



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)

18 de outubro de 2012*

«Diretiva 2005/29/CE — Práticas comerciais desleais — Prática que consiste em informar o consumidor de que ganhou um prémio e obrigá-lo a suportar um custo qualquer a fim de receber o referido prémio»

No processo C-428/11,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE, apresentado pela Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Reino Unido), por decisão de 2 de agosto de 2011, entrado no Tribunal de Justiça em 16 de agosto de 2011, no processo

Purely Creative Ltd,

Strike Lucky Games Ltd,

Winners Club Ltd,

McIntyre & Dodd Marketing Ltd,

Dodd Marketing Ltd,

Adrian Williams,

Wendy Ruck,

Catherine Cummings,

Peter Henry

contra

Office of Fair Trading,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: A. Rosas (relator), exercendo funções de presidente da Sexta Secção, U. Lõhmus e A. Ó Caoimh, juízes,

advogado-geral: P. Mengozzi,

secretário: L. Hewlett, administradora principal,

* Língua do processo: inglês.

vistos os autos e após a audiência de 28 de junho de 2012,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da Purely Creative Ltd e o., por K. de Haan, QC, e N. Tillott, solicitador,
- em representação do Governo do Reino Unido, por S. Ossowski e E. Jenkinson, na qualidade de agentes, assistidos por J. Simor, barrister,
- em representação do Governo espanhol, por A. Rubio González, na qualidade de agente,
- em representação do Governo italiano, por G. Palmieri, na qualidade de agente, assistida por W. Ferrante, avvocato dello Stato,
- em representação do Governo austríaco, por C. Pesendorfer, na qualidade de agente,
- em representação da Comissão Europeia, por J. Samnadda, M. van Beek e M. Owsiany-Hornung, na qualidade de agentes,

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

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do n.º 31 do anexo I 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 («diretiva relativa às práticas comerciais desleais») (JO L 149, p. 22).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe cinco empresas especializadas no correio publicitário e diversas pessoas que trabalharam nestas empresas (a seguir «operadores comerciais») ao Office of Fair Trading (a seguir «OFT»), encarregado de zelar pela aplicação da regulamentação que protege os consumidores, a propósito das práticas utilizadas pelos operadores comerciais.

Quadro jurídico

Direito da União

- 3 Os considerandos 6, 8 e 16 a 19 da diretiva relativa às práticas comerciais desleais enunciam o seguinte:

«(6) [A] presente diretiva aproxima as legislações dos Estados-Membros relativas às práticas comerciais desleais, incluindo a publicidade desleal, que prejudicam diretamente os interesses económicos dos consumidores e consequentemente prejudicam indiretamente os interesses económicos de concorrentes legítimos. [...]

[...]

- (8) A presente diretiva protege diretamente os interesses económicos dos consumidores das práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores. [...]

[...]

- (16) As disposições sobre as práticas comerciais agressivas deverão abranger as práticas que prejudiquem significativamente a liberdade de escolha do consumidor. Trata-se de práticas que recorrem ao assédio, à coação, incluindo o recurso à força física, e à influência indevida.
- (17) É desejável que essas práticas comerciais consideradas desleais em quaisquer circunstâncias sejam identificadas por forma a proporcionar segurança jurídica acrescida. Por conseguinte, o anexo I contém uma lista exaustiva dessas práticas. Estas são as únicas práticas comerciais que podem ser consideradas desleais sem recurso a uma avaliação casuística nos termos dos artigos 5.º a 9.º. A lista só poderá ser alterada mediante revisão da presente diretiva.
- (18) É conveniente proteger todos os consumidores das práticas comerciais desleais; [...] De acordo com o princípio da proporcionalidade, e a fim de possibilitar a aplicação efetiva das proteções previstas na mesma, a presente diretiva utiliza como marco de referência o critério do consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e advertido, tendo em conta fatores de ordem social, cultural e linguística, tal como interpretado pelo Tribunal de Justiça, mas prevê também disposições que têm por fim evitar a exploração de consumidores que pelas suas características são particularmente vulneráveis a práticas comerciais desleais. Quando uma prática comercial se destine especificamente a um determinado grupo de consumidores, como as crianças, é conveniente que o impacto da referida prática comercial seja avaliado do ponto de vista do membro médio desse grupo. [...] O critério do consumidor médio não é estatístico. Os tribunais e as autoridades nacionais terão de exercer a sua faculdade de julgamento, tendo em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça, para determinar a reação típica do consumidor médio num determinado caso.
- (19) Nos casos em que certas características como a idade, doença física ou mental, ou a credulidade, tornam os consumidores particularmente vulneráveis a uma prática comercial ou ao produto subjacente, e o comportamento económico apenas desses consumidores é suscetível de ser distorcido pela prática de uma forma que se considera que o profissional pode razoavelmente prever, é adequado prever que eles são devidamente protegidos mediante a avaliação da prática na perspetiva do membro médio desse grupo.»

4 O artigo 1.º desta diretiva dispõe:

«A presente diretiva tem por objetivo contribuir para o funcionamento correto do mercado interno e alcançar um elevado nível de defesa dos consumidores através da aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas às práticas comerciais desleais que lesam os interesses económicos dos consumidores.»

5 No artigo 2.º, alínea e), da referida diretiva figura a seguinte definição:

«'Distorcer substancialmente o comportamento económico dos consumidores': utilização de uma prática comercial que prejudique sensivelmente a aptidão do consumidor para tomar uma decisão esclarecida, conduzindo-o, por conseguinte, a tomar uma decisão de transação que não teria tomado de outro modo».

6 O artigo 5.º da mesma diretiva, intitulado «Proibição de práticas comerciais desleais», tem a seguinte redação:

«1. São proibidas as práticas comerciais desleais.

2. Uma prática comercial é desleal se:

a) For contrária às exigências relativas à diligência profissional;

e

b) Distorcer ou for suscetível de distorcer de maneira substancial o comportamento económico, em relação a um produto, do consumidor médio a que se destina ou que afeta, ou do membro médio de um grupo quando a prática comercial for destinada a um determinado grupo de consumidores.

[...]

4. Em especial, são desleais as práticas comerciais:

a) Enganosas, tal como definido nos artigos 6.º e 7.º;

ou

b) Agressivas, tal como definido nos artigos 8.º e 9.º

5. O anexo I inclui a lista das práticas comerciais que são consideradas desleais em quaisquer circunstâncias. A lista é aplicável em todos os Estados-Membros e só pode ser alterada mediante revisão da presente diretiva.»

7 O artigo 8.º da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, intitulado «Práticas comerciais agressivas», tem a seguinte redação:

«Uma prática comercial é considerada agressiva se, no caso concreto, tendo em conta todas as suas características e circunstâncias, prejudicar ou for suscetível de prejudicar significativamente, devido a assédio, coação — incluindo o recurso à força física — ou influência indevida, a liberdade de escolha ou o comportamento do consumidor médio em relação a um produto, e, por conseguinte, o conduza ou seja suscetível de o conduzir a tomar uma decisão de transação que este não teria tomado de outro modo.»

8 O anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais é constituído por uma lista de 31 números que descrevem práticas consideradas desleais em qualquer circunstância. As práticas descritas nos n.ºs 1 a 23 desse anexo figuram sob o título «Práticas comerciais enganosas», ao passo que as práticas descritas nos n.ºs 24 a 31 do mesmo figuram sob o título «Práticas comerciais agressivas».

9 O n.º 20 do anexo I da referida diretiva tem a seguinte redação:

«Descrever um produto como ‘grátis’, ‘gratuito’, ‘sem encargos’ ou equivalente se o consumidor tem que pagar mais do que o custo inevitável de responder à prática comercial e de ir buscar o produto ou pagar pela sua entrega.»

10 O n.º 31 do referido anexo está redigido nos seguintes termos:

«Transmitir a impressão falsa de que o consumidor já ganhou, vai ganhar ou, mediante um determinado ato, irá ganhar um prémio ou outra vantagem quando:

— não existe qualquer prémio nem vantagem,

ou

— a prática de atos para reclamar o prémio ou a vantagem implica, para o consumidor, pagar um montante em dinheiro ou incorrer num custo.»

Direito nacional

- 11 A diretiva relativa às práticas comerciais desleais foi transposta pelo Regulamento de 2008 relativo à proteção dos consumidores contra o comércio desleal [Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 (SI 1277/2008), a seguir «regulamento»]. A regra 3 do regulamento proíbe as práticas desleais. A regra 5 do mesmo proíbe as ações enganosas, enquanto a sua regra 6 proíbe as omissões enganosas.
- 12 O anexo I do regulamento corresponde ao anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais. Todavia, o primeiro anexo não inclui os títulos que figuram neste último. O n.º 31 do anexo I do regulamento reproduz, em termos idênticos, o n.º 31 do anexo I da referida diretiva.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

- 13 Após um longo processo de consultas e de negociações entre o OFT e os operadores comerciais, destinadas a conseguir que estes últimos se comprometessem a respeitar certas regras em matéria de publicidade, o OFT propôs um processo na High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Companies Court), a fim de obter uma injunção que obrigasse os operadores comerciais a cessarem a distribuição de promoções publicitárias semelhantes a cinco promoções específicas realizadas ao longo do ano de 2008 e numeradas de 5 a 9 nos *dossiers* apresentados naquele órgão jurisdicional. O OFT pretendia que essas promoções fossem proibidas na medida em que constituíam «práticas comerciais desleais» na aceção da regra 3 do regulamento, por violarem o n.º 31, alínea b), do anexo I deste regulamento e incluírem ações enganosas na aceção da regra 5 do mesmo regulamento, bem como omissões enganosas na aceção da regra 6 do referido regulamento.
- 14 As referidas promoções compreendiam cartas individualmente endereçadas, cartões de raspagem e outros folhetos (promocionais) colocados em jornais e revistas. Embora difiram no detalhe, possuem uma série de características em comum, descritas como se segue pelo órgão jurisdicional de reenvio, a saber, a Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division):
 - o consumidor é informado do facto de que tem direito a reclamar um de vários prémios ou recompensas especificados, que oscilam entre prémios de valor considerável e prémio de valor não superior a algumas GBP, designados, ao longo do processo, como os «prémios mais habituais». Existiam vários prémios de valor compreendido entre estes dois extremos. Não se discute que os prémios em causa foram realmente colocados à disposição dos consumidores em causa;
 - com exceção da promoção 8, para averiguar aquilo que podia reclamar e para obter um número para a respetiva reclamação, o consumidor dispunha das seguintes opções:
 - ligar para um número de telefone de valor acrescentado, ou
 - utilizar um serviço de mensagem de texto SMS invertido, ou
 - obter a informação por via postal normal;

o método que utilizava a via postal figurava em lugar menos destacado que o método que utilizava o número de telefone de valor acrescentado, pelo que os consumidores eram encorajados a utilizar uma via mais dispendiosa que a via postal. No que respeita à promoção 5, constatou-se que pelo menos 80% dos consumidores participantes tinham respondido por telefone ou por mensagem de

texto. Não se chegou a nenhuma conclusão específica a este respeito em relação às outras promoções. O número de telefone em causa era uma linha de valor acrescentado. O consumidor era informado do custo por minuto e da duração máxima da chamada;

- o consumidor não era informado de que:
 - a duração mínima da chamada para obter as informações necessárias para reclamar o prémio mais habitual era inferior em alguns segundos à duração máxima da chamada,
 - o promotor recebia 1,21 GBP do custo por minuto faturado de 1,50 GBP;
- em alguns casos, o consumidor tinha de pagar despesas adicionais para a entrega e o seguro, parte das quais era usada pelo promotor para financiar o custo de aquisição do artigo reclamado, e
- mais de 99% das pessoas que reclamaram um prémio tinham direito a receber o prémio mais habitual, cujo valor era equivalente ou correspondia substancialmente ao valor que já tinham desembolsado em despesas com telefone ou mensagens de texto e/ou despesas fixadas para a entrega e o seguro.

- 15 A título de exemplo, no que respeita à promoção 5, resulta dos pontos 87 e 90 da decisão da High Court que, para receber um relógio alegadamente suíço, fabricado no Japão, um consumidor devia pagar 18 GBP (8,95 GBP de telefone, 8,50 GBP de seguro e despesas de envio, bem como o custo de dois envelopes e de dois selos de correio). Se o consumidor optasse pela via postal, desembolsava 9,50 GBP. Em caso de utilização do telefone, o profissional recebia um total de 15,71 GBP (7,21 GBP de telefone e 8,50 GBP de seguro e de despesas de envio), quando as suas despesas ascendiam a 9,36 GBP.
- 16 As promoções 6 e 8 diziam respeito a cruzeiros. Como resulta dos pontos 171 a 173 da decisão da High Court, na promoção 8, o consumidor, que fazia parte das 356 578 pessoas que tinham ganhado um cruzeiro no mar Mediterrânico para quatro pessoas, podia reclamar o seu prémio mediante o preenchimento de um formulário e o pagamento de 14,95 GBP para o seguro e o envio. Recebia então um vale, cujo preço de custo para o profissional era de 0,35 GBP. A leitura dos pequenos caracteres que figuravam no vale permitia-lhe aperceber-se de que o cruzeiro era de três dias, na Córsega (França) e na Sardenha (Itália), a partir de um porto não especificado da Toscana (Itália) e em datas não especificadas. O referido vale permitia beneficiar de transporte com partida de Inglaterra até ao local de embarque, bem como da viagem de regresso, por um preço de 159 GBP. Para obter uma cabine com uma ou duas camas (e não quatro camas) era necessário pagar um suplemento. O consumidor devia ainda pagar as despesas com a comida e as bebidas, bem como as taxas portuárias. Segundo a High Court, dois casais de duas pessoas teriam de desembolsar 1 596 GBP, isto é, 399 GBP por pessoa, para participarem nesse cruzeiro.
- 17 Como os operadores comerciais explicaram nas observações que apresentaram ao Tribunal de Justiça, importante para eles são as bases de dados atualizadas dos participantes que podem estar interessados nas promoções que oferecem prémios, podendo esses dados ser utilizados para propor outros produtos aos consumidores ou serem cedidos a outras sociedades que desejem propor os seus produtos.
- 18 A High Court considerou que as promoções em causa implicavam práticas comerciais desleais, numa medida contudo mais limitada do que fora sustentado pelo OFT.
- 19 Na sua decisão, aquele órgão jurisdicional sublinhou que a prática descrita no n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais figura sob o título «Práticas comerciais agressivas», e não sob o título «Práticas comerciais enganosas», salientando porém que estes títulos não constam do anexo I do regulamento. Todavia, no ponto 47 da referida decisão, a High Court considerou que o cerne da proibição prevista no n.º 31 do anexo I da referida diretiva é o carácter enganoso de uma

operação comercial. Aceitou o argumento de que este n.º 31 não seria aplicável se o pagamento exigido tivesse um valor módico (correspondente à compra de um selo de correio ou ao custo de uma chamada telefónica), se o profissional em causa não beneficiasse de nenhuma parte desse valor e se o pagamento fosse insignificante comparativamente ao valor do prémio ganho.

20 No âmbito das suas competências, a High Court proferiu uma decisão que estabelece os compromissos assumidos pelos operadores comerciais. Nos termos do ponto 1 da referida decisão, os referidos operadores comprometeram-se a não «transmitir a impressão falsa de que o consumidor já ganhou, vai ganhar, ou vai ganhar mediante a prática de determinado ato, um prémio ou outra vantagem, quando, na realidade, a prática do ato recomendado pelo demandado para reclamar o prémio ou outra vantagem está subordinada à obrigação de o consumidor desembolsar dinheiro ou incorrer num custo, que:

- a) representam uma parte substancial do custo unitário suportado pelo demandado para fornecer ao consumidor o bem descrito como prémio ou outra vantagem, ou
- b) no caso de despesas indicadas para efeitos de entrega e seguro, são utilizados pelo demandado para financiar total ou parcialmente a sua aquisição, a operação ou qualquer outro custo relacionado com a disponibilização desse bem, além do custo real de entrega ao consumidor e de seguro (sendo esse o caso) durante o transporte».

21 Os operadores comerciais interpuseram recurso da decisão da High Court para a Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division), pedindo que o n.º 1 da mesma fosse modificado com vista a suprimir o referido ponto 1, alínea a), ou, a título alternativo, a substituí-lo pelo seguinte texto:

- «a) uma parte substancial do provável custo de aquisição para o consumidor médio do bem descrito como prémio ou outra vantagem».

22 O OFT interpôs igualmente um recurso subordinado relativamente ao ponto 1, alínea a), da injunção, pedindo que o seu conteúdo fosse substituído pelos seguintes termos:

«[t]ransmitir a impressão de que o consumidor já ganhou, vai ganhar ou, mediante um determinado ato, irá ganhar um prémio ou uma outra vantagem, quando, na realidade, a prática de qualquer ação identificada pelo demandado para reclamar o prémio ou outra vantagem está sujeita à obrigação de o consumidor desembolsar dinheiro ou [incorrer num custo]» ou, em alternativa, «[mais do que um custo insignificante]».

23 A Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) considera que é necessária uma interpretação correta do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, porquanto as regulamentações dos Estados-Membros que transpõem esta diretiva são divergentes. Por conseguinte, a Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

- «1) A prática proibida referida no n.º 31 do anexo I da Diretiva [relativa às práticas comerciais desleais] proíbe os operadores comerciais de informarem os consumidores do facto de que ganharam um prémio ou outra vantagem, quando, na realidade, o consumidor é levado a incorrer num custo, mesmo que seja insignificante, relacionado com a obtenção do prémio ou outra vantagem?
- 2) Quando o comerciante propõe ao consumidor vários meios possíveis para reclamar o prémio ou outra vantagem, o n.º 31 do anexo I [da diretiva relativa às práticas comerciais desleais] é violado se a prática de um ato relacionado com um dos meios para reclamar (este prémio ou esta vantagem) implicar que o consumidor tem de incorrer num custo, mesmo que seja insignificante?

- 3) Se o n.º 31 do anexo I [da diretiva relativa às práticas comerciais desleais] não for violado quando o meio para obter o prémio [ou outra vantagem] implicar que o consumidor apenas incorra em custos insignificantes, como deve o juiz nacional determinar se esses custos são insignificantes? Em particular, deverão tais custos ser indispensáveis para que:
- a) o promotor identifique o consumidor como o vencedor de um prémio [...]
 - b) o consumidor tome posse do prémio, e/ou
 - c) o consumidor beneficie da experiência descrita como prémio?
- 4) A utilização dos termos ‘impressão falsa’ no n.º 31 [do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais] impõe algum requisito adicional ao requisito de que o consumidor deve efetuar um pagamento em dinheiro ou incorrer num custo relacionado com a obtenção do prémio para que o juiz nacional conclua que as disposições do [referido] n.º 31 foram violadas?
- 5) Se for este o caso, como deve o juiz nacional determinar se foi criada esta ‘impressão falsa’? Em particular, [para determinar se foi dada uma ‘impressão falsa’], o juiz nacional deve tomar em consideração o valor relativo do prémio em relação com o custo suportado para o reclamar [...]? Se for este o caso, este ‘valor relativo’ deve ser apreciado tendo em conta:
- a) o custo por unidade suportado pelo promotor para obter o prémio; [...]
 - b) o custo por unidade suportado pelo promotor para entregar o prémio ao consumidor; ou
 - c) o valor que o consumidor pode atribuir ao prémio tendo como referência a evolução do ‘valor de mercado’ de um artigo equivalente em caso de compra?»

Quanto às questões prejudiciais

- 24 Com as suas questões, o órgão jurisdicional de reenvio pede uma interpretação do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, mais particularmente da expressão «impressão falsa» e do segundo travessão desse número, a fim de determinar se essa disposição proíbe que se imponha um custo, mesmo insignificante, a um consumidor a quem foi anunciado que ganhou um prémio.
- 25 No que toca ao teor da referida disposição, cabe referir que é composto por dois elementos opostos, separados pelos termos «quando, na realidade». A primeira parte deste n.º 31, a saber, «[t]ransmitir a impressão falsa de que o consumidor já ganhou, vai ganhar ou, mediante um determinado ato, irá ganhar um prémio ou outra vantagem», descreve três impressões falsas que podem ser criadas no espírito de um consumidor relativamente a um prémio ou a uma vantagem. A segunda parte do referido número descreve duas circunstâncias factuais distintas. Na primeira circunstância não existe prémio nem vantagem, ao passo que na segunda existe um prémio ou outra vantagem, mas, para obter o prémio, o consumidor deve praticar um ato que está subordinado à obrigação de desembolsar dinheiro ou de incorrer num custo.
- 26 A estrutura da frase que compõe o n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais revela que as duas circunstâncias factuais descritas na segunda parte deste número explicitam a primeira parte do mesmo. Noutros termos, é dada uma impressão falsa quando os elementos de uma ou de outra circunstância descrita na referida segunda parte se verificam.
- 27 Os operadores comerciais insistem, porém, no facto de que a «impressão falsa» constitui um elemento distinto das circunstâncias descritas na segunda parte desse n.º 31, de forma que não existe uma prática desleal quando o consumidor é suficientemente informado do custo exigido para reclamar o prémio.

Alegam que a expressão «impressão falsa» foi introduzida pelo Parlamento Europeu quando da segunda leitura do projeto de diretiva e que esse acrescento do legislador corrobora a interpretação segundo a qual a «impressão falsa» é um elemento constitutivo essencial da prática desleal, distinto das circunstâncias descritas nos dois travessões do referido n.º 31.

- 28 Todavia, resulta da estrutura da frase analisada no n.º 26 do presente acórdão que a «impressão falsa» não pode ser considerada um elemento distinto das duas circunstâncias descritas na segunda parte do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais. Por outro lado, embora não seja contestado que foi o Parlamento que introduziu a expressão «impressão falsa» no texto da referida diretiva, importa sublinhar que a alteração por ele introduzida, tal como resulta da recomendação para a segunda leitura, de 7 de fevereiro de 2005, referente à posição comum do Conselho tendo em vista a adoção de uma diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho 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 do Parlamento Europeu e do Conselho e o Regulamento (CE) n.º 2006/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho («diretiva relativa às práticas comerciais desleais») (A6-0027/2005 final), inclui não apenas o acrescento dessa expressão mas também o das circunstâncias descritas nos dois travessões do referido n.º 31. A análise das alterações introduzidas pelo Parlamento sustenta, portanto, a interpretação exposta no n.º 26 do presente acórdão, segundo a qual as circunstâncias descritas nesses dois travessões explicitam a expressão «impressão falsa» e esta expressão não é um elemento constitutivo da prática desleal independente das referidas circunstâncias.
- 29 Em qualquer caso, como salientou acertadamente a Comissão Europeia, o termo «falsa» não é indispensável à compreensão do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, limitando-se a reforçar a frase em causa. Com efeito, a prática proibida é constituída pela ação de dar uma das impressões visadas na primeira parte desse número, sempre que, como refere a segunda parte do dito número, tais impressões não correspondam à realidade.
- 30 No que toca, mais particularmente, ao segundo travessão do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, deve referir-se que, segundo a letra desta disposição, constitui uma prática desleal o facto de exigir a um consumidor que desembolse dinheiro ou incorra num custo quando pratica um ato para reclamar aquilo que lhe foi apresentado como um prémio ou outra vantagem. Este texto não prevê nenhuma exceção, pelo que a expressão «incorrer num custo» não permite que se obrigue o consumidor a suportar o menor custo, quer se trate de um custo insignificante comparativamente ao valor do prémio ou de um custo que não se traduza em qualquer benefício para o operador comercial, como o valor de um selo de correio.
- 31 Quanto à expressão «atos para reclamar o prémio», não tem um conteúdo preciso e pode, portanto, abranger, nomeadamente, qualquer diligência através da qual o consumidor averigue a natureza do prémio ou procure tomar posse dele.
- 32 Os operadores comerciais salientam a expressão «mediante um determinado ato», dela deduzindo que não existe prática desleal quando o consumidor possa escolher entre várias opções, uma das quais seja pouco onerosa ou não envolva qualquer despesa, para atuar com vista a reclamar o prémio.
- 33 Cabe, porém, referir que a expressão «mediante um determinado ato» figura na primeira parte do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, visa a hipótese em que é dada a impressão da obtenção futura de um prémio se determinado ato for praticado, por exemplo, a compra de produtos propostos num catálogo, e não é, portanto, pertinente para efeitos da interpretação do segundo travessão do referido n.º 31, que visa os atos para reclamar um prémio apresentado ao consumidor como já tendo sido ganho.

- 34 Além disso, tendo em conta o carácter absoluto da proibição de impor uma despesa, o facto de propor várias opções não pode excluir o carácter desleal da prática quando algumas dessas opções obriguem o consumidor a incorrer num custo, mesmo que este custo seja insignificante comparativamente ao valor do prémio.
- 35 A interpretação literal do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais é apoiada pela análise do seu contexto.
- 36 Assim, importa sublinhar que esta disposição figura no anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, o qual, como precisa o artigo 5.º, n.º 5, desta última, contém a lista das práticas comerciais consideradas desleais em qualquer circunstância. Este elemento sustenta a interpretação segundo a qual não deve ser necessária nenhuma apreciação para verificar a existência de uma intenção enganosa ou de um carácter enganoso distinto das circunstâncias descritas nos dois travessões da segunda parte do referido n.º 31, ou ainda o carácter insignificante de um custo.
- 37 Acresce que este n.º 31 figura sob o título «Práticas comerciais agressivas» do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, o que exclui de todo a pertinência do carácter enganoso da prática comercial. Com efeito, como resulta do artigo 8.º da referida diretiva, uma prática é agressiva quando, em razão das suas características, conduza ou seja suscetível de conduzir um consumidor a tomar uma decisão comercial que de outro modo não teria tomado.
- 38 Como sublinharam, nomeadamente, os Governos do Reino Unido e italiano, a prática em causa no n.º 31, segundo travessão, do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais explora o efeito psicológico provocado pelo anúncio de um prémio, a fim de incitar o consumidor a efetuar uma escolha que nem sempre é racional, como ligar para um número de telefone de valor acrescentado para averiguar a natureza do prémio, efetuar uma deslocação dispendiosa para tomar posse de um lote de louça de reduzido valor ou pagar despesas de envio de um livro que já possui.
- 39 A este respeito, pouco importa que o prémio seja de grande valor comparativamente aos custos necessários para tomar posse dele. Os operadores comerciais evocaram diversas vezes perante o Tribunal de Justiça a hipótese de um prémio constituído por um automóvel de luxo que o consumidor teria, contudo, de recolher no país de construção do mesmo após pagar as respetivas despesas de registo ou de seguro.
- 40 Cabe, porém, sublinhar que este exemplo é pouco representativo dos prémios habitualmente oferecidos aos consumidores. Em qualquer caso, como salientou o Governo do Reino Unido, o público visado pelas práticas em causa não tem necessariamente capacidade financeira para suportar essas despesas, mesmo contraindo um empréstimo. Por último, o facto de proibir que os operadores comerciais obriguem o consumidor a incorrer no mínimo custo não inviabilizaria a organização de promoções dessa natureza. Com efeito, o operador comercial poderia prever uma limitação geográfica no que respeita à participação no concurso ou na campanha promocional, a fim de limitar os custos que teria de suportar com a deslocação do consumidor e com as formalidades necessárias à recolha do prémio por este último. O operador comercial poderia igualmente tomar em conta, quando da determinação do valor do prémio a atribuir, as despesas de comunicação e de envio que teria de suportar.
- 41 Quanto ao facto de os títulos que figuram no anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais não terem sido reproduzidos na legislação nacional, não pode ser relevante para efeitos de interpretação desta diretiva. O mesmo se pode dizer relativamente às divergências constatadas entre as diferentes leis nacionais que transpõem a referida diretiva, invocadas pelos operadores comerciais. Em contrapartida, cabe recordar que, ao aplicar o direito nacional, o órgão jurisdicional nacional chamado a interpretá-lo é obrigado a fazê-lo, em toda a medida do possível, à luz do texto e da finalidade da diretiva relativa às práticas comerciais desleais para alcançar o resultado por ela prosseguido, cumprindo deste modo o disposto no artigo 288.º, terceiro parágrafo, TFUE (v., neste

sentido, acórdãos de 13 de novembro de 1990, *Marleasing*, C-106/89, Colet., p. I-4135, n.º 8; de 5 de outubro de 2004, *Pfeiffer e o.*, C-397/01 a C-403/01, Colet., p. I-8835, n.º 113; e de 28 de julho de 2011, *Samba Diouf*, C-69/10, Colet., p. I-7151, n.º 60).

- 42 Como sustentou, com razão, o Governo do Reino Unido, a interpretação do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais pode ser esclarecida pela leitura do n.º 20 do referido anexo. Esta disposição prevê que constitui uma prática desleal o facto de descrever um produto como «grátis», «gratuito» ou «sem encargos», ou outros termos semelhantes, se o consumidor tiver de pagar algo mais que os custos inevitáveis relacionados com a resposta à prática comercial e com a tomada de posse ou a entrega do bem. O referido n.º 31 não contém uma formulação semelhante, o que sustenta a sua interpretação no sentido de que a proibição de obrigar o consumidor a incorrer no mínimo custo é absoluta, quer se trate de um selo de correio ou de uma vulgar chamada telefónica.
- 43 Os objetivos da diretiva relativa às práticas comerciais desleais confirmam a interpretação literal do n.º 31 do seu anexo.
- 44 O artigo 1.º da referida diretiva prevê que esta tem por objetivo contribuir para o funcionamento correto do mercado interno e alcançar um elevado nível de defesa dos consumidores (acórdão de 23 de abril de 2009, *VTB-VAB e Galatea*, C-261/07 e C-299/01, Colet., p. I-2949, n.º 51).
- 45 Como resulta dos considerandos da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, nomeadamente do considerando 17, a segurança jurídica é um elemento essencial para o bom funcionamento do mercado interno. Foi para alcançar este objetivo que o legislador reagrupou no anexo I desta diretiva as práticas comerciais que são desleais em quaisquer circunstâncias e que, por conseguinte, não necessitam de uma avaliação casuística à luz das disposições dos artigos 5.º a 9.º da referida diretiva.
- 46 Esse objetivo não seria alcançado se o n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais fosse interpretado no sentido de que inclui um elemento de ludíbrio, distinto das circunstâncias descritas na segunda parte dessa disposição. Com efeito, a prova da existência deste elemento requer avaliações complexas, efetuadas casuisticamente, que a inclusão da prática neste anexo I visa, precisamente, evitar.
- 47 De igual modo, esse objetivo não seria alcançado se os operadores comerciais estivessem autorizados a obrigar o consumidor a incorrer em «custos insignificantes» comparativamente ao valor do prémio. Efetivamente, tal obrigaria a estabelecer métodos de avaliação dos custos e dos prémios, e implicaria igualmente as referidas avaliações.
- 48 O objetivo de assegurar um elevado nível de proteção dos consumidores sustenta também a interpretação do n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais segundo a qual nenhum custo pode ser imposto ao consumidor que ganhou um prémio.
- 49 Como alega, nomeadamente, o Governo do Reino Unido, e como foi recordado no n.º 38 do presente acórdão, a prática visada no n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais é considerada agressiva por esta última porquanto a alusão a um prémio se destina a explorar o efeito psicológico criado no espírito do consumidor pela perspectiva de um ganho e a levá-lo a tomar uma decisão que nem sempre é racional e que de outro modo não teria tomado. Por conseguinte, é para defender o consumidor que importa preservar a integralidade do conceito de «prémio», interpretando o n.º 31 do anexo I da dita diretiva no sentido de que um prémio relativamente ao qual o consumidor é obrigado a efetuar um pagamento qualquer não pode ser qualificado de «prémio».
- 50 Este objetivo sustenta a interpretação segundo a qual não se pode aceitar que os atos para reclamar um prémio possam ser realizados de acordo com vários métodos propostos ao consumidor pelo operador comercial, sendo, pelo menos, um deles gratuito. Com efeito, é a própria perspectiva de tomar posse

do prémio que influencia o consumidor e o pode levar a tomar uma decisão que de outro modo não teria tomado, como escolher o método mais célere para conhecer o prémio que ganhou, quando este método pode ser aquele que implica o custo mais elevado.

- 51 Os operadores comerciais alegaram que uma informação adequada do consumidor, no que toca à natureza do prémio e às condições em que pode ser reclamado, deve permitir que se considere a prática seguida como não desleal. A este respeito, importa distinguir entre aquilo que constitui o prémio e aquilo que constitui a sua reclamação. Com efeito, embora a descrição do prémio se imponha ao consumidor, o n.º 31 do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais proíbe que os atos para reclamar o prémio estejam subordinados à obrigação de o consumidor desembolsar dinheiro ou incorrer num custo.
- 52 Assim, reproduzindo um dos exemplos citados na audiência, um prémio definido como um «bilhete de entrada» para determinado jogo de futebol não inclui o transporte do consumidor do seu domicílio até ao estádio onde esse jogo se vai desenrolar. Em contrapartida, se o prémio for constituído pelo «facto de assistir» a esse encontro desportivo, sem mais, cabe ao operador comercial suportar as despesas de deslocação do consumidor.
- 53 É importante uma informação clara e adequada do consumidor no caso em que o operador comercial pretende que o prémio ganho seja identificado e a sua natureza seja apreciada. A este respeito, cumpre recordar que, de acordo com o considerando 18 da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, quando uma prática comercial se destine especificamente a um determinado grupo de consumidores, é conveniente que o seu impacto seja avaliado do ponto de vista do membro médio desse grupo. Segundo o mesmo considerando, os tribunais nacionais, nomeadamente, terão de exercer a sua própria faculdade de julgamento, para determinar a reação típica do consumidor médio num determinado caso.
- 54 O considerando 19 da mesma diretiva insiste no conceito de grupo particularmente vulnerável a uma prática comercial e na necessidade de proteger os consumidores que fazem parte desse grupo mediante a avaliação da prática em causa do ponto de vista do membro médio desse grupo. O artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da diretiva relativa às práticas comerciais desleais define assim o caráter desleal de uma prática em relação ao grupo especial de consumidores visado por essa prática.
- 55 Como qualquer outra informação fornecida por um operador comercial a um consumidor, a informação que especifica aquilo em que consiste o prémio deve ser examinada e apreciada pelos órgãos jurisdicionais nacionais à luz dos considerandos 18 e 19 da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, bem como do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), desta diretiva. É assim no que toca à disponibilidade e ao suporte da informação, ao caráter legível dos textos e à sua clareza e compreensibilidade para o público visado pela prática.
- 56 No que respeita, nomeadamente, à prática descrita no n.º 16 do presente acórdão, é importante que o público visado pela oferta de um prémio dessa natureza tenha condições para conhecer, nomeadamente, as datas do cruzeiro, os pontos de partida e de chegada do mesmo, bem como as condições de alojamento e de alimentação. Cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais verificar se as informações fornecidas são suficientemente claras e compreensíveis para o público visado pela prática para permitirem ao consumidor médio do grupo em questão tomar uma decisão com conhecimento de causa.
- 57 Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder às questões submetidas que:
- o n.º 31, segundo travessão, do anexo I da diretiva relativa às práticas comerciais desleais deve ser interpretado no sentido de que proíbe as práticas agressivas através das quais operadores comerciais dão a impressão falsa de que o consumidor já ganhou um prémio, quando o ato para

reclamar o prémio, quer se trate de um pedido de informação relativa à natureza do referido prémio ou da respetiva tomada de posse, está subordinado à obrigação de o consumidor desembolsar dinheiro ou incorrer num custo;

- é irrelevante o facto de o custo imposto ao consumidor, como o custo de um selo de correio, ser insignificante comparativamente ao valor do prémio ou não se traduzir em qualquer benefício para o operador comercial;
- é igualmente irrelevante que os atos para reclamar um prémio possam ser realizados segundo vários métodos propostos ao consumidor pelo operador comercial, sendo, pelo menos, um deles gratuito, sempre que um ou vários dos métodos propostos impliquem que o consumidor incorra num custo para se informar sobre o prémio ou as modalidades de obtenção do mesmo;
- cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais apreciar as informações fornecidas aos consumidores à luz dos considerandos 18 e 19 da diretiva relativa às práticas comerciais desleais, bem como do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), desta diretiva, isto é, tendo em conta a clareza e a compreensibilidade dessas informações para o público visado pela prática seguida.

Quanto às despesas

- 58 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 (Sexta Secção) declara:

O n.º 31, segundo travessão, do anexo I 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 («diretiva relativa às práticas comerciais desleais»), deve ser interpretado no sentido de que proíbe as práticas agressivas através das quais operadores comerciais, como os que estão em causa no processo principal, dão a impressão falsa de que o consumidor já ganhou um prémio, quando o ato para reclamar o prémio, quer se trate de um pedido de informação relativa à natureza do referido prémio ou da respetiva tomada de posse, está subordinado à obrigação de o consumidor desembolsar dinheiro ou incorrer num custo.

É irrelevante o facto de o custo imposto ao consumidor, como o custo de um selo de correio, ser insignificante comparativamente ao valor do prémio ou não se traduzir em qualquer benefício para o operador comercial.

É igualmente irrelevante que os atos para reclamar um prémio possam ser realizados segundo vários métodos propostos ao consumidor pelo operador comercial, sendo, pelo menos, um deles gratuito, sempre que um ou vários dos métodos propostos impliquem que o consumidor incorra num custo para se informar sobre o prémio ou as modalidades de obtenção do mesmo.

Cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais apreciar as informações fornecidas aos consumidores à luz dos considerandos 18 e 19 da Diretiva 2005/29, bem como do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), desta diretiva, isto é, tendo em conta a clareza e a compreensibilidade dessas informações para o público visado pela prática seguida.

Assinaturas