Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
ANDREA BIONDI
apresentadas em 18 de setembro de 2025 [1]

Processo C-564/24

Eisenberger Gerüstbau GmbH
contra
JK

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Kammergericht (Tribunal Regional Superior de Berlim, Alemanha)]

«Reenvio prejudicial — Contrato celebrado à distância entre um profissional e um consumidor — Direito de retratação do consumidor — Direito do profissional a uma indemnização compensatória — Estabelecimento de contacto entre o consumidor e o profissional através de um terceiro mandatado pelo consumidor»

I. Introdução

1. As questões relativas à interpretação da Diretiva 2011/83 [2] que foram submetidas pelo órgão jurisdicional nacional dizem respeito, principalmente, à definição do conceito de «contrato à distância» e à forma de encontrar o justo equilíbrio entre os diversos objetivos prosseguidos pelo legislador da União, em caso de retratação por parte do consumidor. O objetivo primordial da diretiva é evidente: a proteção dos consumidores. Todavia, esta deve ser matizada pela necessidade de preservar a segurança jurídica e a boa-fé entre as partes nas relações contratuais. Assim, o presente processo dá ao Tribunal de Justiça a oportunidade de esclarecer aspetos importantes no âmbito da aplicação da diretiva.

2. Com as suas questões prejudiciais, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se também podem estar abrangidos pelo conceito de «contrato à distância», na aceção do artigo 2.º da Diretiva 2011/83, os casos em que o consumidor, antes da celebração do contrato, tenha sido assistido por um terceiro profissional, bem como se um acordo posterior relativo a prestações adicionais pode ser qualificado de contrato à distância. Por último, a questão que me parece mais importante diz respeito aos casos em que o consumidor exerce o direito de

[1] Língua original: italiano.

[2] 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), conforme alterada pela Diretiva (UE) 2015/2302 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2015 (JO 2015, L 326, p. 1) e pela Diretiva (UE) 2019/2161 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de novembro de 2019 (JO 2019, L 328, p. 7).

retratação depois da execução do contrato, mesmo na falta da informação relativa ao direito de retratação prevista na lei; pergunta-se se este pode ser obrigado a reembolsar o profissional de forma adequada, podendo considerar-se que, em caso contrário, existiu um abuso do direito.

II. Quadro jurídico

A. Direito da União

3. O artigo 2.º da Diretiva 2011/83 prevê o seguinte:

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

1) "Consumidor": qualquer pessoa singular que, nos contratos abrangidos pela presente diretiva, atue com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional;

2) "Profissional": qualquer pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, que, nos contratos abrangidos pela presente diretiva, atue, incluindo através de outra pessoa que atue em seu nome ou por sua conta, no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional; [...]

7) "Contrato à distância": qualquer contrato celebrado entre o profissional e o consumidor no âmbito de um sistema de vendas ou prestação de serviços organizado para o comércio à distância, sem a presença física simultânea do profissional e do consumidor, mediante a utilização exclusiva de um ou mais meios de comunicação à distância até ao momento da celebração do contrato, inclusive».

4. O artigo 6.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Requisitos de informação dos contratos celebrados à distância e dos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial», tem a seguinte redação:

«1. Antes de o consumidor ficar vinculado por um contrato à distância ou celebrado fora do estabelecimento comercial ou por uma proposta correspondente, o profissional faculta ao consumidor, de forma clara e compreensível, as seguintes informações:

[...]

h) Sempre que exista um direito de retratação, as condições, o prazo e o procedimento de exercício desse direito nos termos do artigo 11.º, n.º 1, bem como modelo de formulário de retratação apresentado no anexo I, Parte B;

i) Se aplicável, a indicação de que o consumidor tem de suportar os custos da devolução dos bens em caso de retratação e, no caso dos contratos à distância, se os bens, pela sua natureza, não puderem ser devolvidos normalmente pelo correio, os custos da devolução dos bens;

j) Sempre que o consumidor exercer o 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, a informação de que o consumidor terá a responsabilidade de pagar ao profissional custos razoáveis nos termos do artigo 14.º, n.º 3;

k) Sempre que não se aplique o direito de retratação nos termos do artigo 16.º, a informação de que o consumidor não beneficia de um direito de retratação ou, se for caso disso, as circunstâncias em que o consumidor perde o seu direito de retratação;

[...]».

5. O artigo 9.º, n.º1, sob a epígrafe «Direito de retratação» tem a seguinte redação:

«1. Ressalvando os casos em que se aplicam as sanções 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»

6. O artigo 10.º, sob a epígrafe «Omissão de informação sobre o direito de retratação», estabelece o seguinte:

«1. Se o profissional não tiver fornecido ao consumidor a informação relativa ao direito de retratação, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, alínea h), o prazo de retratação expira 12 meses após o termo do prazo de retratação inicial, determinado nos termos do artigo 9.º, n.º 2.

2. Se o profissional tiver fornecido ao consumidor a informação prevista no n.º 1 do presente artigo no prazo de 12 meses a contar da data referida no artigo 9.º, n.º 2, o prazo de retratação expira 14 dias ou, nos casos em que os Estados-Membros tiverem adotado regras nos termos do artigo 9.º, n.º 1-A, 30 dias após o dia em que o consumidor recebeu a informação».

7. O artigo 12.º, sob a epígrafe «Efeitos da retratação», prevê que:

«O exercício do direito de retratação determina a extinção das obrigações das partes de:

a) Executar o contrato celebrado à distância ou fora do estabelecimento comercial; ou

b) Celebrar o contrato à distância ou fora do estabelecimento comercial, nos casos em que tenha sido apresentada uma oferta pelo consumidor».

8. O n.º 1 do artigo 13.º, sob a epígrafe «Obrigações do profissional em caso de retratação», tem a seguinte redação:

«1. O profissional reembolsa todos os pagamentos recebidos do consumidor, incluindo, se aplicável, os custos de entrega, sem demora injustificada e, em qualquer caso, o mais tardar 14 dias a contar da data em que é informado da decisão do consumidor de se retratar do contrato, nos termos do artigo 11.º

[...]».

9. O artigo 14.º, sob a epígrafe «Obrigações do consumidor em caso de retratação», no n.º 4, alínea a), prevê o seguinte:

«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. Direito alemão

10. O § 242 do Bürgerliches Gesetzbuch [3] (Código Civil alemão; a seguir «BGB») prevê o seguinte:

«O devedor, ao fornecer a prestação, deve atuar de boa-fé, tendo em conta os usos aceites na vida comercial».

11. O § 312c do BGB, sob a epígrafe «Contratos à distância», tem a seguinte redação:

«(1) Entende-se por "contratos à distância" os contratos em que o profissional, ou quem atue em seu nome ou por sua conta, e o consumidor utilizem exclusivamente meios de comunicação à distância para a negociação e celebração do contrato, a menos que o contrato não seja celebrado no âmbito de um sistema de vendas ou prestação de serviços organizado para o comércio à distância.

(2) Entende-se por meios de comunicação à distância, na aceção da presente lei, todos os meios de comunicação que possam ser utilizados para a preparação ou celebração de um contrato sem a presença física simultânea das partes no contrato, tais como cartas, catálogos, telefonemas, telecópias, mensagens de correio eletrónico (*e-mail*), mensagens enviadas através das comunicações móveis (SMS), bem como meios de radiodifusão e de comunicação social».

12. O § 357 do BGB, sob a epígrafe «Efeitos jurídicos da retratação de contratos celebrados fora dos estabelecimentos comerciais e à distância que não sejam contratos de serviços financeiros», estabelece o seguinte:

«(1) As prestações recebidas devem ser restituídas no prazo máximo de 14 dias.

[...]

(8) No caso de o consumidor se retratar de um contrato de prestação de serviços [...], deve pagar uma compensação pelo serviço prestado até à retratação, se o consumidor tiver solicitado

[3] Código Civil, na versão promulgada em 2 de janeiro de 2002 [*Bundesgesetzblatt* (Jornal Oficial da República Federal da Alemanha) I p. 42, 2909; 2003 I p. 738], com a última redação que lhe foi dada pelo artigo 1.º da Lei de 10 de agosto de 2021 (*Bundesgesetzblatt* I p. 3515).

expressamente ao profissional que inicie a prestação antes do termo do prazo de retratação. O direito resultante do primeiro período só existe se o profissional tiver informado devidamente o consumidor, em conformidade com o artigo 246a, § 1, n.º 2, primeiro período, pontos 1 a 3, da Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch [Lei de Introdução ao Código Civil]. [...]. 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».

III. Processo principal e questões prejudiciais

13. Em 2020, JK, a demandada, proprietária de um imóvel com vários pisos, situado em Berlim, decidiu acrescentar dois pisos novos ao referido imóvel. Para esse efeito, encarregou um arquiteto da realização do projeto e da direção da obra, bem como de lhe prestar assistência na celebração dos respetivos contratos.

14. O arquiteto, após ter selecionado a Eisenberger Gerüstbau GmbH (a seguir «Eisenberger») como empresa especializada na instalação de andaimes, enviou por *e-mail*, tanto à Eisenberger como a JK, uma minuta de contrato por si elaborada. Esta minuta de contrato, que, todavia, não continha nenhuma indicação a respeito do direito de retratação de JK, foi assinada, sem nenhuma alteração, por ambas as partes, em dezembro de 2020.

15. Depois de instalados os andaimes, em janeiro de 2021, a Eisenberger apresentou, por *e-mail*, a JK uma proposta complementar para a instalação de dois andaimes adicionais. Esta proposta foi aceite por JK mediante a assinatura do correspondente contrato, também por *e-mail*.

16. Posteriormente, a Eisenberger cedeu a JK a utilização dos andaimes para a execução das obras previstas no edifício.

17. Em dezembro de 2021, apesar de as obras para as quais os andaimes tinham sido necessários já estarem concluídas, JK declarou retratar-se do contrato relativo ao fornecimento dos andaimes, incluindo o acordo complementar, recusando-se a efetuar pagamentos adicionais e pedindo a restituição da quantia paga com base nas faturas emitidas até maio de 2021.

18. Em seguida, após ter desmontado os andaimes a pedido de JK, a Eisenberger intentou, no Landgericht Berlin (Tribunal Regional de Berlim, Alemanha), contra JK, uma ação destinada a obter o pagamento da remuneração que ainda não tinha sido paga. No âmbito do mesmo processo, JK apresentou um pedido reconvencional para obter o reembolso das quantias pagas até àquele momento.

19. O Landgericht Berlin (Tribunal Regional de Berlim), julgando procedente o pedido reconvencional, julgou improcedente a ação, por Sentença de 19 de maio de 2023, da qual a Eisenberger decidiu interpor recurso.

20. O Kammergericht (Tribunal Regional Superior de Berlim, Alemanha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça quatro questões prejudiciais:

«1. Considera-se que também existe um contrato à distância [passível de retratação] nos termos do artigo 9.º, n.º 1, da Diretiva 2011/83, na aceção do artigo 2.º, ponto 7, da Diretiva 2011/83, quando o consumidor, antes ou no momento da celebração do contrato, seja assistido por um profissional por ele mandatado independentemente do prestador de serviços?

2. Em caso de resposta afirmativa à primeira questão:

Considera-se que também existe um contrato à distância [passível de retratação] nos termos do artigo 9.º, n.º 1, da Diretiva 2011/83, na aceção do artigo 2.º, ponto 7, da Diretiva 2011/83, se estiver preenchida uma das seguintes condições adicionais:

a) Foi o profissional que prestou assistência ao consumidor que estabeleceu o contacto entre o consumidor e o prestador de serviços.

b) O profissional que prestou assistência ao consumidor influenciou partes essenciais do conteúdo do contrato antes da sua celebração (por exemplo, elaborou um caderno de encargos ou disponibilizou uma minuta de contrato).

3. Se o Tribunal de Justiça considerar que, nos casos das questões previstas nos n.os 1 e 2, alíneas a) ou b), não existe um contrato à distância [passível de retratação]:

No caso de, após a celebração desse contrato e recorrendo de novo exclusivamente a meios de comunicação à distância, as partes celebrarem um novo acordo que tenha por objeto prestações adicionais a cargo do prestador de serviços com importância secundária relativamente ao primeiro contrato:

É esta adenda, em si mesma, um contrato à distância [passível de retratação] nos termos do artigo 9.º, n.º 1, da Diretiva 2011/83, na aceção do artigo 2.º, ponto 7, da Diretiva 2011/83, ou não é a mesma, à semelhança do contrato principal que veio complementar, [passível de retratação] enquanto contrato à distância?

4. Se o consumidor tiver exercido o seu direito de retratação num contrato à distância [passível de retratação] depois de o seu cocontratante já ter prestado serviços:

Pode o consumidor, não obstante o disposto no artigo 14.º, n.º 4, alínea a), e n.º 5, da Diretiva 2011/83, ser obrigado a reembolsar o profissional do valor da sua prestação de forma adequada, se um resultado diferente for abusivo ou contrário à boa-fé atendendo a todas as circunstâncias do caso concreto?»

IV. Análise

21. As três primeiras questões prejudiciais prendem-se com a natureza de definição, dado que, através das mesmas, é pedido ao Tribunal de Justiça que especifique os limites dos conceitos de «consumidor» e de «contrato à distância»: em meu entender, pode ser dada uma resposta útil, sem grande dificuldade, com base na jurisprudência existente. Como foi referido, a quarta questão constitui o ponto central do processo, porque interroga o Tribunal de Justiça sobre um tema, do meu ponto de vista, sensível: como conciliar o direito de retratação do consumidor, cujo prazo, no caso de falta de informação por parte do profissional, se estende até um ano a contar da

celebração do contrato, com a proteção da confiança legítima do profissional e o princípio da boa-fé contratual. Com efeito, o devido respeito dos direitos dos consumidores, enquanto partes mais fracas do contrato, não pode deixar de ter como limite os casos que configuram «abuso», que o direito da União não pode, de nenhum modo, proteger. Sobretudo, na hipótese de a obrigação assumida pelo profissional ter sido, em substância, integralmente cumprida.

A. Quanto à primeira e segunda questões prejudiciais

22. Para responder à primeira e segunda questões prejudiciais submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, há que verificar se, à luz da Diretiva 2011/83, um contrato celebrado por *e-mail* entre um profissional e um consumidor assistido por um terceiro profissional antes da celebração do contrato pode ser qualificado de contrato à distância, para efeitos da aplicação, ou não, do direito de retratação, em conformidade com o artigo 9.º, n.º1, da Diretiva 2011/83 [4].

23. Para que um contrato possa ser qualificado de «contrato à distância», devem estar cumulativamente preenchidos quatro requisitos: o contrato (a) deve ser celebrado entre um consumidor e um profissional; (b) deve ser celebrado no âmbito de um sistema de vendas ou prestação de serviços organizado para o comércio à distância; (c) deve ser celebrado sem a presença física simultânea do profissional e do consumidor; e (d) a relação contratual deve ser determinada mediante a utilização exclusiva de um ou mais meios de comunicação à distância até ao momento da celebração do contrato, inclusive [5].

24. No que diz respeito ao primeiro requisito referido na alínea a) [6], a título preliminar, há que examinar se JK pode ser qualificado de consumidor, apesar de ter sido assistido pelo arquiteto antes da celebração do contrato.

25. Nos termos da Diretiva 2011/83, é um consumidor qualquer pessoa singular que, no âmbito de um contrato abrangido pela mesma diretiva, atue com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional [7]. É um profissional qualquer pessoa singular ou coletiva que, nos contratos abrangidos pela mesma diretiva, atue, incluindo através de outra pessoa que atue em seu nome ou por sua conta, no âmbito da sua atividade [8].

26. O conceito de «consumidor», no que se refere, em especial, à proteção contratual, é um conceito autónomo do direito da União, que deve ser interpretado de modo uniforme [9]. A este respeito, é particularmente relevante a definição constante da Diretiva relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores [10], conforme interpretada pelo Tribunal de Justiça: a qualidade de «consumidor» deve ser determinada à luz de um critério funcional, que consiste em apreciar se a relação contratual em causa se inscreve no âmbito de atividades

4 Por razões de completude expositiva, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se, no caso em apreço, se pode qualificar um contrato à distância [passível de retratação] se se verificarem vários requisitos, v. n.º 20 das presentes conclusões.

5 De acordo com a definição constante do artigo 2.º, n.º 7, da Diretiva 2011/83.

6 i) o contrato deve ser celebrado entre um consumidor e um profissional.

7 V. artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2011/83.

8 V. artigo 2.º, n.º 2, da Diretiva 2011/83.

9 V., neste sentido, Acórdão de 5 de dezembro de 2013, Vapenik (C-508/12, EU:C:2013:790, n.ºs 23 e 25), e de 30 de abril de 2025, St. Kliment Ohridski Primary Private School (C-429/24, EU:C:2025:301, n.º 34).

10 Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores (JO 1993, L 95, p. 29).

estranhas ao exercício de uma profissão [11]. Além disso, o Tribunal de Justiça especificou que o conceito de consumidor tem caráter objetivo e é independente dos conhecimentos concretos que a pessoa em questão possa ter, ou das informações de que essa pessoa dispõe [12].

27. Na realidade, os elementos do processo não permitem concluir se a prestação do serviço foi solicitada para fins pessoais ou para fins comerciais (por exemplo, para fins de locação ou venda), ou para ambas as finalidades. A este respeito, como indicado no considerando 17 da diretiva, no caso dos contratos com dupla finalidade, ou seja, se o contrato tiver sido celebrado para fins relacionados em parte com a atividade comercial da pessoa e em parte à margem dessa atividade, importa verificar se o objetivo da atividade é, ou não, predominante no contexto global do contrato. Se for tão limitado que não seja predominante, essa pessoa pode ser qualificada de consumidor [13].

28. No caso em apreço, na minha opinião, a verificação relativa à qualificação de consumidor compete ao órgão jurisdicional nacional, que deverá proceder a uma apreciação global de todos os elementos úteis. Em particular, deverão ser tomados em consideração os termos do contrato — com especial atenção à natureza do bem ou do serviço que constitui objeto do contrato — suscetíveis de demonstrar para que fim o bem ou serviço foi adquirido [14].

29. No que diz respeito, em particular, à assistência prestada pelo arquiteto ao consumidor, em meu entender, essa circunstância não o torna automaticamente *menos fraco* ou *mais experiente* e, por conseguinte, não afeta diretamente a qualificação de «consumidor». Com efeito, segundo jurisprudência constante, o consumidor encontra-se, em face do profissional, numa situação de inferioridade, sendo «economicamente mais fraco e juridicamente menos experiente do que o seu cocontratante» [15], independentemente das competências técnicas que possa ter [16].

30. À luz das considerações precedentes, entendo que a circunstância de ter sido assistido por um terceiro profissional antes da celebração do contrato, por si só, não obsta a que JK seja qualificada de «consumidor», na aceção do artigo 2.º, ponto 1, da Diretiva 2011/83.

31. Quanto aos restantes requisitos [17] previstos no artigo 2.º, ponto 7, que devem ser analisados conjuntamente, as disposições da Diretiva em matéria de contratos à distância visam evitar que a utilização de técnicas de comunicação à distância conduza a uma diminuição das informações fornecidas ao consumidor, em especial, no que respeita às informações referidas no artigo 6.º da mesma diretiva, que têm, para o consumidor, uma importância fundamental [18].

[11] V. Despacho de 19 de novembro de 2015, Tarcău (C-74/15, EU:C:2015:772, n.º 27) e Acórdão de 8 de junho de 2023, YYY. (Conceito de consumidor) (C-570/21, EU:C:2023:456, n.º 30 e jurisprudência referida). V., por último, Acórdão de 30 de abril de 2025, St. Kliment Ohridski Primary Private School (C 429/24, EU:C:2025:301, n.º 37 e jurisprudência referida).

[12] V. Acórdão de 3 de setembro de 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, n.º 21). V., também, por analogia, Acórdão de 10 de dezembro de 2020, Personal Exchange International (C-774/19, EU:C:2020:1015, n.ºs 38 a 40). Também o conceito de «profissional» deve ser examinado de forma objetiva e mediante uma apreciação global e casuística do critério funcional, consoante a relação contratual tenha, ou não, origem na sua atividade profissional [v. Acórdão de 4 de outubro de 2018, Kamenova (C-105/17, EU:C:2018:808, n.º 37)].

[13] V. Acórdãos de 8 de maio de 2025, I. (C-410/23, EU:C:2025:325, n.ºs 41 e 42) e de 9 de março de 2023, Wurth Automotive (C-177/22, EU:C:2023:185, n.º 27).

[14] V. Acórdão de 3 de setembro de 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, n.ºs 22 e 23).

[15] V. Acórdãos de 19 de janeiro de 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15, n.º 18) e de 5 de dezembro de 2024, Guldbrev (C-379/23, EU:C:2024:1002, n.º 38).

[16] No Acórdão de 3 de setembro de 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538), o Tribunal de Justiça concluiu que até um advogado, «embora se deva considerar que [...] dispõe de um nível elevado de competências técnicas», pode ser considerado um consumidor, nos casos em que celebra um contrato que não se inscreve no âmbito da sua atividade profissional (v. n.ºs 26 e 27).

[17] V. n.º 23 das presentes Conclusões quanto aos demais requisitos.

[18] V. Acórdãos de 23 de janeiro de 2019, Walbusch Walter Busch (C-430/17, EU:C:2019:47, n.ºs 35 e 36) e de 21 de dezembro de 2023, BMW Bank e o. (C-38/21, C-47/21 e C-232/21, EU:C:2023:1014, n.º 169 e jurisprudência referida).

32. Como indicado no considerando 20 da Diretiva 2011/83, o conceito de «contrato à distância» não deve incluir os casos em que o contrato tenha sido negociado no estabelecimento comercial do profissional e tenha sido celebrado por um meio de comunicação à distância, bem como os casos em que o contrato tenha sido iniciado através de um meio de comunicação à distância, mas tenha sido celebrado no estabelecimento comercial do profissional. Além disso, o mesmo considerando esclarece que o conceito de sistema de vendas ou prestação de serviços vocacionado para o comércio à distância deverá incluir os sistemas oferecidos por terceiros que não sejam o profissional, mas que são usados pelo profissional, como uma plataforma em linha. São, contudo, excluídos os casos em que os sítios Internet só disponibilizam informações sobre o profissional, os seus bens e/ou serviços e os seus contactos [19].

33. Sem prejuízo da verificação a efetuar pelo órgão jurisdicional de reenvio, resulta do presente processo que o arquiteto, encarregado pelo consumidor de lhe prestar assistência na celebração do contrato mediante a preparação de minutas de contrato, contactou a Eisenberger e pediu-lhe que enviasse uma proposta. Decorre dos autos que, posteriormente, o arquiteto enviou por *email*, a ambas as partes, a minuta de contrato, que não continha nenhuma informação relativa ao direito de retratação do consumidor [20]. Em seguida, a Eisenberger assinou o contrato sem alterações, enviando-o ao consumidor, que, depois, o devolveu, assinado, por correio normal. Estes elementos de facto parecem indicar que o contrato foi celebrado mediante a utilização exclusiva de meios de comunicação à distância, sem a presença física simultânea do profissional e do consumidor. Em contrapartida, não constam dos autos elementos acerca do sistema de vendas ou prestação de serviços organizado para o comércio à distância implementado pelo profissional, como, por exemplo, se foi o profissional que incentivou a celebração do contrato mediante a utilização de um meio de comunicação à distância.

34. Pode, assim, concluir-se que o arquiteto apenas permitiu ao consumidor recolher informações sobre o objeto do contrato, sem, no entanto, negociar com nenhuma das partes no contrato nem fornecer ao consumidor as informações referidas no artigo 6.º da Diretiva 2011/83. Num caso similar, o Tribunal de Justiça entendeu que, quando estão verificados estes pressupostos, o contrato em questão pode ser considerado um «contrato à distância» [21].

35. À luz do exposto, sem prejuízo do exame relativo à subsistência dos quatro requisitos [22] previstos na definição de contrato à distância, a efetuar pelo órgão jurisdicional nacional, considero que um contrato como o contrato que foi celebrado entre a Eisenberger e a

[19] V., a este respeito, Comunicação da Comissão, Orientações sobre a interpretação e a aplicação da Diretiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa aos direitos dos consumidores (JO 2021, C 525, p. 1). Em particular, o capítulo 4.1 fornece alguns exemplos úteis para uma melhor compreensão da definição de contrato à distância e, em especial, do conceito de sistema de vendas ou prestação de serviços organizado para o comércio à distância. Por exemplo, os casos em que, excecionalmente, o profissional celebra um contrato com um consumidor através de email ou telefone, depois de ter sido contactado pelo próprio consumidor, não estão abrangidos pela definição de contrato à distância. Em contrapartida, quando o profissional incentiva a utilização de email ou telefone como forma de celebrar um contrato com um consumidor, trata-se de um contrato celebrado à distância, com a consequente aplicação da Diretiva 2011/83.

[20] Todavia, não é possível concluir se o consumidor teve a possibilidade de colocar ao arquiteto questões acerca do conteúdo do contrato, a fim de, eventualmente, dissipar qualquer tipo de incerteza sobre o alcance do seu compromisso contratual com o profissional.

[21] V. Acórdão de 21 de dezembro de 2023, BMW Bank e o. (C-38/21, C-47/21 e C-232/21, EU:C:2023:1014, n.º 171). Por uma questão de exaustividade, o caso dizia respeito às situações nas quais, «na fase preparatória da celebração do contrato com o profissional, o consumidor se encontrou na presença física de um intermediário que atuava em nome ou por conta do profissional, tendo-se esse intermediário limitado, no entanto, a permitir ao consumidor recolher informações sobre o objeto do contrato e, se for caso disso, receber e transmitir ao profissional o pedido do consumidor sem negociar com este último nem lhe fornecer as informações referidas no artigo 6.º desta diretiva». Em contrapartida, no n.º 170, o Tribunal de Justiça excluiu que o contrato possa ser qualificado de contrato à distância, quando, na fase anterior à celebração do contrato, o consumidor se encontrou na presença física do intermediário que atuava em nome ou por conta do profissional e pôde colocar questões a esse intermediário, tendo recebido as informações referidas no artigo 6.º da Diretiva 2011/83.

[22] V. n.º 23 das presentes Conclusões sobre os quatro requisitos para a subsistência do «contrato à distância».

demandada pode ser considerado um «contrato à distância» na aceção do artigo 2.º, ponto 7, da Diretiva 2011/83 com a subsequente possibilidade de retratação do contrato em conformidade com o artigo 9.º, n.º1, da mesma diretiva.

B. Quanto à terceira questão prejudicial

36. Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se, no essencial, quanto a saber se, no caso de as partes celebrarem, recorrendo exclusivamente a meios de comunicação à distância, um acordo que tenha por objeto prestações complementares às prestações previstas num contrato que não é um contrato à distância, este acordo constitui um contrato à distância na aceção do artigo 2.º, ponto 7, da Diretiva 2011/83.

37. Antes de mais, há que assinalar que esta questão só é relevante caso se responda às duas primeiras questões no sentido de que o contrato originário não pode ser qualificado de «contrato à distância». No entanto, limitar-me-ei a formular, em seguida, algumas observações.

38. Sem prejuízo da verificação a efetuar pelo órgão jurisdicional de reenvio, entendo que os requisitos da qualificação como contrato à distância também podem ser válidos relativamente a um acordo complementar posterior [23]. Com efeito, depois da celebração do contrato e da instalação dos andaimes, a Eisenberger enviou por *e-mail* a JK uma proposta complementar relativa a dois andaimes adicionais. O consumidor assinou a proposta, enviando-a por *e-mail*.

39. É certo que, como indicado no considerando 14 [24], bem como no artigo 3.º, n.º 5 [25], da Diretiva 2011/83, esta não prejudica o direito nacional, no que respeita aos aspetos do direito dos contratos que não sejam por ela regulados.

40. Daí decorre que alguns aspetos do direito dos contratos, como a natureza dos acordos complementares — que não é regulada pela Diretiva 2011/83 —, devem ser regulados pela legislação nacional.

41. À luz destas considerações, dado que o contrato principal pode ser qualificado de contrato à distância, compete ao órgão jurisdicional nacional examinar a natureza do acordo complementar.

[23] Por uma questão de exaustividade, na minha opinião, no caso em apreço, o acordo tem natureza complementar, e não «acessória», conforme definida no artigo 2.º, ponto 15, da Diretiva 2011/83, uma vez que, segundo os elementos constantes dos autos, no momento da complementação do contrato originário, não foi celebrado nenhum acordo entre o arquiteto e a Eisenberger. Com efeito, nos termos do referido artigo, um «contrato acessório» é um «contrato ao abrigo do qual o consumidor adquire bens ou serviços no âmbito de um contrato à distância ou de um contrato celebrado fora do estabelecimento comercial e estes bens ou serviços são fornecidos pelo profissional ou por um terceiro com base em acordo entre esse terceiro e o profissional». Faço notar que a Eisenberger adaptou o contrato principal às necessidades específicas decorrentes do fornecimento do bem ou da prestação do serviço objeto do contrato, mediante um contrato complementar do objeto contratual, pelo que, em consequência, tal contrato tem natureza complementar e não «acessória».

[24] O considerando 14 tem a seguinte redação: «A presente diretiva não deverá prejudicar o direito nacional no domínio dos contratos, no que respeita [a]os aspetos do direito dos contratos que não sejam por ela regulados. Por conseguinte, a presente diretiva não deverá obstar a que o direito nacional regule, por exemplo, a celebração ou a validade de um contrato (por exemplo, no caso da falta de consentimento). Do mesmo modo, a presente diretiva não prejudica a legislação nacional relativa às vias de recurso contratuais gerais, as regras em matéria de ordem económica pública, como, por exemplo, as regras em matéria de preços excessivos ou exorbitantes, e as regras em matéria de negócios jurídicos não éticos».

[25] O artigo 3.º, n.º 5, dispõe o seguinte: «A presente diretiva não prejudica o direito nacional no domínio dos contratos em geral, nomeadamente as regras relativas à validade, à formação ou aos efeitos dos contratos, na medida em que estes aspetos do direito nacional geral dos contratos não estejam regulados na presente diretiva».

C. Quanto à quarta questão prejudicial

42. A quarta questão dá ao Tribunal de Justiça a oportunidade de especificar melhor o sentido das disposições da Diretiva 2011/83 que dizem respeito ao caso concreto objeto do processo principal, em matéria de direito de retratação.

43. A título preliminar, deve referir-se que, em relação a um caso relativo a contratos celebrados fora do estabelecimento comercial, regulados pela Diretiva 2011/83, o Tribunal de Justiça concluiu que o artigo 14.º, n.º 4, alínea a), i), e n.º 5, da Diretiva 2011/83 deve ser interpretado no sentido de que isenta o consumidor de qualquer obrigação de pagar as prestações cumpridas, quando o profissional em causa não lhe transmitiu as informações referidas neste artigo 14.º, n.º 4, alínea a), i), e o consumidor exerceu o seu direito após a execução do contrato. Isto, em razão da «importância fundamental que a Diretiva 2011/83 confere à informação pré-contratual relativa ao direito de retratação dos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial» [26].

44. Todavia, em relação a um caso relativo às disposições da Diretiva 2008/48, em matéria de contratos de crédito aos consumidores [27], o Tribunal de Justiça esclareceu que «a execução integral do contrato de crédito implica a extinção do direito de retratação» [28]. Mais precisamente, o Tribunal de Justiça declarou que, «uma vez que a execução de um contrato constitui o mecanismo natural de extinção das obrigações contratuais, [...] [o] consumidor já não pode invocar o direito de retratação [...], uma vez integralmente cumprido pelas partes o contrato de crédito e que, por isso, cessaram as obrigações mútuas decorrentes desse contrato» [29].

45. O presente processo oferece uma perspetiva interessante de aplicação das disposições da diretiva que concilie as diversas necessidades de proteção em confronto. Por um lado, a necessária e devida proteção do consumidor no momento delicado que precede a celebração do contrato e, por conseguinte, a valorização das disposições que lhe conferem direitos adicionais em caso de omissão de informações relevantes por parte do profissional: no caso em apreço, o alargamento a um ano do prazo de retratação [30]. Por outro lado, a necessidade de o direito da União não se prestar a comportamentos abusivos, como resultado de todas as circunstâncias do caso que conduzam a uma proteção desproporcionada do direito do consumidor e a um prejuízo injustificado para o profissional.

46. Com efeito, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se quanto a saber se o facto de o consumidor invocar a exclusão do reembolso das quantias pode ser contrário à boa-fé, quando estão cumulativamente verificadas quatro condições: (i) não é possível concluir que o profissional tenha omitido de forma intencional prestar informações ao consumidor, em conformidade com o artigo 14.º, n.º 4, alínea a), da Diretiva 2011/83; (ii) o profissional prestou ao consumidor um serviço que não pode ser restituído, por razões de facto ou económicas; (iii) o consumidor utiliza agora esse serviço de forma permanente ou fez seu o valor inerente ao serviço; e (iv) o montante da compensação não é excessivamente elevado.

[26] Acórdão de 17 de maio de 2023, DC (Retratação após a execução do contrato) (C-97/22, EU:C:2023:413, n.º 32).

[27] Diretiva 2008/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2008, relativa a contratos de crédito aos consumidores e que revoga a Diretiva 87/102/CEE do Conselho (JO 2008, L 133, p. 66).

[28] Acórdão de 21 de dezembro de 2023, BMW Bank e o. (C-38/21, C-47/21 e C-232/21, EU:C:2023:1014, n.º 292).

[29] Acórdão de 21 de dezembro de 2023, BMW Bank e o. (C-38/21, C-47/21 e C-232/21, EU:C:2023:1014, n.º 279).

[30] V. artigo 10.º, n.º1, da Diretiva 2011/83.

47. No essencial, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se, ao proceder à apreciação de todas as circunstâncias do caso concreto e, por conseguinte, do grau de culpa do profissional na omissão da informação e da natureza da obra realizada, juntamente com o valor das quantias pedidas, há espaço para uma apreciação do comportamento das partes segundo os parâmetros da boa-fé contratual, que possa conduzir a uma solução diferente daquela que é proposta pelo consumidor, a saber, ser considerado desonerado do pagamento de quaisquer custos, apesar de ter beneficiado, integralmente, do serviço objeto do contrato.

48. Antes de mais, deve observar-se que a Diretiva 2011/83 não contém nenhuma disposição relativa à questão do abuso, pelo consumidor, dos direitos que lhe são conferidos pela mesma. Por isso, considero que o artigo 14.º, n.º 4, alínea a), e n.º 5, da Diretiva 2011/83 deve ser interpretado à luz do contexto e dos objetivos prosseguidos pela mesma, bem como dos princípios gerais do abuso do direito e da boa-fé, tendo em consideração, em especial, os elementos de facto específicos do caso em apreço.

49. O direito da União reconhece um princípio geral de direito, por força do qual, os sujeitos jurídicos não podem abusiva ou fraudulentamente prevalecer-se das normas da União [31]. O abuso do direito, enquanto princípio geral do direito europeu dos contratos, deve ser interpretado à luz do princípio da boa-fé, que, como foi assinalado, desempenha uma função limitativa do exercício de direitos: ou seja, é legítimo o exercício de direitos que seja conforme com a *ratio* desses direitos e que não cause um prejuízo desproporcionado ao cocontratante. Daí decorre, então, que o exercício de um direito já não pode ser ilimitado, uma vez que conhece um denominado limite funcional: o respeito do objetivo com que esse direito foi instituído no ordenamento jurídico.

50. Além disso, deve recordar-se, uma vez mais, que a mesma diretiva não prejudica «o direito nacional no domínio dos contratos, no que respeita os aspetos do direito dos contratos que não sejam por ela regulados», «n[em] prejudica a legislação nacional relativa às vias de recurso contratuais gerais» [32].

51. Segundo jurisprudência constante, a prova da prática abusiva exige a verificação de dois elementos, um elemento objetivo e um elemento subjetivo [33]. Quanto ao elemento objetivo, deve resultar que, apesar do respeito formal das condições previstas na legislação da União, o objetivo pretendido por essa legislação não foi alcançado. Em contrapartida, o elemento subjetivo pode considerar-se verificado quando se conclua que existiu a vontade de obter um benefício que resulta da legislação da União, criando artificialmente as condições exigidas para a sua obtenção.

52. Na minha análise, concentrar-me-ei, em especial, no elemento objetivo, uma vez que, no que respeita ao elemento subjetivo, só o órgão jurisdicional de reenvio poderá verificar se, à luz das regras de prova do direito nacional e do conjunto de elementos de prova de que dispõe, a operação teve por finalidade obter uma vantagem indevida da aplicação do direito da União [34].

[31] V., *inter alia*, Acórdão de 12 de maio de 1998, Kefalas e o. (C-367/96, EU:C:1998:222, n.º 20). Além disso, «a aplicação da regulamentação [da União] não pode ser alargada até abranger [...] operações [...] realizadas [...] com o único objetivo de beneficiar abusivamente das vantagens previstas pelo direito [da União]», v. Acórdão de 21 de fevereiro de 2006, Halifax e o. (C-255/02, EU:C:2006:121, n.º 69 e jurisprudência referida).

[32] V. considerando 14 e artigo 3.º, n.º 5, da Diretiva 2011/83, e n.º 39 das presentes Conclusões.

[33] V. Acórdãos de 14 de dezembro de 2000, Emsland-Stärke (C-110/99, EU:C:2000:695, n.ºs 52 e 53) e de 13 de março de 2014, SICES e o. (C-155/13, EU:C:2014:145, n.º31).

[34] V., neste sentido, Acórdãos de 14 de dezembro de 2000, Emsland-Stärke (C-110/99, EU:C:2000:695, n.º 58) e de 21 de fevereiro de 2006, Halifax e o. (C-255/02, EU:C:2006:121, n.º 81).

53. No que diz respeito ao elemento objetivo da prova da prática abusiva, a Diretiva 2011/83 visa garantir um elevado nível de defesa dos consumidores, conferindo-lhes determinados direitos em matéria de contratos à distância ou de contratos celebrados fora do estabelecimento comercial, entre os quais figura o direito de retratação [35].

54. A diretiva, efetivamente, impõe ao profissional uma série de obrigações, em especial, em matéria de informações que devem ser prestadas ao consumidor antes da celebração do contrato. Com efeito, o objetivo do legislador da União é evitar que a utilização de técnicas de comunicação à distância conduza a uma diminuição da informação prestada ao consumidor [36].

55. Dada a importância fundamental das informações prestadas ao consumidor antes da celebração do contrato à distância, a retratação — que, no que diz respeito às obrigações dos consumidores, é regulada pelo artigo 14.º — tem por objetivo permitir ao consumidor cancelar a sua decisão, no caso de, após a celebração desse contrato, considerar que o mesmo já não é adequado às suas necessidades e, por conseguinte, renunciar aos efeitos do contrato [37].

56. Se, porém, o profissional não prestar as informações relativas ao direito de retratação, em conformidade com o artigo 14.º, n.º 4, alínea a), i), da Diretiva 2011/83, o consumidor não deve suportar custos. Além disso, nos termos do n.º 5 do artigo 14.º, «o consumidor não incorre em qualquer responsabilidade decorrente do exercício do direito de retratação». Neste contexto, mediante o artigo 14.º, n.ºs 4 e 5, o legislador da União pretendeu *penalizar* os profissionais que não cumprem as suas obrigações de informação frente à garantia de um elevado nível de defesa do consumidor [38].

57. Deve, porém, ser feita uma observação adicional no que diz respeito às finalidades prosseguidas pela diretiva.

58. Como indicado no considerando 4, a Diretiva 2011/83 visa promover um justo equilíbrio entre um elevado nível de defesa dos consumidores e a competitividade das empresas. A este respeito, em meu entender, o disposto no considerando 4 da Diretiva 2011/83 está relacionado com o considerando 50 da mesma, nos termos do qual, 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, mas, por outro lado, o profissional deverá ter a garantia de que será adequadamente remunerado pelo serviço que prestou [39].

59. Partindo desta observação, seria contrário à referida finalidade considerar que o consumidor se pode retratar de um contrato depois da execução integral do mesmo e ser desonerado de qualquer obrigação de pagamento. Tratar-se-ia de uma solução desproporcionada em relação às pretensões económicas da sociedade, com a consequência de poderem recair sobre esta custos indevidos.

35 V. Acórdão de 23 de janeiro de 2019, Walbusch Walter Busch (C-430/17, EU:C:2019:47, n.ºs 33 e 35).

36 Ibid.

37 V., por analogia, Acórdão de 9 de setembro de 2021, Volkswagen Bank e o. (C-33/20, C-155/20 e C-187/20, EU:C:2021:736, n.º 123 e jurisprudência referida).

38 V., por analogia, Acórdão de 9 de setembro de 2021, Volkswagen Bank e o. (C-33/20, C-155/20 e C-187/20, EU:C:2021:736, n.º 124).

39 Por analogia, no caso dos contratos relativos a bens, o considerando 47 da Diretiva 2011/83 dispõe que «[a]lguns consumidores exercem o seu direito de retratação após terem utilizado os bens numa medida que excede o necessário para verificar a sua natureza, as suas características e o seu funcionamento. Neste caso, o consumidor não deverá perder o direito de retratação do contrato, mas deverá ser responsabilizado pela eventual depreciação dos bens [...]».

60. Tudo o que ficou dito encontra confirmação (adicional), se se tiverem em consideração alguns elementos que caracterizam o caso em apreço: o contrato não continha nenhuma informação relativa ao direito de retratação; a retratação foi efetuada depois de a obra ter sido executada; o contrato foi elaborado por um profissional (arquiteto) que, segundo resulta dos autos, prestou assistência ao consumidor ao longo de toda a fase de negociação.

61. Com efeito, neste contexto, não se pode deixar de considerar a assistência prestada pelo arquiteto, que, embora não afete a qualidade de consumidor, pode, em meu entender, desempenhar um papel na apreciação global. Seria, de facto, pouco provável que se viesse a considerar que o arquiteto não conhecia as obrigações e direitos do consumidor em relação ao contrato por si elaborado e que não podia informar o consumidor acerca dos mesmos [40]. Em qualquer caso, compete ao órgão jurisdicional de reenvio proceder à apreciação da influência exercida pelo arquiteto, no âmbito do exame relativo à aplicação do abuso do direito.

62. À luz destas considerações, não estou de acordo com as observações da Comissão, segundo as quais, tendo unicamente em conta o facto de a retratação ter sido efetuada dentro do prazo de doze meses, tal prática não preenche os pressupostos do abuso. Em meu entender, seria redutor ter, meramente, em consideração o respeito dos prazos de retratação, a fim de concluir, *tout court*, que não se trata de uma prática abusiva.

63. Como foi afirmado anteriormente, em meu entender, considerar que o consumidor se pode retratar do contrato, na aceção da Diretiva 2011/83, sem suportar custos, equivaleria a interpretar o objetivo de defesa do consumidor além dos seus próprios limites. Pelo contrário, na interpretação das disposições do direito da União, devem ser tidas em consideração as consequências que podem decorrer do exercício do direito de retratação.

64. Neste contexto, à luz do justo equilíbrio entre defesa dos consumidores e competitividade das empresas, que é prosseguido pela diretiva, tendo a considerar que o exercício do direito de retratação deve ser limitado, para que também possam ser salvaguardados os direitos do profissional. Caso contrário, o exercício deste direito, sem o pagamento de uma indemnização compensatória ao profissional, afastar-se-ia do objetivo, não só do direito de retratação como também da Diretiva 2011/83, conforme enunciado no considerando 4 [41].

65. Em especial, deve ser procurado o ponto de equilíbrio entre a aplicação rigorosa das disposições que visam proteger o consumidor e, por conseguinte, proteger o seu direito de retratação do contrato com fundamento na falta de informação na delicada fase pré-contratual e o direito do profissional a que lhe seja reconhecida uma compensação pelo trabalho realizado, tendo executado completamente a obra a favor do consumidor. Na sequência das verificações a efetuar pelo órgão jurisdicional nacional, este ponto de equilíbrio poderia ser encontrado no reconhecimento de uma indemnização adequada [42].

[40] Quanto à assimetria de informação entre arquitetos e consumidores, v. Acórdão de 4 de julho de 2019, Comissão/Alemanha (C-377/17, EU:C:2019:562, n.º 77).

[41] V., neste sentido, Acórdão de 3 de setembro de 2009, Messner (C-489/07, EU:C:2009:502), no qual, o Tribunal de Justiça decidiu que «o artigo 6.º, n.os 1, segundo período, e 2, da Diretiva 97/7 [...] não se [opõe] a que se imponha ao consumidor o pagamento de uma indemnização compensatória pela utilização desse bem, no caso de ele ter usado o referido bem de uma forma incompatível com os princípios do direito civil, como a boa fé ou o enriquecimento sem causa, desde que não se ponha em questão a finalidade dessa diretiva e, nomeadamente, a eficácia e a efetividade do direito de rescisão, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional determinar» (n.º 29).

[42] Como pode ler-se nas Conclusões do advogado-geral G. Pitruzzella no processo YYY. (Conceito de consumidor) (C-570/21, EU:C:2022:1002), «a evolução das fontes do direito da União e da jurisprudência do Tribunal de Justiça vai no sentido de uma maior proteção do consumidor, embora sempre tendo em atenção as outras liberdades e, em última análise, o funcionamento eficiente do mercado único, deixando, porém, uma margem de flexibilidade suficiente ao conceito para que este possa abarcar todas as situações em que existe uma necessidade objetiva de proteção» (n.º 43).

66. Todavia, compete ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar as verificações oportunas e, em especial, examinar: se o contrato foi, ou não, integralmente executado, o valor da obra e do serviço prestados, a influência que a intervenção do arquiteto, como profissional consultor, teve sobre a vontade negocial do consumidor, a existência de um comportamento abusivo por parte do profissional, nos termos definidos *supra*, e, no caso de o mesmo órgão jurisdicional vir, eventualmente, a concluir que existiu um comportamento abusivo, a medida adequada da compensação devida pelo consumidor ao profissional, em razão da execução completa da obra e da prestação do serviço.

V. Conclusão

67. À luz de todas as considerações precedentes, proponho que o Tribunal de Justiça responda às questões prejudiciais submetidas pelo Kammergericht (Tribunal Regional Superior de Berlim, Alemanha) nos seguintes termos:

O artigo 2.º, ponto 7, 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:

sem prejuízo da verificação relativa aos requisitos previstos na definição de contrato à distância, a efetuar pelo órgão jurisdicional nacional, e uma vez declarado que a pessoa em causa pode ser qualificada de consumidor, também existe um contrato à distância, com a consequente aplicação do direito de retratação, quando o consumidor em causa, antes ou no momento da celebração do contrato, tiver sido assistido por um terceiro profissional por ele mandatado.

Também existe um contrato à distância [passível de retratação] nos termos do artigo 9.º, n.º 1, se estiver preenchida uma das seguintes condições: i) Foi o profissional que prestou assistência ao consumidor que estabeleceu o contacto entre o consumidor e o prestador de serviços contratado; ii) O profissional que prestou assistência ao consumidor influenciou partes essenciais do conteúdo do contrato antes da sua celebração.

Uma vez declarado que o contrato principal é um contrato à distância, também a adenda é um contrato à distância, sem prejuízo da verificação, pelo órgão jurisdicional de reenvio, dos requisitos da qualificação, também dessa adenda, como contrato à distância e das normas nacionais em matéria de validade e efeitos de uma adenda.

O artigo 14.º, n.º 4, alínea a), e n.º 5, da Diretiva 2011/83, deve ser interpretado no sentido de que:

o consumidor que tiver exercido o direito de retratação depois da execução do contrato é obrigado a reembolsar o profissional do valor do serviço já prestado e não restituível, de forma adequada, a determinar pelo órgão jurisdicional nacional, nos casos em que, à luz de todas as circunstâncias de facto, se verifique que existiu um comportamento abusivo por parte desse consumidor.