

# POR UM CÓDIGO DE DIREITO DO CONSUMO PARA PORTUGAL

MÁRIO FROTA

Fundador e primeiro presidente da AIDC

– Associação Internacional de Direito do Consumo

Presidente da apDC

– associação portuguesa de Direito do Consumo, Coimbra

Diretor do CEDC

– Centro de Estudos de Direito do Consumo de Coimbra

## EXCERTOS

*“Código é um corpo jurídico ordenado sintética e sistematicamente de harmonia com um plano, metodológico e científico, susceptível de abarcar as regras que a determinado ramo de direito ou acervo normativo compitam”*

*“Pobres consumidores que se deixam avassalar por direitos e submergem ante a inestancável torrente de compressões que as empresas geram para lhos negar”*

*“Importa que se diga que estamos perante um “Código do Consumidor” que não tem como destinatário único o consumidor”*

*“Não adianta, pois, numa lei geral, uma noção de consumidor que não serve para os múltiplos domínios em que a lei recorre a tal noção – mas com um sentido diverso – para delimitar o seu âmbito de aplicação”*

*“Nenhum código tem ou pode ter sequer a pretensão de abranger todas as normas de um determinado ramo de direito”*

*“A publicação do Código do Consumidor terá de ser acompanhada de vários outros diplomas, em virtude de, como dissemos atrás, haver matérias só parcialmente reguladas no Código”*

“Firme convicção é a nossa de que as Instâncias, e agora o Supremo, não tiveram minimamente em conta a proteção do consumidor lesado, valor fundamental em que assenta o **direito do consumo**, de raiz comunitária, como é o caso.

Aliás, por fim, permita-se-nos a liberdade de expressão:

**O direito do consumo ainda não sensibilizou, de vez, os operadores judiciários.”**

*Voto de vencido in Acórdão do S.T.J. – 3 de abril de 2003*

**NEVES RIBEIRO**

– conselheiro –

**vice-presidente do STJ**

## **1. No princípio... era o verbo!**

No recuado ano de 1992, nas páginas do secular e prestigiado periódico “*O Primeiro de Janeiro*”, havemos por bem discernir sobre o ordenamento jurídico dos consumidores, do amálgama de diplomas legais inextricáveis que se nos oferecia, das perversões que neles se lobrigavam, na insusceptibilidade de uma aplicação congruente, na compreensão da *occasio legis* (as circunstâncias históricas determinantes da preparação, aprovação, promulgação e publicação das leis) e nas complexas vias de acesso à sua revelação. Aí se consignavam as preocupações que nos acudiam ao espírito.

Eis o texto, não muito burilado, oferecido aos habituais leitores (e tantos eram os que procuravam os nossos escritos), não raro de intervenção, ante o esmagamento dos direitos e a ausência de atitude da administração pública face às agressões de que padeciam sistematicamente os consumidores, em situação desprezível de rejeição dos textos e de respeito pela dignidade própria e a autonomia ética de cada um e todos:

“Um código é, segundo as enciclopédias: coleção, compilação de lei, regulamentos, preceitos, convenções, formulas, regras...

O vocábulo código vem do latim *codex* ou *caudex*.

Os comerciantes designavam *codices accepti et recepti* os seus livros de escrituração e os simples títulos ou documentos públicos eram também *codices*: daí advém o nome por que se intitulavam os maços de documentos antigos recolhidos nos arquivos e bibliotecas.

Contudo, só no século III é que o termo *codex* foi aplicado a uma coleção de leis.

Daí que se registem os códigos Gregoriano, Teodoniano e Justinianeu.

A palavra *código* tem hoje, porém, um sentido técnico preciso.

Não lhe quadra tão só o conceito que visa a exprimir simples coleções, compilações ou incorporações de leis.

*Código* é um corpo jurídico ordenado sintética e sistematicamente de harmonia com um plano, metodológico e científico, susceptível de abarcar as regras que a determinado ramo de direito ou acervo normativo compitam.

De há muito já, ante a dispersão das regras que direta ou reflexamente tutelam a posição jurídica do consumidor, vimos sustentando vigorosamente a necessidade de um Código de Direitos do Consumidor ou simplesmente de *Direito do Consumidor*.

Nele se compendiarão as regras, de harmonia com um quadro próprio, vertidas em inúmeros domínios susceptíveis de recondução à temática do consumo e à sua interconexão com os consumidores.

O direito do consumo é considerado em diferentes latitudes como um ramo de direito, dotado de autonomia, ao menos funcional! Daí que o Código seja o modelo de organização mais simples para que se enunciem e desenvolvam princípios e se plasmem regras precisas.

Espíritos bem pensantes preferem os mais de 1500 diplomas dispersos, incoerentes, incongruentes nas soluções, sobreponíveis, plenos de brechas, que ora regem este domínio específico.

Espíritos bem pensantes, decerto menos fundadamente, preferem o caos à ordem. A dispersão e a desconexão à concentração e ao encadeamento preceptivo. O mar encapelado ao mar chão. A tempestade à bonança. O risco à segurança. A guerra à paz. A dúvida à certeza.

Preferem, afinal, o *nada* a *algo*.

Ou por outra, bolsam enormidades (fruto de incontida ignorância) com a segurança de quem pretende passar por gente esclarecida e douta...

Invocam tais espíritos que o *direito do consumo* está em constante mudança. Que as normas não são definitivas. Que se não pode cristalizar em regras algo que é volúvel e voga ao sabor da ciência, em constante mutação.

Afinar por um tal diapásão significa ignorar a capacidade de previsão do direito, as técnicas de modelação ou de plasticização de que o direito se socorre para captar condutas e lhes definir o sentido. A generalidade e abstração da norma jurídica. De outro modo, ignoram não só a realidade e a mutabilidade dos fatos como as técnicas de que o legislador se socorre para acudir as situações do quotidiano.

Tendo o Código Civil como paradigma, ignoram que outros códigos há de maior ou menor expressão: o Código do Notariado, o Código de Registo Civil, o Código Tributário, o Código da Estrada, o Código do IVA, o Código da Publicidade...

E, no entanto, não há quem discuta o paralelismo ou as dissemelhanças formais e materiais entre tais coleções de regras, de normas...

O direito do consumo tem objeto próprio.

O direito do consumo tem método próprio.

O direito do consumo tem princípios contradistintos. Tal como o direito comercial e o direito do trabalho.

E, no entanto, continua a negar-se-lhe, entre nós, autonomia e a pretender que o Código é ou utopia ou rematado disparate de uma perspectiva lógico-construtiva.

Esquecem os nossos detratores que há *Códigos* e *códigos*. Que os códigos não afinam todos pelo mesmo figurino. Que há códigos civis, por exemplo, que assentam em modelos distintos e que não recobrem, ainda que para um mesmo padrão civilizacional, domínios inequívocos.

Citem-se alguns exemplos:

– O Código Civil italiano abrange não só a matéria de direito civil como de direito comercial;

– O Código Civil suíço não encerra a parte atinente às obrigações, havendo, em paralelo, um Código das Obrigações;

– O Código Civil português já não consagra, como tradicionalmente, a matéria do arrendamento urbano, rústico rural e rústico florestal. (Em 2006 e, com maior propriedade em 2012, tornou ao Código Civil o regime do arrendamento urbano, que não os mais...)

– Códigos civis há, designadamente na América Latina, em que a matéria respeitante à família constitui preocupação autónoma – há códigos de família separados . . .

Um não mais findar de exemplos. De onde, pois, a relutância?

Um Código de Direitos do Consumidor (ou de Direito do Consumo) é um primeiro passo para a dignificação do direito do consumo.

O exemplo de França é, a todas as luzes, de uma grandeza plena de significações.”

O direito do consumo é considerado em diferentes latitudes como um ramo de direito, dotado de autonomia, ao menos funcional

A 15 de março de 1996 o governo de então, pelo Ministério do Ambiente, em que pontificava como ministra Elisa Ferreira, anunciou solenemente que se constituiria uma comissão incumbida de preparar o anteprojeto do Código.

Dez anos volvidos, a comissão apresentou finalmente ao ministro da tutela (o da Economia e Inovação) o tal anteprojeto.

Em momento em que no domínio, ao menos dos serviços de interesse geral, se avassalam os consumidores com “leis” feitas por entidades regulatórias, que tendem a enxamear o país, e em que o Código parece ultrapassado na sua concepção original, a menos que nele se tipifiquem os contratos de fornecimento ou de prestação de serviços do estilo e se rejam de forma pormenorizada, a confusão parece insuperável.

“Leis” feitas por “engenheiros” são ainda mais complexas que as complexas leis geradas pelos equívocos conceituais dos juristas (quantos deles sem a mundividência que seria de se lhes exigir).

A “diarria legislativa” (consinta-se-nos a expressão que só por si provoca vômitos...) a que nos expõem as entidades reguladoras parece inestancável.

O legislativo parece mudar de mãos...

E a comunidade jurídica ainda de tal se não apercebeu.

A confusão está instalada.

Pobres consumidores que se deixam avassalar por direitos e submergem ante a inestancável torrente de compressões que as empresas geram para lhos negar.

Estranho universo o que nos envolve nas suas contradições maiores – e em que a terra de ninguém só vantagem as empresas transnacionais e nacionais que sistematicamente denegam direitos a consumidores que se descaracterizam por serem considerados como sujeitos desprovidos de um estatuto maior.

As próprias entidades reguladoras, como, no caso, a *Anacom* – Autoridade Nacional de Comunicações, até se vangloriaram quando se subtraíram os domínios em que preponderam a regimes de tutela dos outrora denominados “serviços públicos essenciais”, como fora patentemente o caso das ora denominadas “comunicações electrónicas”, que passaram a constituir uma ilha insubsumível ao regime genérico de tais serviços.

Ora, parece que no caos que se “criou” é que os que se postam na trincheira que se opõe à cidadania se sentem nas suas “sete quintas”, como sói dizer-se.

Essa é, afinal, a via mais adequada para se oprimirem os consumidores, para se denegarem, sem reação consequente, os direitos que os textos lhes reconhecem, mas que – à míngua de divulgação ou de conveniente localização – permanecem ignorados pelos seus mais diretos destinatários.

Ainda que a época que há alguns anos se instaurou seja a da descodificação, na “*motorização legislativa*” a que se assiste, no afã de legislar pela manhã para, sob pressão dos acontecimentos, se revogar o diploma à tarde ou, ante uma reponderação ao café, repriminar à noite, afigura-se-nos que se não pode inadvertidamente proclamar a morte dos códigos. Pese embora a permanente tentação de se lhes introduzirem alterações em contínuo para, em suma, os descaracterizarem e desfigurarem. E o fato ocorre sobretudo quando os governos, na vertigem de um sistema voraz como aquele que vem dominando os nossos passos e os nossos dias, entendem dever apor a sua impressão digital no ordenamento jurídico, por mais disparatadas que sejam as soluções veiculadas, com o fito de se perpetuarem nos anais da história do direito.

No entanto, ante a manta de retalhos que hoje por hoje constitui, entre nós, o acervo normativo do direito do consumo, a indagação surge a nossos olhos com meridiana normalidade: o que se terá como preferível? Dispor de miríades de leis que tudo outorgam e que jamais se efetivam ou dispor de uma coleção, de algo construído com princípio, meio e fim, que, por disponível, é susceptível de ser adotado, de ser invocado, apreciado, interpretado e aplicado aos casos da vida?

Todavia não se poderá propender à adoção de um produto por ser o menor dos males. Há que ter a mira alta e visar níveis elevados de proteção, neles se incorporando soluções pertinentes e ajustadas aos interesses a tutelar, ao bem jurídico a preservar.

Claro que se não poderá advogar nem um mau código porque preferível às melhores das leis avulsas, tampouco cair no extremo oposto, a saber, afigurar-se preferível o nada a uma qualquer ideia defeituosamente posta em prática...

No entanto, parece indubitavelmente que, a despeito das distâncias, se tem por preferível dispor de um código de 700 artigos a ter um leque de leis a roçar as 2 000 ou as 3 500 com mais de 8 000 artigos que ninguém conhece, poucos especialistas dominam e um número residual deles se socorre.

## **2. O anteprojecto português do denominado “Código do Consumidor”**

A 15 de março de 1996, em sessão agendada no Parlamento português para apreciação na generalidade tanto da proposta de Lei de Defesa do Consumidor como da de Proteção do Consumidor de Serviços Públicos Essenciais, a ministra do Ambiente, Elisa Ferreira, que detinha a pasta do Consumo, anunciou a constituição de uma comissão com o propósito de apresentação de um anteprojecto do Código de Defesa do Consumidor.

Da comissão fizeram parte universitários, ora ligados, ora distantes da disciplina jurídica de que se trata.

A presidência da comissão fora cometida a Pinto Monteiro, um civilista que entretanto se convertera aos encantos do direito do consumo.

Dela se excluíram os especialistas acantonados na *apDC* – Associação Portuguesa de Direito do Consumo, sociedade científica de intervenção, sob pretexto de que os trabalhos jamais poderiam ser influenciados quer pelas instituições de consumidores quer pelas de natureza empresarial. Como se uma sociedade científica do estilo da nossa propendesse, à revelia de princípios e regras, a inclinar-se para o consumidor contra os seus opositores, numa parcialidade de proscrever.

Claro que o princípio nodular é o do equilíbrio das relações, armando-se o consumidor de um gládio maior para que possa esgrimir em igualdade de circunstâncias contra quem se posta na trincheira oposta. Ou oferecer-lhe uma “prótese” para que o seu braço tenha igual medida ao do fornecedor. Ou, noutra formulação, uma espada maior para que se não apresente em posição de franca menoridade perante o seu opositor...

Os desequilíbrios fatuais terão de ser supridos destarte.

Definidas as linhas de equilíbrio, uma sociedade científica pode acudir circunstancialmente sempre que os equilíbrios estejam ameaçados, mas uma vez refeitos, jamais propugnar razões onde razão faleça.

Perante um quadro ordenamental tecido de equilíbrios, jamais será lícito propender a “defender” o consumidor quando razão lhe não sobre...

E essa foi sempre a linha de conduta da sociedade científica que somos, tal como ocorre decerto com o *Brasilcon*... nas intervenções que protagoniza.

O fato é que a justificação de circunstância parece não haver colhido, já que a entidade da administração central – o, ao tempo, Instituto do Consumidor – segregara a própria *apDC* por a considerar exatamente o oposto, vale dizer, que se não adequava ao perfil de uma associação de consumidores vera e própria. E, com efeito, não o era nem é. Mas politicamente convinha afastar os mentores da instituição, os únicos a reclamarem a edificação de um código para Portugal, porque dissociados e em oposição manifesta ao Instituto do Consumidor pela sua ineficácia, tantas vezes reverberada, e pelos prejuízos causados pela sua clamorosa inoperância aos consumidores, atitudes que nos valeram a inscrição no *index* e um (quase perpétuo) *silêncio dos proscritos*...

Patente a desonestidade intelectual que perpassa por atitudes que se não prendem com o mérito ou o demérito científico de quem quer, mas com as “posições políticas” adotadas perante o descaso, a incompetência e o desserviço à comunidade, sistematicamente postos a nu nas intervenções públicas dos que se votam à causa



dos consumidores congregados em redor da apDC. E que nos valeram perseguições sistemáticas dos nossos algozes e, ao menos, um processo-crime promovido pelo próprio secretário de Estado da “tutela”... processo que se frustrou ante a argúcia, a cultura e a inteligência de um Procurador da República que se dissociou, se desfilhou, enquanto magistrado religado ao poder do Estado, da onda persecutória que nos visava e mandou arquivar os autos porque desajustada a conduta da sua subsunção à moldura típica legal de um qualquer crime de difamação ou injúria...

“Jogos” em tudo “consentâneos” com uma “saudável” noção de “democracia” e de “liberdade” (passe a ironia!), de todo enfeitáveis pelos próceres do regime autocrático deposto. Mas abraçados com zelo pelos sequazes da “ordem nova”, formados decerto nas fileiras da velha ordem... invocando, a propósito e a despropósito, o seu ardoroso apego à “*legalidade democrática*”!

Nada melhor – para se ter a percepção do “hercúleo esforço” de uma década de elocubrações e reflexões normativas – do que socorrer-mos do texto de apresentação do anteprojecto, dado à estampa como prefácio da obra em suporte físico, em papel.

Dez anos a que se seguiram quatro (de refusão de um projeto jamais tornado público, ao que se julga), absolutamente improficuos.

O projeto jaz em uma qualquer gaveta de um airoso gabinete ministerial, quiçá na Horta Seca (sede da Economia, onde institucionalmente de há já algum tempo a (não) política de consumidores se radica), onde eventualmente nada viceja ou floresce, já que jamais houve quem lhe pusesse a “vista em cima”, passe a expressão, que traduz, aliás, realmente o que se passou. Dois governos se sucederam sobre o momento em que o depósito do projeto se fez e não há rasto do documento...

Para tantos e, parafraseando Jorge Pegado Liz, “ainda bem”...

Ei-lo em sua formal:

## Apresentação

1. A *Comissão do Código do Consumidor* apresenta, para conhecimento e debate público, o *Anteprojecto do Código do Consumidor* por que é responsável.

Simbolicamente, este passo é dado no dia 15 de Março, Dia Mundial dos Direitos do Consumidor.

Sempre entendeu esta Comissão que teria o maior interesse permitir que outras pessoas e entidades pudessem intervir na ponderação e análise

das questões. Por isso esteve sempre aberta a todos os contributos que lhe fizessem chegar, por isso ela própria tomou várias iniciativas a fim de incentivar esses contributos, mesmo numa primeira fase, em que os trabalhos se concentraram mais no interior do grupo.

É agora o momento de dar conta do trabalho realizado. Não de um trabalho definitivo, muito menos de um trabalho perfeito ou pronto para ser imediatamente aprovado, antes, assumidamente, de um trabalho que se pretende seja desde logo a base e o ponto de partida para uma *reflexão alargada, responsável e participada*.

É com este espírito e este objectivo que se abre o *Anteprojecto do Código do Consumidor* ao *debate público*, debate em que a própria Comissão pretende intervir e do qual espera recolher ideias, críticas e sugestões que lhe permitam *corrigir e enriquecer* o articulado que a seguir se apresenta.

2. Num brevíssimo registo histórico, dir-se-á que o processo se iniciou com o Despacho 42/MA/96, de 28 de Maio, da Ministra do Ambiente, através do qual se nomeou o “*Presidente da Comissão para a Reforma do Direito do Consumo e do Código do Consumidor*”, cargo de que tomámos posse em 7 de Junho de 1996.

Procedemos, de seguida, à indicação dos demais membros da Comissão, aos quais a Ministra do Ambiente deu depois posse. Na composição da Comissão procurámos conjugar saberes e experiências de *mundos diversos*, assim como de *especialidades diferentes*.

O grupo inicial ficou constituído em finais de Julho de 1996 e incluía seis elementos, mais a assessora técnica. Entretanto, foi sendo alargado, à medida que o andamento dos trabalhos aconselhava a chamada de novos especialistas, o que acabou por se verificar até ao fim do 1º semestre de 1998, pela inclusão de mais três pessoas. Mas tinha já ocorrido uma saída, a do Prof. Doutor Carlos Ferreira de Almeida, que por sua iniciativa veio a deixar a Comissão em Julho de 1997 ao ser convidado, pelo Ministro das Finanças, para presidir à Comissão do Código dos Valores Mobiliários. De mencionar, ainda, a Dr.<sup>a</sup> Maria da Conceição Oliveira, Directora-Geral da Administração Extrajudicial, por indicação e como representante do Ministério da Justiça na Comissão, entre Maio de 2001 e finais de 2002.

Entretanto, a Dr.<sup>a</sup> Maria Cristina Portugal começou por ser Assessora Técnica da Comissão, passou mais tarde a representar o Instituto do Consumidor enquanto aí se manteve como Vice-Presidente, de Outubro

de 2000 a Janeiro de 2003 (período esse em que o apoio técnico foi prestado pela Dr<sup>a</sup> Raquel d'Orey, primeiro, e pela Dr<sup>a</sup> Cecílie Cardona, depois), e regressou por último ao desempenho das funções iniciais na Comissão, ao cessar a sua actividade naquele Instituto.

Eis o elenco completo das pessoas que fazem (ou fizeram) parte da Comissão do Código do Consumidor:

(...)

### 3. A Comissão beneficiou de múltiplos e valiosos contributos.

Em primeiro lugar e desde logo, beneficiou a Comissão do apoio do Governo e, particularmente, do responsável, em cada Governo, pela área da defesa do consumidor.

Antes de mais, o Eng<sup>o</sup> José Sócrates, a quem se deve a iniciativa política deste Anteprojecto, quer como Secretário de Estado Adjunto do Ministro do Ambiente, quer como Ministro Adjunto do Primeiro-Ministro. Depois, pela ordem por que se sucederam, o Secretário de Estado Acácio Barreiros e os Ministros Guilherme d'Oliveira Martins, José Luís Arnaut e Henrique Chaves, até ao actual Secretário de Estado do Comércio, Serviços e Defesa do Consumidor, Dr. Fernando Serrasqueiro, cujo incentivo para a conclusão do nosso trabalho foi uma constante, praticamente desde que iniciou as suas funções no Governo, na linha das manifestações de confiança com que esta Comissão sempre foi honrada por todos.

Neste plano, são de mencionar, ainda, os contactos que tivemos com alguns Ministros da Justiça, como os Drs. Vera Jardim, António Costa, José Pedro Aguiar-Branco e Alberto Costa, em coerência com o desejo, sempre manifestado pela Comissão, de que o Ministério da Justiça acompanhasse os nossos trabalhos.

O Instituto do Consumidor foi sempre, naturalmente, um interlocutor privilegiado, tendo o seu Presidente acompanhado de perto os trabalhos da Comissão e participado mesmo em algumas reuniões, quer no passado, através do Dr. Lucas Estêvão, quer actualmente, através do Dr. Joaquim Carrapiço.

Foram ouvidas, logo de início, através dos seus representantes, as Associações de Defesa do Consumidor, os Centros de Arbitragem e as outras entidades que puderam corresponder ao convite que lhes dirigi para esse efeito, designadamente: o Dr. Ataíde Ferreira, ao tempo Presidente da

Deco; o Dr. Castro Martins, Presidente da ACOP; a Desembargadora Dr<sup>a</sup> Ana Luísa Geraldês, ao tempo Presidente da Comissão de Aplicação de Coimas em Matéria de Publicidade; a Dr<sup>a</sup> Isabel Cabeçadas, Directora do Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumos de Lisboa; a Dr<sup>a</sup> Ana Paula Fernandes, ao tempo Presidente do Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo de Coimbra e Figueira da Foz (hoje, do distrito de Coimbra); e o Senhor Jorge Pinheiro, ao tempo Presidente da Agência Europeia de Informação ao Consumidor.

Aproveitando a presença em Coimbra dos Professores Thierry Bourgoignie e Bernd Stauder, foram os mesmos recebidos pela Comissão e ponderadas as suas sugestões.

Assim como tivemos o privilégio de receber na Comissão os Profs. Doutores Orlando de Carvalho e Maria Manuel Leitão Marques, e mais tarde, a seu pedido, o Bastonário da Ordem dos Advogados, Dr. António Pires de Lima.

Em 15 de Março de 1997 promovemos em Lisboa um Colóquio Internacional sobre o Código do Consumidor, com a participação dos Profs. Doutores Ada Pellegrini Grinover, Jean Calais-Auloy e Thierry Bourgoignie, Presidentes, respectivamente, das Comissões encarregadas da elaboração do Projecto do Código do Consumidor no Brasil, em França e na Bélgica.

A parte do Anteprojecto relativa ao sobreendividamento foi enviada a várias pessoas e entidades, após ter sido maduramente pensada e debatida no seio da Comissão, por se ter chegado a pensar, em 1998/99, que ela poderia ser incluída num diploma legal que antecederia o Código do Consumidor. Directamente ou através da Secretaria de Estado da Defesa do Consumidor, algumas dessas entidades fizeram chegar as suas observações à Comissão, que as tomou em devida conta: registam-se os contributos do Banco de Portugal, da Associação Portuguesa de Bancos, da ASFAC – Associação de Sociedades Financeiras para Aquisições a Crédito, da Confederação do Comércio e Serviços de Portugal, da União das Associações de Comerciantes do Distrito de Lisboa, da Ordem dos Advogados, da Deco, da PLURICOOP, da FENACOOB, da ACRA – Associação de Consumidores da Região dos Açores, da CGTP, do Centro de Estudos Sociais da Faculdade de Economia de Coimbra e do Prof. Doutor Carlos Ferreira de Almeida.

Também a parte respeitante à conformidade dos bens ao contrato teve em conta os trabalhos preparatórios do diploma legal de transposição da Directiva 1999/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Maio de 1999, sobre certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, e muito especialmente o respectivo “Anteprojecto”, a cargo do Dr. Paulo Mota Pinto.

Entretanto, a anteceder o momento actual de apresentação pública do Anteprojecto do Código do Consumidor, houve uma fase intercalar em que os trabalhos foram objecto de uma divulgação restrita, com o propósito de recolher as sugestões dos Ministérios da Justiça, da Economia e das Finanças, bem como do próprio Instituto do Consumidor. Essas sugestões e críticas foram ponderadas pela Comissão, tendo muitas delas sido acolhidas no articulado que hoje se publica.

Finalmente, o articulado do Código do Consumidor beneficiou ainda, em diversos momentos e de modo vário, da preciosa colaboração de Colegas e Amigos que generosamente acederam ao pedido que eu próprio lhes fiz para se pronunciarem sobre pontos específicos do Anteprojecto, tendo as sugestões apresentadas sido em geral acolhidas. É por isso de elementar justiça dirigir um público agradecimento aos Profs. Doutores Manuel Henrique Mesquita, Manuel da Costa Andrade, Rui Moura Ramos, Anabela Miranda Rodrigues e Joaquim Sousa Ribeiro, bem como ao Dr. Paulo Duarte e à Dr.<sup>a</sup> Cristina Siza Vieira.

4. Procurando salientar algumas ideias essenciais sobre o Anteprojecto que agora se apresenta, dir-se-á, em primeiro lugar, que foi propósito da Comissão ir *além* de uma mera *compilação* de leis dispersas e elaborar um *Código*, no sentido próprio do termo, com tudo o que isso implica, designadamente em termos de *racionalização* e de *unidade sistemática*. Mas um código, em todo o caso, com muitas particularidades, rompendo, em vários pontos, com o modelo tradicional, um código, pode dizer-se, *pós-moderno*.

Houve igualmente o propósito de *respeitar* e dar *continuidade* ao que de importante e útil se tem feito no domínio da defesa do consumidor. Foi assim de *prudência* a atitude da Comissão. Mas isso não impediu, como é natural, que se tivesse procedido às *correções* necessárias, por um lado, e ao *rasgar de novos caminhos*, por outro lado, quando se afigurou importante dar esse passo. O que aconteceu inúmeras vezes!

Desde a noção de consumidor e da clarificação quanto ao regime aplicável às pessoas colectivas, até às modificações operadas, em maior ou menor medida, em sede contratual, processual e organizatória, muitas são efectivamente as “novidades” a ter em conta, umas vezes meramente pontuais, outras vezes mais profundas e extensas.

Pela *inovação* que representam, merecem especial destaque os procedimentos de reestruturação do passivo do devedor insolvente, no contexto do sobreendividamento do consumidor, assim como a consagração da responsabilidade do prestador de serviços e toda a concepção respeitante ao Sistema Português de Defesa do Consumidor, vertida no articulado correspondente.

Mas são ainda de relevar, entre tantas e tantas outras, as opções tomadas no tocante à regulamentação do direito de livre resolução do contrato, da conformidade e garantias e do crédito ao consumo; os preceitos sobre juros usurários, sobre o “product placement” em sede de publicidade e sobre os cartões de pagamento; e ainda, no âmbito do exercício e tutela dos direitos, todo o articulado respeitante aos crimes e contra-ordenações, por um lado, e às disposições processuais, por outro lado, designadamente as que versam sobre a acção popular e sobre a acção inibitória.

Aproveita-se a oportunidade para transpor a Directiva 2002/65/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, relativa à comercialização a distância de *serviços financeiros* prestados a consumidores, assim como a Directiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Maio de 2005, relativa às *práticas comerciais desleais* das empresas face aos consumidores no mercado interno. Tarefa que não foi fácil, particularmente neste segundo caso, perante uma directiva de harmonização plena que condiciona fortemente o trabalho de transposição e que pode deixar algo perplexo quem mais se preocupa com o rigor jurídico e a precisão que um texto normativo deve sempre ter.

A transposição já efectuada de muitas outras directivas (como, mais recentemente, pelo Decreto-Lei nº 69/2005, de 17 de Março, a Directiva sobre a segurança geral dos produtos) levou a que se incluíssem no Anteprojecto os diplomas legais que haviam procedido a essa tarefa. Mas é claro que a inclusão, num Código, de tais diplomas pressupõe a sua indispensável adaptação, tornando mesmo desnecessária, em alguns pontos, uma nova regulamentação, por se tratar de aspectos já abrangidos

por outras disposições do Código, e remetendo os pontos carecidos de regulamentação para os lugares próprios, de acordo com a sistematização seguida.

Observação que vale, afinal, para todos os diplomas e preceitos legais que o Anteprojecto passa a abranger, por se afigurar que são textos essenciais do direito do consumidor e que justificam a sua inclusão num Código desta índole, tendo designadamente em conta o critério seguido pela Comunidade Europeia.

Refira-se, a propósito, que apresentamos mais à frente as listas das directivas transpostas e dos diplomas legais total ou parcialmente revogados por este Código.

Por último, importa que se diga que estamos perante um “Código do Consumidor” que não tem como destinatário único o *consumidor*, pois em alguns casos o seu âmbito de aplicação abrange *outras pessoas e relações jurídicas* (cfr. a esse propósito o artigo 13º do Anteprojecto): assim sucede, por exemplo, no domínio das cláusulas contratuais gerais, da responsabilidade do produtor e dos serviços públicos essenciais. Mas isso, afinal, é o que se verifica *já hoje*, na legislação em vigor, nesses e em outros domínios.

##### 5. A noção de *consumidor* teve de ser revista (cfr. artigo 10º).

Independentemente do juízo que mereça a noção constante da Lei de Defesa do Consumidor (quer da actual, a Lei nº 24/96, de 31 de Julho, quer da anterior, a Lei nº 29/81, de 22 de Agosto), a verdade é que, a consagrar-se uma noção *legal* de consumidor – num código ou numa lei geral, como a que temos –, ela *terá de servir* para *todos* os casos em que se prevejam medidas tendo como *destinatário* o *consumidor*. Mas não é isso o que sucede no momento presente, pois a referida noção *não coincide* com a que é dominante no *direito comunitário*, ela *não corresponde* à noção adoptada em várias Directivas.

Essa a razão por que os diplomas nacionais que transpõem tais Directivas tenham de consagrar, *repetidas vezes*, uma noção de consumidor *diferente* da que consta da Lei de Defesa do Consumidor! Haja em vista, por exemplo, as noções de consumidor contidas nos Decretos-Leis nº 359/91, de 21 de Setembro (crédito ao consumo), e nº 143/2001, de 26 de Abril (contratos a distância), assim como nas Directivas que esses diplomas vieram transpor ou, além dessas, nas Directivas 93/13/CEE,

de 5 de Abril de 1993 (sobre as cláusulas abusivas nos contratos com os consumidores), e 1999/44/CE, de 25 de Maio de 1999 (venda de bens de consumo e garantias a ela relativas).

Não adianta, pois, numa lei geral, uma noção de consumidor que *não serve* para os múltiplos domínios em que a lei recorre a tal noção – mas com um sentido *diverso* – para delimitar o seu âmbito de aplicação! E com a aprovação do Código do Consumidor muito menos teria sentido manter tal atitude, como é óbvio, pois a noção aí consagrada *terá de servir* para todos os casos em que o destinatário das medidas previstas seja o *consumidor*, em conformidade com o sentido que as Directivas comunitárias lhe atribuem – e que os vários diplomas nacionais que as transpuseram *já hoje acolhem!*

A Comissão está consciente, por outro lado, de que *nenhum código* tem ou pode ter sequer a pretensão de abranger *todas as normas* de um determinado ramo de direito. O Código do Consumidor não foge à regra: daí que o Anteprojecto incluía *só o que parece essencial* – ainda assim indo porventura mais longe do que iria se não tivesse de condescender, não totalmente mas ao menos em grande medida, com a legislação em vigor – e deixe de fora, designadamente para legislação avulsa, já existente ou a criar, muitos outros aspectos ligados a problemas da defesa do consumidor. O que tem por consequência, desde logo, que permaneçam na legislação vigente alguns preceitos, mesmo naqueles casos em que o essencial dessa regulamentação passa para o Código: é o que sucede, *v.g.*, no crédito ao consumo, nos direitos de habitação periódica e nas viagens turísticas e organizadas.

Isso permitirá, ao mesmo tempo, proceder *mais facilmente* a alterações no futuro, “maxime” por força de imperativos comunitários, sem ter que se *alterar* necessariamente o Código. Nesta mesma linha de preocupações, realce-se a abertura do Código para a legislação que porventura venha substituir diplomas actualmente em vigor e para os quais o Código remeta (cfr. artigo 15º).

6. Por último, pretende o Código instituir o *Sistema Português de Defesa do Consumidor* (SPDC) com o objectivo de assegurar os direitos do consumidor, à luz, designadamente, dos princípios da prevenção, da participação, da desburocratização, celeridade e eficiência, da assistência mútua e do acesso ao direito e à justiça.



Quanto à sua composição, para além das entidades, órgãos e serviços que já hoje exercem funções semelhantes, prevê-se que integre o SPDC o *Centro Nacional de Informação, Mediação, Conciliação e Arbitragem em Matéria de Consumo*, com o objectivo de prestar informação, regular pequenos conflitos de consumo e fazer o estudo e acompanhamento técnico das situações de sobre-endividamento dos particulares. O Centro poderá exercer as suas tarefas de *modo ambulatório* e integrará um *Tribunal Arbitral*, um *Gabinete de Apoio Jurídico* e um *Gabinete de Apoio aos Particulares Sobreendividados* (GAPS). Quanto à sua natureza jurídica, o Centro será uma pessoa colectiva *privada* de base associativa, sem fins lucrativos, tendo como seus associados o Estado, as Regiões Autónomas, o Instituto do Consumidor e a Ordem dos Advogados.

Torna-se desnecessário encarecer a importância do Centro no contexto do SPDC e o seu significado último, no que ele representa em termos de ligação entre a Sociedade Civil e o Estado. A sua constituição depende, todavia, de um *acordo prévio* entre os futuros associados. Parece-nos necessário sensibilizar, desde já, para o efeito, essas entidades, e muito especialmente o Ministério da Economia, o Ministério da Justiça, as Regiões Autónomas, a Ordem dos Advogados e a Associação Nacional de Municípios.

De destacar, ainda, a proposta de criação da *Entidade Reguladora das Comunicações Comerciais*, com competência de fiscalização da publicidade, entre outras funções que passará a ter.

7. De um ponto de vista sistemático, o Código do Consumidor tem 4 títulos: o I consagra “Disposições Gerais”; o II trata “Dos Direitos do Consumidor”; o III “Do Exercício e Tutela dos Direitos”; e o IV, por último, “Das Instituições de Defesa e Promoção dos Direitos do Consumidor”.

A matéria reparte-se por capítulos, secções e divisões e, por vezes, dentro destas, ainda por subsecções e subdivisões, ao longo de 708 artigos.

O Código terá de ser acompanhado de um diploma preambular onde se incluirão, designadamente, as habituais disposições transitórias, entre as quais algumas que hoje constam de diplomas legais cujas matérias “passam” para o Código do Consumidor.

Ter-se-á, igualmente, de dar aí conta das leis e decretos-leis que são revogados (desde logo, a Lei nº 24/96, de 31 de Julho), assim como dos diplomas que só parcialmente são revogados, devendo, neste caso, indicar-se quais as disposições que se mantêm em vigor.

Finalmente, a publicação do Código do Consumidor terá de ser acompanhada de vários outros diplomas, em virtude de, como dissemos atrás, haver matérias só *parcialmente* reguladas no Código, pelo que a disciplina das mesmas terá de *articular-se* com a legislação pertinente, entre a qual legislação avulsa a criar, nuns casos, ou a reformular, em outros casos, por ter *sobrevivido* à revogação operada. Entre outros pontos e matérias destacamos, a este propósito, o trabalho a fazer no âmbito dos direitos de habitação periódica e das agências de viagem e turismo.

Poder-se-á sempre questionar o acerto da opção tomada. Mas parece-nos que se justifica *preservar* o Código, em geral, de aspectos mais *regulamentares*.

Além de ele não ser a sede adequada para regular tais aspectos, conferese-lhe maior estabilidade, ao mesmo tempo que se facilita a transposição de eventuais directivas e outras intervenções que venham a ser necessárias.

Seguem-se as listas com as indicações que julgamos ser útil e oportuno apresentar desde já.

#### **7.1 Diplomas integralmente revogados**

(...)

#### **7.2 Diplomas parcialmente revogados**

(...)

#### **7.3 Regulamentação de diplomas revogados que continua em vigor**

(...)

#### **7.4 Matérias que têm de ser objecto de diplomas complementares a acompanhar a entrada em vigor do Código do Consumidor**

– Composição, competências e funcionamento do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor

– Organização e funcionamento do Instituto do Consumidor

– Direito Real de Habitação Periódica

– Agências de Viagens e Turismo

– Fórmulas matemáticas e exemplos de cálculo da TAEG

– Funcionamento da Comissão de Segurança de Serviços e Bens de Consumo

– Organização e funcionamento da Entidade Reguladora das Comunicações Comerciais

#### **7.5 Directivas transpostas pelo Código do Consumidor**

(...)

8. Eis, portanto, aqui e agora, o *Anteprojecto do Código do Consumidor*.

De algum modo ainda *in fieri*, mas já suficientemente debatido, ponderado e amadurecido para entrar numa nova fase, *abrindo-se* às sugestões e contributos de todos quantos queiram participar neste processo.

Não abundam, é certo, no direito comparado, os exemplos de codificação neste domínio. Apenas o Brasil, desde 1990, a França, desde 1993, e a Itália, muito recentemente, desde Outubro de 2005, dispõem de Código do Consumidor. A Alemanha deu há pouco um passo importante, no que isso significa e representa para a elevação do direito do consumidor. Mas a *Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts*, de 26 de Novembro de 2001, optou por incluir no BGB vários preceitos do direito do consumidor, na linha, aliás, do que fora já iniciado em 2000.

É este último, sem dúvida, também um caminho possível! Mas que não se afigura o melhor – *por muitas e importantes razões*. Claro que sempre teria a vantagem de combater a *dispersão* e permitir superar o estado *caótico*, de um ponto de vista legislativo, com que frequentemente se depara.

Mas estamos convictos de que a aprovação do *Código do Consumidor* será o passo *mais adequado e correcto*.

Não é este o momento próprio, nem se afigura ser esta a sede adequada para desenvolver um tema tão interessante. De resto, trata-se de uma opção de *política legislativa* que ultrapassa esta Comissão. Mas sempre diremos que a opção pelo Código Civil se afiguraria *preferível* à situação em vigor.

Simplesmente, tal opção *não eliminaria* os inconvenientes e dificuldades que envolve a *codificação* do direito do consumidor, antes os *agravaria*; e não reuniria todas as *vantagens* que o Código do Consumidor pode trazer, desde logo permitindo este, mas não aquele, acolher normas de *natureza interdisciplinar*.

Também não se desconhece o *debate europeu* (em que de resto alguns de nós vão intervindo), nem se ignora o movimento de harmonização no plano dos contratos ou, até, de alguns lados, a favor de um código civil europeu. Mas não nos parece que tais movimentos colidam com o passo que aqui e agora nos propomos dar. Além de ser *bastante mais fácil*, como já alguém disse, um Código do Consumidor Europeu do que um Código Civil Europeu, parece-nos que o mesmo sucede no plano interno, com a inclusão do direito do consumidor num diploma próprio, o Código do Consumidor. Trata-se, afinal, em grande medida, de reunir e sistematizar,

dentro de uma linha de racionalização e coerência interna, *direito já hoje vigente* na ordem jurídica portuguesa!

Por último, gostaríamos de acrescentar que partilhamos em geral do sentimento de que a *proliferação legislativa* é nefasta e que a *estabilidade legislativa* é essencial para a segurança jurídica e a defesa dos direitos de cada um. Mas foi *esta mesma preocupação*, afinal, uma das razões por que decidimos aceitar o honroso convite de levar por diante esta tarefa, pois o Código do Consumidor é uma lei que *virá substituir muitas outras leis*, dispersas, por vezes repetitivas e prolixas, desligadas... Na lista que acima apresentamos são 16 os diplomas legais que este Código substitui integralmente!

Sabemos que o Código, como qualquer outra lei, *por si só*, não resolve os problemas! Tudo irá depender, no essencial, da aplicação que dele se faça. Por isso mesmo, foi nosso propósito, no seio da Comissão, fazer com que a “law in the books” *facilite* a “law in action”, designadamente a “law in the courts”. Temos a esperança de que o Código possa vir a ser, como já o disse em outras ocasiões, a *matriz* e o *rostro* do direito do consumidor!”

### 3. O anteprojeto: o arquétipo

Não foi tanto a sistemática a suscitar, em geral, um coro de críticas, mas a natureza pluriforme de regras e, em particular, as soluções propugnadas, do conceito de consumidor, à revelia das que se consagram na generalidade dos ordenamentos e em franco desfavor aos consumidores veros e próprios, à essência e natureza de regras que não encontravam nem logram acolhimento no especial segmento do direito do consumo, mas que os autores do anteprojeto, numa concepção algo desmarcada, entenderam cabível naquele “cadinho”:

- de direito administrativo organizacional
- de direito institucional (?)
- de direito comercial
- de direito da concorrência
- de direito da publicidade (ora restrito, segundo a concepção dominante na União Europeia, às relações que diretamente se entretencem entre empresas, entre sociedades mercantis, entre concorrentes...)
- de direito registral
- de direito penal

- de direito processual penal
- de direito contraordenacional (Ordnungswidrigkeit)
- de direito processual contraordenacional
- de direito procedimental
- de direito judiciário (organização judiciária)
- de direito processual civil, numa mistura muito pouco recomendável... e susceptível de instalar uma enorme confusão em todos estes domínios!

Para que nos interessa a concessão de alvarás às agências de viagem ou das empresas de mediação imobiliária?

Para que nos interessa a constituição de uma *Entidade Reguladora das Comunicações Comerciais* num Código do “Consumidor”?

Para que nos interessa disciplinar determinados aspectos que relevam diretamente do direito da concorrência, isto, é, que relevam das relações interempresariais?

Ou outros que entroncam no direito judiciário em sentido estrito?

Para nos não referirmos a tantas das dissociações que se pretendia fossem unidas, crismadas pela “autoridade eclesial” imanente ao próprio “Código”...

Nem sequer se nos afigura que o Código seja a fonte ideal para a criação de instituições e a sua conformação legal – do organismo da administração central direta ou indireta do Estado, a que se comete a execução das políticas do consumidor, às fundações e associações, e bem assim das entidades a que cabe a fiscalização do mercado ou a aplicação das coimas, como era o caso da Comissão de Aplicação de Coimas em Matéria Económica e ou da Publicidade – como, de resto, ali figuram!

Em contundente crítica dirigida por Jorge Pegado Liz, *in* RPDC – Revista Portuguesa de Direito do Consumo –, à comissão e seu presidente, tais aspectos não escapam à sua penetrante análise, a saber:

“E como não ficar estarecido quando, num “código”, se regulam em pormenor matérias de organização dos serviços do Estado, se propõe a extinção de organismos e a criação de outros para durarem para a eternidade, porque os “códigos”, por natureza, têm necessariamente vocação eterna?! E não só organismos do Estado, mas também as associações de consumidores, as cooperativas de consumo, as fundações de defesa dos consumidores, as entidades reguladoras – aliás, já desactualizadas – tudo num megalómano Sistema, com foros de verdade universal, à boa maneira medieva.”

Para de imediato formular um voto, siderante, aliás:

“No seu todo, porém, o melhor que se pode augurar a este “código” é que seja guardado como referência de inestimável valor doutrinário de meritório relevo, mas que nenhuma decisão política mais voluntariosa e menos reflectida o transforme alguma vez em lei da República.”

Não seria possível traduzir de forma mais eloquente um tal sentimento de rejeição ou de manifestação perante o *statu quo*.

E, ao que parece, os deuses terão escutado Jorge Pegado Liz e tantos outros que em uníssono se lhe seguiram na pegada.

Abstraímo-nos, na sequência e por razões de espaço, de inserir as seções, subseções, divisões e subdivisões de que se preenche o texto, nem sempre com o sentido mais adequado.

Quedemo-nos pelos títulos e capítulos:

### **Título I – Disposições Gerais**

Capítulo I – Dos Objectivos, Princípios e Âmbito de Aplicação

Capítulo II – Da Política de Defesa do Consumidor

### **Título II – Dos Direitos do Consumidor**

Capítulo I – Da Informação

Capítulo II – Da Saúde e a Segurança de Produtos e Serviços

Capítulo III – Da Qualidade dos Produtos e Serviços

Capítulo IV – Dos Interesses Económicos

Capítulo V – Da Reparação de Danos

### **Título III – Do Exercício e Tutela dos Direitos**

Capítulo I – Das Infracções Contra os Interesses dos Consumidores

Capítulo II – Disposições Processuais Cíveis

### **Título IV – Das Instituições de Defesa e Promoção dos Direitos do Consumidor**

Capítulo I – Do Sistema Português de Defesa do Consumidor

Capítulo II – Do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor

Capítulo III – Da Comissão de Segurança de Serviços e Bens do Consumo

Capítulo IV – Do Instituto do Consumidor

Capítulo V – Das Entidades Fiscalizadoras do Cumprimento das Normas de Defesa do Consumidor

Capítulo VI – Da Comissão de Aplicação de Coimas em Matéria Económica

Capítulo VII – Do Centro Nacional de Informação, Mediação, Conciliação e Arbitragem em Matéria de Consumo

Capítulo VIII – Dos Centros de Informação, Mediação, Conciliação e Arbitragem em Matéria de Consumo, de Âmbito Sectorial ou Territorial Restrito

Capítulo IX – Dos Centros ou Serviços Autárquicos de Informação ao Consumidor

Capítulo X – Das Associações de Consumidores  
Capítulo XI – Das Cooperativas de Consumo  
Capítulo XII – Das Fundações de Defesa do Consumidor  
Capítulo XIII – Dos Serviços de Mediação, Comissões de Resolução de Conflitos ou Provedores de Clientes Legalmente Registrados

## 4. A crítica

Se compulsarmos o Código de Consumidor (anteprojeto), tal como a comissão o delineou e apresentou, surpreendemos na seção VI do capítulo IV do título II uma parte aparentemente reservada aos contratos típicos de consumo, nela figurando:

- compra e venda de bens de consumo;
- concessão de crédito;
- serviços públicos essenciais;
- direito de habitação periódica;
- viagens turísticas e organizadas.

Ora, no âmbito dos outrora denominados “*serviços públicos essenciais*”, que o legislador insiste em não adequar à terminologia em voga na União Europeia (“*serviços de interesse geral e de interesse económico geral*”), não há um efetivo tratamento dos contratos que nesse quadro se manifestam. Antes – e tão só – a transcrição original da Lei 23/96, de 26 de julho (nem sequer se tomou em linha de conta as alterações entretanto introduzidas), subordinada às rubricas que se enunciam como segue:

– direito de participação; livros de reclamações; princípios gerais; dever de informação; caução; suspensão de fornecimento; direito à quitação parcial; padrões de qualidade; consumos mínimos; faturação; prescrição e caducidade.

E não há um tratamento autónomo de cada um dos contratos típicos pelas especificidades que postulam, moldes que se acham dispersos por inúmeros diplomas legais que nem sequer são tocados, aflorados, referenciados sequer...

Não se pode codificar *pretensamente* para se deixar tudo aparentemente na mesma com um ror de legislação extravagante ou avulsa que o regime do Código não dispensará...

E, como “*serviços essenciais*”, considera só – e tão só – o fornecimento de água; energia eléctrica; gás, gás de petróleo liquefeito canalizado; telefone (*qua tale*).

Esqueceu-se a preclara *comissão de codificação* de considerar como espécies típicas, em inovação que importaria ousar, as que seguem:

– contrato de serviços de saúde; contrato de serviços educacionais; contrato de utilização das autoestradas; contrato de serviços postais (ulteriormente inseridos na

Lei de Proteção dos Consumidores de Serviços Públicos Essenciais); contratos de serviços de comunicações electrónicas, a saber – acesso à *internet*, – acesso à televisão por cabo, – demais serviços neste âmbito cuja regulação se torne adequada.

Para além dos contratos de recolha dos resíduos sólidos urbanos (lixo) ou de águas residuais ou efluentes (saneamento e esgotos), mais tarde reconduzidos ao elenco de “serviços públicos essenciais” pela lei ordinária que os não considerara como tal na versão original...

No entanto, há um rol de contratos que carecem de ser disciplinados (ou consolidados ante a dispersão normativa subsistente) pelo legislador, neste particular, a saber:

- contrato de serviços de transporte: aéreo, marítimo, fluvial, ferroviário, rodoviário;
- contrato de alojamento turístico: contrato de albergaria ou pousada, contrato de arrendamento por breves períodos em praias, termas ou outros lugares de vilegiatura (alojamento local);
- contrato de base de cartões turísticos ou de férias;
- demais contratos de serviços turísticos (de molde a proibir, entre outros, os consumos mínimos nas salas de dança ou de espectáculos);
- contrato de compra e venda de imóveis;
- contrato de compra e venda de coisas móveis;
- contrato de compra e venda de semoventes usados;
- contratos electrónicos ou digitais;
- contrato de mediação imobiliária;
- contrato de promoção imobiliária;
- contrato de gestão de condomínios;
- contratos de seguros obrigatórios;
- contratos de serviços mínimos bancários;
- outros contratos bancários;
- contrato de emissão de cartões de crédito;
- contrato de serviços financeiros à distância;
- contrato de estacionamento de viaturas;
- contrato de empreitada de coisa móvel;
- contrato de empreitada de coisa imóvel;
- contrato de mediação matrimonial;
- contrato de serviços funerários;
- (...).

Daí que se exigisse que o legislador se não distraísse neste passo. E fosse fundo numa abordagem do estilo. Para que o Código não fosse um mero arremedo agregador de diplomas com todas as excrescências deles constantes.



E, o que é mais, com um pretenso esforço de codificação, mantivesse um ror de diplomas extravagantes exatamente na esfera da legislação avulsa, não a abarcando nem a fundindo na sua mancha...

Se o campo de eleição do Código é o dos *atos e contratos de consumo*, domínios como estes jamais poderiam ser descurados.

De resto, disciplinar os *contratos* que se acantonam no âmbito dos *serviços de interesse geral* pode bem evitar que o Parlamento diga num artigo o que há-de estabelecer-se quanto à forma do *contrato de comunicações eletrónicas* e a Autoridade de Regulação se espraie em considerações – sobre um só dispositivo – acerca dos requisitos do contrato que se estendem por dezenas e dezenas de páginas A4, numa manifestação algo perturbante para o intérprete e, em primeira linha, para o destinatário da norma – o ignorado consumidor... em cujo nome se cometem as maiores *barbaridades* normativas!

O fato reflete bem o desvario que perpassa por domínios do jaez deste e dos ares de sobrançeria de que se dão mostras as entidades regulatórias cujo poder é hoje por hoje inexaurível e onipotente.

Este é um dos modelos que importa recusar a todo o transe. Quanto mais não seja por imperativo cívico de higiene mental dos consumidores medianamente saudáveis.

A apDC, num parecer de 100 páginas, na generalidade como na especialidade, suscitou perante o Secretário de Estado do Comércio, Serviços e Defesa do Consumidor que, ao tempo, sobraçava a pasta do Consumo, o seu ceticismo pelo teor do anteprojecto e pelas soluções sufragadas.

Não se nos afigura relevante repetir nesta circunstância quanto se exprimiu em cada um dos planos. Mas o tom é crítico na generalidade e, na especialidade, há um aprofundamento da análise pontual dos temas, com uma mão cheia (uma mão de gigante... cheia de gritantes anomalias técnico-jurídicas) de incorreções palmares que se entendeu evidenciar para que se tomasse em devida conta a posição dos que – sendo a única sociedade científica nacional – jamais foram ouvidos, naturalmente pela fraca qualidade das suas prestações, numa avaliação preliminar que, no mínimo, se teria por chocante...

Destacar-se-ão, porém, alguns aspectos por marcantes:

### **I – Da apreciação na generalidade**

Perante a extensão do anteprojecto de diploma, e por uma questão de organização, iniciar-se-á a exposição pelos aspectos de carácter mais genérico seguindo em “*espiral*” pela análise detalhada das normas jurídicas nele consagradas.

Desde logo, pode-se ler no ponto 4 do preâmbulo (a pág. 7) do anteprojecto que, “*procurando salientar algumas ideias essenciais sobre o Anteprojecto que agora se apresenta, dir-se-á, em primeiro lugar, que foi propósito da Comissão ir além de uma*

*mera compilação de leis dispersas e elaborar um Código, no sentido próprio do termo, com tudo o que isso implica, designadamente em termos de racionalização e de unidade sistemática. Mas um código, em todo o caso, com muitas particularidades, rompendo, em vários pontos, com o modelo tradicional, um código, pode dizer-se, pós-moderno.”*

Até então nenhum problema aparente, já que é o que o vulgo espera de uma comissão com uma tal missão.

Contudo, tão logo se começa a “desbravar” o Código – e fosse de publicidade que se tratasse – que, de certeza, viria à ideia a noção dada pelo art. 11º do Código da Publicidade... de *publicidade enganosa!*

Este prefigura mais um código-compilação do que um efetivo e real código de raiz.

Desde logo, a linguagem utilizada afigura-se ser mais apropriada a um tratado doutrinal do que aos comandos necessários à persecução dos interesses e direitos dos consumidores.

A título meramente exemplificativo, veja-se o art. 9º do anteprojeto:

*“Aos prazos previstos neste Código aplica-se, salvo disposição em contrário, o regime que lhes caiba de acordo com a sua natureza.”*

Veja-se também o art. 159º por singular:

“(…)

*3. O disposto no número anterior não prejudica a doutrina consagrada no artigo 228 deste Código nem as Directivas 95/46/CE e 2002/58/CE.”*

No entanto, há dispositivos absolutamente desastrosos, que inimaginável seria pudessem ter sido redigidos por tão douta comissão, só imputáveis a meras distrações de todo inadmissíveis. Tantos e tão doutos membros, como segue:

### **Art. 133º**

#### **(Omissões enganosas)**

*“5. São considerados substanciais os requisitos de informação estabelecidos pela legislação comunitária relativamente às comunicações comerciais, incluindo a publicidade ou o marketing, cuja lista, não exaustiva, consta do anexo II da Directiva 2005/29/CE.”*

### **Artigo 140º**

#### **(Publi-reportagem)**

“É proibido utilizar um conteúdo editado nos meios de comunicação social para promover um bem ou um serviço, quando tenha sido o próprio profissional a financiar essa promoção, a não ser que tal seja indicado claramente no conteúdo ou através de imagens ou sons que o consumidor possa identificar claramente. Esta disposição não prejudica a Directiva 89/552/CEE.”

E ainda

### **Artigo 161º (Publicidade a menores)**

“É proibido incluir num anúncio publicitário uma exortação directa às crianças no sentido de estas comprarem ou convencerem os pais ou outros adultos a comprar-lhes os produtos anunciados. Esta disposição não prejudica o artigo 16º da Directiva 89/552/CEE relativa ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva.”

### **Artigo 230º (Informação pré-contratual)**

1. (...)

2. Quando se trate de contrato que tenha por objecto a prestação de serviços financeiros, devem ser prestadas ao consumidor, com a antecedência prevista no número anterior, por escrito ou através de outro suporte durável, e sem prejuízo de outras estabelecidas em legislação especial, as informações seguintes:

(...)

t) A existência de fundos de garantia ou de outros sistemas de indemnização, não abrangidos pela Directiva 94/19/CE, relativa aos sistemas de garantia de depósitos, nem pela Directiva 97/9/CE, relativa aos sistemas de indemnização dos investidores.”

A remissão directa para as directivas é algo de incalculável, já que – para valerem na ordem jurídica interna, efeito directo à parte – força é que se transponham por meio de diplomas legais “autorizados” na ordem jurídica dos Estados-membros.

A remissão feita deste modo é, no mais, perturbante, afastando cada vez mais os consumidores dos textos que, em primeira linha, deveriam dirigir-se-lhes (leis entendíveis por leigos ou profanos, que não redigidas para os intérpretes togados, para os letrados em direito...).

Mas uma tal tentação é irresistível!

## **5. “Anteprojeto do Código do Consumidor”: o debate imprescindível, na óptica do tempo**

A *apDC – Direito do Consumo* –, sociedade científica de intervenção que à promoção dos interesses e à protecção dos direitos do consumidor se vota, desde logo se propôs organizar um debate alargado em torno do anteprojeto do denominado Código do Consumidor, que a lume veio após 10 anos de um processo que se afigurou de elaboração assaz difícil.

O fato de uma entidade oficial – o Instituto do Consumidor – se ter proposto desencorajar a instituição de promover um tal evento não nos demoveu do propósito de dar expressão a vozes que se erguiam contra dispositivos que no anteprojeto se encerravam.

A *instituição* reuniu, afinal, os especialistas e no ensejo debateu um sem número de aspectos, a saber:

– *código de direito do consumo* – sim ou não?

– *processo de codificação* – codificação de raiz ou código compilação?

– *método de codificação* – transversalidade dos ramos ou separação das matérias, a saber, um código abrangente que reúna regras substantivas de direito privado e de direito público e regras adjetivas? Ou um código de consumo autonomizado de um Código Penal do Consumo e de um Código de Processo de Consumo?

– *quadro institucional* – que modelo? A enxertar no código ou a relegar para um texto autónomo?

– *Tribunais Arbitrais de Conflitos de Consumo* – a inserir no código ou, ante a independência de que se devem revestir, a projetar em diploma autónomo com a minúcia requerida?

– *articulação dos temas a contemplar* – o modelo seguido ou um modelo outro, como o que serve de base ao Código Civil, ainda que com adaptações ajustadas ao específico objeto de que se trata?

A título exemplificativo, por que não perspectivar um *código repartido por quatro livros*, a saber:

I – Parte geral; II – Dos atos e dos contratos do consumo; III – Dos produtos e serviços; IV – Do sistema nacional de proteção do consumidor (?)

– *matérias a incluir* – a globalidade dos diplomas, após refusão, ou apenas parte da disciplina deles constante?

– um *código cerrado ou um código aberto* – “*à droit constant*” – susceptível de incorporar as regras novas ou as modificações amiúde introduzidas no ordenamento jurídico? Ou um código susceptível de abarcar só parte ou pretensamente toda a disciplina relevante do direito do consumo sem abertura para as modificações que ocorrerem?

– *a relevância dos contratos de consumo em especial* – a desvalorização do tema ou a sua revalorização pela definição da disciplina susceptível de quadrar a cada uma das espécies: *dos contratos de fornecimento de produtos essenciais aos contratos de lazer e a espécies outras, como in fine os “contratos de serviços funerários” que preenchem espaço próprio da atividade negocial dos consumidores?*

– *domínios mais candentes* – que registo? O reforço dos direitos? Ou a cedência a “grupos de pressão” como as seguradoras, as instituições de crédito

e as sociedades financeiras, com um peso significativo nos “favores” da comissão pela sujeição aos seus ditames e a sucessivas audiências?

– *regime da publicidade* – de considerar no código ou de o excluir, autonomizando-se como Código da Publicidade, tal como hoje se nos oferece, mormente em altura em que se discutia já a sua sujeição ao direito da concorrência, que não ao restrito âmbito das relações fornecedor/consumidor, relegadas estas para o regime jurídico das práticas comerciais, como o entende a União Europeia?

– que espaço para a consagração da *disciplina das práticas comerciais desleais*, ora em debate após a publicação da directiva que contempla um tal regime e que é, afinal, uma directiva-quadro que estabelece uma harmonização máxima para os Estados-membros?

A oportunidade de ouro que se reservara a quem no *fórum de debate* pretendia participar traduziu-se em conclusões que de modo breve se enunciam:

– ainda que com vozes discordantes, propende-se a considerar que nada supera a *codificação* do direito do consumo, como forma de tornar efetivos os direitos dos consumidores, que a própria Comissão Europeia reconhece que constituem, quantas vezes, autêntica letra morta;

– poder-se-ia encarar, como *modelo*, algo de intermédio *entre um código compilação e um código de raiz*: não se limitando o legislador a “juntar” os diplomas avulsos, mas a converter em disposições comuns as que o são, expurgando-se os textos de quanto se mostrar supérfluo, redundante, justaposto, contraditório, e, de seguida, predispondo as normas especiais e as específicas (não excepcionais) em apartados próprios e, no que tange aos contratos típicos, segundo um modelo dogmático simples, a saber, o da formação, o dos incidentes de percurso (suspensões e interrupções), o das modificações objetivas e subjetivas e o dos modos de extinção admitidos (revogação, denúncia, caducidade e resolução) para se dar completude à disciplina de que se trata;

– em lugar de um código abrangente: normas substantivas e adjetivas, normas de direito privado e direito público, normas de direito do consumo *stricto sensu* e de direito penal de consumo, de direito contraordenacional, de direito processual singular e coletivo, ter-se-á concluído que se deveria adotar um *Código de Direito do Consumo*, de par com um Código Penal (e Processual, se for o caso e até onde a especialidade o impuser) de Consumo e um Código de Processo de Consumo (com uma parte reservada às ações especiais singulares de consumo e as ações coletivas com regramento próprio condensada num só e mesmo texto, e uma

A ação inibitória  
que a LDC  
consagra  
substituiu o molde  
da ação civil  
pública

parte reservada à arbitragem institucional, voluntária e necessária, tal como desde 1939 o Código de Processo Civil português o previra num livro IV sob a epígrafe “Tribunal Arbitral”, que, a despeito da deslocalização operada em 1986, mantém regras acerca do regime dos tribunais arbitrais necessários);

– o *quadro institucional* poderia eventualmente figurar no Código, mas preferível seria que fundações e associações, com toda a pletora de regras, constassem de diploma próprio a que se poderia agregar o regime do Fundo de Promoção dos Direitos do Consumidor, para onde confluíam as regras alusivas às indenizações e custas de parte emergentes das ações coletivas ora previstas); e nem sequer se afirme que deste modo se entra em contradição por não se pretender que disposições do estilo figurem em legislação avulsa, já que não é de regras de direito de consumo que se trata, antes dele exorbitam, como se tem por curial;

– no que se prende com os *tribunais arbitrais*, já se aludiu à especificidade susceptível de se englobar na mancha do *Código de Processo de Consumo*, em livro à parte, mas com um regime definido milimetricamente, o que até ao momento não ocorreu, nas perturbações em que o regime se dissolve: terá sido indispensável a imposição de regras provenientes da União Europeia para que o legislador pátrio se veja na contingência de legislar na especialidade – ante a adoção da Directiva recentemente editada (a Directiva 2013/11/UE, de 21 de maio, *in* JOUE L 165, de 18 de junho de 2013) – ou de assumir forçosamente, na ordem interna, as regras injuntivas do Regulamento (UE) 524/2013, de 21 de maio, do Parlamento Europeu e do Conselho da União, publicado no JO UE em 18 de junho pretérito, que nem sequer carece de transposição, porque o direito se impõe *a se* pela força normativa de um tal instrumento legislativo;

– o método de Savigny justificar-se-ia numa outra perspectiva incidente no esquema teórico apresentado pela Comissão de Elaboração do Anteprojeto em 2006, mas nada recomenda – ante o quadro que ora se visualiza – que o seja. Bastará recordar que se o que se pretende é a enunciação dos direitos e a codificação do regime dos contratos típicos, tal como emergem das directivas europeias transpostas para o ordenamento jurídico interno, o modelo é mais simples e poderá assentar na articulação dos passos de um contrato – do nascimento à morte da relação jurídica em evidência;

– no que tange às *matérias a incluir*, parece óbvio que se não deve deixar de fora, como ocorreu escandalosamente com o anteprojeto, eventuais diplomas que rejam a disciplina contratual e bem assim os que se prendem com os preliminares,

vale dizer, a comunicação comercial estritamente focada neste segmento, as práticas negociais adotadas em que as estratégias mercadológicas se inserem (o *marketing* em suas sucessivas modelações) e as condições gerais dos contratos ínsitas nas propostas contratuais que constituem momentos preliminares negociais, para além do regime geral, especial e específico das modalidades contratuais típicas em vigor;

– no quadro de um *código cerrado* ou de uma *codificação aberta, à droit constant*, como o sustentam os jusconsumeristas franceses, parece óbvia a escolha: a de um código aberto ante a susceptibilidade de alterações regulares, situadas no tempo, menos pela presciência do legislador do que pela sua inabilidade em legislar para o momento, para o preciso momento em que o faz, num jogo do gato e do rato, ante a panóplia de artifícios, sugestões e embustes de que se socorrem os fornecedores, os agentes económicos em confronto com os consumidores, numa quebra de ética e deontologia, que cumpriria atalhar de forma aberta e ampla, para além de inteligente, o que amiudadas vezes não ocorre;

– a *relevância dos contratos de consumo* é manifesta e está na génese do afa normativizante da União Europeia, dada a transversalidade dos contratos amiúde celebrados de Olo a Oulu e de Brest a Bucareste pelos consumidores europeus e de outras procedências que efetuam as suas aquisições no espaço próprio ou da União Europeia ou no do Espaço Económico Europeu. Donde, a instante necessidade de os contratos se compendiar em num só texto, com as exigências já definidas precedentemente. Por nós, um código do jaez destes deveria consagrar direitos, definir princípios, incluir os preliminares negociais, comportar contratos e regras atinentes à responsabilidade. E tal constituiria um inestimável serviço prestado à cidadania.

– Em domínios em que o direito do consumo da União Europeia restringe direitos e agrava desequilíbrios, parece curial se *reforcem os direitos do consumidor*, a fim de se restituir a equanimidade às relações jurídicas de consumo, num reequilíbrio da carta de direitos e deveres que de todo se impõe, seja qual for o espaço geográfico conectado.

Situações se detectaram, *v. g.*, no plano do regime das práticas negociais, em França, na Bélgica e na Alemanha em que houve que aplainar os direitos do consumidor, até então vigentes nesses espaços, para se conformarem, a níveis de menor proteção, com a directiva-quadro (uma sorte de directiva regulamento que postula soluções jurídicas insusceptíveis de modificação por banda dos Estados-membros, já que sufraga normas de harmonização global ou máxima...), oferecendo-lhes proteção menor que a que os ordenamentos internos consagravam.

O direito europeu do consumo (o da União Europeia) não pode constituir um menor denominador comum, mas um máximo denominador comum, só assim se entendendo o esforço harmonizador do globo económico que a EU representa. Fora disso, nada!

– O regime da publicidade (hoje sob o apodo de *comunicação comercial*) só se justifica se insira na mancha do *Código de Direito do Consumo* na medida em que os preceitos (longe de contemplarem as relações interempresariais, como hoje decorre da Directiva (CE) 2006/114, de 12 de dezembro, do Parlamento Europeu e do Conselho, em que se converte a publicidade como *res inter alios*, coisa que opõe diretamente os concorrentes no mercado, que não a relação consumidor/fornecedor...) afetem diretamente os consumidores, na sua percepção enquanto lesão de interesses em que diretamente se imbricam os próprios consumidores, *v. g.*, a publicidade dirigida especificamente a menores ou envolvendo-os como partícipes nas mensagens editadas, como decorre do artigo 14 do Código da Publicidade ora em vigor em Portugal (mas que ante a inépcia das entidades públicas a que incumbe a prevenção e a repressão dos ilícitos publicitários, mais se subsume na proverbial expressão: “*lei que é autêntica letra morta*”...

– *As práticas comerciais desleais* – dada a cristalização do regime, a despeito das avaliações que ora se processam no seio da Comissão Europeia e do Parlamento Europeu – parece normal que – na parte introdutória – as práticas figurem no Código com a repercussão que por ora têm na economia das estratégias dos fornecedores de aproximação ou de atração dos consumidores...

Estas foram as conclusões emergentes do *Fórum de Debate* organizado pela apDC em dezembro de 2006, com a participação de associações empresariais representativas e de consumidores, de académicos e de especialistas seus, para além de outros, independentes, convidados, entre os quais alguns oriundos da União Europeia.

## 6. Propostas

A apDC, sociedade científica de intervenção, que, criada em 1989, como modelo inspirou o Brasilcon, instituído por Herman Benjamin em 1992, entendera formular propostas tríplexes, de molde a dar à estampa, não um, mas três Códigos:

- de *Direito do Consumo*
- de *Direito Penal e Processual de Consumo*



– de *Processo de Consumo* (em princípio um código coletivo, mas – ponderando adequadamente – um verdadeiro Código de Processo de Consumo, em que se considerem as especificidades das ações singulares neste particular e com a arbitragem necessária e voluntária também contemplada).

E sucessivamente submeteu aos poderes da República propostas nesse sentido, como segue.

### **6.1. Código de Contratos de Consumo – mera utopia ou magno objetivo alcançável a curto prazo?**

A apDC carrou em 25 de novembro de 2009, por ocasião do seu XX aniversário, ao Secretário de Estado da Defesa do Consumidor uma proposta do teor seguinte:

*“Não seria despidiendo preparar-se, independentemente da solução a que se chegar no tocante ao decantado Projecto do Código do Consumidor (13 anos é algo de inimaginável!), um Código dos Contratos de Consumo, que condense a disciplina das espécies contratuais nominadas ou típicas constantes de leis avulsas, e em geral em obediência a imperativos normativos da União Europeia, e sem o indispensável denominador comum.”*

Atente-se no manifesto que segue:

***“Portugal precisa de um Código de Contratos de Consumo***

*A apDC propõe-se elaborá-lo em seis meses e, para tal, dirige nesse sentido proposta ao Governo.*

*Para além de uma parte geral, caberia na estrutura do Código a matéria relativa às Práticas Comerciais Desleais, às Condições Gerais dos Contratos, aos Contratos de Consumo em Geral e aos Contratos de Consumo em Especial.*

*Contratos típicos de consumo perfilar-se-iam com disposições atinentes à formação, modificações e extinção.*

*Num documento enxuto oferecer-se-ia à comunidade jurídica, com unidade, algo com cabeça, tronco e membros, vale dizer, princípio, meio e fim.*

*Seria um relevante serviço prestado aos consumidores e à ordem jurídica nacional.*

*De momento, dispersos se acham diplomas como os de certos aspectos da compra e venda de consumo, contratos de fornecimento de serviços públicos essenciais, contratos à distância, contratos ao domicílio, contratos à distância de serviços financeiros, contratos de crédito, contratos de serviços mínimos bancários, contratos de crédito à habitação, contratos de seguros, contratos de direito real de habitação periódica, contratos de direito de habitação turística, contratos de cartões turísticos ou de lazer, contratos de mediação imobiliária, contratos de viagens turísticas, contratos de transportes...*

*Importa dar unidade a tudo isto, eliminar as excrescências, reduzir a disciplina de cada um dos contratos em especial ao essencial, remetendo para uma parte geral as disposições que a todos os contratos quadrem sem repetições nem normas em colisão.*

*A apDC, em seis meses, compromete-se a entregar o anteprojecto ao Governo. Seis meses. Não seis anos. Contanto lhe sejam oferecidas contrapartidas. Como o foram à extinta comissão...*

*A apDC aguarda se pronuncie o Governo!*

*Coimbra, XX aniversário, 25 de Novembro de 2009.”*

Mais de um ano volvido (em dezembro de 2010), naturalmente por incumbência do membro do Governo a que caberia a política de consumidores, como se usa dizer, a Direção-Geral do Consumidor, pelo seu diretor de Serviços de Direito do Consumo, respondeu, nestes singulares termos:

*“Cumprе em primeiro lugar agradecer a vossa disponibilidade para apresentação de uma proposta que julgamos bastante ambiciosa e complexa. No entanto, tal como é do vosso conhecimento, encontra-se em curso a negociação de uma proposta de directiva que visa proteger os consumidores no âmbito dos contratos de consumo. Negociação que tendo um âmbito muito alargado irá necessariamente constar no topo das nossas prioridades dado que a respectiva transposição implicará uma revisão cuidada da legislação nacional.”*

Ao que a apDC tornou aos argumentos que são os seus, escorados noutros de quem sabe e em informações de origem fidedignas, replicando:

*“A despeito do que se ensaia no plano europeu, é convicção nossa que há que fazer algo para que se funde num diploma único, com aperfeiçoamentos técnicos de monta, o regime dos contratos típicos de consumo, com um bloco de disposições comuns que a todos sirvam, de molde a evitar repetições desusadas, incoerências sistemáticas, sobreposições inúteis e o mais.*

*Com a consciência de que não se aplica no quotidiano o direito que escapa aos operadores judiciários. E diplomas avulso não propendem a atrair os espíritos para a observância das suas prescrições.”*

E, de imediato, a apDC propôs-se aditar algo, nestes termos:

*“Em aditamento à mensagem anterior, cumpre ainda significar que, como se pôde apurar em círculos normalmente bem informados, **NADA INDICA QUE A PROPOSTA DA COMISSÃO SE VENHA A CONVERTER NUMA DIRECTIVA.**”*

(Refira-se, em complemento: o que, na realidade, veio a suceder de imediato – a Directiva 2011/83/UE, aprovada a 25 de outubro e publicada no Jornal Oficial a 11 de novembro de 2011 –, com a eliminação do mais e a directiva reduzida ao regime renovado dos contratos à distância e ao domicílio, num emagrecimento

em que só acreditavam os que desde sempre criticaram profundamente as soluções propugnadas de direitos minguados que se ofereciam aos cidadãos europeus acantonados na União Europeia, ainda que a pretexto da outorga do mais elevado nível de protecção, que, a ocorrer, constituiria, como bastas vezes o sustentámos, “no de menor denominador comum de direitos” com o corte cerce de direitos mais confortáveis dispensados aos consumidores em inúmeros Estados-membros, como era patentemente o caso de Portugal.)

*“Aliás, o Parecer do Cese, em fase de elaboração, aponta para que o CFR passe a constituir apenas uma “caixa de ferramentas”, relegando para um 28º regime, a aprovar por regulamento, apenas a disciplina de uma sorte de **lex mercatoria** – o regime do contrato de compra e venda mercantil, porém, a título meramente experimental.*

*Há até quem afirme, de entre quantos se movem nas instâncias em que questões da natureza destas se debatem, que para se chegar aos **contratos de consumo** haverá que esperar não menos de 20 anos... e apenas como 28º regime (ou seja, um regime em paralelo com os distintos regimes dos 27 Estados-membros)!”*

(Hoje seria o 29º regime, já que desde 1º de julho pretérito, com o ingresso da Croácia a União Europeia dispõe já de 28 Estados-membros!)

*“Donde, o revelar-se instante a iniciativa que nos permitimos propor da elaboração de um anteprojecto de um Código de Contratos de Consumo, com observância da classificação das directivas que se acham na génese da generalidade dos contratos típicos, amoldando-os às intrínsecas necessidades do mercado de consumo em cujo seio nos movemos.*

*Mas algo obviamente que ignore em absoluto o exercício fútil do denominado anteprojecto do Código do Consumidor, da Comissão presidida por Pinto Monteiro, porque algo de imprestável que nem como modelo aproximativo servirá.*

*Cremos, no entanto, que sendo embora desafiante a missão, será um excelente exercício, a meio caminho entre um código de raiz e um código-compilação, para que o ordenamento jurídico português se venha a dotar de algo que valha a pena e que a generalidade passe a observar e, o que é mais, a respeitar, o que não sucede com a legislação esparsa editada... por razões que se não ignoram!”*

Da Direção-Geral nem mais uma palavra a propósito das objeções que formuláramos, aliás, mui fundamentamente.

Em que ficamos?

Que dificuldades se antepõem ao projeto?

E por quê?

Quem é que não quer levar por diante esta tarefa, travando-a?

Quem está contra os consumidores em Portugal? E quem está a favor?

Que razões militarão em prol das posições dos que se opõem a tão relevante trabalho?

É preciso porfiar!

Nós continuaremos a insistir... até que a voz nos doa, como se diz no fado que se eternizou, agora como património da humanidade!

## **6.2. Código Penal do Consumo**

A apDC tem vindo a preocupar-se seriamente com o desajustamento entre a atualidade e os tipos de crime previstos na denominada Lei Penal do Consumo – o DL 28/84, de 20 de janeiro –, já que de todo se revela obsoleta face ao perfil da criminalidade hoje “instituído” por práticas menos inocentes que ocorrem com frequência no mercado de consumo.

E em resultado de tais preocupações vem propondo ao poder político a preparação de legislação de qualidade, que proteja de modo mais conveniente a comunidade, porque, no caso, em causa estão bens, interesses ou valores jurídicos fundamentais.

Pois o poder tem sido surdo a tamanhas exigências.

Porque “*água mole em pedra dura...*”, eis-nos de novo a requerer os bons ofícios dos ministros da Justiça, da Economia e da Agricultura para que se prepare uma proposta de lei a submeter ao Parlamento.

Seria elementar se constituísse uma comissão cuja presidência se cometeria ao doutor Manuel da Costa Andrade, catedrático de direito penal da Universidade de Coimbra, para que os trabalhos se iniciassem sem delongas e o texto apresentado para os trâmites subsequentes.

O anacrónico diploma de 1984 já não serve os objetivos originais que nele se consignaram. Daí que urja se mude.

A apDC não repousará enquanto este passo não for dado.

Código Penal de Consumo, Código de Contratos de Consumo, simplificação legislativa neste particular para que a efetividade do direito se torne consoladora realidade.

A cidadania exige, impõe-no!

## **6.3. Por um código de processo coletivo em Portugal**

A análise da ação coletiva em Portugal não é processo nem simples nem fácil.

Porque – sob a denominação corrente de ação coletiva – se descortinam distintos meios processuais tendentes à tutela de interesses e direitos de dimensão transindividual ou metaindividual.

Como modalidades da ação coletiva em vigor em Portugal, no particular do direito do consumo, deparam-se-nos distintos meios, a saber:

– a *ação popular* em que, de par com domínios outros, como os da saúde pública, da qualidade de vida, do ambiente, do património cultural e do próprio domínio público, figura também a massa de direitos transindividuais reconhecidos aos consumidores;

– a *ação inibitória* como meio processual idóneo para a prevenção e a repressão das condições gerais dos contratos apostas em formulários em circulação no mercado e nos demais suportes, introduzida em 25 de outubro de 1985;

– a “*ação inibitória*” para os fins precedentemente assinalados, prevista nos artigos 7º e 8º da Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993;

– a *ação inibitória* cuja consagração em geral decorre da LDC – Lei de Defesa do Consumidor – editada em 31 de julho de 1996;

– a “*ação em cessação*”, ora prescrita na Directiva 2009/22/UE, de 23 de abril, em ordem à proteção dos interesses dos consumidores no plano transnacional;

– a *ação inibitória* contemplada na Lei 25/2004, de 8 de julho, em decorrência do que a Directiva 98/27/CE, recolhida na precedentemente enunciada, que visou a consolidação das regras a tal propósito editadas, prescreve.

A ação inibitória cuja previsão cabe na Directiva 2009/22/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril 2009, assenta num molde que, ao que se afigura, exclui os interesses ou direitos individuais homogêneos, que a LDC, em Portugal, abarca *expressis verbis*.

A *ação inibitória* que a LDC consagra substituiu o molde da *ação civil pública* que a LDC de 22 de agosto de 1981 previu e que, ao longo de 15 anos, nem uma só vez veio a ser adotada em uma qualquer concreta situação de fato, a despeito de sucessivas violações de massa denunciadas e que mereceriam exemplarmente o recurso a tal meio, cuja legitimidade se deferira só e tão só ao Ministério Público, que se mostrou absolutamente alheio às iniciativas que lhe cumpriria assumir em termos de impulso processual, ao menos...

A diversidade dos moldes que se ajustam à ação coletiva não é nem satisfatória nem desejável.

A *ação popular* – no que ora importa –, em conformidade com o que dispõe a Constituição da República no n. 3 do seu artigo 52 e o n. 2 do artigo 1º da Lei

A União Europeia  
não ataca nem  
desata no que  
tange a um  
modelo singular  
que valeria no  
espaço económico  
europeu

83/95, de 31 de agosto, visa a prevenção, a cessação ou a perseguição de ações e omissões susceptíveis de lesar relevantes interesses imbricados na

- saúde pública;
- ambiente;
- qualidade de vida;
- proteção do consumidor ante produtos e serviços disponíveis no mercado de consumo;
- o património cultural e
- o domínio público, como se assinalou.

Na medida em que há como que um entrecruzar de modalidades de ações coletivas, assiste-se a um malbaratar de meios e a uma dispersão de instrumentos processuais que a ninguém aproveitam.

Ademais, a forma avulsa como se deu expressão aos diferentes instrumentos não permite uma qualquer harmonia na disciplina dos meios, avultando situações algo anómalas que curial seria se esbatessem ou eliminassem.

Na proposta que ora se apresenta, cumpre analisar liminar e sucessivamente:

- qualquer das modalidades da ação coletiva, sendo certo que a ação popular não é o molde mais adotado em ordem à consecução da tutela de interesses e direitos do consumidor, antes prevalecendo em domínios outros, como os da preservação do ambiente ou da salvaguarda do património cultural,
- e o molde específico da ação inibitória em matéria de prevenção e/ou cessação de condições gerais dos contratos proibidas absoluta ou relativamente, adotado no peculiar quadro para que a disciplina processual da matéria verte.

Contudo, nada imporá que, no ordenamento jurídico-processual pátrio, se continue a assistir às dispersões que ora ocorrem.

Para se colher vantagens dos meios propiciados, mister será se rediscipline um tal domínio, criando, em rigor, um meio processual idóneo para tutela dos interesses e direitos transindividuais dos consumidores, seja qual for a modalidade perseguida, de par com um outro, quiçá distinto, imbricado na ação popular, com a configuração atual ou distinta da que a LAP ora contempla.

Ou então, definir um só modelo com uma disciplina própria para domínios outros que relevem de distintas esferas que não as imbricadas no mercado do consumo.

A União Europeia não ata nem desata no que tange a um modelo singular que valeria no espaço económico europeu.

O arremedo da ação em cessação transnacional não colhe. E permite viabilizar tão só ações propiciadoras de tutela ocorridas num Estado-membro por empresas sediadas num outro, o que até então não seria viável.

Mas com um campo de intervenção limitado e com uma carga burocrática excessiva e dissuasora de uma qualquer ação...

O fato por nós enunciado, permitiria, por si só, condensar, no plano interno, num único diploma legal, matérias que ora se acham dispersas por um sem número de instrumentos normativos, a saber:

- Lei 83/95, de 31 de agosto;
- DL 446/85, de 25 de outubro;
- Lei 24/96, de 31 de julho;
- Lei 25/2004, de 08 de julho.

E evitar-se-ia a edição de um diploma avulso mais, que é o que está em falta desde 31 de julho de 1996 para regular de cabo a rabo a ação inibitória geral, cujo regime é falho e se não pode bastar com as regras que se plasmam nos artigos 10º a 13º da Lei 24/96, de 31 de julho.

Daí que cumpra propor a elaboração de um *Código de Processo Coletivo* para que os meios processuais de tutela de interesses e direitos individuais homogêneos, coletivos e difusos se aparelhem de modo congruente e expedito no sistema jurídico-processual civil português.

Eis o que, com o interesse de servir mais adequadamente o ordenamento jurídico do cidadão-consumidor, nos propomos levar até ao Parlamento e ao Governo.

Ponderando, porém, conviria que, em vez de um mero código coletivo, o fosse por inteiro.

## 7. Conclusões

Do que precede, força é concluir tendencialmente neste sentido, sem prejuízo de uma reflexão aprofundada em torno das consequências das iniciativas legislativas eventualmente a empreender:

7.1. Propugna-se, sem tergiversações, a via da codificação.

7.2. Em Portugal, a adoção de um Código de Direito do Consumo circunscrito à temática dos contratos de consumo constituiria um decisivo passo para a superação das dificuldades emergentes da pluralidade, proliferação e prolixidade de textos e normas de que densamente se povoa o ordenamento jurídico de consumidores... de forma esparsa, avulsa, inconsequente e em quantidades inapreensíveis.

7.3. De par com o Código de Direito do Consumo, curial se adotasse outros dois códigos:

– O *Código Penal de Consumo* (em que se inseririam também as regras pertinentes ao processo e às contraordenações)

– O *Código de Processo de Consumo* (comportando, em princípio, três títulos: I – O processo singular; II – O processo coletivo; III – A arbitragem de consumo: voluntária e necessária).

7.4. Que as tarefas correlativas se encetassem em simultaneidade.

7.5. Que as eventuais modificações susceptíveis de ocorrer se enxertassem, como aditamento, à semelhança do que hodiernamente ocorre em geral, e em particular no Código francês do Consumo ou ocorreu no Código italiano em vigor desde 2005.

7.5. Que bastará um Código de Direito do Consumo a meio termo entre o código-compilação e o código de raiz, expurgando-se as normas supérfluas, as que se repetem à exaustão no regime dos contratos típicos, as que se anulam, as que se sobrepõem, as que não fazem nenhum sentido num texto consolidado, escoreito e chão, de sorte a não protelar a tarefa legislativa com intermináveis discussões em comissão e com a audição de um ror de especialistas, o que só agravará a legibilidade e inteligibilidade dos textos e a unidade indissociável do Código (unidade conceitual, terminológica, lexicológica, semântica...).

7.6. Enfim, que se principie o quanto antes, já que, de acordo com o lema que instituímos como algo de regulador da atividade interna da instituição, “dia a dia vão-se anos!” E, na realidade, Portugal desperdiçou já mais de trinta anos nas indefinições e na indecorosa preterição do que ao consumidor incumbe como carta de direitos e deveres, em autêntico crime de lesa-cidadania, em si mesmo imprescritível, mas cuja impunidade persiste do mesmo passo *ad aeternum*...

*“Do projeto à obra dista um abismo” – Molière*