



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção)

30 de março de 2017*

«Reenvio prejudicial — Práticas comerciais desleais — Publicidade que figura numa publicação impressa — Omissão das informações substanciais — Acesso a essas informações por intermédio do sítio Internet através do qual os produtos em causa são distribuídos — Produtos vendidos pela pessoa que publicou o anúncio ou por terceiros»

No processo C-146/16,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Federal, Alemanha), por decisão de 28 de janeiro de 2016, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 14 de março de 2016, no processo

Verband Sozialer Wettbewerb eV

contra

DHL Paket GmbH,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção),

composto por: M. Berger, presidente de secção, A. Borg Barthet (relator) e E. Levits, juízes,

advogado-geral: H. Saugmandsgaard Øe,

secretário: A. Calot Escobar,

vistos os autos,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da Verband Sozialer Wettbewerb eV, por R. Welzel, Rechtsanwalt,
- em representação da DHL Paket GmbH, por K. Hamacher, Rechtsanwalt,
- em representação do Governo neerlandês, por M. K. Bulterman e B. Koopman, na qualidade de agentes,
- em representação da Comissão Europeia, por D. Roussanov e M. Kellerbauer, na qualidade de agentes,

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

* Língua do processo: alemão.

profere o presente

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 7.º, n.º 4, da Diretiva 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 e que altera a Diretiva 84/450/CEE do Conselho, as Diretivas 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE e o Regulamento (CE) n.º 2006/2004 (JO 2005, L 149, p. 22).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio entre a Verband Sozialer Wettbewerb eV (a seguir «VSW») e a DHL Paket GmbH (a seguir «DHL Paket») a propósito de um pedido de condenação desta na cessação da difusão de uma publicidade numa publicação impressa.

Quadro jurídico

Diretiva 2005/29

- 3 Nos termos do considerando 15 da Diretiva 2005/29:

«Sempre que a legislação comunitária impuser requisitos de informação relativos às comunicações comerciais, à publicidade e ao *marketing*, essa informação é considerada substancial na aceção da presente diretiva. Os Estados-Membros poderão manter ou acrescentar requisitos de informação relacionados com o direito contratual e que produzam efeitos em termos de direito contratual, se tal for permitido pelas cláusulas mínimas previstas nos instrumentos de direito comunitário existentes. O anexo II contém uma lista não exaustiva desses requisitos de informação previstos no acervo. Dado que a presente diretiva introduz uma harmonização plena, só as informações exigidas na legislação comunitária são consideradas substanciais para efeitos do n.º 5 do seu artigo 7.º [...]»

- 4 O artigo 2.º desta diretiva dispõe:

«Para efeitos do disposto na presente diretiva, entende-se por:

[...]

- i) ‘Convite a contratar’: uma comunicação comercial que indica as características e o preço do produto de uma forma adequada aos meios utilizados pela comunicação comercial, permitindo assim que o consumidor efetue uma aquisição;

[...]»

- 5 O artigo 7.º da referida diretiva prevê:

«1. Uma prática comercial é considerada enganosa quando, no seu contexto factual, tendo em conta todas as suas características e circunstâncias e as limitações do meio de comunicação, omita uma informação substancial que, atendendo ao contexto, seja necessária para que o consumidor médio possa tomar uma decisão de transação esclarecida, e, portanto, conduza ou seja suscetível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transação que este não teria tomado de outro modo.

2. Também é considerada uma omissão enganosa a prática comercial em que o profissional, tendo em conta os aspetos descritos no n.º 1, oculte a informação substancial referida no mesmo número ou a apresente de modo pouco claro, ininteligível, ambíguo ou tardio, ou quando não refira a intenção

comercial da prática em questão, se esta não se puder depreender do contexto e, em qualquer dos casos, conduza ou seja suscetível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transação que este não teria tomado de outro modo.

3. Quando o meio utilizado para comunicar a prática comercial impuser limitações de espaço ou de tempo, essas limitações e quaisquer medidas tomadas pelo profissional para disponibilizar a informação aos consumidores por outros meios serão tomadas em conta ao decidir-se se foi omitida informação.

4. No caso de existir um convite a contratar, são consideradas substanciais, se não se puderem depreender do contexto, as informações seguintes:

- a) As características principais do produto, na medida adequada ao meio e ao produto;
- b) O endereço geográfico e a identidade do profissional, tal como a sua designação comercial e, se for caso disso, o endereço geográfico e a identidade do profissional por conta de quem atua;
- c) O preço, incluindo impostos e taxas, ou, quando, devido à natureza do produto, o preço não puder ser razoavelmente calculado de forma antecipada, a maneira como o preço é calculado, bem como, se for caso disso, todos os custos suplementares de transporte, de expedição e entrega e postais ou, quando estas despesas não puderem ser razoavelmente calculadas de forma antecipada, a indicação de que esses custos suplementares ficarão a cargo do consumidor;
- d) As modalidades de pagamento, expedição ou execução e o mecanismo de tratamento das reclamações, se se afastarem das obrigações de diligência profissional;
- e) Para os produtos e transações que impliquem um direito de retratação ou de anulação, a existência de tal direito.

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.»

Direito alemão

- 6 A Diretiva 2005/29 foi transposta para o direito alemão pela Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Lei contra a concorrência desleal), conforme alterada em 22 de dezembro de 2008 e, posteriormente, em 3 de março de 2010.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

- 7 A DHL Paket explora a plataforma de venda em linha «MeinPaket.de», onde vendedores profissionais propõem produtos para venda. As operações de venda não dão origem a contrato entre a DHL Paket e os compradores.
- 8 A VSW é uma associação a que aderem, designadamente, fornecedores de artigos elétricos e eletrónicos e vendedores por correspondência, que propõem para venda todo o tipo de artigos.
- 9 O litígio no processo principal diz respeito a um anúncio publicitário publicado em 2 de dezembro de 2012, a pedido da DHL Paket, no semanário *Bild am Sonntag*. Este anúncio apresentava cinco produtos diferentes que era possível adquirir por intermédio da plataforma de venda dessa sociedade. O leitor interessado num desses produtos era convidado a ir a essa plataforma e aí digitar o código

correspondente ao dito produto, referido no anúncio. Acedia, então, a um sítio dedicado ao produto em questão, no qual era revelada a identidade do vendedor profissional desse produto. Na rubrica «Informações relativas ao fornecedor», o leitor podia, além disso, tomar conhecimento dos dados relativos à designação comercial e ao endereço geográfico da outra parte no contrato. Por último, esse mesmo anúncio mencionava que a dita plataforma permitia às pessoas interessadas ter acesso a mais de 5 milhões de produtos e a mais de 2 500 comerciantes.

- 10 A VSW intentou no Landgericht Bonn (Tribunal Regional de Bona, Alemanha) uma ação em que pedia que a DHL Paket fosse condenada, com base na Lei contra a concorrência desleal, a pôr termo à difusão dessa publicidade.
- 11 Segundo a VSW, a DHL Paket não respeitava a obrigação de indicar a identidade e o endereço geográfico dos fornecedores que usavam a sua plataforma de venda.
- 12 Por decisão de 6 de março de 2014, o Landgericht Bonn (Tribunal Regional de Bona) julgou a ação procedente e condenou a DHL Paket a pôr termo à publicidade contestada. Tendo o Oberlandesgericht Köln (Tribunal Regional Superior de Colónia, Alemanha) dado provimento ao recurso desta decisão, a VSW interpôs recurso de «Revision» para o Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Federal, Alemanha).
- 13 Segundo o Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Federal), a solução do litígio depende da questão de saber se as informações relativas ao endereço geográfico e à identidade do profissional, referidas no artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29, devem já figurar na publicidade a produtos específicos feita numa publicação impressa, no caso de os consumidores apenas poderem comprar esses produtos por intermédio do sítio Internet da empresa que promove os referidos produtos, indicado no anúncio, e de os consumidores poderem facilmente obter essas informações nesse sítio Internet ou por intermédio dele.
- 14 O órgão jurisdicional de reenvio salienta que a publicidade em causa no processo principal pode constituir um convite a contratar, na aceção do artigo 2.º, alínea i), da Diretiva 2005/29, do qual devem constar as informações relativas às referências legais exigidas no artigo 7.º, n.º 4, alínea b), dessa diretiva.
- 15 O órgão jurisdicional de reenvio observa que o consumidor só obtém atempadamente uma informação substancial, na aceção do artigo 7.º, n.º 4, da Diretiva 2005/29, se a receber antes de poder tomar uma decisão de transação com base no convite a contratar. Ora, num caso como o em causa no processo principal, a decisão de transação consiste na consulta do sítio de venda na Internet, para adquirir um produto aí publicitado ou para o analisar mais atentamente. Este contexto advoga a favor da obrigação de as informações relativas à identidade e ao endereço geográfico do vendedor dos produtos objeto da referida publicidade figurarem já na dita publicidade.
- 16 Contudo, o órgão jurisdicional de reenvio considera que não resulta de forma suficientemente clara da jurisprudência do Tribunal de Justiça se, no caso de uma publicidade impressa que convida a consultar um sítio de venda na Internet, as informações referidas no artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29 devem já figurar na própria publicidade impressa.
- 17 O órgão jurisdicional de reenvio alega que, tal como a visita a uma loja física, também a consulta de um sítio Internet está diretamente relacionada com a aquisição dos produtos aí propostos. Além disso, a informação relativa à outra parte no contrato, prevista no artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29, é essencial para a decisão de transação que o consumidor venha a tomar, porque é essa informação que lhe permite avaliar a reputação da empresa quanto à qualidade e à fiabilidade das mercadorias ou dos serviços que propõe e ainda a sua capacidade económica, a sua solvência e a sua responsabilidade.

- 18 O órgão jurisdicional de reenvio explica que o facto de uma publicidade impressa não mencionar as informações relativas à designação comercial do vendedor pode levar um consumidor a consultar o sítio Internet, ao passo que provavelmente não teria analisado mais atentamente a oferta publicitada se conhecesse a identidade da empresa na origem da oferta, por exemplo, no caso de haver críticas desfavoráveis nos portais de avaliação ou de más experiências que esse consumidor já tivesse tido com essa empresa.
- 19 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, parece ser irrelevante, a este respeito, que o cliente possa adquirir os produtos publicitados unicamente por intermédio do sítio Internet do promotor desses produtos. É certo que as informações dadas nessa fase chegam ao consumidor ainda antes do momento da transação ou estão acessíveis antes desse momento. No entanto, chegam demasiado tarde para lhe permitir tomar uma decisão esclarecida sobre se pretende verdadeiramente analisar mais atentamente os produtos objeto da referida publicidade e, para o efeito, consultar o sítio Internet. Do mesmo modo, a circunstância de o consumidor poder encomendar tranquilamente uma mercadoria, no seu computador, sem estar a ser observado pelo pessoal de vendas, em nada altera o facto de não dispor da informação substancial relativa ao endereço geográfico e à identidade do vendedor dos produtos, antes de consultar o sítio Internet do anunciante desses produtos.
- 20 Por conseguinte, segundo o Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Federal), o objetivo prosseguido pelo artigo 7.º, n.º 4, da Diretiva 2005/29 advoga mais a favor da tese de que a DHL Paket devia ter feito constar da publicidade em causa no processo principal a identidade e o endereço geográfico dos vendedores dos produtos.
- 21 Todavia, o órgão jurisdicional de reenvio recorda que, segundo o artigo 7.º, n.º 3, da Diretiva 2005/29, as limitações de espaço ou de tempo impostas pela prática comercial serão tomadas em conta ao decidir-se se foi omitida informação. Ora, na opinião do órgão jurisdicional de reenvio, tais limitações não existem no processo principal. Além disso, por força desta mesma disposição, também há que ter em conta, sendo caso disso, as medidas tomadas pela recorrida no processo principal para disponibilizar a informação aos consumidores por outros meios.
- 22 Por último, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a questão de saber se, a fim de analisar o alcance das obrigações decorrentes do artigo 7.º, n.º 4, da Diretiva 2005/29, tem importância que a empresa faça publicidade numa publicação impressa para a venda dos seus próprios produtos e remeta diretamente para o seu próprio sítio Internet no que respeita às informações exigidas ou que a publicidade se refira a produtos que são vendidos por outras empresas num sítio Internet da empresa que promove os produtos e que os consumidores só obtenham as informações exigidas depois de terem realizado uma ou várias ações suplementares (cliques) a partir de hiperligações que remetem para sítios Internet dessas outras empresas, hiperligações que figuram unicamente no sítio Internet indicado na publicidade, ou seja, o do operador da plataforma de venda.
- 23 Nestas condições, o Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Federal) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:
- «1) Devem as informações relativas ao endereço geográfico e à identidade do profissional, na aceção do artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29[...], figurar logo na publicidade a produtos específicos, feita numa publicação impressa, mesmo que os consumidores comprem os produtos anunciados unicamente por intermédio de um sítio Internet da empresa anunciante, indicado na publicidade, e que os consumidores possam obter facilmente as informações exigidas pelo artigo 7.º, n.º 4, da diretiva no referido sítio Internet ou por intermédio deste último?
- 2) É relevante para a resposta à primeira questão saber se a empresa faz publicidade numa publicação impressa para venda dos seus próprios produtos e remete diretamente para o seu próprio sítio Internet no que diz respeito às informações exigidas pelo artigo 7.º, n.º 4, da Diretiva 2005/29[...], ou se a publicidade tem por objeto produtos que são vendidos por outras empresas num sítio

Internet da empresa anunciante dos produtos e os consumidores só obtêm as informações exigidas pelo artigo 7.º, n.º 4, da diretiva depois de um ou de vários passos suplementares [cliques] a partir de [hiperligações] que direcionam para páginas Internet dessas outras empresas, [hiperligações] que figuram unicamente no sítio indicado na publicidade, isto é, [a hiperligação] do operador da plataforma de venda?»

Quanto às questões prejudiciais

- 24 Com as suas duas questões, que devem ser apreciadas em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 7.º, n.º 4, da Diretiva 2005/29 deve ser interpretado no sentido de que as informações relativas ao endereço geográfico e à identidade do profissional devem figurar numa publicidade a produtos específicos feita numa publicação impressa, quando esses produtos são comprados pelos consumidores por intermédio do sítio Internet, indicado na publicidade, da empresa que é o autor desta publicação e essas informações sejam facilmente obtidas neste sítio Internet ou por intermédio dele.
- 25 Antes de mais, há que constatar que um anúncio publicitário como o que está em causa no processo principal constitui um convite a contratar na aceção do artigo 2.º, alínea i), da Diretiva 2005/29, uma vez que a informação que contém sobre os produtos objeto deste anúncio e o respetivo preço é suficiente para o consumidor poder tomar uma decisão de transação.
- 26 Em seguida, há que recordar que, nos termos do artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29, o endereço geográfico e a identidade do profissional, por exemplo, a sua designação comercial, e, se for o caso, o endereço geográfico e a identidade do profissional por conta de quem atua constituem informações substanciais. Todavia, esta disposição deve ser lida em conjugação com o artigo 7.º, n.º 1, desta diretiva, segundo o qual a prática comercial deve ser apreciada tendo em conta, nomeadamente, o seu contexto factual e os limites próprios do meio de comunicação utilizado (acórdão de 12 de maio de 2011, Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, n.º 53).
- 27 Além disso, resulta do artigo 7.º, n.º 3, da Diretiva 2005/29 que, a fim de determinar se foram omitidas informações, são tidas em conta as limitações de espaço e de tempo do meio de comunicação utilizado bem como as medidas tomadas pelo profissional para disponibilizar essas informações ao consumidor por outros meios (acórdão de 12 de maio de 2011, Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, n.º 54).
- 28 Daí resulta que o alcance da informação relativa ao endereço geográfico e à identidade do profissional que deva ser comunicada, por um profissional, no âmbito de um convite a contratar deve ser apreciado em função do contexto desse convite, da natureza e das características do produto assim como do suporte de comunicação utilizado (acórdão de 12 de maio de 2011, Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, n.º 55).
- 29 Ora, no caso de uma plataforma de compras em linha ser publicitada numa publicação impressa e de, em especial, ser aí apresentado um grande número de possibilidades de compras junto de diferentes profissionais, pode haver limitações de espaço na aceção do artigo 7.º, n.º 3, da Diretiva 2005/29.
- 30 Resulta do que precede que, embora as informações relativas ao endereço geográfico e à identidade do profissional, referidas no artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29, devam, em princípio, figurar no convite a contratar, tal não deve necessariamente ser o caso quando o meio de comunicação utilizado para efeitos da prática comercial impõe limitações de espaço, desde que os consumidores suscetíveis de comprar os produtos publicitados por intermédio do sítio Internet da empresa que promove os ditos produtos, mencionado no anúncio publicitário, possam obter facilmente essas informações nesse sítio Internet ou por intermédio dele. Incumbe ao órgão jurisdicional nacional apreciar, caso a caso, se este requisito está preenchido, tomando em consideração o contexto do convite a contratar e o meio de comunicação utilizado.

- 31 Por último, há que constatar que a obrigação de fazer constar de um convite a contratar as informações referidas no artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29 não depende da questão de saber se o fornecedor dos produtos em causa é o autor desse convite ou um terceiro. Por conseguinte, no caso de uma publicidade feita numa publicação impressa promover produtos oriundos de diversos fornecedores, as informações exigidas por esta disposição continuam a ser necessárias, sob reserva das limitações de espaço mencionadas no n.º 29 do presente acórdão.
- 32 Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio analisar, caso a caso, por um lado, se as limitações de espaço no texto publicitário justificam a disponibilização de informações sobre o fornecedor unicamente ao nível da plataforma de venda em linha e, por outro, se as informações referidas no artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29 no que respeita à plataforma de venda em linha são comunicadas de maneira simples e rápida.
- 33 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à primeira e à segunda questão que o artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da Diretiva 2005/29 deve ser interpretado no sentido de que um anúncio publicitário como o em causa no processo principal, que está abrangido pelo conceito de «convite a contratar» na aceção desta diretiva, pode cumprir a obrigação de informação prevista nessa disposição. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio analisar, caso a caso, por um lado, se as limitações de espaço no texto publicitário justificam a disponibilização de informações sobre o fornecedor unicamente ao nível da plataforma de venda em linha e, por outro, sendo caso disso, se as informações exigidas pelo artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da referida diretiva no que respeita à plataforma de venda em linha são comunicadas de maneira simples e rápida.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 7.º, n.º 4, da Diretiva 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 e que altera a Diretiva 84/450/CEE do Conselho, as Diretivas 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE e o Regulamento (CE) n.º 2006/2004, deve ser interpretado no sentido de que um anúncio publicitário como o em causa no processo principal, que está abrangido pelo conceito de «convite a contratar» na aceção desta diretiva, pode cumprir a obrigação de informação prevista nessa disposição. Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio analisar, caso a caso, por um lado, se as limitações de espaço no texto publicitário justificam a disponibilização de informações sobre o fornecedor unicamente ao nível da plataforma de venda em linha e, por outro, sendo caso disso, se as informações exigidas pelo artigo 7.º, n.º 4, alínea b), da referida diretiva no que respeita à plataforma de venda em linha são comunicadas de maneira simples e rápida.

Assinaturas