

PUBLICIDADE: DIMENSÃO DO DIREITO DO CONSUMIDOR À INFORMAÇÃO

RUTE COUTO

Docente do Instituto Politécnico de Bragança
Presidente da delegação de Trás-os-Montes da Associação Portuguesa de
Direito do Consumo
Doutoranda em Direito na Universidade Portucalense
rute@ipb.pt

EXCERTOS

“Os direitos do consumidor, em particular o direito à informação, são, na usual nomenclatura doutrinária, ‘direitos de terceira geração’, afirmados depois dos direitos de liberdades e garantias pessoais (liberdades que impõem a abstenção do Estado) e dos direitos de participação política (instrumentos de cidadania que permitem ao cidadão ‘ser parte’ da vida do Estado)”

“Sendo os contratos de consumo maioritariamente contratos por adesão dos consumidores a cláusulas contratuais gerais, é imperioso relembrar os deveres de comunicação e informação que oneram os predisponentes das condições gerais”

“As decisões quotidianas de compra pelos consumidores apoiam-se mais nas sensações provocadas pela publicidade do que nas concretas características dos produtos e serviços a adquirir”

“O carácter leal ou desleal da prática comercial é aferido utilizando-se como referência o consumidor médio, que a União Europeia ficciona como ‘normalmente informado e razoavelmente atento e advertido”

“Já nos bastaria que as leis que temos fossem cumpridas e aplicadas, que os agentes de mercado providenciassem aos consumidores não necessariamente mais, mas sobretudo melhor informação, no reflexo de práticas comerciais leais e responsáveis, e que os poderes do Estado assumissem a política de defesa dos consumidores como prioritária na construção de uma sociedade mais equitativa e fraterna, valores essenciais nos tempos conturbados de hoje”

1. O direito à informação como direito fundamental do consumidor

“Consumidores somos todos nós.” A expressão, integrada na mensagem do então presidente dos Estados Unidos John Kennedy, em 15 de março de 1962¹, ao Congresso americano, ditou a dignificação e universalização dos direitos dos consumidores, num processo em concretização à escala global.

Em Portugal, a Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra hoje como direitos fundamentais, no seu artigo 60º, os direitos do consumidor “à qualidade dos bens e serviços consumidos, à formação e à informação, à protecção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação de danos”. A inclusão da tutela consumerista no texto constitucional realizou-se de forma progressiva: a versão original de 1976 estabeleceu a protecção dos consumidores como “incumbência prioritária do Estado”; a revisão constitucional de 1982 consagrou aos consumidores os direitos suprarreferidos, mas incluídos na parte relativa à Organização Económica; e a revisão constitucional de 1989 elevou-os à categoria de direitos fundamentais, compreendidos nos “direitos e deveres económicos”².

O reconhecimento do direito à informação do consumidor como direito fundamental funda-se – como nota Paulo Luiz Netto Lôbo – no “interesse público social” em regular as relações de consumo, (re)estabelecendo o equilíbrio material delas arredado, num contexto de “reforço do papel regulatório, pois suas [do direito do consumo] regras tutelares configuram contrapartida à liberdade irrestrita de mercado, na exacta medida do espaço de humanização dos sujeitos consumidores”³.

A constitucionalização dos direitos dos consumidores justifica-se, pois, pela sua vulnerabilidade na relação económica com o profissional, insuficientemente acautelada pela liberdade contratual e de mercado. Na sociedade de consumo, importa defender “quem está à mercê, pela sua situação de dependência ou debilidade (económica, técnica, jurídica, cultural ou outra) da organização económica da sociedade”⁴.

Os direitos do consumidor, em particular o direito à informação, são, na usual nomenclatura doutrinária, “direitos de terceira geração”, afirmados depois dos direitos de liberdades e garantias pessoais (liberdades que impõem a abstenção do Estado) e dos direitos de participação política (instrumentos de cidadania que permitem ao cidadão “ser parte” da vida do Estado). São, nas palavras de Vieira de Andrade, “atributos necessários do estatuto da dignidade das pessoas nos novos tempos da *sociedade técnica de*

massas”⁵, e como tal exigem prestações do Estado para a sua efetivação. Não obstante, ainda que o regime constitucional destes direitos económicos, sociais e culturais (distintamente dos direitos, liberdades e garantias) os sujeite a uma concretização estadual (determinada por considerações de natureza política, económica e orçamental)⁶, permanecem referencial da fiscalização da constitucionalidade e interpretação das normas ordinárias nestas matérias⁷.

Vieira de Andrade questiona se a constitucionalização dos direitos dos consumidores seria *necessária, conveniente e eficaz*. Conclui o constitucionalista pela sua desnecessidade (porquanto seria suficiente a consagração no rol de tarefas do Estado), mas pela conveniência e eficácia da consagração constitucional, pois “é possível encontrar nos direitos fundamentais a referência essencial da dignidade da pessoa humana” e, ademais, constitui ela um útil “factor de pressão normativa sobre o legislador”⁸.

2. Tutela legal do direito do consumidor à informação

A Lei de Defesa do Consumidor (LDC)⁹ inclui no seu elenco de direitos do consumidor o direito “à informação para o consumo” (artigo 3º d) LDC), que desenvolve de forma dual em direito à informação em geral e direito à informação em particular.

O direito à informação *em geral* (artigo 7º LDC) impõe-se ao Estado, regiões autónomas e autarquias locais, no desenvolvimento de ações de índole diversa, tais como apoio a associações de consumidores, criação de estruturas municipais de promoção dos direitos dos consumidores e manutenção de bases de dados acessíveis. Outras manifestações desta vertente geral do direito à informação respeitam ao serviço público de rádio e televisão, à exigência da língua portuguesa na informação ao consumidor e ainda à disciplina da publicidade, como avante melhor explanaremos.

Já o direito à informação *em particular* (artigo 8º LDC) incumbe ao polo oposto do consumidor na relação contratual de consumo, e estende-se aos demais elos do ciclo produção-consumo (produtor, fabricante, importador, distribuidor, embalador e armazenista). O fornecedor de bens ou prestador de serviços tem o dever de informar o consumidor – de forma *adequada, suficiente e verdadeira*¹⁰ – sob pena de ser responsabilizado pelos danos causados ao consumidor, que ele terá direito de retratação em caso de

informação inexistente, insuficiente, ilegível ou ambígua, que comprometa a utilização do bem ou serviço contratado.

A definição deste direito na lei-quadro de defesa dos consumidores encontra eco em variada legislação avulsa de defesa do consumidor. De forma breve e exemplificativa, eis algumas dessas concretizações¹¹.

Na Lei das Condições Gerais dos Contratos (LCGC)¹²

Sendo os contratos de consumo maioritariamente contratos por adesão dos consumidores a *cláusulas contratuais gerais*, é imperioso relembrar os deveres de comunicação e informação que oneram os predisponentes das condições gerais. Essa comunicação deve ser realizada “na íntegra” e “de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência” (artigo 5º LCGC) e completada pela obrigação de informar o consumidor aderente dos aspectos contratuais “cuja aclaração se justifique” e da prestação de “todos os esclarecimentos razoáveis solicitados” (artigo 6º LCGC). Neste primeiro filtro ou controlo (de natureza formal) das condições gerais – secundado por um controlo de conteúdo e valoração da eventual índole abusiva das mesmas – quando estes dois deveres não sejam observados, as respectivas cláusulas consideram-se *excluídas* do contrato (artigo 8º LCGC). O dever de informar consubstancia-se, neste domínio, na cognoscibilidade, que abarca “não apenas o conhecimento (poder conhecer) mas a compreensão (poder compreender)”¹³.

Na Lei das Garantias (LG)¹⁴

Ao nível das *garantias da venda de bens de consumo*, a informação ao consumidor é um dos aspectos para se aferir da *conformidade do bem com o contrato de consumo*, já que a presunção de não conformidade opera sempre que os bens de consumo não correspondam à “descrição que deles é feita pelo vendedor” ou não possuam “as qualidades do bem que o vendedor tenha apresentado ao consumidor como amostra ou modelo” (artigo 2º n. 2 a) LG) e ainda quando “não apresentarem as qualidades e o desempenho habituais nos bens do mesmo tipo e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem e, eventualmente, às declarações públicas sobre as suas características concretas feitas pelo vendedor, pelo produtor ou pelo seu representante, nomeadamente na publicidade ou na rotulagem” (artigo 2º n. 2 d) LG). A *publicidade surge* assim, nas palavras

de Carlos Ferreira de Almeida, como “veículo de qualificação dos bens para efeitos contratuais”¹⁵, na medida em que a mensagem publicitária constitui bitola da qualidade dos bens (e serviços), pela criação da legítima expectativa de que tais bens sejam aptos a satisfazer determinados fins e efeitos.

Na Lei dos Contratos à Distância (LCD)^{16, 17}

Em contratos com recurso a técnicas de comunicação *à distância* (tais como internet ou o telefone), a lei define um conjunto de informações a serem prestadas ao consumidor “em tempo útil e previamente à celebração de qualquer contrato” (artigo 4º LCD) e a serem confirmadas em sede de execução (artigo 5º LCD), cominando a não prestação destas informações com o alargamento do período de *livre resolução* pelo consumidor (no exercício do direito de arrependimento ou retratação) de 14 dias para três meses (artigo 6º n. 3 LCD). Compreende-se nestes contratos o reforço das obrigações de informação, em virtude do contexto “atípico” (fora do estabelecimento comercial e sem a presença física e simultânea do fornecedor e do consumidor) destes contratos de consumo.

3. A disciplina da publicidade ou comunicação comercial

“Proteger o consumidor é (...) proteger o acto de comunicação”¹⁸, daí a regulamentação da publicidade – atualmente apelidada de comunicação comercial – ser essencial na concretização do direito do consumidor à informação. Sobretudo numa sociedade de consumo que “por um lado, ampliando o volume de necessidades; por outro, potenciando os riscos de insatisfação”¹⁹ desafia o direito e o Estado a regular novas problemáticas.

Em 1988, afirmava Macário Correia, então Secretário de Estado do Ambiente e dos Recursos Naturais, que “vivemos numa sociedade de opções incessantes no mercado. A publicidade informa e procura criar sedução para atrair os consumidores à escolha. A publicidade tem a dinâmica de antecipar-se às reestruturações do mercado e funciona cada vez mais como um discurso cultural”²⁰.

Mais de duas décadas volvidas, permanece inegável a força da comunicação publicitária na conformação das escolhas dos consumidores, no plano psicológico, económico e social. Com o que tal influência tem de positivo e negativo, o que converte a publicidade em “elemento essencial e motor da programação e do desenvolvimento económico”²¹, mas ao mesmo

tempo potencialmente “perniciosa” para a concorrência, consumidores e economia em geral²².

Serão informação e publicidade duas faces da mesma moeda ou realidades inconciliáveis?

Paulo Luiz Netto Lôbo distingue qualitativamente as duas espécies – “A publicidade tem por fito atrair e estimular o consumo, enquanto a informação visa dotar o consumidor de elementos objectivos de realidade que lhe permitam conhecer os produtos e serviços e exercer suas escolhas” – para concluir que convergem no dever de informar²³.

Vieira de Andrade refere a regulação legal da publicidade como uma garantia dos direitos fundamentais dos consumidores²⁴, já que “a informação relativa aos produtos é decisiva para uma escolha minimamente consciente por parte de quem adquire bens ou serviços”. Também Calvão da Silva evidencia esta dimensão “porquanto o consumidor tem o direito não somente de não ser enganado mas também de ser informado verdadeira e lealmente sobre os pontos fundamentais que determinarão ou poderão determinar a sua decisão”²⁵. Não podemos, portanto, apartar da publicidade uma função *informativa*.

Por outro lado, a publicidade tem uma função *persuasiva*, de promoção do consumo. A publicidade é sugestiva, induz necessidades²⁶, vende “sinais, símbolos e ‘status’”²⁷, dá às marcas o “poder de venda” que “depende essencialmente do seu efeito psicológico sobre o público”²⁸. As decisões quotidianas de compra pelos consumidores apoiam-se mais nas sensações provocadas pela publicidade do que nas concretas características dos produtos e serviços a adquirir. “Na prática, os bens são ‘pré-comprados’ através da publicidade”²⁹ e, como tal, é difícil desunir estas duas componentes (informativa e persuasiva) da publicidade.

Analisemos agora, em traços gerais, a disciplina da publicidade em Portugal.

O Código da Publicidade (CPub)³⁰ define-a como “qualquer forma de comunicação feita por entidades de natureza pública ou privada, no âmbito de uma actividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, com o objectivo directo ou indirecto de: a) promover, com vista à sua

O reconhecimento do direito à informação do consumidor como direito fundamental assenta-se no “interesse público social” em regular as relações de consumo

comercialização ou alienação, quaisquer bens ou serviços; b) promover ideias, princípios, iniciativas ou instituições” (artigo 3º n. 1 CPub)³¹. O mesmo código explana os quatro princípios pelos quais se rege a publicidade (artigo 6º CPub) e as restrições ao seu conteúdo e objeto (artigos 14º a 22º-A CPub)³². Este enquadramento normativo traduz limites ao princípio da liberdade publicitária “por forma a que a mesma [publicidade] seja correta, moral e sã, e tenha utilidade social” e os consumidores “não sejam explorados na sua boa-fé, na sua confiança e na sua credulidade”³³.

O princípio da *licitude* (artigo 7º CPub) tutela os valores, princípios e instituições fundamentais, proibindo a sua ofensa pela publicidade. Esta

A publicidade tem uma função persuasiva, de promoção do consumo

previsão legal é completada com um elenco exemplificativo de proibições, tais como a depreciação de símbolos nacionais, conteúdos discriminatórios ou o estímulo à violência, e limitações quanto ao uso de línguas estrangeiras na publicidade.

Já o princípio da *identificabilidade* (artigo 8º CPub) salvaguarda o reconhecimento, pelo seu destinatário, da natureza publicitária da mensagem, ao impor que “a publicidade tem de ser inequivocamente identificada como tal, qualquer que seja o meio de difusão utilizado”. Em concreto, a lei impõe o uso de separadores entre os espaços publicitários e a restante programação (na rádio e televisão), e proíbe a publicidade oculta ou dissimulada, considerada precisamente como aquela em que os destinatários não tomam consciência da natureza publicitária da mensagem (artigo 9º CPub).

Mais conexo com o tema em reflexão na presente exposição é o princípio da *veracidade* (artigo 10º CPub), pelo qual a “a publicidade deve respeitar a verdade, não deformando os factos”, e as afirmações publicitárias devem ser exatas e comprováveis. Como manifestação deste princípio, encontramos a proibição da *publicidade enganosa* (artigo 11º CPub), definida por remissão para o regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores³⁴, que adiante analisaremos.

Por último o princípio de *respeito pelos direitos do consumidor* (artigo 12º CPub) é definido genericamente³⁵, destacando-se a proibição da publicidade que encoraje comportamentos prejudiciais à saúde e segurança do consumidor (artigo 13º CPub).

Uma nota final para a *relevância contratual* da publicidade.

Calvão da Silva introduz a questão ponderando que “a luz intensa e decisiva que, na sociedade do consumo e sociedade da comunicação, a publicidade lança sobre o contrato ou contratos concretamente firmados revela a ligação estreita, lógica e teleológica entre estes e aquela”³⁶. Michael R. Will enuncia, perante as sugestões publicitárias, os dois instrumentos ao alcance dos juristas: “um negativo, consistente em impedir que aquele que recebeu uma mensagem publicitária abusiva se encontre juridicamente vinculado; e um positivo, ou seja, conseguir que quem emitiu essa mensagem, ou que quem com ela lucra, fique juridicamente obrigado”³⁷.

A lei portuguesa é generosa nesta matéria, ao estipular, no artigo 7º n. 5 LDC, que “as informações *concretas e objectivas* contidas nas mensagens publicitárias de determinado bem, serviço ou direito consideram-se *integradas no conteúdo dos contratos* que se venham a celebrar após a sua emissão, tendo-se por não escritas as cláusulas contratuais em contrário”.

Porém, como noutras realidades do nosso ordenamento jurídico, a previsão normativa não é acompanhada da sua efetivação, e assistimos – qual David e Golias, mas com desfecho diferente – a um combate entre os consumidores e os “gigantes” da indústria anunciante e publicitária, sob o olhar condescendente da sociedade perante a linguagem publicitária. A “funda da vitória” terá de ser uma criteriosa educação para o consumo e um rigoroso cumprimento da lei, para não mais se “debilitar a posição de um consumidor tão unguído de direitos formais quanto desprovido de garantias efectivas”³⁸.

4. A publicidade como prática comercial (des)leal

O regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores (LPCD)^{39, 40} considera prática comercial “qualquer acção, omissão, conduta ou afirmação de um profissional, incluindo a publicidade e a promoção comercial, em relação directa com a promoção, a venda ou o fornecimento de um bem ou serviço ao consumidor” (artigo 3º d) LPCD).

Os critérios para aferir casuisticamente a (des)lealdade de tais práticas são, por um lado, a conformidade da *diligência profissional* e, por outro lado, a determinação de tal prática no *comportamento do consumidor*, nomeadamente se nele provocar uma distorção substancial (artigo 5º n.

1 LPCD), em especial se os consumidores forem vulneráveis (artigo 6º *a*) LPCD).

A decisão negocial do consumidor exige *conhecimento e liberdade*, pelo que serão desleais as práticas comerciais que distorçam estes predicados. As práticas *enganosas* podem sê-lo por ação, quando contêm informações falsas *ou* susceptíveis de induzir em erro o consumidor relativamente a um ou mais elementos da sua decisão (artigo 7º LPCD), ou por omissão, quando faltam ou sejam ambíguos requisitos de informação substanciais (artigos 9º e 10º LPCD). Quando a liberdade do consumidor seja significativamente limitada por assédio, coação ou influência indevida, podemos estar perante

A decisão negocial do consumidor exige conhecimento e liberdade, pelo que serão desleais as práticas comerciais que distorçam estes predicados

uma prática comercial *agressiva* (artigo 11º LPCD).

O legislador português transpôs igualmente as “listas negras” da Directiva comunitária, ou seja, práticas consideradas desleais em qualquer circunstância, dispensando o preenchimento da cláusula geral de proibição (artigos 8º e 12º LPCD). Neste rol incluem-se diversas hipóteses de *publicidade enganosa*⁴¹, tais como a “publicidade-isco” (propor a aquisição de um bem ou serviço a preço inferior a da concorrência sabendo que não tem existências suficientes para a procura previsível face ao volume e meios de publicidade realizada), “isco-e-troca” (quando a intenção é promover um bem ou serviço diferente), falsas ofertas limitadas (assim publicitadas para obter uma decisão imediata), publicitar produtos que não podem ser legalmente vendidos, publirreportagens não identificadas como tal, apresentar como característica distintiva da oferta do profissional direitos do consumidor já previstos na lei, falsas alegações quanto a capacidade terapêuticas (nomeadamente na publicitação de produtos e serviços “milagrosos”), impressões falsas relativamente a prémios ou ofertas gratuitas.

Impõe-se três considerações, correspondentes a outras tantas preocupações para os consumidores europeus e nacionais.

O mote do regime jurídico supradescrito é garantir práticas comerciais leais para “assegurar a confiança dos *consumidores* no mercado, garantir a *concorrência* e promover o desenvolvimento de transações comerciais transfronteiriças”. *Consumidores e concorrentes* partilham o protagonismo

nas preocupações comunitárias nesta matéria, o que nos inquieta por a proteção dos consumidores relevar não como um fim em si, mas enquanto meio de garantir o funcionamento do mercado interno. E não nos sossega a tónica na “confiança” do consumidor, já que, como faz notar Luís Silveira Rodrigues, *proteção* do consumidor e *confiança* do consumidor são distintas noções⁴².

Para além desta dualidade de objetivos, a Directiva comunitária da qual deriva o diploma nacional assume-se como de *harmonização máxima* ou plena, uma mudança do paradigma legislativo dominante até então (de harmonização mínima, o que permitia aos Estados-membros garantirem aos seus cidadãos níveis de proteção mais elevados). Perante as “diferenças de instrução, cultura, desenvolvimento económico e mesmo jurídico existente entre os vários Estados-membros”⁴³, são evidentes os perigos desta nivelção, sobretudo nos países com legislação mais protetora e consolidada.

Por último, o carácter leal ou desleal da prática comercial é aferido utilizando-se como referência o *consumidor médio* (artigo 5º n. 2 LPDC), que a União Europeia ficciona como “normalmente informado e razoavelmente atento e advertido”⁴⁴.

Em abstrato, um consumidor revestido do “poder” da informação estaria apto a contratar no mercado interno, capaz de avaliar as práticas comerciais que lhe fossem dirigidas. Em concreto, esta “capacitação” dos consumidores está longe de ser alcançada numa sociedade idiossincrática e caracterizada pela constante complexificação técnica e excesso de informação, até porque “muitas vezes a credulidade e a falta de perspicácia estão relacionadas com consumidores com menor grau de instrução e menor acesso à informação e que, como tal, devem ser objeto de uma maior proteção”⁴⁵.

Na voz de Pegado Liz⁴⁶, “da ‘proteção’ passou-se primeiro à ideia de ‘promoção’, depois à de ‘participação’ e, recentemente à de ‘empowerment’, herdada de uma velha tradição liberal americana”, até que “de um *direito a ser informado*, o consumidor passou a ser *obrigado a informar-se*”...

Palavra final

Dizia Rousseau que “*para encontrar as melhores regras de sociedade que convêm às nações (...) seriam necessários deuses para darem leis aos homens*”.

Sem esperarmos essa descida dos céus, já nos bastaria que as leis que temos fossem cumpridas e aplicadas, que os agentes de mercado providenciassem aos consumidores não necessariamente mais, mas sobretudo *melhor* informação, no reflexo de práticas comerciais leais e responsáveis, e que os poderes do Estado assumissem a política de defesa dos consumidores como prioritária na construção de uma sociedade mais equitativa e fraterna, valores essenciais nos tempos conturbados de hoje.

O direito do consumo tem o potencial de ser “um direito ao serviço da gestão de mudanças sociais”⁴⁷. Haja vontade e ousadia para lhe permitir cumprir tal vocação.

Notas

¹ Atualmente assinalado como Dia Mundial dos Direitos dos Consumidores.

² A propósito da tutela constitucional dos direitos do consumidor, cf. José Carlos Vieira de Andrade, *Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976* e António Pinto Monteiro, *Breve nótula sobre a proteção do consumidor na jurisprudência constitucional portuguesa*.

³ Cf. Paulo Luiz Netto Lôbo, *A informação como direito fundamental do consumidor*, p. 22-25.

⁴ Cf. António Pinto Monteiro, *Breve nótula sobre a proteção do consumidor na jurisprudência constitucional portuguesa*, p. 297.

⁵ Cf. José Carlos Vieira de Andrade, *Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, p. 142.

⁶ José Carlos Vieira de Andrade (*Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, p. 148) caracteriza estes direitos como “fins políticos de realização gradual” ou “direitos «sob reserva do possível»”.

⁷ Cf. José Carlos Vieira de Andrade, *Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, p. 153.

⁸ Cf. José Carlos Vieira de Andrade, *Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, p. 159-161.

⁹ Lei 24/96, de 31 de julho, alterada pelo Decreto-Lei 67/2003, de 08 de abril.

¹⁰ Cf. Paulo Luiz Netto Lôbo, *A informação como direito fundamental do consumidor*, p. 35-37.

¹¹ Realça-se ainda a essencialidade da informação nos âmbitos do *Comércio Eletrónico* (cf. Miguel Pupo Correia, *Conformação de contratos pela publicidade na internet* e Adelaide Menezes Leitão, *Publicidade na rede*), *Contratos turísticos* (cf. a recente obra de Rafael Augusto de Moura Paiva, *Direito, turismo e consumo*, em especial, p. 210-225 e 231-233), *Produtos financeiros* (cf.

Cláudia Madaleno, *Informação e publicidade. Em especial, a publicidade de produtos financeiros*), *Serviços públicos essenciais, crédito ao consumidor, proteção de dados pessoais*, entre outros.

¹² Decreto-Lei 446/85, de 25 de Outubro, alterado pelos Decretos-Lei 220/95 de 31 de Agosto (conforme Declaração de Retificação n. 114-B/95, de 31 de Agosto), 249/99, de 7 de Julho e 323/2001, de 17 de Dezembro.

¹³ Cf. Paulo Luiz Netto Lôbo, *A informação como direito fundamental do consumidor*, p. 42-43. O autor salienta ainda que “conhecer e compreender não se confundem com aceitar e consentir (...). O consumidor em particular pode ter conhecido e não compreendido, ou ter conhecido e compreendido. Essa situação concreta é irrelevante. O que interessa é ter podido conhecer e podido compreender (...)”.

¹⁴ Decreto-Lei 67/2003, alterado pelo DL 84/2008, de 21 de Maio.

¹⁵ Cf. Carlos Ferreira de Almeida, *Direito do consumo*, p. 136.

¹⁶ Decreto-Lei 143/2001, de 26 de Abril, alterado pelo Decreto-Lei 57/2008, de 26 de Março e pelo Decreto-Lei 82/2008, de 20 de Maio. O mesmo diploma regula os contratos ao domicílio (e equiparados), as vendas automáticas e as vendas especiais esporádicas.

¹⁷ Cf. o valioso contributo de Fernanda Neves Rebelo (O direito à informação do consumidor na contratação à distância, In *Liber Amicorum Mário Frota: a causa dos direitos dos consumidores*, p. 103-153).

¹⁸ Cf. António Pinto Monteiro, nas conclusões do congresso “Comunicação e Defesa do Consumidor”, organizado pelo Instituto Jurídico da Comunicação da Universidade de Coimbra em 1993 (*Comunicação e defesa do consumidor: actas do congresso internacional organizado pelo Instituto Jurídico da Comunicação da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, de 25 a 27 de novembro de 1993, p. 492).

¹⁹ Cf. Cunha Rodrigues, *As novas fronteiras dos problemas de consumo*, p. 48.

²⁰ Cf. José Macário Correia, *Um novo desafio: a defesa dos consumidores*, p. 134.

²¹ Cf. João Calvão da Silva, *A publicidade na formação do contrato*, p. 689.

²² Cf. Mário Paulo Tenreiro, *O regime comunitário da publicidade enganosa*, p. 227.

²³ Cf. Paulo Luiz Netto Lôbo, *A informação como direito fundamental do consumidor*, p. 38.

²⁴ A par dos direitos das associações de consumidores. A CRP estabelece-as no artigo 60º n. 2 (“A publicidade é disciplinada por lei, sendo proibidas todas as formas de publicidade oculta, indireta ou dolosa”) e n. 3 (“As associações de consumidores e as cooperativas de consumo têm direito, nos termos da lei, ao apoio do Estado e a ser ouvidas sobre as questões que digam respeito à defesa dos consumidores, sendo-lhes reconhecida legitimidade processual para defesa dos seus associados ou de interesses coletivos ou difusos”). Cf. José Carlos Vieira de Andrade, *Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, p. 156-157.

²⁵ Cf. João Calvão da Silva, *A publicidade na formação do contrato*, p. 697.

²⁶ Cf. Paulo Luiz Netto Lôbo, *A informação como direito fundamental do consumidor*, p. 25.

²⁷ Cf. Jorge Pegado Liz, *Algumas reflexões a propósito do direito dos consumidores à informação*, p. 353, conclusão j).

²⁸ Cf. M. Nogueira Serens, *A proibição da publicidade enganosa: defesa dos consumidores ou proteção (de alguns) dos concorrentes?* p. 242.

²⁹ Cf. Carlos Ferreira de Almeida (*Direito do consumo*, p. 141), que referencia, a propósito, outro autor, Lehmann.

³⁰ Decreto-Lei 330/90, de 23 de Outubro, alterado pelos Decretos-Leis 74/93, de 10 de Março, 6/95, de 17 de Janeiro, 61/97, de 25 de Março, 275/98, de 9 de Setembro, 51/01, de 15 de Fevereiro, 332/2001, de 24 de Dezembro, 81/02, de 4 de Abril, e 224/04, de 4 de Dezembro, e pelas Leis 31-A/98, de 14 de Julho, 32/03, de 22 de Agosto, e 37/07, de 14 de Agosto, pelo Decreto-Lei 57/08, de 26 de Março, e pela Lei 8/2011, de 11 de Abril.

³¹ Neste conceito inclui-se qualquer forma de comunicação da Administração Pública que tenha por objetivo promover o fornecimento de bens ou serviços (n. 2) e exclui-se a propaganda política (n. 3).

³² O CPub prevê restrições relativas a menores, publicidade testemunhal, publicidade comparativa, bebidas alcoólicas, tratamentos e medicamentos, publicidade em estabelecimentos de ensino ou destinadas a menores, jogos de fortuna ou azar, cursos e veículos automóveis. Outras restrições constam de legislação avulsa (v.g. tabaco).

³³ Ambas expressões de João Calvão da Silva (*A publicidade na formação do contrato*, p. 690).

³⁴ Até à entrada em vigor do respectivo diploma, em 2008, a própria norma elencava quais os elementos a ter em conta para determinar o carácter enganador da publicidade – cf. anterior redação do artigo 11º n. 2 CPub: “Para se determinar se uma mensagem é enganosa devem ter-se em conta todos os seus elementos e, nomeadamente, todas as indicações que digam respeito: a) Às características dos bens ou serviços, tais como a sua disponibilidade, natureza, execução, composição, modo e data de fabrico ou de prestação, sua adequação, utilizações, quantidade, especificações, origem geográfica ou comercial, resultados que podem ser esperados da utilização ou ainda resultados e características essenciais dos testes ou controlos efectuados sobre os bens ou serviços; b) Ao preço e ao seu modo de fixação ou pagamento, bem como as condições de fornecimento dos bens ou da prestação dos serviços; c) À natureza, às características e aos direitos do anunciante, tais como a sua identidade, as suas qualificações e os seus direitos de propriedade industrial, comercial ou intelectual, ou os prémios ou distinções que recebeu; d) Aos direitos e deveres do destinatário, bem como aos termos de prestação de garantias.”

³⁵ Devendo considerar-se a remissão para a LDC, concretamente os direitos à qualidade dos bens e serviços, à proteção da saúde e da segurança física, à formação e à educação para o consumo, à informação para o consumo, à proteção dos interesses económicos, à prevenção e à reparação dos danos patrimoniais ou não patrimoniais que resultem da ofensa de interesses ou direitos individuais homogêneos, coletivos ou difusos, à proteção jurídica e a uma justiça acessível e pronta

e à participação, por via representativa, na definição legal ou administrativa dos seus direitos e interesses.

³⁶ Cf. João Calvão da Silva, *A publicidade na formação do contrato*, p. 699, *in fine*.

³⁷ Cf. Michael R. Will, *A mensagem publicitária na formação do contrato*, p. 261.

³⁸ Cf. Cunha Rodrigues (*As novas fronteiras dos problemas de consumo*, p. 58), numa análise às transformações económicas e suas consequências na posição do consumidor.

³⁹ Decreto-Lei 57/08, de 26 de Março, que transpôs a Diretiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de Maio de 2005.

⁴⁰ Cf. Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, *As práticas comerciais desleais nas relações de consumo*.

⁴¹ Maria Miguel Morais de Carvalho (*O conceito de publicidade enganosa*, p. 700-706) distingue a publicidade enganosa de outras figuras, tais como as afirmações triviais, a publicidade de exclusividade ou superlativa, o exagero publicitário e a publicidade oculta.

⁴² Cf. Luís Silveira Rodrigues, “Tendências recentes sobre a proteção do consumidor na União Europeia”, p. 311-312. Conclui o autor que parece “que a preocupação das autoridades comunitárias se centra mais em ganhar a confiança do consumidor, dado que esta é essencial para que o mercado interno funcione, do que assegurar um elevado nível de proteção do consumidor como exige o art. 153º do Tratado que institui a União Europeia”.

⁴³ Cf. Luis Silveira Rodrigues, “Tendências recentes sobre a proteção do consumidor na União Europeia”, p. 314.

⁴⁴ Cf. Cláudia Madaleno, *Informação e publicidade. Em especial, a publicidade de produtos financeiros*, p. 75-79.

⁴⁵ Cf. Luis Silveira Rodrigues, “Tendências recentes sobre a protecção do consumidor na União Europeia”, p. 315.

⁴⁶ Cf. Jorge Pegado Liz, *Algumas reflexões a propósito do direito dos consumidores à informação*, p. 340-342.

⁴⁷ Cf. Cunha Rodrigues (*As novas fronteiras dos problemas de consumo*, p. 50).

Referências

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Direito do consumo*. Coimbra: Almedina, 2005. ISBN 972-40-2548-9.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os direitos dos consumidores como direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976. *Estudos do Direito do Consumidor*. Coimbra. ISSN 1646-0375, n. 5 (2003), p. 139-61.

CARVALHO, Maria Miguel Morais de. *O conceito de publicidade enganosa*. In FDUC – Nos 20 anos do Código das Sociedades Comerciais: homenagem aos professores doutores A. Ferrer

Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. ISBN 978-972-32-1545-8, p. 675-706.

CORREIA, José Macário. *Um novo desafio: a defesa dos consumidores*. Lisboa: Secretaria de Estado do Ambiente e Defesa do Consumidor, 1990. ISBN 972-601-054-3.

CORREIA, Miguel Pupo. Conformação de contratos pela publicidade na internet. *Direito da sociedade da informação*. Coimbra. ISBN 978-972-32-1710-0. Volume VIII (2009), p. 189-209.

LEITÃO, Adelaide Menezes. Publicidade na rede. *Direito da Sociedade da Informação*. Coimbra. ISBN 978-972-32-1710-0. Volume VIII (2009), p. 263-279.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *As práticas comerciais desleais nas relações de consumo*. In GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.] (comissão organizadora) – *Liber Amicorum Mário Frota: a causa dos direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2012. ISBN 978-972-40-4714-0, p. 369-86.

LIZ, Jorge Pegado. *Algumas reflexões a propósito do direito dos consumidores à informação*. In GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.] (comissão organizadora) – *Liber Amicorum Mário Frota: a causa dos direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2012. ISBN 978-972-40-4714-0, p. 335-353.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. *Estudos do Direito do Consumidor*. Coimbra. ISBN 972-98463-2-4, n. 3 (2001), p. 23-45.

MADALENO, Cláudia. *Informação e publicidade. Em especial, a publicidade de produtos financeiros*. In GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.] (comissão organizadora) – *Liber Amicorum Mário Frota: a causa dos direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2012. ISBN 978-972-40-4714-0, p. 61-101.

MONTEIRO, António Pinto. *Breve nótula sobre a protecção do consumidor na jurisprudência constitucional portuguesa*. In MONTEIRO, António Pinto; NEUNER, Jorg; SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Direitos fundamentais e direito privado: uma perspectiva de direito comparado*. Coimbra: Almedina, 2007. ISBN 978-972-40-3246-7, p. 293-304.

PAIVA, Rafael Augusto de Moura. *Direito, turismo e consumo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. ISBN 978-857147-832-9.

REBELO, Fernanda Neves. *O direito à informação do consumidor na contratação à distância*. In GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.] (comissão organizadora) – *Liber Amicorum Mário Frota: a causa dos direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 2012. ISBN 978-972-40-4714-0, p. 61-101.

RODRIGUES, Cunha. As novas fronteiras dos problemas de consumo. *Estudos do Direito do Consumidor*. Coimbra. ISBN 972-98463-0-8, n. 1 (1999), p. 45-67.

RODRIGUES, Luís Silveira. “Tendências recentes sobre a protecção do consumidor na União Europeia”. *Estudos do Direito do Consumidor*. Coimbra. ISSN 1646-0375, n. 5 (2003), p. 311-19.

SERENS, M. Nogueira. A proibição da publicidade enganosa: defesa dos consumidores ou protecção (de alguns) dos concorrentes? In *Comunicação e defesa do consumidor: actas do congresso internacional organizado pelo Instituto Jurídico da Comunicação da Faculdade de Direito da*

Universidade de Coimbra, de 25 a 27 de novembro de 1993. Coimbra: Instituto Jurídico de Comunicação, 1996, p. 229-56.

SILVA, João Calvão da. A publicidade na formação do contrato. In *FDUL – Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. ISBN 972-32-1371-0, p. 687-711.

TENREIRO, Mário Paulo. *O regime comunitário da publicidade enganosa*. In *Comunicação e defesa do consumidor: actas do congresso internacional organizado pelo Instituto Jurídico da Comunicação da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, de 25 a 27 de Novembro de 1993*. Coimbra: Instituto Jurídico de Comunicação, 1996, p. 199-228.

WILL, Michael R. A mensagem publicitária na formação do contrato. In *Comunicação e defesa do consumidor: actas do congresso internacional organizado pelo Instituto Jurídico da Comunicação da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, de 25 a 27 de Novembro de 1993*. Coimbra: Instituto Jurídico de Comunicação, 1996, p. 259-81.