), da referida Directiva, por “Vendedor: qualquer pessoa singular ou colectiva que, ao abrigo de um contrato, **vende** bens de consumo no âmbito da sua **actividade profissional**”.

Em convergência, de resto, com o art.º 1º, n.º 2, da LDC – para o qual, como já referenciado, remete o art.º 1º, n.º 1, do Decreto-Lei 67/2003 – quando nele se define como consumidor “todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, **por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios**”.

Como assim é, meridianamente, o caso da Ré, no que ao contrato dos autos respeita.

Não se acompanhando, deste modo, as elaborações da Recorrente à volta do conceito de vendedor, para efeitos do referido Decreto-Lei.

Certo ainda, a propósito, que nem pela circunstância de se tratar a banheira de um bem móvel – equipamento – aplicado na fracção autónoma vendida ao consumidor, ela deixará de se considerar vendida àquele, para efeitos do mesmo Diploma.

Repare-se que a mesma foi instalada pela Ré e, como é incontornável, o seu custo repercutido no preço global da fracção autónoma.

Pretendendo questionar-se a venda da banheira, pela Ré ao consumidor, enquanto elemento corpóreo individual – e posto que instalada pela R. – então, considerando-se aquela como equipamento fixo da instalação sanitária respectiva – ou seja, como elemento desta, ligado materialmente, com carácter de permanência – sempre a mesma, perdida a sua natureza inicial de bem móvel, integraria a fracção autónoma vendida, ela própria integrante, por definição, de prédio urbano – bem imóvel – em regime de propriedade horizontal, cfr. art.ºs 1414º, 1420º e 204º, n.º 3, todos do Código Civil.^[5]

Sendo mesmo que, como refere Luís A. Carvalho Fernandes, “*Convém, contudo, não esquecer que por razões...de sanidade pública...há partes integrantes que não podem deixar de existir hoje nos prédios urbanos, facto a levar em conta no esclarecimento do conceito de coisa componente. Essas coisas ganham assim, por força da lei, o estatuto próprio das partes componentes.*”.

Embora, como assinala o mesmo autor, a distinção tenha sobretudo interesse doutrinal, pois o regime jurídico das partes componentes e o das integrantes é fundamentalmente o mesmo.

E, nesta abordagem, a consequência primeira seria a considerabilidade já não do prazo de dois anos, que sim do prazo

mais longo de cinco anos, seja em matéria de presunção da existência, à data da entrega da coisa, das faltas de conformidade nesse lapso de tempo manifestadas, seja no tocante ao exercício dos direitos do consumidor, cfr. cit. art.ºs 3º, n.º 2, e 5º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 67/2003.

Por outro lado, temos que nos termos do art.º 3º, n.º 1, do referido Decreto-Lei, “O vendedor responde perante o consumidor por qualquer falta de conformidade que exista no momento em que o bem lhe é entregue.”.

Com o que aliás se terão alterado, neste âmbito da venda de bens de consumo, as regras civilísticas em matéria de distribuição do risco, de acordo com as quais correria aquele, entre a celebração do contrato e a entrega, por conta do adquirente, cfr. no regime geral, o art.º 796º, n.º 1, do Código Civil.

Tendo o consumidor direito, na circunstância, à reposição da conformidade preterida, “por meio de reparação, ou substituição, à redução adequada do preço ou à resolução do contrato.”, nos termos do art.º 4º, n.º 1.

Sendo o exercício de qualquer desses direitos em opção do consumidor, salvo caso de manifesta impossibilidade, ou de tal constituir abuso de direito, cfr. n.º 5 do mesmo art.º.

Naturalmente, de quanto se vem de expender resulta a prevalência, no caso em apreço, do regime do Decreto-Lei n.º 67/2003, sobre o do art.º 1225º, n.º 4, do Código Civil, em quanto reporte à matéria dos defeitos/“conformidade” da coisa vendida com o contrato e à reposição daquela, dada a relação de especialidade estabelecível, com tratamento mais favorável do consumidor, no sobredito Decreto-Lei.

Para além disso, e como igualmente se aflorou na sentença recorrida, importa ainda considerar que nos termos do art.º 12º, n.º 1, da LDC – Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, na redacção introduzida pelo art.º 13º do Decreto-Lei 67/2003 – “O consumidor tem direito à indemnização dos danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes do fornecimento de bens ou serviços defeituosos”.

Tratando-se aqui da responsabilidade do “(re)vendedor final pelos danos emergentes e lucros cessantes resultantes da entrega de coisa defeituosa a consumidor”, será de entender que ela só terá lugar, como refere João Calvão da Silva,^[6] “se aquele não provar que o cumprimento imperfeito da obrigação não procede de culpa sua (art.º 799º)”.

Prova que, *in casu*, não foi feita.

Convergindo também nesses quadros de indemnização “nos termos gerais”, diga-se, a consideração da aplicabilidade do disposto no art.º 1225º, n.º 1, como assim do art.º 1223º, *ex vi* do n.º 4 do referido art.º 1225º, todos do Código Civil.

Como assinala João Calvão da Silva,^[7] e esta Relação^[8] tem decidido reiteradamente, o referido direito do consumidor a ser indemnizado, nos termos gerais, pode ser exercido isoladamente ou em conjunto com qualquer dos outros “quatro direitos primários”, de acordo com as circunstâncias do caso concreto, e salvaguarda dos limites impostos pela proibição geral do abuso de direito.

Pois apesar de não ser previsto na transposta Directiva n.º 1999/44/CE, o direito a indemnização deve considerar-se aplicável por recurso às regras gerais, nomeadamente, conforme previsão expressa do citado n.º 1 do artigo 12º da Lei 24/96, de 31/07, uma vez que a Directiva tem por objectivos a definição de um conteúdo mínimo de protecção do consumidor e a fixação de regras uniformes da União Europeia.

Com efeito, é o próprio art.º 8º, n.º 1, daquela Directiva a estabelecer, sob a epígrafe “Direito nacional e protecção mínima”, que “1. O exercício dos direitos resultantes da presente directiva não prejudica o exercício de outros direitos que o consumidor possa invocar ao abrigo de outras disposições nacionais relativas à responsabilidade contratual ou extracontratual.”.

Também João Cura Mariano,^[9] a propósito da empreitada de consumo – e depois de dar nota de os direitos conferidos ao dono da obra consumidor pelo art.º 4º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 67/2003, perante a realização da obra desconforme com o contratado, serem “os mesmos que também se encontram previstos nos art.ºs 1221º e 1222º, do C.C.”, embora, naquele Decreto-Lei, independentes, sem relação de precedência ou subsidiariedade – considerando que o direito de indemnização previsto no art.º 12º da LDC “não deve ser encarado com a configuração meramente subsidiária ou residual do direito de indemnização previsto no art.º 1223º do C.C.”, podendo “o dono da obra utilizá-lo sem que primeiro tenha esgotado os outros meios de satisfazer os seus interesses”, desde que se não ultrapassem as exigências da boa-fé, dos bons costumes e a finalidade económico-social do direito.

Não colhendo igualmente a invocação, pela Ré, do “desequilíbrio” que uma tal solução acarretaria, por, alegadamente, erigir aquela, enquanto empresa de construção civil, “em bode expiatório de todos e quaisquer problemas e vicissitudes que possam ser associados a tais equipamentos”.

E, assim já por isso que nos termos do disposto no art.º 7º do Decreto-Lei n.º 67/2003, “O vendedor que tenha satisfeito ao consumidor um dos direitos previstos no art.º 4º bem como a pessoa contra quem foi exercido o direito de regresso gozam de direito de regresso contra o profissional a quem adquiriram a coisa, por todos os prejuízos causados pelo exercício daqueles direitos.”.

Como também porque não é de afastar liminarmente a possibilidade de, ela própria, demandar o produtor da banheira – “responsável

independentemente de culpa, pelos danos causados por defeitos dos produtos que põe em circulação”, vd. art.º 1º do Decreto-Lei n.º 383/89^[10] – pelos prejuízos que os defeitos daquela lhe venham a ocasionar, designadamente em sede de responsabilidade contratual, no confronto do consumidor adquirente.

Improcedendo nestes termos, e nesta parte, as conclusões da Recorrente.

II-2- Da presunção de “falta de conformidade da banheira”.

1. Escreveu-se na sentença recorrida:

“Quanto à responsabilidade da Ré enquanto vendedora de tracção e, nela, da banheira.

O incêndio iniciou-se na banheira que ardeu. É o que temos provado. É face a esta matéria que tem de apreciar-se se se verifica uma falta de conformidade do bem.

Tal matéria não se integra nas alíneas a), b) e c), do art.º 2º. n.º 2, do DL 67/03, o que resulta da liminar leitura dessas normas. Poderá integrar a previsão da alínea d)?

(...)

Na verdade, parece de bom senso considerar que o consumidor adquirente de uma fracção autónoma onde está instalada uma banheira de hidro-massagem tem uma expectativa de que a banheira não se incendeie. Mais, tem de considerar-se que essa expectativa é razoável e é o que o fornecedor pode esperar do seu cliente.

Consideramos, assim, que a situação provada corresponde a uma situação de falta de qualidades habituais e razoavelmente expectáveis, podendo configurar-se como um defeito de qualidade, enquadrado na alínea d) da norma citada (e, antecipa-se, também como defeito de segurança, enquadrável no artigo 4º, n.º 1, do Decreto-Lei 383/89, de 6 de Novembro, na redacção do Decreto-Lei 131/01, de 24 de Abril”.

Esta linha de raciocínio é rejeitada pela Recorrente, para quem, estando apenas provado que o incêndio se iniciou na banheira de hidromassagem, não se poderia concluir, sem mais, que a banheira se auto-inflamou.

Impondo-se, para que assim fosse, “fazer a prova de que a banheira se incendiou por razões endógenas, próprias do equipamento (...) afastando razões exógenas, alheias ao equipamento (...).”.

Do citado art.º 2º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 67/2003, resulta primordialmente a imposição de uma obrigação de entrega dos bens de consumo em conformidade com o contrato.

Sendo que, como assinala Luís Manuel Teles de Menezes Leitão,^[11] *“A imposição ao vendedor da garantia de conformidade implica uma alteração substancial bastante importante no regime da compra e venda de bens de consumo, na medida em que vem afastar a solução*

*tradicional do caveat emptor, segundo ao qual caberia sempre ao comprador aquando da celebração do contrato, assegurar que a coisa adquirida não tem defeitos e é idónea para o fim a que se destina. Face ao novo regime da venda de bens de consumo, esta averiguação deixa de ser imposta ao consumidor para ser objecto de uma garantia específica, prestada pelo vendedor, **cabendo a ele o ónus da prova, segundo as regras gerais, de ter cumprido essa obrigação de garantia.**”.*

Tal garantia é objecto de presunções ilidíveis, de não conformidade, relativamente às situações mais correntes, estabelecidas nas várias alíneas do n.º 2, do mesmo art.º 2º.

Valendo essas presunções “como regras legais de integração do negócio jurídico, destinadas a precisar o que é devido contratualmente na ausência ou insuficiência de cláusulas que adrede fixem as características e qualidades da coisa a entregar ao consumidor em execução do programa negocial adoptado pelas partes.”.[12]

Assim sendo – e pelo que agora interessa – que de acordo com o disposto no referido n.º 2, alínea **d)**, “Presume-se que os bens de consumo não são conformes com o contrato se se verificar... Não apresentarem as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem e, eventualmente, às declarações públicas sobre as suas características concretas feitas pelo vendedor, pelo produtor ou pelo seu representante, nomeadamente na publicidade ou na rotulagem.”.

Estão aqui em causa dois critérios, sendo o primeiro a correspondência das qualidades e desempenho com o habitual em bens do mesmo tipo e o segundo as expectativas razoáveis do consumidor, face à natureza do bem e, eventualmente, às declarações públicas sobre as suas características concretas.

O segundo já encontrava aliás acolhimento na previsão da última parte do art.º 4º, n.º 1, da LDC, enquanto nela se consagra que “Os bens e serviços destinados ao consumo devem ser aptos a satisfazer os fins a que se destinam e produzir os efeitos que se lhes atribuem... de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor.”.

Sustentando parte da doutrina que, por razões de protecção do consumidor, tais critérios se encontram numa relação de **alternatividade**.[13]

Como quer que seja – e concedendo, face ao exposto do Considerando 8º da Directiva, bem como ao uso da copulativa **e**, no Decreto-Lei n.º 67/2003, tratar-se de elementos cumulativos da presunção – temos para nós que os dois referidos critérios convergem, no caso em apreço.

Na verdade, estando provado que “Em 27 de Abril de 2005, cerca das 12 horas e 45 minutos, ocorreu um incêndio na casa referida tendo

ficado derretida a banheira de hidromassagem da casa de banho do 2º piso” e que “O incêndio **iniciou-se** na banheira de hidromassagem instalada pela Ré na casa de banho do segundo piso”, verificado resulta não apresentar o bem em causa as qualidades e o desempenho habituais em banheiras de hidromassagem e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem.

Com efeito é do senso comum que um equipamento daquela natureza, instalado no estado de novo^[14] – como é óbvio – deverá funcionar normalmente para lá de um ano após a instalação e, sobretudo, que, por norma, não ocorrem **incêndios** em banheiras de hidromassagem, não sendo expectável que tal ocorra.

Não sendo exigível ao consumidor a prova de que a banheira se incendiou por razões “endógenas”.

Tal redundaria na derrogação do regime de presunções transposto pelo Decreto-Lei 67/2003, com reposição de um civilístico ónus de prova da existência de “defeito”/desconformidade recaindo sobre o consumidor...

Concluída a presunção de desconformidade, e atento o período em que aquela assim se manifestou, presume-se^[15] a existência da mesma já à data da sua venda ao consumidor, o Nuno Santos, em 11 de Maio de 2004, cfr. art.º 3º, n.º 2, do mesmo Decreto-Lei.

Com improcedência das correspondentes conclusões da recorrente.

II-3- Do nexo de causalidade.

De quanto se deixou já dito, resulta prejudicada a tese da Ré, no sentido de que não tendo sido “possível estabelecer a presunção de não conformidade da banheira de hidromassagem dos autos”, estaria afastada a “prova do nexo de causalidade entre a não conformidade do produto e o dano”.

Apenas se acrescentará que, estabelecida como está aquela presunção, o nexo de causalidade entre a falta de conformidade manifestada no incêndio iniciado – o mesmo é dizer, “que se iniciou” – na dita banheira, e os apurados danos, resulta incontornável e designadamente à luz da teoria da causalidade adequada, na sua adoptada formulação negativa.^[16]

Com improcedência, por igual nesta parte, das conclusões da Recorrente.

III – Nestes termos, **acordam em julgar a apelação improcedente, e confirmam a sentença recorrida.**

Custas pela Recorrente.

Lisboa, 2009-03-12
(*Ezagüy Martins*)

(*Maria José Mouro*)

(*Neto Neves*)

[1] In “Estudos de Direito do Consumidor”, FDUC, Centro de Direito do Consumo, n.º 5 – 2003, pág. 133.

[2] Cfr. Oliveira Ascensão, in “O Direito”, 13ª ed., Almedina, 2006, pág. 313.

[3] Dando nota disso, cfr. António Pinto Monteiro, in op. cit., pág. 134.

[4] In “Direito das Obrigações”, Vol. III, 2ª ed., Almedina, 2004, pág. 157.

[5] Vd. neste sentido, Abílio Neto, in “Manual da Propriedade Horizontal”, 3ª ed., 2006, Ediforum, pág. 112.

[6] In “Compra e Venda de Coisas Defeituosas”, Almedina, 2002, pág. 122. Também João Cura Mariano sustentando, no domínio da empreitada de consumo, que o direito de indemnização previsto na nova redacção do citado art.º 12º, n.º 1, “tal como sucedia anteriormente à aprovação do Decreto-Lei n.º 67/2003, tem como um dos seus requisitos o juízo de imputação do defeito ao empreiteiro, beneficiando a respectiva demonstração da presunção estabelecida nesse sentido pelo art.º 799º, n.º 1, do C.C.”, in “Responsabilidade Contratual do Empreiteiro Pelos Defeitos da Obra”, Almedina, 2008, pág. 248.

[7] In “Venda de Bens de Consumo”, Almedina, 2003, pág. 89, com remissão para “Compra e Venda de Coisas Defeituosas”, Almedina, 2002, n.ºs 41 a 56.

[8] Vd. os Acórdãos de 31-05-2007, proc. 3862/2007-6; e de 19-02-2008, proc. 515/2008-7, ambos in www.dgsi.pt/jtrl.

⁸ Vd. Armando Braga, “A Venda de Bens de Consumo”, pág. 71.

⁹ In “Responsabilidade Contratual do Empreiteiro Pelos Defeitos da Obra”, Almedina, 3ª ed., 2008, págs. 255, 259-260.

[10] Vertendo na Ordem Jurídica Portuguesa o art.º 1º da citada Directiva n.º 85/374/CEE.

[11] In op. cit., pág. 139, sendo nosso o realce.

[12] Cfr. João Calvão da Silva, in “Venda de Bens de Consumo”, Almedina, 2003, pág. 60.

[13] Assim, Luís Menezes Leitão, in op. cit., pág. 145. Contra, João Calvão da Silva, in “Venda de Bens de Consumo”, Almedina, 2003, págs. 66-67.

[14] Referindo-se no considerando n.º 8 da Directiva que “a qualidade e o comportamento que os consumidores podem razoavelmente esperar dependerá, nomeadamente, do facto de os bens

serem em primeira ou segunda mão”. E referindo João Calvão da Silva que “Quanto à *natureza do bem* relevará a sua idade ou *vetustade*, a coisa ser nova ou usada, pouco ou muito usada, assim como os diferentes preços porque sejam oferecidos bens do mesmo tipo dotados das características imprescindíveis à sua utilização habitual, presumindo-se contratualmente queridos só os bens que entrem no mesmo escalão de preço de aquisição”, in “Venda de Bens de Consumo”, pág. 65.

[15] Presunção que será inderrogável por acordo das partes, em vista do disposto no art.º 10º, n.º 1, do referido Decreto-Lei, cfr., v.g., Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, in op. cit., pág. 151.

[16] Vd. Antunes Varela, in “Das Obrigações em Geral”, Vol. I, 10ª Ed. (Reimpressão), Almedina, 2007, pág. 900.
