

COMISSÃO DE APELO

Procº. Nº 6J/2020

Recorrente:
MEO – SERVIÇOS DE COMUNICAÇÕES E MULTIMÉDIA, SA.
VS.
DECO – Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor

Veio a **MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia S.A.**, recorrer para esta **Comissão de Apelo** da deliberação de **28 de Maio de 2019** da 1ª Secção do Júri de Ética da Auto Regulação Publicitária que julgou procedente a queixa apresentada por **Deco - Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor**, decidindo *“no sentido de que a comunicação comercial da responsabilidade da Requerida, em todos os suportes indicados pela Requerente, encontra-se desconforme com o disposto nos art.ºs 4.º, 5.º e 9.º, n.ºs 1 e 2, alínea b) do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial, bem como com os art.ºs 9.º e 10.º do Decreto-lei n.º 57/2008, de 26 de Março, sendo assim proibidas nos termos do artigo 11.º do Código da Publicidade, pelo que a sua divulgação deverá cessar de imediato e não deverá ser reposta – quer na sua totalidade, quer em termos parciais – caso se mantenham os tipo de ilícito apurados pelo JE.”*.

I - RELATÓRIO.

A queixa apresentada por **Deco - Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor** nos termos do Regulamento do Júri de Ética Publicitária, contra

a **MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia S.A.**, tem os seguintes fundamentos:

A Deco - Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor verificou recentemente uma campanha publicitária veiculada pela MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia S.A., na respectiva loja online e nas redes sociais Facebook e Instagram, em infracção ao regime plasmado no Decreto-Lei n.º 57/2008 de 26 de Março, que estabelece o regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores.

Com efeito, nas referidas comunicações comerciais, que se juntam como documento n.º 1 e 2, é apresentada uma oferta, para a compra de um smartphone, sem que, contudo, seja apresentado o preço total do bem, conforme obriga a al. d) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-lei n.º 24/2014 de 14 de Fevereiro na sua redacção actual.

No caso da loja online, é apenas apresentado o valor «*desde*» das prestações mensais, a que acresce um valor de entrada. A título exemplificativo, no que respeita ao equipamento «*Huawei P40 Pro*» na página de oferta da loja online é apenas indicado «*desde €23,33/mês + entrada de €210*».

Se o destinatário da oferta procurar o detalhe de preços, poderá apenas então verificar o preço a pronto pagamento e os planos em prestações, caso em que ao valor da entrada do equipamento acresce um custo administrativo de €15,00.

Entende esta Associação que a omissão do preço total do bem consubstancia uma prática comercial desleal por omissão enganosa, nos termos do disposto no n.º 1, al. a), n.º 3 e n.º 4, al. g) do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 57/2008 de

26 de Março, porquanto omite informação com requisitos substanciais para uma decisão negocial esclarecida do consumidor.

Atendendo a ser proibida nos termos do artigo 11.º do Código da Publicidade, toda a publicidade que seja enganosa nos termos do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, e que a referida prática contende igualmente com o artigo 9.º, n.º 2, al. b) e C7 do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial, e por considerar que tal prática deve cessar de imediato, a DECO vem pela presente apresentar queixa, com vista à apreciação e deliberação pelo Júri de Ética

Em resposta, foi apresentada pela **MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia S.A.**, contestação, na qual alegou essencialmente:

1. A DECO veio apresentar queixa à ARP contra a MEO, por entender que a campanha publicitária veiculada na loja online (<https://www.meo.pt/loja>) e nas redes sociais Facebook e Instagram relativa à aquisição de telemóveis (na modalidade de compra a prestações), consubstancia infracção ao regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores.

2. Para tanto alega, em síntese que:

(i) a oferta é comunicada sem que seja apresentado o preço total do bem (cfr. a al. d) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-lei n.º 24/2014, de 14 de Fevereiro na sua redacção actual);

(ii) a omissão do preço total do bem consubstancia uma prática comercial desleal por omissão enganosa, nos termos do disposto no n.º 1, al. a), n.º 3 e n.º 4, al. g) do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 57/2008 de 26, de Março;

(iii) a campanha publicitária é enganosa, à luz do artigo 11.º do Código da Publicidade; e

(iv) contende com os artigos 9.º, n.º 2, al. b) e C7, ambos do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial; requerendo, a final, a cessação imediata da referida campanha.

3. Neste contexto, a MEO não pode deixar de refutar os argumentos apresentados pela DECO, por não se verificarem quaisquer factos sobre os quais se possa concluir pela prática das infracções imputadas a esta empresa, como passamos a demonstrar.

A. Loja online

4. Face aos factos alegados pela DECO, verifica-se que apenas quando na pesquisa é seleccionada exclusivamente a opção de modalidade de compra “*a prestações*” não aparece de imediato o valor total dos equipamentos (cfr. doc. 2 junto pela DECO na sua queixa).

5. Sucede que, nesta mesma modalidade, assim que o cliente selecciona a seção “*ver preços*” é possível visualizar os preços de venda dos equipamentos em causa, não deixando tal informação margem para dúvidas quanto ao valor desses equipamentos, cfr. Doc. n.º 1 que se junta.

6. Acresce que, quando o cliente opta por seleccionar a modalidade de compra “*todos*” (incluindo-se nesta opção de selecção a modalidade de compra “*a prestações*”), é possível visualizar, de imediato, os preços totais dos equipamentos disponíveis para venda, cfr. Doc. n.º 2 que ora se junta.

7. Refira-se ainda a este propósito que, não existindo qualquer taxa de juro associada às prestações em causa, o valor total das prestações corresponde ao preço previsto na modalidade “*pronto pagamento*”, salvo eventuais diferenças resultantes dos arredondamentos, em baixa, aos valores das prestações.

Nestes termos, no que respeita às infracções invocadas pela DECO quanto à campanha comercial disponível na loja online da MEO:

8. Quanto ao invocado em (i) supra, sem prejuízo de certamente por lapso a DECO ter feito referência à alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º do

Decreto-lei n.º 24/2014 de 14 de Fevereiro, querendo, presume-se, referir-se antes à alínea e) do n.º 1 do mesmo preceito, não têm qualquer fundamento as alegações apresentadas por esta entidade na medida em que:

- o preço total do equipamento encontra-se de imediato visível assim que o cliente selecciona a opção “*ver preços*”;
- a MEO disponibiliza igualmente informação sobre a necessidade de pagamento de um valor pecuniário a título de entrada; e bem assim,
- os custos administrativos no valor de € 15,00 que o cliente tem de suportar para adquirir o equipamento a prestações, são identificados e disponibilizados nas “*Condições gerais da venda a prestações*” (cfr. n.º 8 das Condições gerais de venda acessíveis em: <https://www.meo.pt/loja/em-destaque/smartphones-prestacoes#vantagens>) e na secção “*ver preços*”.

9. Não pode por isso deixar de se concluir que, antes de o cliente adquirir o equipamento, tem acesso, na íntegra, à informação relativa aos preços e encargos adicionais, em cumprimento do supra citado diploma.

10. Quanto a (ii) e (iii) supra, entende a MEO que a informação disponibilizada na loja online relativa aos equipamentos disponíveis para venda na modalidade de venda a prestações não conduz, nem é susceptível de conduzir, o cliente a tomar uma decisão de transacção que não teria tomado de outro modo, na medida em que, não são omitidas quaisquer informações/requisitos substanciais necessários a uma decisão esclarecida. Com efeito, antes de efectuar a compra, o cliente pode consultar:

- o valor da entrada;
- o valor da mensalidade e a correspondente periodicidade das prestações;
- o valor total do equipamento clicando para o efeito em “*ver preços*”, opção esta que se encontra claramente visível no site ; e bem assim

○ o valor dos custos administrativos (acessível nas condições gerais de venda e no separador “*ver preços*”) (cfr. Docs. 3 e 4 que se juntam).

11. Quanto à alegada violação das normas previstas no Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comerciais identificada em (iv supra), também a mesma não se verifica uma vez que, a MEO apenas estaria obrigada a indicar o preço total a pagar (entenda-se, de forma autónoma e no caso concreto, redundante) caso o valor a pronto pagamento dos equipamentos e o valor na modalidade “*compra a prestações*” fossem diferentes, o que, no presente caso não acontece (cfr. o disposto no n.º 2 do artigo C7 do referido Código).

12. Por outro lado, quanto ao invocado adicionalmente pela DECO, no e-mail de 12.05.2020, em particular, quanto ao facto de aparecer, na modalidade de compra a prestações, a menção “23,33/mês + entrada de €210”, refira-se que a expressão “*desde*” é utilizada, não de forma enganosa como a DECO pretende fazer valer, mas antes porque a MEO possibilita que o cliente possa optar por pagar o equipamento em diferente número de prestações, o que naturalmente justifica que o valor seja diferente, entenda-se, maior ou menor, consoante o número de prestações em causa.

13. Este é precisamente o momento de avaliação e de decisão do cliente sobre o produto em causa, que se materializa na Página de Produto (<https://loja.meo.pt/Equipamentos/Telemoveis/Huawei/Huawei-P40-Pro-Watch-GT2-Classic?cor=Preto&modo-compra=PromptPayment&search=MontraLoja>) e antes do cliente avançar para o processo de compra.

14. Nessa página, a MEO apresenta a informação necessária e de forma detalhada, incluído a discriminação pormenorizada dos preços, nos seguintes termos:

a. 1º nível de apresentação “Desde €23,33/mês” em que se o cliente clicar em “Ver preços”, abre uma janela com a apresentação dos diversos preços e condições das várias modalidades de compra da Loja Online MEO (pronto pagamento, prestações e MEOS).

15. No caso da compra a prestações, existe uma frase descritiva, nos termos da qual o cliente é de imediato informado que acresce os €15 dos custos administrativos, seguida da seleção do número de meses de prestações que irá definir o valor da prestação mensal (conforme consta nas páginas 10 e 11 da queixa apresentada pela DECO e que se complementa com os Docs. N.º 5 e 6).

16. Com a selecção do número de prestações, no lado direito, onde consta o resumo das configurações escolhidas pelo cliente, encontram-se discriminadas as parcelas que contribuem para o valor final do produto nomeadamente prestações mensais, entrada, custo administrativo e custo de entrega (o qual é actualmente é gratuito).

17. Quanto ao facto de a DECO desconhecer em que fase surge o documento a que alude a MEO com o print screen 2, o qual não sofreu alterações (à excepção do montante das prestações) desde a data do processo de compra aquando da simulação que suporta a queixa da DECO, trata-se de páginas agregadoras dos produtos disponíveis numa categoria e que permitem vistas selectivas de alguns produtos de acordo com filtros seleccionados pelo próprio cliente (modalidade de compra, marcas, promoções, intervalo de preço, etc).

18. Estas páginas têm como objectivo mostrar ao cliente os produtos disponíveis de acordo com esses critérios, com informação sumária sobre o produto como o nome, o destaque comercial como por exemplo desconto ou oferta, a imagem e o preço de referência, de acordo com a modalidade de compra seleccionada no filtro, Pronto (PVP), Prestações (Desde €x,xx/mês, quando existem vários prazos, com a escolha do período pretendido na Página de Produto conforme descrito anteriormente) e MEOS.

19. Por outro lado, no que respeita ao exemplo de cálculo efectuado pela DECO refira-se que a queixosa não tem razão, na medida em que, o valor a pronto pagamento corresponde a €1039,99 (incluindo um desconto de €10), enquanto o valor pago pelo cliente a prestações corresponde a 1049,88€, valor este a que acresce os custos administrativos.

20. Quanto aos custos administrativos, cumpre esclarecer que os mesmos não são naturalmente considerados no preço do equipamento, por se tratar de custos indirectos, inerentes a este tipo de operação que acarreta despesas internas adicionais e independentes do valor do equipamento, o que não se verifica no caso da compra a pronto pagamento.

B. Redes Sociais Facebook e Instagram

21. No que respeita à campanha disponibilizada nas redes sociais, refira-se que a DECO não alega quaisquer factos específicos relativos aos conteúdos disponibilizados através destes meios que permitam demonstrar uma alegada violação das normas invocadas na queixa apresentada junto da ARP.

22. Por outro lado, no que concerne ao teor das comunicações disponibilizadas no Instagram, e Facebook, não pode a MEO deixar de salientar que não é possível efectuar qualquer compra de equipamentos nos suportes em causa, tendo sempre o potencial interessado que aceder à loja online da MEO, onde consta toda a informação sobre os produtos em causa.

23. Ora, não sendo comercializados quaisquer equipamentos nas referidas redes sociais, as quais servem apenas como veículo das comunicações publicitárias da empresa, não resulta como aplicável, qualquer obrigatoriedade de disponibilização dos preços dos equipamentos em causa.

Do supra exposto resulta que a campanha em apreço não é enganosa, nem viola o regime jurídico aplicável aos contratos celebrados à distância e aos contratos celebrados fora do estabelecimento comercial,

o regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores, qualquer norma do Código da Publicidade, nem tão pouco do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em Matéria de Publicidade e outras formas de comunicação comercial, pelo que se requer a improcedência da queixa, por não provada.

A 1ª Secção do Júri de Ética da Associação da Auto Regulação Publicitária julgou **procedente** a queixa apresentada pela **Deco - Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor** com base nos seguintes fundamentos essenciais:

“2.1. Da publicidade veiculada nas redes sociais

O Código da Publicidade conceptualiza a publicidade como “qualquer forma de comunicação feita por entidades de natureza pública ou privada, no âmbito de uma actividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, como objectivo directo ou indirecto de: a) Promover, com vista à sua comercialização ou alienação quaisquer bens ou serviços; b) Promover ideias, princípios, iniciativas ou instituições.”.

Por sua vez, a prática comercial é conceptualizada desde logo na Directiva 2005/29/CE, no seu artigo 2.º, alínea d), como “qualquer acção, omissão, conduta ou afirmação e as comunicações comerciais, incluindo a publicidade e o marketing, por parte de um profissional, em relação directa com a promoção, a venda ou o fornecimento de um produto aos consumidores.”, conceito replicado pelo Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, que fez a transposição da Directiva.

Interessa, assim, apreciar a publicação nas redes sociais à luz destes normativos.

Analizada a comunicação comercial, verifica-se que a mesma consiste na imagem do produto, no caso, o equipamento móvel anunciado, acompanhado, com relevância, dos seguintes textos: “É oficial: o novo

Huawei P40 lite já está disponível na loja online MEO! Fica em casa e garante já o teu smartphone, (...)", na rede social Facebook, e do texto "Os novos Huawei P40 e P40 Pro já estão disponíveis para pré-compra na loja online MEO, com ofertas imperdíveis (...)" na rede social Instagram.

Não há dúvida que a publicação em causa se trata, por um lado, de publicidade e, por outro, de uma prática comercial destinada a promover a venda do produto anunciado, sendo assim aplicável às publicações em análise o regime previsto no Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, que regula as práticas comerciais desleais.

Com o objectivo de reforçar a transparência na relação com os consumidores, o diploma assume que tais práticas podem ser enganosas quer por acção quer por omissão, indicando o artigo 9.º o que deve ser entendido como uma "omissão enganosa": "a) Que omite uma informação com requisitos substanciais para uma decisão negocial esclarecida do consumidor" ou "b) Em que o profissional oculte ou apresente de modo pouco claro, ininteligível ou tardio a informação referida na alínea anterior", com a ressalva de "Quando o meio de comunicação utilizado para 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 devem ser tomadas em conta para decidir se foi omitida informação", constante do n.º 2 do mesmo artigo.

No n.º 3 do mesmo dispositivo estabelece-se que "São considerados substanciais os requisitos de informação exigidos para as comunicações comerciais na legislação nacional decorrentes de regras comunitárias", enunciadas de forma exemplificativa no n.º 4, e que expressamente contempla o regime jurídico das vendas à distância, à data da publicação deste diploma regulado pelo Decreto-Lei n.º 143/2001, de 26 de Abril.

Ora, as vendas à distância encontram-se actualmente reguladas no Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de Fevereiro, que dispõe como requisitos

de informação pré-contratual, entre outros, a prestação de informação quanto às características essenciais do bem ou serviço, na medida adequada ao suporte utilizado e ao bem ou serviço objecto do contrato e ao preço total do bem ou serviço, que deverá incluir taxas e impostos, encargos suplementares de transporte, despesas postais ou de entrega ou quaisquer outros encargos que no caso caibam.

No entanto, conforme se depreende do considerando 14) da Directiva que este diploma vem transpor, relativamente às omissões, estes elementos essenciais de informação para que o consumidor possa tomar uma decisão de transacção esclarecida não terão de ser comunicados em toda a publicidade, mas apenas quando o profissional efectue um «convite a contratar». Formas de comercialização destinadas a melhorar o conhecimento de uma marca em geral ou de um produto não precisam de incluir esta informação.

O conceito de convite encontra-se plasmado no art.º 2.º da já mencionada Directiva, bem como no art.º 3 do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, conceito que foi já objecto de ampla discussão e teorização doutrinária. Conforme orientação assumida pelo Tribunal de Justiça no Acórdão de 12 de Maio de 2011 que decide o processo C-122/10, “o convite a contratar é uma forma especial de publicidade à qual está associada uma obrigação reforçada de informação, nos termos do artigo 7.º, n.º4, da Directiva 2005/29. Uma interpretação não restritiva do conceito de convite a contratar é a única conforme com um dos objectivos desta directiva que, segundo o seu artigo 1.º, consiste em assegurar um nível elevado de protecção do consumidor. À luz destas precisões, a expressão «permitindo assim que o consumidor efectue uma aquisição» deve ser analisada não no sentido de que acrescenta uma condição suplementar necessária à qualificação de convite a contratar, mas no de indicar a finalidade das exigências estabelecidas em relação às características e ao preço do produto a fim de que o consumidor disponha de informações suficientes que lhe permitam fazer uma aquisição.” Por

outro lado, o Tribunal de Justiça esclarece, também, que “uma representação nominativa ou visual do produto permite preencher o requisito relativo à indicação das características do produto”, apenas se exigindo que as características do produto sejam indicadas, de maneira apropriada, em função do meio utilizado, devendo o suporte da comunicação comercial ser tomado em consideração para esse efeito, não devendo ser exigido o mesmo grau de precisão na descrição de um produto sem atender à forma – radiofónica, televisiva, electrónica ou papel – que reveste a comunicação comercial.

Ora, no caso em apreço, entende-se que face à mensagem veiculada existe efectivamente um convite a contratar, sendo que a representação visual do produto permite ao consumidor forjar uma opinião sobre a natureza e as características do produto, com vista a tomar uma decisão comercial.

E, nesta linha, entende-se que a comunicação comercial teria de cumprir os restantes requisitos de informação enunciados no artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 57/2008, e indicar o preço do produto anunciado, não se vislumbrando quaisquer limitações de espaço ou de tempo que o constriam, cumprindo o estabelecido no Decreto-Lei n.º 24/2014, ou, em última instância, que se admite por dever de raciocínio, conforme n.º 2 daquele diploma, prestar a informação por outros meios, o que, entende este JE não foi cumprido, encontrando-se, também a informação veiculada na loja online para onde o consumidor é dirigido, apresentada de forma deficiente.

2.2. Da publicidade veiculada na loja online

Aqui chegados, cumpre, então, apreciar a informação prestada na loja online para onde os consumidores são direccionados com vista à contratualização da oferta anunciada.

Alega a Requerente, quanto à informação prestada na loja online, que o preço para venda do produto omite uma taxa administrativa no valor de EUR 15,00, na modalidade de venda a prestações.

O JE concorda com a Requerente.

O Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, que regula as práticas comerciais desleais, estabelece no seu art.º 9.º, sob a epígrafe “Omissões enganosas” que “É enganosa a prática comercial que contenha informações falsas ou que, mesmo sendo factualmente correctas, por qualquer razão, nomeadamente a sua apresentação geral, induza ou seja susceptível de induzir em erro o consumidor em relação a um ou mais dos elementos a seguir enumerados”, identificando como um desses elementos “O preço, a forma de cálculo do preço ou a existência de uma vantagem específica relativamente ao preço”.

Será enganosa a comunicação comercial que omita esta informação mas também aquelas “Em que o profissional oculte ou apresente de modo pouco claro, ininteligível ou tardio a informação referida na alínea anterior”.

Analizados os factos carreados para o processo, considera este JE que a forma como a taxa administrativa aplicável à aquisição do produto é apresentada é pouco clara e tardia, violando o disposto na alínea e) do n.º 1 do art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 24/2014, apresentando um preço total sem indicação de um encargo que lhe irá acrescer e que o consumidor terá de suportar para adquirir o equipamento a prestações, não sendo suficiente a sua indicação, como pretende a Requerida, nas “Condições gerais da venda a prestações” e na secção “ver preços”, onde, de resto, não é apresentado o preço para venda do produto com inclusão deste encargo e, como tal, entende-se igualmente incumprido o dever de informação.

Note-se que sendo este custo apenas isentado aos clientes da Requerida que detenham uma relação comercial de mais de 6 meses com esta, não se justifica que a taxa administrativa em causa não componha o preço para venda do produto em todas as comunicações onde se possibilite a modalidade de vendas a prestações, atendendo a que as comunicações comerciais em causa se destinam ao público em geral, não sendo segmentadas e exclusivas daquele universo restrito de clientes.

Concluindo, considera este JE que as comunicações comerciais em apreço configuram práticas comerciais desleais por omissão de requisitos de informação essenciais, devendo, por um lado, ser exibido o preço de venda ao público nas comunicações comerciais das redes sociais em apreço, e por outro, deve este preço para venda, na modalidade de venda a prestações, incluir a taxa administrativa em causa, assim informando o consumidor do custo total de aquisição nesta modalidade, restringindo-se de ocultar informação substancial ou de a apresentar de modo pouco claro, bem como tardio.

Entende assim este JE que a comunicação comercial da Requerida não cumpre os princípios éticos e legais que devem conformar a sua comunicação. Ora, o que caracteriza a publicidade enganosa é sua susceptibilidade de induzir em erro o destinatário, ou porque é falsa, ou porque é ambígua, tomando por referência a presumível expectativa de um consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e advertido.

No caso em apreço, considerando a informação apresentada, o consumidor esperará que o preço de venda do produto possa diferir consoante o número de prestações em que esteja fraccionado, atendendo ao preço para venda a pronto que é anunciado, mas não esperará ver acrescer qualquer taxa administrativa adicional.

Considera-se, por isso, que a comunicação comercial em causa é assim ambígua e incorrecta, e como tal susceptível de induzir em erro o Consumidor, designadamente, no que respeita “ao valor do Produto e preço total a pagar pelo Consumidor”, como expressamente estabelece o art.º 9.º n.º 2, alínea b) e o artigo C7 do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial, ofendendo os princípios da legalidade e da veracidade, nos termos dos art.ºs 4.º, 5.º e 9.º desse Código de Conduta”.

Não se conformando com a deliberação, foi interposto pela **MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia S.A.**, o competente **recurso**.

Alegou, essencialmente, a recorrente:

Por Deliberação de **28 de Maio de 2020**, o JE da ARP determinou a cessação imediata, sem que a mesma possa ser reposta – quer na sua totalidade, quer em termos parciais – caso se mantenham os tipos de ilícito apurados pelo JE, da comunicação comercial *“Loja Online – Compra Telemóveis a prestações”* (adiante *“Campanha”*) da Altice Portugal, nos suportes indicados pela DECO – Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor (DECO), por entender que a mesma se encontrava desconforme com o disposto nos artigos 4.º, 5.º e 9.º, n.ºs 1 e 2, alínea b) do Código de Conduta da ARP em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial, bem como os artigos 9.º e 10.º do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, considerando-a proibida nos termos do artigo 11.º do Código da Publicidade.

I. Redes sociais Facebook e Instagram

No entender do JE, *“face à mensagem veiculada existe efectivamente um convite a contratar, sendo que a representação visual do produto permite ao consumidor forjar uma opinião sobre a natureza e as características do produto, com vista a tomar uma decisão comercial.”*

E, nesta linha, o JE conclui que a comunicação comercial teria de *“indicar o preço do produto anunciado, não se vislumbrando quaisquer limitações de espaço ou de tempo que o constrejam, (...) ou em última instância (...) prestar a informação por outros meios”*, entendendo ainda que *“...a informação veiculada na loja online para onde o consumidor é dirigido, apresentada de forma deficiente.”*

Em primeiro lugar, refira-se que a Altice Portugal não se conforma com o teor da Deliberação, em concreto com a fundamentação utilizada pelo JE na medida em que o mesmo parece ignorar factos essenciais e bem assim, reduz

a sua argumentação, conclusões e respectivo resultado a conceitos que em bom rigor, não são aplicáveis ao caso concreto.

Por outro lado, a Altice Portugal não pode igualmente deixar de manifestar a sua inquietação pelo facto de a fundamentação utilizada não conduzir ao resultado a que o JE pretendeu chegar.

Se atentarmos no elenco de diplomas invocado para fundamentar a sua decisão, o JE começa por identificar o regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais, tentando demonstrar que a Campanha é considerada publicidade enganosa na medida em que a mesma omite uma informação com requisitos substanciais para uma decisão negocial esclarecida do consumidor, limitando-se a referir que a Campanha devia ter incluído os requisitos de informação, em concreto, o preço.

Ora, no que concerne ao teor das comunicações disponibilizadas no Instagram, e no Facebook, não é possível efectuar qualquer compra de equipamentos comercializados pela Recorrente, ainda que exista uma ligação no Facebook que reencaminha o potencial interessado para a loja online da Altice Portugal.

Com efeito, a campanha mais não é do que a promoção de produtos que são comercializados pela Altice Portugal, sobre os quais poderão ser consultadas todas as informações necessárias para uma decisão ponderada sobre a compra por parte dos respectivos clientes.

Trata-se tão-somente de uma campanha publicitária que procura informar os potenciais clientes da disponibilidade de telemóveis comercializados pela Altice Portugal, reencaminhando-se expressamente os potenciais interessados, quer no caso do Facebook, quer no caso do Instagram, para a loja online.

Não existe porque não teria que existir, qualquer menção ao preço dos equipamentos, limitando-se a Campanha a referir que os mesmos se encontram para venda na loja online.

Não é por isso este o momento considerado decisivo para a ponderação sobre uma eventual compra, por parte do cliente, a qual exigiria que o mesmo se encontrasse na posse de todos os elementos necessários para avaliar uma eventual compra do equipamento.

É antes através da visita da loja online que o cliente é informado e pode consultar todas as características e requisitos essenciais dos telemóveis em causa, necessários para a sua decisão de compra.

Ora, não sendo comercializados quaisquer equipamentos nas referidas redes sociais, tratando-se a campanha de um mero anúncio/veículo das comunicações publicitárias da empresa, como se de um cartaz publicitário se tratasse, não seria aplicável, em todo caso, a obrigatoriedade de disponibilização dos preços dos equipamentos em causa.

Ainda neste contexto, não pode deixar a Altice Portugal de se surpreender quando, para tentar justificar a alegada obrigação de inclusão do preço dos equipamentos na Campanha, é o próprio JE que faz referência a um Considerando da Directiva que o diploma das vendas à distância veio transpor, o qual exclui precisamente o cumprimento desta obrigação, em sede de publicidade.

Para tentar alicerçar o seu raciocínio, o JE entendeu que no caso em apreço, a Campanha (nas redes sociais) consubstancia um verdadeiro “*convite a contratar*”, fazendo referência à Jurisprudência do Tribunal de Justiça.

Mas parece apenas debruçar-se parcialmente no Acórdão daquele Tribunal, olvidando-se do próprio excerto que transcreve, nos termos do qual, o Tribunal considera que *“uma representação nominativa ou visual do produto permite preencher o requisito relativo à indicação das características do produto”* e que apenas será exigível que as suas características sejam indicadas, de maneira apropriada, em função do meio utilizado, devendo o suporte de comunicação comercial ser tomado em consideração para esse efeito, não devendo ser exigido o mesmo grau de precisão na descrição de um produto sem atender à forma que reveste a comunicação comercial.

E é precisamente neste ponto que reside o erro na apreciação do JE pois não é plausível que apenas através de meras comunicações publicitárias publicadas nas redes sociais o cliente decida efectuar a compra dos telemóveis.

Mas mesmo que assim se entendesse, refira-se que não seria possível nem exequível incluir os requisitos substanciais previstos na lei para uma decisão negocial esclarecida do consumidor.

Com efeito, tanto no Instagram como no Facebook existem restrições que impedem que a ora Recorrente pudesse incluir na Campanha as informações que o JE entende serem de publicação obrigatória.

Os anúncios publicados no Facebook, Instagram estão sujeitos a um processo de revisão da quantidade de texto utilizado nos anúncios de imagem, entendendo-se que as imagens não podem conter mais de 20% de texto conforme informação disponível em: https://www.facebook.com/business/help/980593475366490?id=1240182842783684&ref=ads_guide.

E também nessa medida, a indicação expressa pela Altice Portugal na Campanha à necessidade de consulta da loja online permite cumprir as restrições impostas pelas redes sociais.

Acresce que o Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março na sua actual redacção prevê, entre outras, a excepção à não inclusão de determinadas informações no caso como o que se verifica na Campanha, em que o meio de comunicação utilizado para a prática comercial impõe limitações de espaço.

Mas mesmo com a existência de limitações de espaço, a Altice Portugal não deixou de adoptar as medidas para disponibilizar a informação aos consumidores por outros meios (remetendo a própria Campanha para a loja online) o que não foi tido em devida consideração pelo JE.

Apesar de aparentemente não considerar as medidas tomadas pela Altice Portugal quanto à alusão na Campanha à loja online, é o próprio JE que vem reconhecer a adopção das medidas quando afirma “...*na loja online para onde os consumidores são direccionados com vista à contratualização da oferta anunciada.*”.

O JE entende que a Campanha é um convite a contratar e por esse motivo deveriam ter sido incluídos os requisitos essenciais previstos na lei para a efectiva decisão de contratar, por parte dos consumidores.

Mas mais uma vez também aqui a Altice não pode concordar com a Deliberação ora recorrida.

Com efeito, a publicidade será em regra qualificada como convite a contratar (mas não consubstancia uma proposta contratual), e a Campanha em causa, pela sua própria natureza e linguagem, não contém todos os elementos

necessários para que o contrato fique concluído com a simples aceitação do destinatário.

Como afirma Rute Couto (in https://bibliotecadigital.ipb.pt/bitstream/10198/12921/1/RelevanciaContratualPublicidade_RuteCouto2013.pdf):

“Um dos direitos basilares reconhecidos aos consumidores é o direito à informação, que o legislador desenvolve enquanto direito à informação em geral e em especial, respectivamente uma incumbência do Estado e do profissional que contrata com o consumidor. Na primeira dessas vertentes inclui-se a disciplina da publicidade e o imperativo de integração contratual das informações contidas nas mensagens publicitárias (...). Na segunda, é dever do fornecedor de bens e prestador de serviços, desde a fase pré-contratual, informar o consumidor de forma, clara, objetiva e adequada, obrigação que abrange desde logo a comunicação publicitária, e se estende aos demais elos do ciclo produção-consumo.”

Paulo Luiz Netto Lôbo conclui que ambas são espécies do género informação, muito embora apontando como distinção que a publicidade tem por fito atrair e estimular o consumo, enquanto a informação visa dotar o consumidor de elementos objetivos de realidade que lhe permitam conhecer os produtos e serviços e exercer suas escolhas (PAULO LUIZ NETTO LÔBO, A informação como direito fundamental do consumidor, p. 38).

No caso concreto da Campanha, não se vislumbra de que forma, ao não incluir o preço dos equipamentos, a Altice Portugal induz de alguma forma o consumidor em erro, antes informando-o que já se encontra a comercializar, na sua loja online, os telemóveis objecto da mesma.

II. Da publicidade veiculada na Loja Online

Segundo o JE da ARP e a própria Recorrida, na Campanha a Altice Portugal omite uma taxa administrativa no valor de € 15,00 na modalidade de venda a prestações.

Como é notório da mera observação da informação disponibilizada na loja online, o mesmo não corresponde à verdade.

Com efeito, na modalidade de venda a prestações (a modalidade objecto da queixa), assim que o cliente selecciona a seção “*ver preços*” é possível visualizar os preços de venda dos equipamentos em causa, não deixando tal informação margem para dúvidas quanto ao valor desses equipamentos.

No que respeita à alegada omissão da taxa administrativa, a mesma encontra-se claramente identificada assim que o cliente selecciona “*ver preços*” e reiterada nas “*Condições gerais da venda a prestações*” (cfr. n.º 8 das Condições gerais de venda acessíveis em: <https://www.meo.pt/loja/em-destaque/smartphones-prestacoes#vantagens>).

Será portanto virtualmente impossível que o cliente, ao analisar as informações disponibilizadas pela Altice Portugal na loja online, possa invocar o desconhecimento da referida taxa, na medida em que a mesma se encontra imediatamente visível....

Não procede por isso o entendimento do JE segundo o qual no caso em apreço “*considerando a informação disponibilizada, o consumidor esperará que o preço de venda do produto possa diferir consoante o número de prestações em que esteja fraccionado, atendendo ao preço para venda a prestações que é anunciado, mas não esperará ver acrescer qualquer taxa administrativa adicional.*”

Encontrando-se o valor da taxa administrativa claramente assinalado quando o cliente selecciona “*ver preços*”, não é igualmente compreensível o entendimento do JE segundo o qual a Campanha em causa é ambígua ou incorrecta.

Não pode assim deixar de se concluir que, **antes de o cliente adquirir o equipamento**, tem acesso, na íntegra, à informação relativa aos preços e encargos adicionais no caso da compra a prestações.

A informação disponibilizada na loja online relativa aos equipamentos disponíveis para venda na modalidade de venda a prestações não conduz nem é por isso susceptível de conduzir o cliente a tomar uma decisão de transacção que não teria tomado de outro modo, na medida em que, não são omitidas quaisquer informações/requisitos substanciais necessários a uma decisão esclarecida.

Com efeito, antes de efectuar a compra e no mesmo local, o cliente pode consultar:

- o valor da entrada;
- o valor da mensalidade e a correspondente periodicidade das prestações;
- o valor total do equipamento clicando para o efeito em “*ver preços*”, opção esta que se encontra claramente visível no site ; e bem assim
- o valor dos custos administrativos (acessível em “*ver preços*” e reiterado nas condições gerais de venda).

No caso concreto da compra a prestações, existe uma frase descritiva, nos termos da qual o cliente é de imediato informado que acrescem os €15 dos custos administrativos, seguida da selecção do número de meses de prestações que irá definir o valor da prestação mensal.

Com esta selecção das prestações, no lado direito onde consta o resumo das configurações escolhidas pelo cliente, encontram-se discriminadas na íntegra as parcelas que contribuem para o preço total do produto nomeadamente, as respectivas prestações mensais, entrada, custo administrativo e custo de entrega (o qual é actualmente é gratuito).

III. Da mensagem publicitária

O que perpassa do regime legal relativo à publicidade é a necessidade de informar o preço e outros elementos do produto/serviço publicitado, por forma a que o consumidor possa ajuizar correctamente a natureza da “*venda*” anunciada e tomar a sua decisão de contratar devidamente sustentada, preocupações que enraízam todo o regime legal em matéria de publicidade, mormente o princípio da veracidade.

O entendimento da Altice Portugal, salvo o devido respeito, que é muito, sobre a “*mensagem publicitária*” (publicidade) é de que esta não é composta tão só, pela mensagem que a JE descreve, mas é composta, isso sim, pelo conjunto de informações/elementos e suportes constantes dos diversos suportes que a compõem, bem como do site www.meo.pt, nos diversos “*banners*” e “*shortlinks*” existentes, na internet e noutros meios de comunicação.

A mensagem publicitária (publicidade) deverá ser considerada sempre como um todo, isto é, tendo presente toda a informação existente e disponibilizada ao Cliente.

A mensagem “*questionada*” pela DECO na sua queixa, deve ser considerada, tão só, como uma “*parte*” da mensagem publicitária referente à venda dos equipamentos em causa, e não mais do que isso, não se assumindo como a “*publicidade*” em si, mas sim e apenas como parte da mesma!

A propósito da necessidade de analisar a “*mensagem publicitária*” (publicidade) como um todo, cumpre atentar para o entendimento que tem sido adoptada pela própria Auto Regulação Publicitária.

De acordo com o art. 27.º, n.º 3 do Código de Conduta do Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial:

“O Código aplica-se à Comunicação Comercial na integralidade do seu conteúdo e forma, incluindo testemunhos e declarações bem como material sonoro e visual originário de outras fontes.”.

É convicção da Altice Portugal que a “mensagem publicitária” (publicidade) não é composta tão só pelas mensagens que foram alvo de denuncia pela DECO e apreciadas pelo JE, isoladas da restante informação disponível e acessível, conforme faz crer a denunciante, **mas é sim composta por várias peças, bem como pelo(s) sitio(s) na Internet para o(s) qual(is) se é encaminhado, onde se encontra disponível um conjunto de informações/elementos, que se complementam uns aos outros, e onde o que se publicita é absolutamente claro e conforme com as determinações legais.**

As afirmações que constavam nos suportes utilizados são verdadeiras, respeitam as normas relativas à publicidade, e visam informar um tipo de consumidor específico – aquele cuja confiança, experiência e conhecimentos é visado na norma do Código da Publicidade, não sendo este um consumidor médio indeterminado, mas, outrossim um consumidor específico – o consumidor de equipamentos moveis que se encontra plenamente familiarizado com as aquisições dos mesmos com facilidades de pagamento faseado por parte das operadoras ou outros agentes económicos.

Não é lícito presumir que esse consumidor específico (normalmente informado, razoavelmente atento e advertido) possa, sem mais, adquirir um produto/serviço, sem que atente para as condições comerciais e contratuais inerentes a tal aquisição e utilização.

Da mesma maneira que uma qualquer Empresa que publicita os seus produtos/serviços tem obrigação de o fazer atentos certos princípios e requisitos (princípio da veracidade, etc.), também o consumidor, especialmente este consumidor específico, tem obrigação de saber e conhecer que negócios/contratos e/ou responsabilidades assume, e em que termos.

Entender-se o contrário, equivaleria a considerar que, afinal, as explicações dadas pela Altice Portugal no seu sítio na Internet e restantes

suportes informativos, relativas às características dos produtos/serviços, preços e condições de pagamento, entre outras, não servem para nada.

No mesmo sentido, e de modo a ser perceptível a forma pacífica e unânime como esta *ratio* é aceite, referência para a decisão da Cour d'Appel de Paris, de 12 de Abril de 1983 (cit. In Pierre e François Greffe, *“Le Publicite et la Loi”*, Paris, Litec, 1995, 8.^a ed., pp. 310/312), que entendeu:

“há que ter em conta o grau de discernimento e de sentido crítico da média dos consumidores, pois a lei não se destina a proteger os pobres de espírito. O público não deve sentir-se dispensado do mínimo esforço de atenção ou de reflexão”.

É convicção da ora respondente que a publicidade em análise não se apresenta – para o consumidor específico destinatário da mesma – como abusiva da confiança, falta de experiência ou conhecimentos, tão pouco se vislumbrando como poderá ser considerada *“enganosa”*, conforme catastroficamente sugerido pelo JE.

Bem como que se a mensagem publicitária (publicidade) assumisse a natureza de *“publicidade enganosa”*, como parece o JE fazer crer, estaríamos perante uma panóplia de casos e queixas, de diversos Clientes, o que não se verifica.

A Altice Portugal, enquanto operadora de comunicações electrónicas, sempre se regeu pelo cumprimento de todas as normas legais e regulamentares aplicáveis à sua actividade.

A Altice Portugal garante, com igualdade, o acesso aos serviços prestados, disponibilizando a cada momento informação completa e adequada sobre as condições de venda dos produtos que comercializa.

A publicidade em questão não viola nenhum dos princípios e normas enformadoras do regime legal comunitário e nacional aplicável, verificando-se uma conformidade total entre os termos publicitários utilizados e as condições inerentes à aquisição do bem/serviço publicitado, devendo a decisão do JE sobre a mesma ser de imediato revogada.

Pelo exposto, deve o presente recurso ser julgado procedente e, por consequência, a decisão do júri de Ética da Auto Regulação Publicitária ser revogada.

Em contrapartida, a **Deco - Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor** apresentou a sua **resposta** pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

Alegou essencialmente nesse sentido:

Por deliberação de 28 de Maio de 2020, a Primeira Secção do Júri de Ética da Auto Regulação Publicitária (doravante, JE e ARP) deliberou no sentido de que a comunicação comercial da responsabilidade da Recorrente colocada em crise pela queixa apresentada pela DECO e objecto dos autos mencionados em epígrafe, se encontra desconforme com o disposto nos art.ºs 4.º, 5.º e 9.º, n.ºs 1e 2, alínea b) do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial, bem como com os art.ºs 9.º e 10.º do Decreto-lei n.º 57/2008, de 26 de Março,

Sendo assim proibidas nos termos do artigo 11.º do Código da Publicidade, em todos os suportes indicados na queixa,

Pelo que a sua divulgação deverá cessar de imediato e não deverá ser reposta – quer na sua totalidade, quer em termos parciais – caso se mantenham os tipos de ilícitos apurados pelo JE.

A Recorrida, DECO, mantém inteiramente as alegações apresentadas na queixa, as quais dá nesta sede por integralmente reproduzidas.

Centrando a presente contestação nas questões suscitadas no recurso com relevância para a avaliação pela Comissão de Apelo, e sufraga, na generalidade, a deliberação do JE da ARP.

Salienta, porém, e em síntese, que as comunicações comerciais objecto da queixa apresentada e do presente processo omitem informação

com requisitos substanciais para uma decisão negocial esclarecida do consumidor.

Com efeito, no que respeita à campanha veiculada nas redes sociais Facebook e Instagram, as mesmas omitem o preço de venda do produto, em violação do disposto na alínea d), do n.º 1, do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de Fevereiro, na sua versão actual e, quanto à campanha veiculada na loja online,

Não só não é apresentado o preço total, mas tão somente o valor «desde» das prestações mensais, como, ademais acresce um valor de entrada, e uma taxa administrativa, que acresce ao preço para venda do produto, pelo que entende a DECO que ambas as práticas violam o regime estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, relativo às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores,

Sendo, assim, proibidas nos termos do artigo 11.º do Código da Publicidade e do artigo 9.º, n.º 2, al. b) e C7 do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial.

I. Redes sociais Facebook e Instagram

A recorrente alicerça a sua argumentação procurando demonstrar, sem que tal se possa aceitar, que não apresenta o preço nas redes sociais por se tratar de uma campanha publicitária que procura meramente *informar os potenciais clientes da disponibilidade de telemóveis*,

Parecendo ignorar o fim visado pelas campanhas publicitárias e sustentando, nesse sentido,

Não ser possível ali concluir a compra, ainda que exista uma ligação no Facebook que reencaminha o potencial interessado para a loja online da Altice Portugal, e onde, de acordo com a recorrente seria disponibilizada toda a informação relevante para o efeito.

Ora, não só tal argumentação não procede, como de seguida se demonstrará que, também na loja online, e como concluiu o JE, a

informação apresentada no sítio electrónico da recorrente é absolutamente deficitária.

De resto, sufraga-se o entendimento plasmado na deliberação do JE, em linha com o disposto na 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 sentido de que

No que tange às omissões, aquela Directiva estabelece um conjunto de elementos essenciais de informação para que o consumidor possa tomar uma decisão de transacção esclarecida que terá de ser comunicada quando o profissional efectue um convite a contratar.

E salienta-se, de resto, tal como relembra a deliberação, que conforme concretizou o Tribunal de Justiça no Acórdão de 12 de Maio de 2011¹, “o convite a contratar é uma forma especial de publicidade à qual está associada uma obrigação reforçada de informação, nos termos do artigo 7.º, n.º 4, da Directiva 2005/29.

Acresce que, e atenta a argumentação da recorrida, conforme clarificou o supra referido Acórdão do Tribunal de Justiça, *para que uma comunicação comercial possa ser qualificada como convite a contratar, não é necessário que esta comporte um meio concreto de aquisição ou que ela surja associada a essa possibilidade ou por ocasião desta.*

Não obstante, no caso concreto, e pese embora a operação de compra não seja concluída na própria rede social, é de salientar que é disponibilizado um botão de compra com a indicação «comprar agora», além de uma outra hiperligação para o sítio electrónico da loja online da recorrente, onde será concluída a compra.

Entende-se, por isso, que a prática publicitária em causa vai, além, do simples convite a contratar, pois disponibiliza a plataforma de compra na rede social permitindo «comprar agora» no respectivo sítio electrónico,

¹ Cfr. Processo C-122/10

pelo que não se pode aceitar que, ademais, a recorrente invoque *não ser plausível que apenas através de meras comunicações publicitárias publicadas nas redes sociais o cliente decida efectuar a compra dos telemóveis*.

Da mesma forma, não se pode aceitar a argumentação apresentada a respeito de alegadas restrições impostas pelas redes sociais, e consequentes limitações de espaço e de tempo, na medida em que, de resto, conforme resulta das mesmas disponíveis https://www.facebook.com/business/help/980593475366490?id=124018242783684&ref=ads_guide,

As alegadas restrições cingem-se ao texto da imagem, que, contudo, não inclui texto fora da imagem, como o corpo do texto dos anúncios. Termos em que, a omissão em causa resulta de uma expressa opção comercial da recorrente.

Por outro lado, e ainda que tais restrições pudessem ser consideradas, por mera hipótese de raciocínio, o que não se concede,

A informação prestada por outros meios, designadamente, através da loja online, como arroga a recorrente, não só é também apresentada de forma deficiente,

Como não poderia ser considerada no âmbito de uma excepção ao regime estabelecido no artigo 9.º do Decreto-lei n.º 57/2008, como pretende a recorrente.

Com efeito, esta norma determina tão só que, quando o meio de comunicação utilizado para 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 devem ser tomadas em conta para decidir se foi omitida informação, não consagrando qualquer excepção.

II. Da publicidade veiculada na loja online

No caso da loja online, sendo apenas apresentado o valor «desde» das prestações mensais, a que acresce um valor de entrada, e omitindo-se o valor que acresce a título de taxa administrativa, o Júri de Ética veio também dar razão à alegação da DECO,

Considerando a forma como a taxa administrativa aplicável à aquisição do produto é apresentada como pouco clara e tardia, violando o disposto na alínea e) do n.º1 do art.º4.º do Decreto-Lei n.º 24/2014,

Apresentando um preço total sem indicação de um encargo que lhe irá acrescer e que o consumidor terá de suportar para adquirir o equipamento a prestações, não sendo suficiente a sua indicação, como pretendia a Recorrente, nas “Condições gerais da venda a prestações” e na secção “ver preços”, onde, de resto,

Não é apresentado o preço para venda do produto com inclusão deste encargo.

Acresce, contrariamente ao alegado pela recorrente, não ser verdade que assim que o cliente selecciona a secção “ver preços” seja possível *visualizar os preços de venda dos equipamentos em causa, não deixando tal informação margem para dúvidas quanto ao valor desses equipamentos*,

Nem tão pouco a Recorrente o logrou demonstrar, como lhe incumbiria.

Na verdade, tal como resulta do documento n.º 2 junto aos autos, no que respeita à compra em prestações o preço total não é nunca indicado, surgindo, apenas um conjunto de diversos planos em prestações, sem que, contudo, nunca seja apresentado o preço final.

Isto é dizer que, sem prejuízo de ser indicado após seleccionar «ver preços», o preço a pronto pagamento, que como se sabe, pode divergir, e diverge (no caso concreto), do preço do pagamento a prestações,

Certo é que o destinatário desta comunicação que pretenda conhecer o preço total do pagamento a prestações tem de fazer o cálculo aritmético para o efeito.

Acrescendo o facto, de o valor total das prestações não corresponder sequer ao preço total do bem, uma vez que tal como a Recorrente veio a confirmar, ao preço das prestações e valor de entrada acresce um custo administrativo.

Por outro lado, a recorrente extrapola claramente conclusões ao referir que «será portanto virtualmente impossível que o cliente, ao analisar as informações disponibilizadas pela Altice Portugal na loja online possa invocar o desconhecimento da referida taxa, na medida em que a mesma se encontra imediatamente visível...», o que se contesta.

Não se pode, assim, aceitar que tal como a recorrente pretende concluir, «antes de o cliente adquirir o equipamento tem acesso, na íntegra, à informação relativa aos preços e encargos adicionais no caso da compra a prestações», ou que

«disponibilize a cada momento informação completa e adequada sobre as condições de venda dos produtos que comercializa», na medida em que, tal como a recorrente não pode desconhecer, o fornecedor de bens ou prestador de serviços deve facultar ao consumidor, em tempo útil e de forma clara e compreensível informação sobre o preço total do bem ou serviço, incluindo taxas e impostos, encargos suplementares de transporte, despesas postais ou de entrega ou quaisquer outros encargos que no caso caibam conforme obriga a al. e) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 24/2014 na sua redação atual, o que *in casu* não se verifica.

Na verdade, contrariamente ao alegado pela recorrente, o cliente que opte pela compra a prestações do equipamento não tem acesso antes de efectuar a compra ao valor total do equipamento.

A recorrida acompanha, por isso, a deliberação do Júri de Ética no sentido de que as comunicações comerciais em apreço configuram

práticas comerciais desleais por omissão de requisitos de informação essenciais, devendo, por um lado,

Ser exibido o preço de venda ao público nas comunicações comerciais das redes sociais em apreço, e por outro, deve este preço para venda, na modalidade de venda a prestações, incluir a taxa administrativa em causa, assim informando o consumidor do custo total de aquisição nesta modalidade,

Restringindo-se de ocultar informação substancial ou de a apresentar de modo pouco claro, bem como tardio.

Não cumpre, nestes termos, assim, a comunicação comercial colocada em crise os princípios éticos e legais que devem conformar a sua comunicação, e que, no entendimento da recorrida, exigem, ademais, além da inclusão do custo administrativo, sempre a apresentação do preço total.

III. Da mensagem publicitária

Por outro lado, e tal como o Júri de Ética bem salienta, conforme resulta do conjugadamente disposto no artigo 7.º, n.º 1, al. d) e artigo 9.º, n.º 1, al. a e b) do já recorrentes vezes citado Decreto-Lei n.º57/2008, de 26 de Março, é enganosa a prática comercial que contenha informações falsas ou que, mesmo sendo factualmente correctas, por qualquer razão, nomeadamente a sua apresentação geral, induza ou seja susceptível de induzir em erro o consumidor em relação a um ou mais dos elementos, entre os quais “o preço, a forma de cálculo do preço ou a existência de uma vantagem específica relativamente ao preço”.

Sendo enganosa a comunicação comercial que omita esta informação, mas também as que, “em que o profissional oculte ou apresente de modo pouco claro, ininteligível ou tardio tal informação”.

Neste sentido, e pese embora deva ser considerada a mensagem publicitária no seu todo, tal como, aliás, fez a recorrida na análise que deu origem à queixa, não se pode descurar o conceito de publicidade, nem tão pouco

Aceitar que a informação publicitária seja um verdadeiro «manto de retalhos», como parece pretender exigir a recorrente.

O que a recorrida não pode aceitar é que, tal como procurou a recorrente na sua contestação, seja considerada informação que não respeita a esta campanha em concreto, ou que a informação se encontre diluída num conjunto de tal forma grande de elementos e suportes, que não seja expectável que um consumidor médio dela tome efectivo conhecimento.

Com efeito, e tal como relembra, e bem, o Júri de Ética, o que caracteriza a publicidade enganosa é, designadamente, a sua susceptibilidade de induzir em erro o destinatário, seja por ser falsa, seja por ser ambígua, tomando por referência a presumível expectativa de um consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e advertido.

E, mais uma vez não colhe a argumentação aduzida pela recorrente, quando a este respeito refere que as afirmações que constavam nos suportes utilizados visavam informar um tipo de consumidor específico, não sendo este um consumidor médio indeterminado, mas outrossim, um consumidor específico, o consumidor de equipamentos móveis que se encontra plenamente familiarizado com as aquisições dos mesmos com facilidades de pagamento faseado por parte das operadoras ou outros agentes económicos, concluindo

Não ser «lícito que esse consumidor específico (normalmente informado atento e advertido) possa, sem mais, adquirir um produto/serviço, sem que atente para as condições comerciais e contratuais inerentes a tal aquisição e utilização.

Terminando a recorrente, procurando remeter o ónus do dever de informação para o consumidor, «especialmente este consumidor específico» quem, segundo a recorrente «tem a obrigação de saber e conhecer que negócios/contratos e/ou responsabilidades assume, e em que termos», ao arrepio do direito à informação em particular previsto no

artigo 8.º da Lei de Defesa do Consumidor, e das obrigações plasmadas no artigo 4.º do DL n.º 24/2014, de 14 de Fevereiro na sua redacção actual.

Contesta-se, nesse sentido, a pretensão da recorrida no que tange à aferição da licitude e/ou carácter enganador da publicidade tendo por base um conceito de «consumidor de equipamento móveis» que alegadamente

Se encontrará plenamente familiarizado com as aquisições dos mesmos com facilidades de pagamento, salientando-se que, neste âmbito, o Tribunal de Justiça decidiu já que, no que respeita ao carácter enganoso de uma publicidade, os órgãos jurisdicionais nacionais devem tomar em consideração a percepção do consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e avisado².

A recorrente termina, concluindo que se a mensagem publicitária assumisse a natureza de publicidade enganosa, se estaria perante uma panóplia de casos e queixas, de diversos clientes, o que de acordo com a recorrente não se verificará,

Muito embora tal alegação não se encontre devidamente sustentada,

A DECO salienta, porém, que não só não compete ao Júri de Ética fazer qualquer enquadramento ou análise tendo por base o número de casos e queixas, como tal critério não pode nem deve presidir à referida apreciação.

Com efeito ao JE cumpre tão somente apurar de uma eventual desconformidade das comunicações com o quadro ético-legal aplicável.

Assim, e por tudo o que se disse, mantém a recorrida que a prática objecto dos presentes autos consubstancia uma prática comercial desleal por omissão enganosa, nos termos do disposto no n.º 1, al. a), b) n.º 3 e n.º 4, al. g) do artigo 9.º e do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 57/2008 de 26 de Março, porquanto omite informação com requisitos substanciais para

² Acórdão de 19 de Setembro de 2006, Processo C-356/04 e Acórdão de 18 de Novembro de 2010, processo C-159/09

uma decisão negocial esclarecida do consumidor, sendo por conseguinte, proibida nos termos do artigo 11.º do Código da Publicidade.

Acompanhando, ainda, a deliberação do Júri de Ética que sustenta que a comunicação comercial em causa é, assim, «ambígua e incorrecta, e como tal susceptível de induzir em erro o Consumidor, designadamente, no que respeita “ao valor do Produto e preço total a pagar pelo Consumidor”, como expressamente estabelece o art.º 9.º n.º2, alínea b) e o artigo C7 do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária em matéria de publicidade e outras formas de comunicação comercial, ofendendo os princípios da legalidade e da veracidade, nos termos dos art.ºs 4.º, 5.º e 9.º desse Código de Conduta.»

Termos em que:

- Deve o presente recurso ser julgado improcedente, e, em consequência,
- Ser confirmada integralmente a decisão recorrida, com as devidas consequências regulatórias.

II – Apreciação do recurso. Do mérito da causa.

Qualificação dos factos à luz das normas aplicáveis.

A decisão recorrida que deu provimento à queixa apresentada pela recorrida **Deco - Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor**, quer relativamente às publicações nas plataformas Facebook e Instagram, quer no ambiente Loja Online, fundou-se basicamente na violação, pela ora recorrente **MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia S.A.**, dos seguintes normativos legais:

O artigo 11º do Código da Publicidade, aprovado pelo Decreto-lei nº 330/90, de 23 de Outubro, o qual tem a seguinte redacção:

“Artigo 11.º Publicidade enganosa.

1 - É proibida toda a publicidade que seja enganosa nos termos do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, relativo às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores.

2 - No caso previsto no número anterior, pode a entidade competente para a instrução dos respectivos processos de contra-ordenação exigir que o anunciante apresente provas da exactidão material dos dados de facto contidos na publicidade.

3 - Os dados referidos no número anterior presumem-se inexactos se as provas exigidas não forem apresentadas ou forem insuficientes”.

Os artigos 9º e 10º do Decreto-lei nº 57/2008, de 26 de Março, onde se estipula:

“Artigo 9.º Omissões enganosas

1 - Tendo em conta todas as suas características e circunstâncias e as limitações do meio de comunicação, é enganosa, e portanto conduz ou é susceptível de conduzir o consumidor a tomar uma decisão de transacção que não teria tomado de outro modo, a prática comercial:

a) Que omite uma informação com requisitos substanciais para uma decisão negocial esclarecida do consumidor;

b) Em que o profissional oculte ou apresente de modo pouco claro, ininteligível ou tardio a informação referida na alínea anterior;

c) Em que o profissional não refere a intenção comercial da prática, se tal não se puder depreender do contexto.

2 - Quando o meio de comunicação utilizado para 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 devem ser tomadas em conta para decidir se foi omitida informação.

3 - São considerados substanciais os requisitos de informação exigidos para as comunicações comerciais na legislação nacional decorrentes de regras comunitárias.

4 - Para efeitos do número anterior, consideram-se, nomeadamente, os seguintes diplomas:

a) Decreto-Lei n.º 138/90, de 26 de Abril, que aprova o regime jurídico relativo à obrigação de exibição dos preços dos bens ou serviços;

b) Decreto-Lei n.º 359/91, de 21 de Setembro, que aprova o regime jurídico do crédito ao consumo;

c) Decreto-Lei n.º 275/93, de 5 de Agosto, que aprova o regime jurídico relativo ao direito real de habitação periódica sobre as unidades de alojamento integradas em hotéis-apartamentos, aldeamentos turísticos e apartamentos turísticos;

d) Decreto-Lei n.º 94-B/95, de 17 de Abril, que aprova o regime jurídico das condições de acesso e de exercício da actividade seguradora e resseguradora no território da Comunidade Europeia;

e) Decreto-Lei n.º 209/97, de 13 de Agosto, que aprova o regime jurídico do acesso e o exercício da actividade das agências de viagens e turismo;

f) Decreto-Lei n.º 486/99, de 13 de Novembro, que aprova o Código dos Valores Mobiliários;

g) Decreto-Lei n.º 143/2001, de 26 de Abril, que aprova o regime jurídico das vendas à distância;

h) Decreto-Lei n.º 252/2003, de 17 de Outubro, que aprova o regime jurídico das sociedades de gestão e prospectos simplificados no âmbito de investimento colectivo em valores mobiliários;

i) Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de Janeiro, que aprova o regime jurídico do comércio electrónico;

j) Decreto-Lei n.º 52/2006, de 15 de Março, que aprova o regime jurídico relativa ao abuso de informação privilegiada e à manipulação de mercado da publicação e admissão à negociação do prospecto de oferta pública de valores mobiliários;

l) Decreto-Lei n.º 95/2006, de 29 de Maio, que aprova o regime jurídico da comercialização à distância dos serviços financeiros prestados ao consumidor;

m) Decreto-Lei n.º 144/2006, de 31 de Julho, que aprova o regime jurídico da mediação de seguros;

n) Decreto-Lei n.º 176/2006, de 30 de Agosto, que aprova o regime jurídico relativo aos medicamentos para uso humano; e

o) Decreto-Lei n.º 357-A/2007, de 31 de Outubro, que transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2004/39/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de Abril, relativa aos mercados de instrumentos financeiros”.

“Artigo 10.º *Proposta contratual ou convite a contratar*

No caso de proposta contratual ou de convite a contratar, são consideradas substanciais para efeitos do artigo anterior, se não se puderem depreender do contexto, as informações seguintes:

a) As características principais do bem ou serviço, na medida adequada ao meio e ao bem ou serviço;

b) O endereço geográfico, a identidade do profissional e a sua designação comercial e, se for caso disso, o endereço geográfico, a identidade e a designação comercial do profissional por conta de quem actua;

c) O preço, incluindo impostos e taxas, ou quando, devido à natureza do bem ou serviço, o preço não puder ser razoavelmente calculado de forma antecipada, o modo como o preço é calculado, bem como, se for caso disso, todos os custos suplementares de transporte, de expedição, de entrega e de serviços postais ou, quando estas despesas não puderem ser razoavelmente calculadas de forma antecipada, a indicação de que esses custos suplementares ficam a cargo do consumidor;

d) As modalidades de pagamento, de expedição ou de execução e o mecanismo de tratamento das reclamações, na medida em que se afastem das obrigações de diligência profissional;

e) A existência dos direitos de resolução ou de anulação, qualquer que seja a denominação utilizada, sempre que resultem da lei ou de contrato”.

Os artigos 4º, 5º e 9º, nº 1 e nº 2, alínea b), do Código de Conduta da Auto Regulação Publicitária, onde pode ler-se:

Princípios Fundamentais (artigo 4º).

“1. Toda a Comunicação Comercial deve ser legal, decente, honesta e verdadeira.

2. Toda a Comunicação Comercial deve ser concebida com o sentido de responsabilidade social e profissional e devem ser conformes aos princípios da leal concorrência, tal como estes são comumente aceites em assuntos de âmbito comercial.

3. Nenhuma comunicação deve, pela sua natureza, minar a confiança do público relativamente à Comunicação Comercial. 4. Para efeitos do presente código, as comunicações institucionais, ainda que só parcial ou acessoriamente comerciais, são consideradas como Comunicação Comercial”.

Legalidade (artigo 5º).

“A Comunicação Comercial deve respeitar os valores, direitos e princípios reconhecidos na Constituição e na restante legislação aplicável”.

Veracidade (artigo 9º)

“1. A Comunicação Comercial deve ser verdadeira e não enganosa.

2. A Comunicação Comercial deve proscrever qualquer declaração, alegação ou tratamento auditivo ou visual que seja de natureza a, directa ou indirectamente, mediante omissões, ambiguidades ou exageros, induzir, ou ser susceptível de induzir, em erro o Consumidor, designadamente no que respeita a:

a) *características essenciais do Produto ou que sejam determinantes para influenciar a escolha do Consumidor, como por exemplo: a natureza, a composição, o método e data de fabrico, campo de aplicação, eficácia e desempenho, quantidade, origem comercial ou geográfica ou impacto ambiental;*”.

b) *Valor do produto e preço e pagar pelo consumidor”.*

Apreciando:

Conforme foi enfatizado no **acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 12 de Maio de 2016** (relatora Maria Manuela Gomes), publicitado in www.jusnet.pt:

“A publicidade mais não é do que apresentar ao público (publicitar), produtos, bens ou serviços em termos de procurar a sua adesão e (ou) consumo, com propósito primeiro de motivar as pessoas à respectiva aquisição, buscando a obtenção de um lucro.

O Decreto-Lei n.º 421/80, de 30 de Setembro foi o primeiro diploma a disciplinar a actividade publicitária.

Seguiu-se-lhe o Decreto-Lei n.º303/83 (depois modificado pelo Decreto-Lei n.º275/98, de 9 de Setembro, com as alterações dos Decretos-Lei n.ºs51/2001, de 7 de Abril, 332/2001, de 24 de Dezembro e pela Lei n.º32/2003, de 22 de Agosto [Lei da Televisão, expressamente revogada pela Lei n.º27/2007, de 30 de Julho].

Hoje, o Código da Publicidade contém-se, essencialmente, no Decreto-Lei n.º330/90, de 23 de Outubro.

O seu artigo 4.º, n.º1, conceptualiza a actividade publicitária, como "o conjunto de operações relacionadas com a difusão de uma mensagem publicitária, junto dos seus destinatários, bem como as relações jurídicas e técnicas daí emergentes, entre anunciantes, profissionais, agências de publicidade e entidades que explorem os suportes publicitários ou que efectuem as referidas operações."

O n.º1 do artigo 3.º do mesmo diploma considera publicidade "qualquer forma de comunicação feita por entidades de natureza pública ou privada, no âmbito de uma actividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, como objectivo directo ou indirecto de:

a) Promover, com vista à sua comercialização ou alienação quaisquer bens ou serviços;

b) Promover ideias, princípios, iniciativas ou instituições."

Sobre esta temática, faz notar Ana Clara Azevedo de Amorim, in *"Manual de Direito da Publicidade"*, Petrony, Março de 2018, a páginas 15 a 16: *"O direito da publicidade regula a comunicação destinada a promover produtos ou serviços e os actos de concepção, criação, produção, planificação e distribuição de mensagens. Ou seja, incide desde logo sobre a relação jurídica publicitária, de natureza extracontratual, decorrente da difusão de uma campanha, que se estabelece entre o anunciante e os destinatários, cujos interesses importa proteger.*

(...) Considerando a necessidade de disciplinar a relação jurídica publicitária, que constitui a dimensão dominante do direito da publicidade, assume especial relevância a proibição de determinadas modalidades de comunicação comercial, como o engano relativo ao conteúdo e à forma das mensagens. Estas modalidades constituem restrições à actividade publicitária dos anunciantes, fundadas na necessidade de tutela dos destinatários".

Ou seja, o Direito da Publicidade, desempenhando um papel absolutamente crucial enquanto regulador externo de condutas dos agentes que se movem nesta área, não pode servir todavia como factor de entrave ou censura (a priori ou a posteriori) à livre e criativa difusão da mensagem publicitária, entendida enquanto elemento essencial da relação que se estabelece entre os anunciantes e o mercado, bem como à salutar estimulação concorrencial do giro comercial e ao incremento da economia, **salvo se estiverem em causa, por um lado, a tutela dos direitos dos consumidores a uma**

escolha livre e completamente esclarecida e, por outro, a integral observância dos deveres de lisura e correcção exigíveis aos agentes que a difundem, tanto na sua substância, como na sua forma.

São estes os **princípios gerais e basilares** que devem nortear as instituições reguladoras quando colocadas perante os diferendos no domínio do Direito da Publicidade que lhes compete juridicamente dirimir.

Debruçando-nos concretamente relativamente à situação *sub judice*:

Cumpre, desde logo, fazer a necessária distinção entre as publicações que constam das plataformas Facebook e Instagram e a apresentação e proposta de aquisição que é feita pela anunciante na sua **Loja On Line** do site da MEO/Altice, ora recorrente.

Constituem, com efeito, situações distintas.

1 – Publicações inseridas nas plataformas Facebook e Instagram.

Em relação às plataformas online – **Facebook** e **Instagram** – que, à partida, contêm - por imposição externa – acentuadas limitações à inserção de texto nas imagens publicadas, não se descortina a prática pela recorrente de qualquer tipo de infracção no plano do Direito da Publicidade.

Encontramos simplesmente perante ambientes virtuais, de natureza muito especial, que não se encontram minimamente vocacionados ou dirigidos para a promoção e realização de transacções, como é do conhecimento do público em geral, não podendo, de modo algum, equiparar-se a **pontos de venda ou de publicidade comercial** de produtos e mercadorias, seja físico, seja através de plataforma electrónica.

Podem pontualmente funcionar apenas como simples mostra de apresentação das características de determinados produtos, servindo de elemento de mera ligação remissiva para outros locais onde o consumidor poderá, então, estudar as condições do negócio e optar por comprar ou não.

Logo, as exigências especiais impostas pelo Direito da Publicidade e a que se aludiu supra, não se impõem nem justificam neste particular.

Encontramo-nos perante a mera e simples exibição de um produto (telemóvel) realizada em termos genéricos nos ditos Facebook ou Instagram, com enunciação técnica das respectivas características, sendo certo que o utente da página não se encontra obrigado, por força de uma disposição legal concreta e específica (nunca indicada nos autos), **em relação a este tipo de produto**, à indicação ao público do preço de venda daquele.

Ressalva-se, contudo, em termos hipotéticos, a existência de qualquer situação atípica de publicação nestas plataformas que fosse susceptível de ser qualificada como um verdadeiro expediente enganoso usado com vista a influenciar ou manipular a decisão de contratar por parte dos potenciais interessados.

In casu, não há sequer notícia de, quer no Facebook, quer no Instagram, terem sido feitas quaisquer concretas alusões às condições gerais de venda do produto em apreço, com indicação do valor da prestação mensal mínima ou da necessidade de pagamento de um valor de entrada, o que se explica na medida em que constituía, como se salientou, matéria absolutamente alheia à utilização comum dos ditos espaços virtuais.

Trata-se, como se disse, de uma simples apresentação do dito telemóvel, com remissão directa para a procura de informações na *Loja OnLine* da marca que os comercializa.

Não tem sentido ou cabimento tentar descobrir práticas comerciais enganosas na mera exibição do produto realizada nestes termos e circunstâncias, sem outro tipo de referência quanto à sua concreta e directa comercialização, não sendo a mesma, por si só, susceptível de cativar decisiva e relevantemente o potencial interessado ou mesmo de, eventualmente, o ludibriar, prejudicando-o.

Nada existe de enganoso ou censurável nestas publicações, como é absolutamente cristalino e inequívoco através da sua simples leitura e análise.

O recurso procederá, portanto, neste tocante, por ausência de fundamento legal para o sancionamento da denunciada/recorrente.

2 – Comunicação comercial realizada no site da MEO, na respectiva *Loja On Line*.

Aqui suscita-se, porém, uma importante questão prévia, que terá de ser decidida antes da apreciação *de meritis*.

Será que a decisão do diferendo, neste particular, cabe nas atribuições da Auto-Regulação Publicitária e, por isso, na competência desta Comissão de Apelo?

Será que se trata de um assunto que se contém no âmbito do Código de Conduta da ARP?

Explicitando melhor:

O ICAP e esta ARP – Associação da Auto Regulação Publicitária, que lhe sucedeu, resultam dum contrato multilateral que foi celebrado na esfera privada e ao qual aderiram, grande número de empresas e outras pessoas colectivas.

Embora esse contrato e a organização assim criada, tal como o seu funcionamento e as normas substantivas e adjectivas que criou, sejam lícitos e possam mesmo contar com o conforto da ordem jurídica pública, constitucional e administrativa, a verdade é que não fazem parte desta ordem.

E muito menos gozam de poderes jurisdicionais próprios dos órgãos do poder judicial.

Aliás, a perspectiva do Júri de Ética, instituído nos termos daquele contrato, nem sequer é comparável ao das instituições judiciais, por isso que tem finalidade e características próprias, não tanto puramente jurídicas, como indeclinavelmente enformadas pela ética – o que se deduz da sua própria denominação.

Assim sendo, não se lhe pode aplicar o princípio da jurisdição plena, irrecusavelmente inerente ao poder judicial.

Pelo contrário, o princípio básico que delimita as atribuições da ARP e a competência do seu Júri de Ética é, como nas pessoas colectivas do direito privado, o da especialidade.

Ou seja, não é admissível que ele actue fora do objecto dela, tal como é definido no seu estatuto contratual.

Ora o âmbito da ARP vem explicitado nos artigos 1 e 2 do seu Código de Conduta, nestes termos:

Artigo 1, nº 1:

«... aplica-se genericamente ao conjunto da Publicidade e de outras formas de Comunicação Comercial destinadas à promoção de um qualquer tipo de bem ou serviço... Estão incluídos os conteúdos da

Publicidade Online, inerentes às Comunicações de Marketing Digital bem como a Publicidade Comportamental Online ...»; e

Artigo 2, b):

«A expressão “Comunicação Comercial” abrange a Publicidade bem como outras técnicas, tais como promoções, patrocínios e marketing directo e deve ser interpretada de forma lata de modo a poder designar toda a comunicação produzida directamente, por ou em representação de um operador de mercado, que pretenda essencialmente promover Produtos ou influenciar o comportamento dos Consumidores».

Contudo, para efeitos do Código de Conduta e, portanto, do âmbito de actuação da ARP, nem toda a comunicação entre o operador de mercado e o potencial cliente, é “*comunicação comercial*”.

Só o é a comunicação entre esse operador e um conjunto colectivo de pessoas difuso e pouco ou nada determinado, representado pela palavra “*público*” ou “*consumidores*”.

A comunicação que se desencadeia entre o operador e o potencial cliente e que pode prosseguir entre eles até a aquisição do produto ou serviço e mesmo depois dessa aquisição, é uma comunicação personalizada.

O operador tem como interlocutor alguém já determinado, posto que ainda não-identificado.

Esta comunicação, que ocorre desde os preparatórios do acordo de aquisição para que aponta, tem como sujeito da relação, do lado do potencial adquirente, uma pessoa (singular ou colectiva) que já interagiu com o operador de mercado.

E que o fez como preliminar dum eventual encontro de vontades com este.

Já se personalizou dos dois lados, nalguma medida, mesmo que ainda muito incipiente, a comunicação entre dois sujeitos.

Foi passada a fronteira que distingue a comunicação publicitária ou promocional apontada para os “*consumidores*”, isto é, para um conjunto difuso e bastante indeterminado – que essa, sim, é comunicação comercial no sentido que lhe dá o citado código – da comunicação pré-contratual apontada para uma entidade que já agiu individualmente no sentido de receber mais informação, exploratória da eventual aquisição dum bem ou produto.

É indubitável que normas como as do Decreto-Lei nº 57/2008, de 26 de Março, nos termos estatuídos no próprio diploma, se aplicam e continuarão a aplicar-se à comunicação entre o operador de mercado e o potencial cliente, mesmo depois dessa acção por parte deste, ou seja, depois da inicial personalização e determinação do interlocutor do operador de mercado.

E, portanto, que mesmo após esse momento, tal comunicação continua pautada pelos limites constantes dos artigos 9º e 10º daquele decreto-lei.

O que sucede é que deixa de caber no âmbito do objecto da ARP e, por conseguinte, da competência do Júri de Ética.

Não é já publicidade nem comunicação comercial promocional para efeitos do citado Código de Conduta.

Precisada assim esta premissa maior, cabe avaliar e decidir sobre a premissa menor do raciocínio judicativo, ou seja, se no caso em apreço a informação visada pela queixa foi dada pela MEO na fase promocional ou já na fase eventualmente pre-contratual.

Se foi na primeira, o Júri de Ética é competente para fazê-lo.

Mas se foi já na fase minimamente personalizada e determinada, não lhe compete pronunciar-se, visto como se tratará, então, de comunicação diversa da publicitária, promocional ou “*comercial*”, tal como a define o Código de Conduta.

O critério da distinção entre uma e outra fases é fundamentalmente, na economia do Código de Conduta, o do interlocutor da comunicação emitida pelo operador de mercado.

Se é “o *público*”, ou “os *consumidores*”, ou um conjunto difuso e bastante indeterminado de pessoas, estamos na fase que cabe no objecto da ARP.

Se é alguém que já agiu e entrou pessoalmente em comunicação online com o operador de mercado, numa relação específica com este, ainda que meramente preliminar ou pré-contratual ou de mera captação de mais informação, então excedeu-se já o âmbito da ARP.

O que não significa – acentue-se – que não seja eventualmente sindicável com os mesmos fundamentos da queixa ora vertente, por uma qualquer entidade com competência para tanto.

O que sucede é que será tema que já não compete a esta comissão apreciar.

No caso vertente, entende-se que, não havendo norma legal ou convencional que obrigue à indicação do preço, na fase publicitária, como aliás decorre do que acima ficou já decidido, não ocorre incumprimento por parte da MEO.

Mas na fase que se lhe segue, isto é, *in casu*, quando determinada pessoa carregou na tecla identificada como “*loja online*” e lhe surgiu um outro écran, o que se passa saiu já da dita fase publicitária ou promocional, para ter

passado à fase da comunicação entre o operador de mercado e um potencial consumidor personalizado e determinado, capaz de ter tomado a decisão de ter carregado na dita tecla.

Ultrapassou-se então o limite do âmbito da publicidade ou promoção afim, ou da “*comunicação comercial*” na acepção em que o Código de Conduta da ARP a emprega.

É forçoso concluir, então, que a lide, nessa fase, já não pode ser decidida por este Júri de Ética, por não ser da sua competência nos termos das normas que regem a ARP.

E tal justifica, por consequência, a procedência total do recurso em apreço.

III – Decisão.

Nestes termos, delibera esta Comissão de Apelo julgar o presente recurso procedente, revogando-se a deliberação tomada em 30 de Outubro de 2019 pela 1ª Secção do Júri de Ética da Auto Regulação Publicitária, que ficará sem efeito algum.

Lisboa, 25 Junho de 2020

Luis Espirito Santo
Presidente da Comissão de Apelo

Augusto Ferreira do Amaral
Vice-Presidente da Comissão de Apelo

Clara Moura Guedes
Vice-Presidente da Comissão de Apelo