

CEJ

22 de janeiro de 2016

**A EMPREITADA: DELIMITAÇÃO E
COMPARAÇÃO DOS REGIMES DO
CÓDIGO CIVIL E DO DECRETO-LEI
N.º 67/2003, DE 08-04**

Jorge Morais Carvalho

Sumário

- Introdução – Conceito de Empreitada.
- Delimitação – Âmbito de aplicação dos regimes da empreitada no Código Civil e no Decreto-Lei n.º 67/2003.
- Conceitos de (des)conformidade e de defeito.
- Direitos do dono da obra.
- Ónus do dono da obra e prazos.

Contrato de empreitada

- Contrato pelo qual uma das partes se obriga em relação à outra a realizar certa obra, mediante um preço (art. 1207.º do CC).
- Contrato:
 - Com função de troca;
 - Para a produção de obra.
- Distinção entre empreitada em que a obra consiste num resultado:
 - Positivo – obra nova, incluindo a resultante de atividade predominantemente intelectual, ou intervenção em coisa já existente;
 - Negativo – supressão total ou parcial de coisa existente.

Delimitação dos regimes do Código Civil e do DL 67/2003

- Delimitação objetiva:
 - Código Civil – Todos os contratos de empreitada (e contratos de compra e venda se se tratar de imóvel destinado a longa duração e o vendedor o tiver construído, modificado ou reparado);
 - DL 67/2003 – Contratos de empreitada que impliquem o fornecimento de uma coisa.
- Delimitação subjetiva:
 - Código Civil – Todos os contratos de empreitada;
 - DL 67/2003 – Contratos de empreitada celebrados por um consumidor.

Conceito de consumidor

Art. 1.º-B-a) do DL 67/2003

- Elementos do conceito de consumidor:
 - Subjetivo;
 - Objetivo;
 - Teleológico;
 - Relacional.
- Qualificação como consumidor:
 - Matéria de direito (e não de facto);
 - Cabe ao consumidor a prova dos factos que sustentam essa qualificação;

Conceito de consumidor

Acórdão do TJUE, de 4/6/2015

- “A Diretiva 1999/44/CE [...] deve ser interpretada no sentido de que o órgão jurisdicional nacional chamado a pronunciar-se sobre um litígio relativo a um contrato suscetível de ser abrangido pelo âmbito de aplicação desta diretiva está obrigado, **sempre que disponha dos elementos de direito e de facto necessários para tal ou deles possa dispor mediante mero pedido de esclarecimento**, a verificar se o comprador pode ser qualificado de consumidor na aceção da mesma diretiva, ainda que este não tenha expressamente invocado essa qualidade”.
- Direito português: princípio da cooperação (arts. 7.º e 590.º-4 do Código de Processo Civil).

Conceitos de (des)conformidade e de defeito

- Código Civil – Defeitos da obra (arts. 1218.º a 1226.º). Mas: art. 1208.º.
- DL 67/2003 – Conformidade com o contrato (arts. 2.º e 3.º-1).
- Conformidade: juízo comparativo entre a obra que deve ser entregue ao consumidor e aquela que é efetivamente entregue.

Desconformidade com o contrato

- Ausência de vício ou defeito da obra.
- Qualidade da obra.
- Identidade entre a obra contratada e a obra entregue.
- Entrega da quantidade acordada.

Dever de entrega da obra em conformidade com o contrato

■ Código Civil:

- Dever de entrega da obra em conformidade com o contrato (ex: art. 1218.º-1);
- Dono da obra tem de verificar a obra e, se o defeito só for descoberto posteriormente, provar a sua existência no momento da entrega. Exceção: art. 1225.º (garantia).

■ DL 67/2003:

- O empreiteiro tem o dever de entregar a obra em conformidade com o contrato e responde por qualquer falta de conformidade existente no momento da entrega (arts. 2.º-1 e 3.º-1);
- Presunção de existência da falta de conformidade no momento da entrega da obra se esta se revelar num prazo de dois ou cinco anos (bem móvel ou imóvel) – art. 3.º-2.

Presunção de anterioridade da falta de conformidade (TJUE, 4/6/2015)

- A regra segundo a qual se presume que a falta de conformidade existia no momento da entrega do bem:
- - aplica-se “quando o consumidor faça prova de que o bem vendido não está em conformidade com o contrato e que a falta de conformidade em causa se manifestou, isto é, se revelou materialmente, num prazo de [... dois anos] a contar da entrega do bem. O consumidor não está obrigado a provar a causa dessa falta de conformidade nem que a origem da mesma é imputável ao vendedor;
- - só pode ser excluída se o vendedor demonstrar cabalmente que a causa ou a origem da referida falta de conformidade reside numa circunstância ocorrida depois da entrega do bem”.

Direitos do dono da obra

- Eliminação dos defeitos (CC) / Reparação da obra (DL 67/2003).
- Nova construção (CC) / Substituição da obra (DL 67/2003).
- Redução do preço (CC e DL 67/2003).
- Resolução do contrato (CC e DL 67/2003).
- Exceção de não cumprimento do contrato e direito a indemnização (CC e DL 67/2003).

Direitos

Diferenças entre os dois regimes

- Código Civil: hierarquia entre (i) eliminação do defeito, (ii) nova construção, (iii) redução do preço e (iv) resolução do contrato – arts. 1221.º e 1222.º.
- DL 67/2003 (art. 4.º):
 - Inexistência de hierarquia (divergência doutrinária e jurisprudencial em torno desta questão);
 - Escolha pelo consumidor;
 - Transmissão a terceiro adquirente do bem.
- Limites: abuso do direito e impossibilidade.

Ac. do TRP, de 26/5/2015

“O CC estabelece uma hierarquia de tal forma que, só nos casos de incumprimento definitivo da obrigação de eliminação dos defeitos ou de necessidade urgente da realização das respetivas obras, pode o dono da obra optar pela efetivação dessa eliminação por si próprio ou terceiro e requerer o respetivo pagamento pelo empreiteiro – artigos 1221º, 1222º e 1223º do CC”.

Ac. do TRP, de 2/3/2015

“O direito de primazia concedido ao empreiteiro ou ao vendedor relativo à eliminação dos defeitos não é absoluto. Nos casos de urgência na reparação ou nos casos em que volvido um prazo razoável não realizar de forma definitiva e de modo útil a prestação a que está vinculado, o princípio da boa fé e o equilíbrio das prestações contratuais, determina que seja permitido ao dono da obra executar por si ou por terceiro, a eliminação dos defeitos à custa do empreiteiro”.

Ac. do TRL, de 2/3/2015

- “Em matéria de cumprimento defeituoso, num contrato de empreitada vigora o princípio de que a indemnização é subsidiária relativamente aos pedidos de eliminação dos defeitos, de substituição da prestação, de redução do preço ou de resolução do contrato, na medida em que estes direitos não tenham ficado totalmente ressarcidos (artigos 1221º a 1223º do Código Civil).
- A indemnização prevista no artigo 1223º do C.C. visa reparar todos os danos que se apurarem, segundo os critérios gerais dos artigos 562º a 564º do C.C. decorrentes do cumprimento defeituoso do contrato, abrangendo quer os danos emergentes, quer os lucros cessantes, por forma a colocar o dono da obra na situação que estaria se não se tivesse verificado o facto que obriga à indemnização”.

Ónus do dono da obra

- Código Civil:
 - Verificação da obra;
 - Denúncia da falta de conformidade.
- DL 67/2003:
 - Denúncia da falta de conformidade.

Verificação da obra

- Ónus de verificação da obra antes da aceitação + ónus de denúncia (“comunicação ao empreiteiro”).
- Falta da verificação ou da comunicação dos defeitos ---» aceitação da obra ---» empreiteiro não responde pelos defeitos.

Prazo de denúncia

- Código Civil:
 - Defeitos conhecidos ou aparentes: após a verificação, antes da aceitação da obra;
 - Defeitos desconhecidos: 30 dias seguintes ao seu descobrimento (um ano se se tratar de imóvel destinado a longa duração).
- DL 67/2003: Dois meses (móvel) ou um ano (imóvel) a contar do conhecimento da desconformidade.
- Equivale à denúncia o reconhecimento, por parte do empreiteiro, da existência do defeito (art. 1220.º-2 CC).

Ac. do STJ, de 1/10/2015

- “O contrato de empreitada de construção de uma moradia celebrado entre um empresário da construção civil e um consumidor é regulado pelo Dec. Lei nº 67/03, (...) com recurso subsidiário às disposições do Código Civil sobre o contrato de empreitada.
- A efectivação pelo empreiteiro, durante o período legal de garantia, de obras de reparação de defeitos de construção relacionados com infiltrações através do telhado, terraços e paredes traduz o reconhecimento do direito à reparação dos defeitos, impedindo a excepção de caducidade.
- A instauração da acção na qual o dono da obra pede a condenação do empreiteiro na reparação de defeitos daquela estirpe que ainda persistem equivale à denúncia desses mesmos defeitos”.

Ac. do STJ, de 9/7/2015

- “Emerge do art. 331.º, n.º 2, do CC, que, estando em causa direitos disponíveis e estando fixado, por disposição legal, um prazo de caducidade, o reconhecimento do direito por parte daquele contra quem deva ser exercido é impeditivo da caducidade.
- Se o empreiteiro realizou trabalhos de reparação de uma obra, que não foram dados por concluídos, tal equivale a reconhecer os defeitos da construção, reconhecimento esse que além de equivaler à denúncia dos defeitos – art. 1220.º, n.º 2, do CC –, tem o efeito impeditivo do decurso de um prazo de caducidade para a instauração da acção destinada à eliminação dos defeitos.
- A partir desse reconhecimento dos defeitos não corre um novo prazo de caducidade, antes o prazo ordinário de prescrição de 20 anos a que alude o art. 309.º do CC”.

Prazos de caducidade dos direitos do dono da obra

- Código Civil (art. 1224.º):
 - Dois anos a contar da entrega da obra (cinco anos se se tratar de imóvel destinado a longa duração);
 - Um ano a contar da data da denúncia.
- DL 67/2003 (art. 5.ºA):
 - Dois anos (móvel) ou três anos (imóvel) a contar da data da denúncia;
 - Suspensão do prazo durante o período de tempo em que o dono da obra estiver privado da obra e durante a tentativa de resolução extrajudicial do litígio.

Ac. do TRP, de 26/5/2015

- “O empreiteiro é responsável perante terceiros, nos termos do artigo 1225, n.º 1 do CC, se executou a obra que depois veio a ser vendida com defeitos.
- O **terceiro adquirente** pode exercer perante o empreiteiro os direitos que cabiam ao dono da obra, mas não perde a faculdade de exercer os direitos que lhe são atribuídos pelo regime da compra e venda.
- O **prazo de caducidade** de um ano, com início após a denúncia dos defeitos, conta-se desde quando a denúncia se considera eficaz, independentemente de qualquer prazo acrescido que o denunciante haja eventualmente concedido para a reparação dos defeitos.
- As **despesas com uma peritagem** não integram a indemnização devida pelos defeitos da obra”.

Ac. do TRL, de 19/5/2015

- “Não tendo o autor alegado quem foram os adquirentes das fracções autónomas, não se pode concluir no sentido do autor representar condóminos que integrem o **conceito de consumidores**.
- O **reconhecimento** só é impeditivo da caducidade se ocorrer antes de esgotado o prazo respectivo.
- Actua com **abuso de direito**, o vendedor que, após ter criado no autor a expectativa de que, decorridos 4/5 anos da construção do prédio, procederia à reparação dos defeitos que surgissem no decurso daquele período, cuja ocorrência admitiu, confiando este na seriedade daquele propósito e, conseqüentemente, na desnecessidade de recorrer à via judiciária para ver satisfeito o seu direito, vem posteriormente invocar a excepção da caducidade do direito de acção”.

Ac. do TRC, de 21/4/2015

- “Deve ser considerada como empreitada de consumo aquela cuja obra se traduz em portadas e roupeiros para uma moradia do dono da obra, sendo o empreiteiro uma sociedade por quotas que exerce com carácter profissional a actividade económica no sector a que a obra diz respeito.
- (...)
- Tendo diversas portadas sido executadas com emendas e havendo almofadas com folgas/frestas, padece a obra da “falta de conformidade” do art. 2.º do DL 67/2003 e do “defeito” da lei geral (1208.º e 1218.º/1 CC).
- Denunciado este (a “falta de conformidade” ou o “defeito”, existentes em mais de metade das portadas), procede razoavelmente, proporcionalmente e de acordo com a boa fé, o dono da obra que, tendo já pago 60% do preço, se recusa a pagar os 40% restantes do preço.
- Recusa que (...) deve ser configurada como a invocação de tal “exceptio”.
- Denúncia da “falta de conformidade”/“defeito” e recusa em pagar o resto do preço que traz implícita a manifestação dos direitos do dono da obra (constantes dos art. 4.º/1 do DL 67/2003 e 1221.º e 1222.º CC), nada obstando pois a que se considere validamente invocada a “exceptio”.

Jorge Morais Carvalho



E-mail: jorgemoraiscarvalho@fd.unl.pt



ResearchGate

