



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)

8 de outubro de 2020*

«Reenvio prejudicial — Proteção dos consumidores — Diretiva 2011/83/UE — Artigo 2.º, ponto 11, artigo 14.º, n.º 3, e artigo 16.º, alínea m) — Contrato à distância — Fornecimento de conteúdos digitais e de serviços digitais — Direito de retratação — Obrigações do consumidor em caso de retratação — Determinação do montante a pagar pelo consumidor pelas prestações fornecidas antes do exercício do direito de retratação — Exceção ao direito de retratação em caso de fornecimento de conteúdos digitais»

No processo C-641/19,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Amtsgericht Hamburg (Tribunal de Primeira Instância de Hamburgo, Alemanha), por Decisão de 23 de agosto de 2019, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 30 de agosto de 2019, no processo

EU

contra

PE Digital GmbH,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: C. Toader, exercendo funções de presidente de secção, M. Safjan (relator) e N. Jääskinen, juízes,

advogado-geral: H. Saugmandsgaard Øe,

secretário: A. Calot Escobar,

vistos os autos,

vistas as observações apresentadas:

- em representação de EU, por T. Meier-Bading, Rechtsanwalt,
- em representação da PE Digital GmbH, por C. Rohnke, Rechtsanwalt,
- em representação do Governo belga, por P. Cottin e S. Baeyens, na qualidade de agentes,
- em representação da Comissão Europeia, por B.-R. Killmann e C. Valero, na qualidade de agentes,

vista a decisão tomada, ouvido o advogado-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

* Língua do processo: alemão.

profere o presente

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 2.º, ponto 11, do artigo 14.º, n.º 3, e do artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativa aos direitos dos consumidores, que altera a Diretiva 93/13/CEE do Conselho e a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e que revoga a Diretiva 85/577/CEE do Conselho e a Diretiva 97/7/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (JO 2011, L 304, p. 64).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe EU, enquanto consumidor, à PE Digital GmbH a respeito do montante devido a esta última como resultado do exercício, por parte de EU, do seu direito de retratação do contrato celebrado com aquela sociedade.

Quadro jurídico

Direito da União

- 3 Os considerandos 4, 19 e 50 da Diretiva 2011/83 enunciam:

«(4) [...] A harmonização de certos aspetos do direito dos contratos à distância [...] é necessária para a promoção de um verdadeiro mercado interno dos consumidores, que, além de estabelecer o justo equilíbrio entre um elevado nível de defesa dos consumidores e a competitividade das empresas, assegure, ao mesmo tempo, o respeito pelo princípio da subsidiariedade.

[...]

(19) Os conteúdos digitais são dados produzidos e fornecidos em formato digital, como programas e aplicações de computador, jogos, música, vídeos ou textos, independentemente de o acesso aos mesmos se fazer por descarregamento ou *streaming*, a partir de um suporte material ou por qualquer outro meio. Os contratos de fornecimento de conteúdos digitais deverão enquadrar-se no âmbito de aplicação da presente diretiva. [...] [O]s contratos relativos a conteúdos digitais que não sejam fornecidos num suporte material não deverão ser considerados, na aceção da presente diretiva, contratos de venda nem contratos de prestação de serviços. No caso destes contratos, o consumidor deverá beneficiar de um direito de retratação, a menos que aceite que a execução do contrato tenha início durante o período de retratação e reconheça que, por essa razão, perde o direito de retratação do contrato. [...]

[...]

(50) Por um lado, o consumidor deverá beneficiar do seu direito de retratação mesmo no caso de ter solicitado a prestação do serviço antes do termo do prazo de retratação. Por outro lado, se o consumidor exercer efetivamente o seu direito de retratação, o profissional deverá ter a garantia de que será adequadamente remunerado pelo serviço que prestou. O cálculo do montante proporcional deverá basear-se no preço acordado no contrato, exceto se o consumidor demonstrar que o preço total é desproporcionado, caso em que o montante a pagar deverá ser calculado com base no valor de mercado do serviço que foi prestado. O valor de mercado deverá ser definido mediante comparação do preço de um serviço equivalente executado por outros profissionais no momento da celebração do contrato. Por conseguinte, o consumidor que solicite a prestação de serviços antes do termo do prazo de retratação deverá apresentar um pedido nesse sentido de forma expressa e, no caso dos contratos celebrados fora do

estabelecimento comercial, num suporte duradouro. Analogamente, o profissional deverá informar o consumidor, num suporte duradouro, de qualquer obrigação de pagamento dos custos proporcionais correspondentes ao serviço já prestado. [...]»

- 4 Nos termos do artigo 2.º desta diretiva, com a epígrafe «Definições»:

«Para efeitos da presente diretiva, entende-se por:

[...]

- 6) “Contrato de prestação de serviços”: qualquer contrato, com exceção de um contrato de compra e venda, ao abrigo do qual o profissional presta ou se compromete a prestar um serviço ao consumidor e o consumidor paga ou se compromete a pagar o respetivo preço;

[...]

- 11) “Conteúdo digital”: dados produzidos e fornecidos em formato digital;

[...]»

- 5 O artigo 7.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Requisitos formais aplicáveis aos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial», prevê, no seu n.º 3:

«Sempre que o consumidor pretenda que a prestação de serviços ou o fornecimento de água, gás ou eletricidade, caso não sejam postos à venda em volume ou quantidade limitados, ou de aquecimento urbano se inicie durante o prazo de retratação previsto no artigo 9.º, n.º 2, o profissional deve exigir que o consumidor apresente um pedido expresso num suporte duradouro.»

- 6 O artigo 9.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Direito de retratação», prevê, no seu n.º 1:

«Ressalvando os casos em que se aplicam as exceções previstas no artigo 16.º, o consumidor dispõe de um prazo de 14 dias para exercer o direito de retratação do contrato celebrado à distância ou fora do estabelecimento comercial, sem necessidade de indicar qualquer motivo, e sem incorrer em quaisquer custos para além dos estabelecidos no artigo 13.º, n.º 2, e no artigo 14.º»

- 7 O artigo 14.º da Diretiva 2011/83, sob a epígrafe «Obrigações do consumidor em caso de retratação», prevê:

«[...]»

3. Sempre que exercer o seu direito de retratação após ter apresentado um pedido nos termos do artigo 7.º, n.º 3, ou do artigo 8.º, n.º 8, o consumidor paga ao profissional um montante proporcional ao que foi fornecido até ao momento em que o consumidor comunicou ao profissional o exercício do direito de retratação, em relação ao conjunto das prestações previstas no contrato. O montante proporcional a pagar pelo consumidor ao profissional é calculado com base no preço total acordado no contrato. Se o preço total for excessivo, o montante proporcional é calculado com base no valor de mercado do que foi fornecido.

4. O consumidor não suporta quaisquer custos:

- a) Relativos à execução dos serviços ou ao fornecimento de água, gás ou eletricidade, caso não sejam postos à venda em volume ou quantidade limitados, ou de aquecimento urbano, total ou parcialmente durante o prazo de retratação, se:
- i) o profissional não tiver prestado informações, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, alíneas h) ou j), ou

- ii) o consumidor não tiver solicitado expressamente o início do serviço durante o prazo de retratação, nos termos do artigo 7.º, n.º 3 e do artigo 8.º, n.º 8; ou
- b) Relativos ao fornecimento, na totalidade ou em parte, de conteúdos digitais que não sejam fornecidos num suporte material, se:
 - i) o consumidor não tiver dado o seu consentimento prévio para que a execução tenha início antes do fim do prazo de 14 dias referido no artigo 9.º,
 - ii) o consumidor não tiver reconhecido que perde o seu direito de retratação ao dar o seu consentimento, ou
 - iii) o profissional não tiver fornecido a confirmação, nos termos do artigo 7.º, n.º 2, ou do artigo 8.º, n.º 7.

[...]»

- 8 Nos termos do artigo 16.º da Diretiva 2011/83, sob a epígrafe «Exceções ao direito de retratação»:

«Os Estados-Membros não conferem o direito de retratação previsto nos artigos 9.º a 15.º relativamente aos contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial no tocante:

[...]

- m) Ao fornecimento de conteúdos digitais que não sejam fornecidos num suporte material, se a execução tiver início com o consentimento prévio e expresso do consumidor e o seu reconhecimento de que deste modo perde o direito de retratação.»

Direito alemão

- 9 O § 312f, n.º 3, do Bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil, a seguir «BGB») define conteúdo digital como «dados que não figuram num suporte material e que são produzidos e fornecidos em formato digital».
- 10 O § 356 do BGB, sob a epígrafe «Direito de retratação em matéria de contratos celebrados fora do estabelecimento comercial e contratos à distância», prevê, no seu n.º 5:

«No caso de um contrato de fornecimento de conteúdo digital que não se encontre num suporte material, o direito de retratação expira igualmente se o profissional tiver iniciado a execução do contrato, sempre que o consumidor

- 1. tenha dado o seu acordo expresso para que o profissional comece a executar o contrato antes do fim do prazo de retratação, e
- 2. tenha confirmado ter tomado conhecimento de que, ao dar o seu acordo, perde o seu direito de retratação no momento da execução do contrato.»

- 11 O § 357 do BGB enuncia, nos seus n.ºs 8 e 9:

«(8) No caso de o consumidor se retratar de um contrato de prestação de serviços ou de fornecimento de água, gás ou eletricidade que tenha por objeto um volume ou quantidade não limitados ou de fornecimento de aquecimento urbano, o consumidor deve pagar uma compensação pelo serviço prestado até à retratação, se o consumidor tiver solicitado expressamente ao profissional que inicie a prestação antes do termo do prazo de retratação. O direito resultante da primeira frase só existe se o profissional tiver informado devidamente o consumidor, nos termos do artigo 246a, § 1, n.º 2, primeira frase, pontos 1 a 3, da Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch [(Lei Introdutória ao Código

Civil)]. No caso de contratos celebrados fora do estabelecimento comercial, o direito resultante da primeira frase só existe se o consumidor tiver comunicado o seu desejo, na aceção da primeira frase, num suporte duradouro. No cálculo da compensação, deve ser utilizado como base o preço total acordado. Se o preço total acordado for excessivamente elevado, a compensação será calculada com base no valor de mercado da prestação fornecida.

(9) Se o consumidor se retratar de um contrato de fornecimento de conteúdo digital que não esteja em suporte material, não será obrigado a pagar uma compensação.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

- 12 A PE Digital, sociedade com sede na Alemanha, opera o sítio Internet de encontros «Parship» (www.parship.de). Propõe aos seus utilizadores dois tipos de adesão: a adesão de base gratuita, com possibilidades de contacto muito limitadas com outros utilizadores, e a chamada adesão «premium», mediante pagamento, por 6, 12 ou 24 meses. Esta última adesão permite aos utilizadores, durante o período do seu contrato de adesão, contactarem com todos os outros aderentes «premium», ou seja, mais de 186 000 utilizadores na Alemanha, e trocarem com eles informações e imagens.
- 13 A adesão «premium» inclui em particular a chamada garantia de «contacto», que assegura o estabelecimento de um certo número de contactos com outros utilizadores. Para esse efeito, considera-se contacto qualquer resposta lida pelo utilizador em questão, na sequência de uma mensagem enviada por ele, bem como qualquer mensagem recebida por este utilizador, após a qual ele tenha lido e trocado pelo menos duas mensagens com outro utilizador.
- 14 Em média, são enviadas e recebidas 31,3 mensagens na primeira semana do período de adesão «premium», 8,9 mensagens na segunda semana, 6,1 mensagens na terceira semana, 5,1 mensagens na quarta semana e menos de 5 mensagens a partir da quinta semana.
- 15 Cada aderente beneficia, imediatamente após a sua inscrição, da comunicação automática de uma seleção de propostas de encontros no mesmo *Land*, elaborada com base num teste de personalidade de cerca de 30 minutos, relativo às características, hábitos e interesses relevantes em matéria de encontros. No contexto de uma adesão «premium» de 12 meses, esta seleção corresponde aproximadamente já a metade de todas as propostas de encontros recebidas pelo aderente no período do contrato celebrado. O algoritmo para o teste de personalidade foi criado e desenvolvido sob a direção de um psicólogo certificado. Os aderentes «premium» recebem os resultados deste teste realizado por computador, sob a forma de um «relatório pericial de personalidade» de 50 páginas, que os aderentes «de base» podem adquirir, a título de prestação parcial, mediante pagamento.
- 16 Em 4 de novembro de 2018, EU, enquanto consumidor, celebrou com a PE Digital um contrato de adesão «premium» pelo período de 12 meses, por um preço de 523,95 euros (a seguir «contrato em causa»). Este preço era superior ao dobro do preço cobrado pela PE Digital a alguns outros dos seus utilizadores para um contrato com a mesma duração celebrado no mesmo ano. A PE Digital, em conformidade com as exigências do artigo 246a, § 1, n.º 2, primeira frase, pontos 1 e 3, da Lei Introdutória ao Código Civil, informou EU do seu direito de retratação e esta confirmou à PE Digital que devia começar a fornecer a prestação prevista no referido contrato antes do termo do prazo de retratação.
- 17 Depois de EU se ter retratado do contrato em causa em 8 de novembro de 2018, a PE Digital faturou-lhe um montante total de 392,96 euros a título de compensação.
- 18 Através de uma ação intentada no Amtsgericht Hamburg (Tribunal de Primeira Instância de Hamburgo, Alemanha), EU pediu o reembolso de todos os pagamentos efetuados à PE Digital.

- 19 Com base no documento de orientação da Comissão Europeia sobre a Diretiva 2011/83, datado de junho de 2014, em particular no seu ponto 6.5.1, relativo ao artigo 14.º, n.º 3, dessa diretiva, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, quando a prestação global inclui prestações parciais distintas que, nos termos do contrato, não são fornecidas simultaneamente, a duração de cada uma dessas prestações parciais deve ser tida em conta para calcular o montante da remuneração devida ao profissional.
- 20 No que respeita ao cálculo do «montante proporcional ao que foi fornecido até ao momento em que o consumidor comunicou ao profissional o exercício do direito de retratação, em relação ao conjunto das prestações previstas no contrato», na aceção do artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, o órgão jurisdicional de reenvio considera que se deve ter em conta não só a prestação fornecida pelo profissional mas também o valor da prestação realizada, da qual o consumidor beneficiou.
- 21 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a remuneração que o consumidor deve pagar ao profissional em caso de retratação do contrato celebrado, nos termos do artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83 e do § 357, n.º 8, do BGB, deve ser calculada, em primeiro lugar, estabelecendo uma distinção entre as diferentes prestações parciais previstas no contrato. Em segundo lugar, há que determinar o preço das diferentes prestações parciais atendendo ao seu valor para o consumidor médio, tendo em conta a finalidade do contrato em causa, utilizando estatísticas sobre o comportamento dos consumidores. Em terceiro lugar, os elementos do montante a pagar pelas diversas prestações parciais devem ser calculados tendo em conta, por um lado, o volume de prestações parciais já fornecidas e, por outro lado, o valor das prestações realizadas. Em quarto lugar, da soma dos montantes assim calculados resultará o total devido pelo consumidor.
- 22 A este respeito, a transmissão do relatório pericial de personalidade no início da execução do contrato em causa poderia qualificar-se, na medida em que se trata de uma prestação parcial distinta, de fornecimento de conteúdos digitais não fornecidos num suporte material, o que levaria a aplicar as disposições derogatórias dos artigos 14.º, n.º 4, alínea b), ii), e 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83 e dos §§ 356, n.º 5, e 357, n.º 9, do BGB.
- 23 No entanto, esta interpretação levaria a negar ao consumidor o direito de retratação e violaria assim os seus direitos.
- 24 De resto, referindo-se ao artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, lido à luz do seu considerando 50, o órgão jurisdicional de reenvio considera que um preço total que é o dobro do preço faturado a outros utilizadores, pela mesma prestação, não é «excessivo», na aceção da referida norma, se não atingir o valor de mercado do serviço prestado ou se o ultrapassar apenas ligeiramente.
- 25 Nestas circunstâncias, o Amtsgericht Hamburg (Tribunal de Primeira Instância de Hamburgo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:
- «1) Deve o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83[...], tendo em conta o seu considerando 50, ser interpretado no sentido de que “o montante proporcional ao que foi fornecido até ao momento em que o consumidor comunicou ao profissional o exercício do direito de retratação, em relação ao conjunto das prestações previstas no contrato”, a pagar pelo consumidor no caso de um contrato que não prevê uma prestação única[,] mas antes uma prestação global composta por várias prestações parciais, deve ser calculado meramente *pro rata temporis*, quando, apesar de o consumidor pagar *pro rata temporis* em relação à prestação global, as prestações parciais sejam realizadas em momentos diferentes?
- 2) Deve o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83 ser interpretado no sentido de que “o montante proporcional ao que foi fornecido até ao momento em que o consumidor comunicou ao profissional o exercício do direito de retratação, em relação ao conjunto das prestações previstas no

contrato” a pagar pelo consumidor, também deve ser calculado meramente *pro rata temporis*, quando uma prestação (parcial), embora realizada de modo continuado, tenha um valor mais elevado ou mais baixo para o consumidor no início da vigência do contrato?

- 3) Devem o artigo 2.º, [ponto] 11, da Diretiva 2011/83 e o artigo 2.º, [ponto] 1, da 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 (JO 2019, L 136, p. 1)], ser interpretados no sentido de que também podem constituir “conteúdo digital”[,] na aceção do artigo 2.º, [ponto] 11, da Diretiva 2011/83 e do artigo 2.º, [ponto] 1, da Diretiva 2019/770, aqueles ficheiros de dados fornecidos como prestação parcial no âmbito de uma prestação global realizada principalmente como “serviço digital” na aceção do artigo 2.º, [ponto] 2, da Diretiva 2019/770, com a consequência de o profissional poder fazer cessar o direito de retratação nos termos do artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83, relativamente à prestação parcial, mas o consumidor, no caso de o profissional não o lograr fazer, poder retratar-se da totalidade do contrato, sem ter, por força do artigo 14.º, n.º 4, alínea b), ii), da Diretiva 2011/83, de pagar qualquer compensação por esta prestação parcial?
- 4) Deve o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, tendo em conta o seu considerando 50, ser interpretado no sentido de que o preço total acordado contratualmente para uma prestação de serviços é “excessivo” na aceção do artigo 14.º, n.º 3, terceiro período, da Diretiva 2011/83, quando é significativamente mais elevado do que o preço total acordado com outro consumidor para uma prestação substancialmente equivalente do mesmo profissional relativa ao mesmo período contratual e sujeita, além disso, às mesmas condições gerais?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira e segunda questões

- 26 Com a primeira e segunda questões, que devem ser apreciadas em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83 deve ser interpretado no sentido de que, para determinar o montante proporcional a pagar pelo consumidor ao profissional quando este consumidor tenha expressamente solicitado o início da execução do contrato celebrado durante o prazo de retratação e se retratar do contrato, há que ter em conta o preço acordado nesse contrato para o conjunto das prestações nele previstas e calcular o montante devido *pro rata temporis*, ou se é necessário ter em conta o facto de uma das prestações objeto do contrato ter sido fornecida ao consumidor na íntegra antes de este ter exercido o seu direito de retratação.
- 27 A este respeito, há que recordar que, nos termos do artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, quando o consumidor que tenha pedido ao profissional que a execução do contrato comece antes de decorrido o prazo de retratação exercer o seu direito de retratação neste contexto, está obrigado a pagar a esse profissional «um montante proporcional ao que foi fornecido até ao momento em que o consumidor comunicou ao profissional o exercício do direito de retratação, em relação ao conjunto das prestações previstas no contrato». Esta disposição precisa igualmente que «o montante proporcional a pagar [...] é calculado com base no preço total acordado no contrato».
- 28 O montante proporcional a pagar pelo consumidor em conformidade com o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83 deve ser calculado, em princípio, tendo em conta todas as prestações que são objeto do contrato, a saber, a prestação principal e as prestações acessórias necessárias para assegurar essa prestação principal. Com efeito, quando as partes no contrato estipulam um preço para as prestações fornecidas, esse preço corresponde, em princípio, ao conjunto dessas prestações, tanto principais como acessórias.

- 29 Só no caso de o contrato prever expressamente que uma ou várias das prestações são fornecidas integralmente desde o início da execução do contrato, de maneira distinta, a um preço que deve ser pago separadamente, é que o consumidor pode decidir utilmente se deve pedir expressamente, em conformidade com o artigo 7.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, que o profissional comece a executar a prestação de serviços durante o prazo de exercício do direito de retratação. Por conseguinte, só nesse caso é que o preço total previsto para tal prestação deve ser tido em conta no cálculo do montante devido ao profissional, nos termos do artigo 14.º, n.º 3, desta diretiva.
- 30 A interpretação exposta nos n.ºs 28 e 29 do presente acórdão corresponde ao objetivo, enunciado no considerando 4 da Diretiva 2011/83, que consiste em assegurar um justo equilíbrio entre um elevado nível de proteção dos consumidores e a competitividade das empresas (v., por analogia, Acórdãos de 23 de janeiro de 2019, Walbusch Walter Busch, C-430/17, EU:C:2019:47, n.º 41; de 27 de março de 2019, slewo, C-681/17, EU:C:2019:255, n.º 39; e de 10 de julho de 2019, Amazon EU, C-649/17, EU:C:2019:576, n.º 44).
- 31 Ora, no presente processo, o contrato em causa não previa um preço separado para qualquer prestação que pudesse ser considerada como separável da prestação principal prevista nesse contrato.
- 32 À luz das considerações precedentes, há que responder à primeira e segunda questões que o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83 deve ser interpretado no sentido de que, para determinar o montante proporcional a pagar pelo consumidor ao profissional quando este consumidor tenha solicitado expressamente o início da execução do contrato celebrado durante o prazo de retratação e se retrata desse contrato, deve, em princípio, ter-se em conta o preço acordado nesse contrato para o conjunto das prestações objeto do mesmo contrato e calcular o montante devido *pro rata temporis*. Só quando o contrato celebrado prevê expressamente que uma ou várias das prestações são fornecidas integralmente desde o início da execução do contrato, de maneira distinta, a um preço a pagar separadamente, é que o preço integral previsto para tal prestação deve ser tido em conta no cálculo do montante devido ao profissional nos termos do artigo 14.º, n.º 3, da referida diretiva.

Quanto à quarta questão

- 33 Com a sua quarta questão, que deve ser examinada em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, quais são os critérios a aplicar para apreciar se o preço total é excessivo, na aceção do artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83.
- 34 A este respeito, importa recordar que, em conformidade com esta disposição, «[s]e o preço total for excessivo, o montante proporcional é calculado com base no valor de mercado do que foi fornecido».
- 35 Esta disposição deve ser interpretada à luz do considerando 50 da Diretiva 2011/83, segundo o qual o valor de mercado deverá ser definido mediante comparação do preço de um serviço equivalente executado por outros profissionais no momento da celebração do contrato.
- 36 Daí decorre que todas as circunstâncias relativas ao valor de mercado do serviço prestado são relevantes para avaliar se o preço total é excessivo, nomeadamente a comparação tanto com o preço cobrado pelo profissional em causa a outros consumidores nas mesmas condições como com o preço de um serviço equivalente prestado por outros profissionais.
- 37 À luz das considerações precedentes, importa responder à quarta questão que o artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, lido à luz do considerando 50 desta, deve ser interpretado no sentido de que, para apreciar se o preço total é excessivo, na aceção desta norma, há que ter em conta o preço do serviço prestado pelo profissional em causa a outros consumidores nas mesmas condições, bem como o do serviço equivalente prestado por outros profissionais no momento da celebração do contrato.

Quanto à terceira questão

- 38 Com a sua terceira questão, que deve ser examinada em último lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, qual a consequência a retirar, para efeitos da determinação do montante a pagar ao profissional pelo consumidor, nos termos do artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, do facto de uma das prestações objeto do contrato celebrado dizer respeito ao fornecimento de conteúdos digitais não fornecidos em suporte material, que não pode ser objeto de retratação pelo consumidor, em aplicação do artigo 16.º, alínea m), desta diretiva.
- 39 Como resulta da decisão de reenvio, a prestação a que se refere a terceira questão consiste em fornecer ao consumidor o relatório pericial de personalidade, visado no n.º 15 do presente acórdão.
- 40 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio questiona a pertinência, no processo principal, do artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83, nos termos do qual os Estados-Membros não conferem o direito de retratação relativamente aos contratos celebrados à distância no tocante ao fornecimento de conteúdos digitais que não sejam fornecidos num suporte material, se a execução tiver início com o consentimento prévio e expresso do consumidor e o seu reconhecimento de que deste modo perde o direito de retratação.
- 41 Quanto ao «conteúdo digital», recorde-se que o artigo 2.º, ponto 11, da Diretiva 2011/83 contém a definição seguinte: «dados produzidos e fornecidos em formato digital».
- 42 Como enuncia o considerando 19 dessa diretiva, «[o]s conteúdos digitais são dados produzidos e fornecidos em formato digital, como programas e aplicações de computador, jogos, música, vídeos ou textos, independentemente de o acesso aos mesmos se fazer por descarregamento ou *streaming*, a partir de um suporte material ou por qualquer outro meio».
- 43 O artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83, que constitui uma exceção ao direito de retratação, é, enquanto disposição de direito da União que limita os direitos concedidos para fins de proteção dos consumidores, de interpretação estrita [v., por analogia, Acórdão de 14 de maio de 2020, NK (Projeto de casa individual), C-208/19, EU:C:2020:382, n.ºs 40, 56 e jurisprudência referida].
- 44 Nestas condições, deve considerar-se que um serviço como o prestado pelo sítio Internet de encontros em causa no processo principal, que permite ao consumidor criar, processar ou armazenar dados em formato digital, ou aceder aos mesmos, e que permite a partilha ou qualquer outra interação com dados em formato digital carregados ou criados pelo consumidor ou por outros utilizadores desse serviço, não pode ser considerado, enquanto tal, um fornecimento de «conteúdo digital» na aceção do artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83, lido em conjugação com o artigo 2.º, ponto 11, da mesma diretiva e à luz do seu considerando 19.
- 45 Do mesmo modo, também não se pode considerar que a elaboração, no âmbito de um sítio Internet de encontros, de um relatório pericial de personalidade, como o referido no n.º 15 do presente acórdão, esteja abrangida pela exceção prevista no artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83, lido em conjugação com o artigo 2.º, ponto 11, da mesma.
- 46 À luz de todas as considerações precedentes, há que responder à terceira questão que o artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83, lido em conjugação com o artigo 2.º, ponto 11, deste diploma, deve ser interpretado no sentido de que a elaboração, por um sítio Internet de encontros, de um relatório pericial de personalidade, com base num teste de personalidade realizado por esse sítio, não constitui o fornecimento de um «conteúdo digital» na aceção dessa disposição.

Quanto às despesas

- 47 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Sexta Secção) declara:

- 1) O artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativa aos direitos dos consumidores, que altera a Diretiva 93/13/CEE do Conselho e a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e que revoga a Diretiva 85/577/CEE do Conselho e a Diretiva 97/7/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, deve ser interpretado no sentido de que, para determinar o montante proporcional a pagar pelo consumidor ao profissional quando este consumidor tenha solicitado expressamente o início da execução do contrato celebrado durante o prazo de retratação e se retrata desse contrato, deve, em princípio, ter-se em conta o preço acordado nesse contrato para o conjunto das prestações objeto do mesmo contrato e calcular o montante devido *pro rata temporis*. Só quando o contrato celebrado prevê expressamente que uma ou várias das prestações são fornecidas integralmente desde o início da execução do contrato, de maneira distinta, a um preço a pagar separadamente, é que o preço integral previsto para tal prestação deve ser tido em conta no cálculo do montante devido ao profissional, nos termos do artigo 14.º, n.º 3, da referida diretiva.
- 2) O artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2011/83, lido à luz do considerando 50 desta, deve ser interpretado no sentido de que, para apreciar se o preço total é excessivo, na aceção desta norma, há que ter em conta o preço do serviço prestado pelo profissional em causa a outros consumidores nas mesmas condições, bem como o do serviço equivalente prestado por outros profissionais no momento da celebração do contrato.
- 3) O artigo 16.º, alínea m), da Diretiva 2011/83, lido em conjugação com o artigo 2.º, ponto 11, deste diploma, deve ser interpretado no sentido de que a elaboração, por um sítio Internet de encontros, de um relatório pericial de personalidade, com base num teste de personalidade realizado por esse sítio, não constitui o fornecimento de um «conteúdo digital» na aceção dessa disposição.

Assinaturas