

Processo: 0730688
Nº Convencional: JTRP00040186
Relator: TELES DE MENEZES
Descritores: LOCAÇÃO FINANCEIRA MOBILIÁRIA
LEI DO CONSUMIDOR

Nº do Documento: RP200703080730688
Data do Acórdão: 08-03-2007
Votação: UNANIMIDADE
Texto Integral: S
Privacidade: 1
Meio Processual: APELAÇÃO.
Decisão: CONFIRMADA A SENTENÇA.
Indicações Eventuais: LIVRO 710 - FLS 88.

Área Temática:

Sumário:

I- Ao tornar extensivos aos contratos de locação de bens de consumo os direitos previsto no respectivo artº 4º (na sequência do artº 3º da Directiva 1999/44/CE, de 25.05 do Parlamento Europeu e do Conselho), atribui o DL nº 67/2003, de 08.04, ao consumidor-locatário o direito de accionar o vendedor do bem objecto di contrato de locação financeira, por falta de conformidade do bem adquirido.
II - Diferentemente do regime decorrente do preceituado no artº 914 do CC, no artº 4º, nº5 daquele DL nº 67/2003, não se estabelece uma hierarquização dos direitos conferidos ao consumidor, o qual pode optar pelo exercício de qualquer deles.

Reclamações:

Decisão Texto Integral:

Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

I.

B..... intentou a presente acção declarativa comum na forma ordinária contra C....., S.A. e D....., Ldª, pedindo que se declare resolvido o contrato de locação financeira que celebrou com a 1ª demandada e que, por via disso, sejam as rés condenadas a restituir-lhe todas as importâncias que pagou em função do aludido contrato. Mais pede a condenação solidária das rés a pagar-lhe a indemnização de € 3.750,00, acrescida de juros de mora, à taxa legal, desde a citação, a título de danos não patrimoniais, bem como nos danos patrimoniais que vierem a ser liquidados em execução de sentença.

Alegou que, no dia 22 de Julho de 2003, celebrou com a 1.ª Ré um contrato de locação financeira tendo por objecto mediato o veículo ligeiro de passageiros, da marca Mercedes Benz, modelo, com a matrícula ...-VG, veículo este que foi fornecido pela 2.ª Ré, que o vendeu à 1ª.

O veículo foi-lhe entregue no dia 24 de Julho de 2003, passando a partir de então a circular com ele diariamente, até que no dia 28 desse mês, tendo aberto a capota, a mesma não fechou, o que motivou que se tivesse de deslocar às oficinas da 2.ª Ré, onde o técnico de serviço repôs provisoriamente o funcionamento da capota.

No dia 30 de Julho de 2003, quando conduzia a viatura com destino a Vila Nova de Gaia, a caixa de velocidades deixou subitamente de funcionar, sendo que a 1ª e a 2ª velocidades não engrenavam e o veículo só avançava em 3ª velocidade.

Mais tarde, ao tentar pôr o veículo em marcha, de modo a sair do estacionamento, engrenou a marcha-atrás e, ao acelerar, aquele seguiu em frente.

Em face das apontadas anomalias deixou de estar interessada no carro, já que as mesmas impossibilitam a sua utilização, tendo dado conhecimento dessa intenção às demandadas, tanto mais que a caixa de velocidades mantém o mesmo tipo de anomalias, pelo menos no que respeita à engrenagem da marcha-atrás.

Em consequência do relatado viveu momentos de ansiedade e desespero, bem como passou por incomodidades e contratempos, sendo certo que por via da descrita situação perdeu a oportunidade de vender o seu velho automóvel a melhor preço.

A Ré D....., Ldª apresentou contestação na qual alega que todas as avarias verificadas no veículo foram devidamente reparadas, não estando este

impossibilitado de ser normalmente utilizado.

A Ré C....., S.A. contestou alegando não ter quaisquer responsabilidades nos defeitos ou não conformidades do bem locado, inexistindo, por isso, fundamento para ser decretada a resolução do contrato de locação financeira que celebrou com a demandante.

II.

Proferiu-se despacho saneador em termos tabelares, fixou-se a matéria de facto assente e organizou-se a base instrutória.

Procedeu-se ao julgamento e veio a ser proferida sentença que julgou a acção improcedente, absolvendo as Rés do pedido.

III.

Recorreu a A., concluindo como segue a sua alegação:

1. (...).

2. A apelante estriba o seu pedido em anomalias verificadas na viatura locada, as quais configuram um caso de venda e locação defeituosas, abrangido pelo regime jurídico de protecção do consumidor, aprovado, entre outros, pela Lei n.º 24/96, de 31.7, e pelo DL 67/2003, de 8.4, que transpôs para o ordenamento jurídico interno a Directiva Comunitária n.º 1994/44/CE.

3. O Tribunal considerou provado, em sede de decisão de facto, que as anomalias foram reparadas, que o veículo não as mantém, que não impossibilitam a sua utilização e não põem em risco a segurança da apelante e de terceiros, e que a apelante pode utilizá-lo, para além de considerar que esta não logrou provar a ocorrência de danos patrimoniais e não patrimoniais ressarcíveis.

4. Em sede de decisão de direito, o Tribunal, no pressuposto de que a relação de compra e venda foi estabelecida entre as Ré e não com a apelante, que no caso é apenas locadora, excluiu a aplicação do regime jurídico invocado na p.i., defendendo a aplicação do art. 913.º e ss. do CC, o qual, atenta a prova referida na conclusão 3, nomeadamente a reparação da viatura, afastaria o pretendido direito de resolução do contrato e, conseqüentemente, o direito à indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais.

5. (...).

6. Residem nas respostas negativas aos quesitos 7.º, 8.º, 14.º, 15.º, 16.º, 17.º, 18.º, 21.º, 22.º e 24.º, os pontos concretos da matéria de facto que a apelante considera incorrectamente julgados.

7. Com base na contestação feita na contestação oferecida pela Ré D....., Lda e nos depoimentos das testemunhas por esta arroladas, E..... e F....., o Tribunal deveria responder afirmativamente aos factos dos quesitos 7.º e 8.º.

8. Ao contrário do que lhe competia, a Ré D....., Lda não logrou identificar e provar a origem dos defeitos, factor de primordial importância em sede de responsabilidade pela venda de coisa defeituosa.

9. Tendo em conta o relatório pericial e os esclarecimentos prestados pelos peritos, bem como os depoimentos contraditórios das testemunhas arroladas pela Ré D....., Lda, E....., F..... e G....., o Tribunal deveria dar como não provados o quesito 14.º e como provados os quesitos 15.º, 16.º, 17.º e 18.º.

10. Com suporte, designadamente, nos depoimentos prestados pelas testemunhas da apelante H....., I..... e J....., o Tribunal deveria responder afirmativamente aos quesitos 21.º, 22.º e 24.º.

11. O regime jurídico da protecção ao consumidor, aprovado, entre outros, pela Lei n.º 24/96, de 31.7 (art. 2.º/1), e pelo DL n.º 67/2003, de 8.4 (art. 1.º/2), que transpôs para o ordenamento jurídico interno a Directiva Comunitária n.º 1994/44/CE, é aplicável ao caso sub judice.

12. Por força do disposto, pelo menos, nos art.s 2.º-d) e 4.º do citado DL, a apelante tem o direito de resolver o contrato de locação financeira do veículo ...-..-VG, celebrado em 22.7.2003 com a Ré C....., S.A..

Pede a revogação da sentença, julgando-se a acção procedente e decretando-se a resolução do contrato de locação financeira e a condenação das Rés no pagamento à apelante da indemnização de € 3.750,00, a título de danos não patrimoniais e no pagamento dos danos patrimoniais que vierem a liquidar-se em execução de sentença.

As Rés contra-alegaram, pedindo a confirmação do julgado e sucitando, ainda, a Ré D....., Lda, como questão prévia, a nulidade cometida pela apelante com a

transcrição parcial dos depoimentos prestados pelas testemunhas, o que considera inadmissível por lei, influenciando no exame ou decisão da causa, pelo que pediu se ordene o desentranhamento da alegação, a ser devolvida à apelante.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

IV.

Factos considerados provados na sentença:

- 1º- A ré D....., Lda vendeu à ré C....., S.A., pelo preço de € 47.824,93, acrescido de IVA à taxa legal, o veículo ligeiro de passageiros, da marca Mercedes – Benz, modelo, com os números de motor e de chassis, respectivamente,-30-..... e WDB.....T....., com a matrícula ...-VG (alínea A) da matéria de facto assente).
- 2º- A escolha do veículo referido em 1º, bem como o preço, condições de venda e prazo de entrega, foram negociados prévia e directamente entre a autora e a ré D....., Lda (alínea B) da matéria de facto assente).
- 3º- A viatura referida em 1º foi encomendada pela autora no estado de nova, sendo vendida e entregue como tal (alínea C) da matéria de facto assente).
- 4º- Em correspondência com o modelo, o veículo referido em 1º é descapotável, vulgarmente designado por “.....” (alínea D) da matéria de facto assente).
- 5º- Em 8 de Maio de 2003, por conta do preço, no valor de € 56.911,67, a autora pagou à co-ré D....., Lda a quantia de € 2.500,00 (alínea E) da matéria de facto assente).
- 6º- No dia 22 de Julho de 2003, a autora e a ré C....., S.A., celebraram entre si o contrato que se mostra documentado de fls. 10 a 16 dos autos, tendo por objecto o veículo referido em 1º (resposta ao facto controvertido nº 1).
- 7º- Tanto o fabricante como o importador ou qualquer dos concessionários, incluindo a co-ré C....., Lda, divulgam continuamente a alta fiabilidade, performance e segurança dos veículos com as características do modelo referido em 1º além da eficiente assistência após-venda (resposta ao facto controvertido nº 2).
- 8º- O veículo referido em 1º foi entregue à autora em Julho de 2003 (resposta ao facto controvertido nº 3).
- 9º- A partir dessa data, a autora passou a circular diariamente com a viatura referida em 1º, fazendo da mesma um uso privado e pessoal (resposta ao facto controvertido nº 4).
- 10º- No dia 28 de Julho de 2003 a capota do veículo referido em 1º, uma vez aberta, não fechava (resposta ao facto controvertido nº 5).
- 11º- Por via disso, a autora deslocou-se com o veículo às oficinas da co-ré D....., Lda, sitas no nº ..., da Rua, no Porto (resposta ao facto controvertido nº 6).
- 12º- O técnico de serviço repôs o funcionamento da capota (resposta ao facto controvertido nº 7).
- 13º- No dia 30 de Julho de 2003, ao tentar pôr o veículo em marcha, de modo a sair do estacionamento, a autora engrenou a marcha-atrás e, ao acelerar, aquele seguiu em sentido inverso (resposta ao facto controvertido nº 11).
- 14º- No dia 30 de Julho de 2003 a ré D....., Lda confirmou a anomalia referida em 13º e fez rebocar a viatura para as suas oficinas, sitas na, em Santa Maria da Feira (resposta ao facto controvertido nº 13).
- 15º- E procedeu à reparação da mesma (resposta ao facto controvertido nº 14).
- 16º- A autora, por três vezes, deslocou-se às oficinas da co-ré D....., Lda, ou recorreu aos serviços de assistência por esta disponibilizados (resposta ao facto controvertido nº 19).
- 17º- Na sequência do referido em 10º e 13º a autora passou por incomodidades e contratempus (resposta ao facto controvertido nº 22).

V.

Questões suscitadas no recurso:

Pela 2.ª Ré:

\Nulidade cometida pela apelante ao transcrever parcialmente os depoimentos das testemunhas.

Pela apelante:

\ Erro na decisão da matéria de facto;

\ Aplicabilidade do regime jurídico de protecção ao consumidor e direito à resolução do contrato;

\ Ressarcibilidade dos danos invocados.

1.

Começaremos por analisar a problemática da nulidade invocada pela apelada D....., Ld^a, porquanto, visto que a mesma pede o desentranhamento e entrega à apresentante da alegação, isso reflectir-se-ia na apreciação do recurso, integrando, pois, questão prévia prejudicial deste.

Dizemos desde já que a apelada não tem razão.

Como condição da alteração da decisão da matéria de facto pela Relação, o art. 712.º/1-a) do CPC impõe que, tendo havido gravação dos depoimentos prestados, o recorrente tenha impugnado, nos termos do art. 690.º-A, a decisão com base neles proferida.

Este último preceito estabelece um ónus a cargo do recorrente que impugne a decisão de facto, consistente na especificação dos pontos de facto que considera incorrectamente julgados (n.º 1-a)), e nos meios probatórios constantes da gravação, que impunham decisão diversa (n.º 1-b)), tendo de indicar os depoimentos em que se funda, por referência ao assinalado na acta, nos termos do art. 522.º-C/2 (n.º 2).

Por conseguinte, o recorrente que impugna a matéria de facto, não tem de transcrever os depoimentos em que se baseia para obter o resultado almejado, mas apenas que indicar o local em que se encontram na gravação.

Pressupõe-se e espera-se, assim, que o Tribunal ouça a gravação, dispensando-se, por isso, a parte de fazer a transcrição, ao contrário do que acontecia no regime anterior.

Mas será que a transcrição é inadmissível, como pretende a apelada, integrando nulidade, por influir no exame ou decisão da causa?

Seguramente que não.

Ao dispensar o recorrente da transcrição, a lei adjectiva não o proíbe de a fazer. Diga-se que, assim procedendo, faz mais do que tem de fazer, mas nenhum reparo lhe pode ser feito por isso. Apenas incorre em excesso de zelo, o que não é condenável.

Evidentemente, o acto não pode ter o alegado efeito de influir no exame e decisão da causa, porque o Tribunal não fica dispensado de proceder à audição dos depoimentos, até para evitar lapsos da transcrição e, acima de tudo, o perigo que os cortes nos depoimentos, advindos da transcrição parcial, acarretam, podendo desviar a atenção para uma declaração sectorial, que só adquire o seu significado integral se inserida no todo.

Assim, assentando em que se trata do cometimento de acto que a lei não exige mas também não proíbe, não foi cometida qualquer nulidade.

2.

Quanto á discordância da apelante com as respostas aos quesitos, ela divide-se em três áreas: resposta restritiva que deve ser completada; respostas negativas que devem ser positivas; e resposta positiva que deve ser negativa.

A primeira resposta impugnada é a respeitante ao quesito 7.º, cuja formulação é a seguinte:

“Decorrida aproximadamente uma hora, o técnico de serviço repôs provisoriamente o funcionamento da capota?”

A resposta foi a seguinte:

“O técnico de serviço repôs o funcionamento da capota”.

A apelante pretende que o advérbio de tempo “provisoriamente” conste da resposta, por entender que a prova produzida foi nesse sentido, acabando por dizer, algumas folhas adiante, que a resposta deve ser inteiramente positiva.

Parece-nos que lhe não assiste razão.

Ouvimos os depoimentos das testemunhas gravados e verificámos que sobre esse assunto depuseram a 1.ª testemunha da A., H....., que aludiu a uma reparação provisória, por faltarem peças; a 1.ª testemunha da Ré D....., Ld^a, E....., que referiu que o Eng. L..... desceu do local onde se encontrava em reunião com a testemunha, na Rua, no Porto, por a A. ter aí chegado com o carro já depois da saída do pessoal da oficina, e retirou uma peça plástica meramente estética que obstruía o sensor e motivava a reabertura da capota, ficando esta em perfeito funcionamento, peça essa colocada passados dois dias, quando o carro deu entrada na oficina da Feira por via dos problemas com a entrada das velocidades; e a 2.ª testemunha da mesma Ré, F....., que afirmou que L..... removeu uma peça embelezadora que foi reposta na Feira, por ter sido entretanto encomendada.

Podemos, pois, concluir que a resposta respeitou a prova feita. É que a resolução do problema com o fechamento da capota foi feita com a retirada da peça. É verdade que depois houve que colocar uma peça nova, mas isso não se prende com o funcionamento da capota, que ficou operacional sem ela, mas com a necessidade de repor um elemento em falta na composição do veículo, mesmo que apenas embelezador ou protector do furo do encaixe da capota, como se refere na contestação da 2.ª Ré.

Seguidamente, a apelante entende que a resposta ao quesito 8.º, que foi negativa, devia ter sido positiva.

O quesito é o seguinte:

“...ficando a reparação definitiva de ser efectuada quando da recepção das peças que faltavam, as quais, entretanto, seriam encomendadas ao construtor?” De acordo com o atrás referido, a resposta deve manter-se negativa.

Com efeito, a atitude de L..... foi bastante para repor em funcionamento, definitivamente, a capota. O que acontece é que havia que colocar a peça retirada que obstruía o funcionamento da mesma, por saltar e implicar com o sensor da mesma capota.

Aliás, a Ré, no art. 21.º da sua contestação, ao invés de confessar a matéria alegada pela A. na p.i., impugna a afirmação desta segundo a qual o mesmo repôs provisoriamente o funcionamento da capota, dizendo no art. 22.º que se “repôs, em definitivo, o funcionamento da capota.

Relativamente ao quesito 14.º, quer a apelante que a resposta seja negativa.

O quesito tem esta formulação:

“...e procedeu à reparação das mesmas?”

Este quesito prende-se com o anterior, cuja resposta foi a seguinte:

“No dia 30 de Julho de 2003 a ré D....., Ldª confirmou a anomalia referida em 13º (trata-se do facto 13.º da sentença, resposta ao quesito 11.º) e fez rebocar a viatura para as suas oficinas, sitas na, em Santa Maria da Feira.”

Por isso, a sua leitura correcta, uma vez que no 13.º se fala em anomalia no singular, é, como se escreve na sentença:

“E procedeu à reparação da mesma”.

Diz a apelante, em abono da sua posição sobre a pretendida resposta negativa, que em sede de responsabilidade pela venda de coisa defeituosa é de primordial importância identificar a origem do vício, impendendo tal ónus sobre a 2.ª Ré.

Ora, a Ré defendeu e logrou provar que a avaria não foi na caixa de velocidades mas sim nos tirantes que estavam desafinados e não se reflectiam na caixa (depoimento de E.....), no afinador do seleccionador, situado na extremidade do cabo (depoimento da testemunha F.....), no cabo externo à caixa de velocidades, tirantes (depoimento de G.....), todas estas testemunhas se referindo à mesma realidade, todas dizendo que a reparação foi rápida, cerca de hora e meia (depoimentos das duas últimas referidas testemunhas), tendo o carro ficado em condições de andar.

As testemunhas da A. dizem: I....., que foi com a A. levantar o carro em Novembro, e que o guiou até casa dela, que a caixa de velocidades estava dura, e J....., que ela lhe pediu para o tirar da garagem e ele não conseguiu, por o carro ter começado a soluçar e ter temido que, sendo a garagem estreita e com colunas, pudesse haver problemas.

Não obstante, estes depoimentos não coincidem nem com os atrás indicados das testemunhas da 2.ª Ré, nem com os dos peritos que examinaram a viatura e que lhe meteram as mudanças, não tendo notado nenhuma dificuldade nisso. É certo que estes não andaram com o carro na rua, testaram-no na garagem. No entanto, para se meter a 1.ª e a marcha-atrás não é necessário sair com o veículo para a rua, por se tratar de velocidades baixas, a executar em andamento muito reduzido.

Portanto, a resposta ao quesito 14.º tinha de ser a dada, porquanto, a 2.ª Ré provou que procedeu à reparação e que o veículo ficou devidamente reparado.

Os quesitos 15.º, 16.º, 17.º e 18.º são estes, respectivamente:

“O veículo referido em A) mantém as anomalias referidas em 9.º, 10.º e 11.º?”

“...que impossibilitam a sua utilização?”

“...e põem em risco a segurança da A. e de terceiros?”

“Em consequência do referido em 5.º a 11.º a A. não pode utilizar o veículo?”

Face ao que foi dito, as respostas tinham de ser, como foram, negativas.

Quanto aos quesitos 21.º, 22.º e 24.º, a apelante quer que as respostas sejam positivas.

Passamos a transcrevê-los por ordem:

“E por via disso teve de circular de novo com a sua viatura com cerca de 10 anos, sujeita a avarias e a um maior desgaste?”

“Na sequência do referido de 5.º a 12.º a A. viveu momentos de ansiedade e desespero, passando por incomodidades e contratempos?”

“...e perdeu a oportunidade de vender a viatura referida em 21.º a melhor preço por sofrer esta de uma desvalorização constante?”

As respostas aos quesitos 21.º e 24.º foram negativas e ao quesito 22.º foi positivo-restritiva, nestes termos:

“Na sequência do referido em 10º e 13º a autora passou por incomodidades e contratempos.”

É verdade que a A. passou a circular de novo com a sua viatura Honda, mas fê-lo porque se recusou, primeiro, a ir buscar a Mercedes à oficina da 2.ª Ré, após a reparação por esta realizada, deixando-o lá permanecer até ao princípio de Novembro, depois, porque o meteu na garagem da sua residência e desta o removeu para a garagem do seu escritório, nunca mais se servindo dele.

Ora, à luz do que se provou, nada justifica esta sua atitude.

Por isso, a imputação desses resultados à manutenção da deficiência do Mercedes não se nos afigura viável, sendo disso que tratam os quesitos em causa.

Mantém-se, pois, a decisão sobre a matéria de facto impugnada.

2.

Relativamente à questão de direito, a apelante bate-se pela aplicabilidade ao caso do regime jurídico de protecção ao consumidor (Lei 24/86, de 31.7) e do DL 67/203, de 8.4, que transpôs para o nosso ordenamento jurídico interno a Directiva Comunitária n.º 1999/44/CE.

O DL 67/2003, de 8.4, conforme resulta do seu art. 1.º/1, procedeu à transposição para o direito interno da Directiva n.º 1999/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Maio, relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, com vista a assegurar a protecção dos interesses dos consumidores, tal como definidos no n.º 1 do art. 2.º da Lei 24/96, de 31.7.

O n.º 2 do mesmo preceito, esclarece que o diploma se aplica, com as necessárias adaptações, aos contratos de fornecimento de bens de consumo a fabricar ou a produzir e de locação de bens de consumo.

Segundo João Calvão da Silva, Venda de Bens de Consumo, pág. 53, a lei nacional foi ainda mais longe do que a Directiva, na medida em que inclui no seu texto, a locação de bens de consumo, da qual pode ser exemplo o leasing ou locação financeira mobiliária ou imobiliária, regulado pelo DL n.º 149/95, de 3.11. Segundo Teles de Menezes Leitão, Direito das Obrigações, III, 3.ª ed., pág. 131 e ss., nos negócios jurídicos de consumo a tutela do consumidor é assegurada de forma distinta do modelo clássico do cumprimento defeituoso. Assim, a Lei 24/96, de 31.7, alterada pelo DL 67/2003, de 8.4, reconhece ao consumidor, no art. 4.º, o direito à qualidade dos bens ou serviços destinados ao consumo, o qual é objecto de uma garantia contratual injuntivamente imposta (art. 16.º), no âmbito da qual “os bens e serviços destinados ao consumo devem ser aptos a satisfazer os fins a que se destinam e a produzir os efeitos que se lhes atribuem, segundo as normas legalmente estabelecidas ou, na falta delas, de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor”.

O art. 2.º/2 do DL 67/2003 determina a sua aplicação com as necessárias adaptações “aos contratos de bens de consumo a fabricar ou a produzir e de locação de bens de consumo”, abrangendo não apenas os contratos relativos à transmissão de bens, mas também os que envolvam o seu fabrico e produção, incluindo os típicos de empreitada e a locação de bens de consumo.

A referência à locação de bens de consumo não consta da Directiva, tendo sido introduzida pelo legislador português, embora Francesco A. Schurr defenda a aplicação da Directiva à locação financeira – *ibid.*, pág. 135.

Resulta da remissão do art. 1.º/1 do mencionado diploma para o art. 2.º/1 da Lei 24/96, que a garantia é restrita aos contratos celebrados entre pessoas que fornecem bens de consumo com carácter profissional no exercício duma actividade económica que visa a obtenção de benefícios, e consumidores, que

adquirem bens de consumo com fins não profissionais. Assim se excluem do seu âmbito os contratos celebrados entre profissionais, os contratos celebrados entre não profissionais e os contratos de “venda de bens de consumo invertida”, no qual um profissional compra um objecto a um consumidor, podendo ou não vender-lhe simultaneamente outro bem – *ibid.*

Os direitos do consumidor perante a falta de conformidade do bem adquirido estão admitidos nestes termos pelo art. 4.º do DL 67/2003, na sequência do art. 3.º da Directiva 1999/44/CE:

- a) reparação,
- b) substituição,
- c) redução do preço.
- d) resolução do contrato,

aos quais acresce a indemnização, de acordo com o art. 12.º/1 da Lei 24/96, na redacção introduzida pelo DL 67/2003 – *ibid.* pág. 151.

Este diploma, no seu art. 4.º/5, não consagra a mesma hierarquização dos primeiros quatro direitos atrás referidos que a Directiva, dizendo que o consumidor pode exercer qualquer deles, salvo se tal se manifestar impossível ou constituir abuso do direito, nos termos gerais, deste modo se afastando da solução do Cód. Civil (art. 914.º) – *ibid.*, pág. 152.

Parece, pois, que sendo o DL 67/2003 extensível aos contratos de locação financeira, a A. podia invocar os direitos que lhe assistem como consumidora perante a falta de conformidade da coisa adquirida.

É que, só podendo o locador ser um banco (art. 4.º/1-b) do DL 298/92, de 31.12), uma sociedade de locação financeira (DL 72/95, de 15.4) ou uma instituição financeira de crédito (DL 186/2002, de 21.8), ao estender-se o regime à locação de bens de consumo (*leasing*), seguramente que se pensou na acção do consumidor contra o vendedor, não sendo o comprador consumidor e não podendo nessa qualidade accionar o vendedor, sob pena de inutilidade da disposição, ao menos quanto aos vícios físicos ou falta de conformidade da coisa locada, pelos quais é responsável o vendedor, na medida em que o locador só responde pelos vícios do direito previstos no art. 1034.º do CC (art. 12.º/2.ª parte do DL 149/95) - Calvão da Silva, *Venda de Bens de Consumo*, pág. 53-54. Aliás, compreende-se que assim seja, na medida em que há um contacto directo entre o consumidor e o vendedor, para escolha do bem, anterior ao contrato de compra e venda propriamente dito, celebrado entre vendedor e a instituição de *leasing* compradora, sabendo o fornecedor que o bem se destina àquele locador concreto.

No entanto, mesmo admitindo-se esta solução jurídica, a solução não podia ser a almejada pela apelante.

É que ela pede a resolução. E se bem que o possa fazer, pois como vimos o DL 67/2003 consagra uma solução diferente da prevista no Cód. Civil, concedendo ao consumidor que lance mão de qualquer dos direitos atrás mencionados, a verdade é que a 2.ª Ré reparou a viatura, e exigir a resolução do contrato representa abuso do direito.

O regime da qualidade ou conformidade jurídica e material da coisa com o contrato encontra a sua sede na garantia edilícia (art.s 905.º e ss. e 913.º e ss.) e responsabilidade contratual, e é objecto da Directiva 1999/44/CE apenas quanto à falta de conformidade material. Tem directamente em vista os vícios intrínsecos, estruturais e funcionais da coisa adquirida – defeitos que a tornem imprópria, por falta de qualidades, para o seu destino normal – e os danos desses defeitos lesivos do interesse na prestação, danos na própria coisa viciada, danos (directos) do vício em si ou danos do não cumprimento perfeito, em ordem à salvaguarda da equivalência das prestações, através dos direitos primários da reparação ou substituição da coisa e da redução do preço ou resolução do contrato.

Segundo Teles de Menezes Leitão, o. c., pág. 153, relativamente à hipótese da solução constituir abuso do direito, nos termos gerais, o legislador português considerou suficiente para a transposição do conceito de desproporcionalidade, constante da Directiva, a mera remissão para o art. 334.º do CC, quando aquela alberga um conceito bastante mais preciso, assentando numa ponderação dos custos para ambas as partes.

Segundo o art. 3.º/3 da Directiva, presume-se que uma solução é desproporcionada quando implique para o vendedor custos que, em comparação com a outra solução, não sejam razoáveis, tendo em conta o valor que o bem

teria, se não existisse falta de conformidade; a importância da falta de conformidade; a possibilidade da solução alternativa ser concretizada sem grave inconveniência para o consumidor.

De acordo com o considerando (11) da Directiva, em primeiro lugar, o critério determinante da irrazoabilidade da solução são os custos que ela acarreta para o vendedor, podendo este, caso haja uma grande desproporção de custos entre uma e outra solução, retirar ao consumidor a faculdade de opção, impondo-lhe uma solução menos dispendiosa.

Seria o que sucederia neste caso, com a reparação do defeito.

No entanto, apesar da remissão para o art. 334.º do CC ser insuficiente para a aplicação dos critérios da Directiva, também, atentos os factos provados e, especialmente, os não provados, a pretensão da A. constituiria abuso do direito, por exceder manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.

Na realidade, não se tendo provado que subsistem os defeitos e tendo-se provado o contrário, não há razão para a resolução do contrato.

Divergimos, pois, da sentença, quando nela se diz que “não será de trazer à colação o regime jurídico constante do DL n.º 67/2003, de 8.04, já que tal diploma tem o seu âmbito de aplicação subjectiva limitado aos consumidores, qualidade de que não comunga a compradora locadora”, mas chegamos, face aos factos provados, a uma solução idêntica.

Pelo exposto, julga-se a apelação improcedente e confirma-se a sentença.

Custas pela apelante.

Porto, 8 de Março de 2007

Trajano A. Seabra Teles de Menezes e Melo

Mário Manuel Baptista Fernandes

Fernando Baptista Oliveira