

# DIREITO À INFORMAÇÃO NO ÂMBITO DO DIREITO DO CONSUMO

## O CASO ESPECÍFICO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS

LUÍS MIGUEL SIMÃO DA SILVA CALDAS

Numa sociedade de consumo, como a dos nossos dias, assume importância fundamental o direito à informação, e os seus contornos mais ou menos exigentes, enquanto guardião da desigualdade existente entre os consumidores, por natureza mais frágeis, e os fornecedores de bens e serviços.

Ciente da importância de tal dever, o autor, dando especial enfoque ao seu tratamento no regime jurídico das cláusulas contratuais gerais, analisa o seu tratamento na jurisprudência, em especial na jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça.

**Descritores:** Direito do consumo, Contratos de adesão, Cláusulas contratuais gerais, Direito à informação, Exclusão de cláusulas

## I — INTRODUÇÃO: O DIREITO DO CONSUMO E O DIREITO À INFORMAÇÃO DOS CONSUMIDORES

O Direito e as relações de consumo <sup>1</sup>, especialmente no que se reporta ao tema da interacção entre produtores/fornecedores/comerciantes e consu-

---

<sup>1</sup> O Direito do Consumo, enquanto novo ramo jurídico autónomo, disciplina áreas muito diversas do mercado e da vida em sociedade, desde a formação e celebração de contratos com o consumidor, à publicidade, aos diversos níveis de responsabilidade na produção, armazenamento, transporte e comercialização dos produtos, aos serviços públicos essenciais, à segurança dos bens e serviços, etc. Acompanhando Adelaide Menezes Leitão, “não se deve falar hoje de defesa do consumidor (de cariz demasiado individualista), ou de defesa dos consumidores (de pendor colectivo, mas «pensada» segundo o cânone subjectivista), deve-se, em alternativa, assumir uma «retórica de objectividade», que apela a uma tutela do consumo, enquanto bem jurídico-público, e focar a defesa do consumo, como um fenómeno social incontestável na sociedade actual. O direito do consumo emerge como espaço jurídico dogmaticamente individualizado dos demais, composto por normas de direito público e de direito privado. Tal equivale à equiparação do consumo a outros bens jurídicos fundamentais, como o ambiente, a saúde, a qualidade de vida, o urbanismo, o património arquitectónico. Torna-se, pois, decisiva a compreensão de que os variados «domínios de protecção» não podem ser alcançados senão de forma articulada, não fazendo sentido segmentar, em compartimentos jurídicos estanques, dimensões estruturalmente imbricadas umas nas outras”

midores, constituem presentemente, e, porque não dizê-lo, desde há décadas, realidades indissociáveis: a evolução da economia de mercado e o *desequilíbrio* da posição do consumidor perante produtores, fornecedores e comerciantes, melhor apetrechados e, em geral, assentes em estruturas empresariais, conduziu, paulatinamente, à criação de um complexo normativo, visando a protecção e defesa do primeiro, cuja *ratio essendi* radica, principalmente, no fenómeno da vulnerabilidade do consumidor — enquanto sujeito jurídico contratante de bens e serviços —, perante o diferente patamar em que se posiciona em face daqueles, demandando clareza e transparência nas suas relações recíprocas.

A liberdade, designadamente na celebração de contratos de consumo, pressupõe reflexão e conhecimento, particularmente num tempo em que a evolução tecnológica e a abertura dos mercados colocam diariamente o cidadão/consumidor perante uma oferta maciça de bens e serviços, caracterizada por sugestões e solicitações cada vez mais complexas e subtis <sup>2</sup>. Em grande medida, a imperfeição do vínculo entre profissionais e consumidores entrecruza-se com a diferença da informação que ambos possuem: os profissionais conhecem os bens e os serviços que colocam no mercado, ao passo que os consumidores, na sua maioria, são incapazes de os avaliar previamente e de os comparar substantivamente, colocando-se, a mais das vezes, num plano passivo de meros receptores acríticos, precisamente porque, em regra, desinformados. Tendo em mente o paradigma dos contratos de compra e venda e de prestação de serviços, ao *negociar*, o consumidor, antes da conclusão desses contratos, acaba por, frequentemente, não contactar, examinar e experimentar *a coisa*, assim como não tem qualquer possibilidade de conhecer, em termos práticos e de forma detalhada, as características da prestação de serviços.

O funcionamento célere do mercado e as suas incorrecções, reflectem-se negativamente no consumidor, particularmente, no que aqui interessa, nos

---

— cf. “Tutela do Consumo e Procedimento Administrativo”, *Estudos do Instituto do Direito de Consumo*, Volume II (2005), p. 121. Também, Jorge Morais Carvalho, *Os Contratos de Consumo — Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo* (2012), pp. 21 e segs. Cf. João Almeida Garret, in “O conceito de «influência indevida» e a liberdade de contratar”, *Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, n.º 51 (Setembro de 2007). Com grande clareza, escreve este autor, *op. cit.*, pp. 11/12: “Um número crescente de pessoas, impelidas por publicidade orientada por sofisticadas técnicas de *marketing* e comunicação, pela moda, imitação ou emulação social, procura diariamente novos produtos e serviços: das casas, aos automóveis, da roupa aos cosméticos, dos computadores portáteis aos telemóveis de última geração, da alimentação especial aos ginásios e centros de estética... Este aumento e diversificação da procura, com alargamento sucessivo da ideia de «necessidade» pessoal, tem alimentado uma oferta cada vez mais ampla, tecnicamente complexa e agressiva, fruto do desenvolvimento tecnológico, da abertura dos mercados e da consequente intensificação da concorrência. Evolução que, no plano jurídico, se traduziu, por um lado, na «comercialização» do Direito Civil, com a adopção por este de princípios e soluções tradicionalmente consagradas pelo Direito Comercial, e, por outro, na afirmação de um Direito do Consumidor dirigido à protecção de uma posição jurídica nova, centro de imputação de interesses cuja tutela sistemática e específica escapava ao direito privado da economia ou Direito Comercial”.

limites à oferta de uma informação útil, veraz e fidedigna, num contexto no qual a publicidade domina e excede largamente os instrumentos de informação destinados a esclarecê-lo, em vez de se cingir a promover as vendas de um produto ou serviço. Concomitantemente, vive-se uma realidade sócio-jurídica em que o protótipo do contrato, na dúplici vertente da liberdade de celebração e de estipulação, aparece fortemente comprimido, uma vez que a escolha do co-contraente, por banda do consumidor, ou é extremamente reduzida, pela informação insuficiente ou complexa, ou é, na prática, anulada, atendendo a que, do outro lado, estão empresas monopolistas, criando constrangimentos ou barreiras a uma livre escolha<sup>3</sup>. Por isso mesmo, nas sociedades contemporâneas, acompanhando uma tendência que remonta ao período da pós-revolução industrial, o problema do consumo transcende o nível do consumidor individual e do contrato de direito privado e, ultrapassando-o, coloca-se num plano colectivo, “com uma dimensão de ordenação económica e de regulação da concorrência”, própria das economias de mercado<sup>4</sup>.

Um dos meios de protecção do consumidor, que assume relevância primacial, é o direito à informação, que se tornou um dos pilares de qualquer política de defesa dos consumidores e um dos temas maiores do Direito do Consumo<sup>5 6</sup>. E é neste contexto que surge e se desenvolve, com grande acuidade, a preocupação do legislador pela criação de mecanismos que assegurem um verdadeiro e efectivo direito à informação do consumidor. Este direito e o reflexo dever de informar<sup>7</sup> têm origem no tradicional princí-

---

<sup>3</sup> Sobre este assunto, vide Jorge Pegado Liz, *Introdução ao Direito e à Política do Consumo*, 1.ª edição (1999), em especial o Capítulo 2 (“A Relação Jurídica de Consumo, Fundamento e Base do Direito e Política dos Consumidores”, pp. 211 e segs).

<sup>4</sup> A expressão é de Adelaide Menezes Leitão, que, acrescenta: “É esta mudança que justificou o delinear de políticas proteccionistas, a criação de novos centros de decisão e de fiscalização e o emergir de legislações com novos mecanismos de reacção às lesões, i.e., o próprio surgimento do Direito do Consumo, como um ramo jurídico autónomo, composto por normas de direito civil, de direito económico, de direito administrativo, de direito penal, entre outras” — *op. cit.*, p. 121.

<sup>5</sup> Jean Calais-Auloy e Frank Steinmetz — *Droit de la consommation*, 6.ª edição (2003), p. 51 — anotam que a informação ao consumidor funciona como um factor de transparência do mercado, e, por isso, como um factor para o desenvolvimento da competitividade: os consumidores mais bem informados vão escolher melhor e vão olhar para os produtos e serviços cujo valor é o mais favorável.

<sup>6</sup> António Pinto Monteiro — cf. “Sobre o Direito do Consumidor em Portugal”, *Revista Sub Judice*, n.º 24 (Janeiro/Março 2003), (pp. 7-13), e “Sobre o Direito do Consumidor em Portugal e o Anteprojecto do Código do Consumidor”, *Estudos do Instituto do Direito de Consumo*, Volume III (2006), (pp. 37-55) — pp. 8 e 39, respectivamente, daquelas obras, aduz que “o tema da protecção do consumidor se pode equacionar em três momentos: numa primeira fase, avulta a denúncia da situação de debilidade do consumidor, enquanto vítima indefesa da sociedade de consumo; num segundo momento, é o direito do consumidor que desponta, em resultado da imensa legislação que prolifera e da reflexão que a doutrina lhe vai dedicando; por último, no momento actual, é a um código que se apela, como que a coroar todo este movimento e a reconhecer ao direito do consumidor a maioridade e a autonomia que uma codificação requerem”.

<sup>7</sup> No direito civil português clássico, perscrutando os preceitos legais insertos no Código Civil, regista-se que o legislador foi bastante parcimonioso na utilização dos termos jurídicos dever/

pio da boa-fé objectiva, enquanto regra geral de conduta das pessoas, singulares e colectivas, nas relações jurídicas obrigacionais e assenta em valores como a lealdade e a correcção — cf., com relevo, o estatuído no art. 762.º, n.º 2, do Código Civil (CC). Importa ter presente, outrossim, o prescrito no art. 227.º do CC (Culpa na formação dos contratos), segundo o qual: “Quem negoceia com outrem para a conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte” (n.º 1). Deste segmento normativo retira-se que impendem sobre as partes, entre outros, deveres de comunicação, informação e esclarecimento que abrangem, por um lado, a viabilidade da celebração do contrato e os obstáculos a ela previsíveis, e por outro, os elementos negociais e a própria viabilidade jurídica do contrato projectado <sup>8</sup>. Na decorrência desses deveres de boa-fé, de lealdade e de lisura contratual impõe-se que a parte, que conheça ou saiba — ou deva saber com a normal diligência — que algum risco ameaça o sucesso do processo negocial, o comunique à contraparte, advertindo-a, em particular, da necessidade de adequada prudência na realização de gastos <sup>9</sup>.

Em todo o caso, no Direito das Obrigações, embora se vislumbre um dever pré-contratual de fornecer à contraparte informação sobre os aspectos relevantes para a sua decisão negocial, não pode afirmar-se um direito à informação com um carácter geral: a cada contraente cabe a oportunidade e o risco da escolha do parceiro contratual *certo* e do objecto mais apropriado aos seus interesses <sup>10</sup>. Ou seja, a norma geral é a de que ninguém está

---

obrigação de “*informação*”, que, praticamente, restringiu a duas normas do Título I (Das obrigações em geral) do Livro II (Direito das Obrigações): os arts. 485.º (“*Conselhos, Recomendações e Informações*”) e 573.º (“*Obrigações de informação*”).

<sup>8</sup> Ana Prata, *Notas Sobre a Responsabilidade Pré-Contratual* (2002), pp. 43 e 49: “O dever de informação respeita a todos os elementos negociais relevantes quer para a decisão de contratar, quer para a conformação concreta do contrato a celebrar, quer ainda para a completa funcionalidade do contrato para servir os interesses que a parte com ele quer ou pode ver prosseguidos: características da coisa ou actividade, seus vícios, sua prestabilidade para os objectivos do contraente, sua prestabilidade para fins para que a parte desconhece que ela possa servir, qualidades jurídicas do sujeito susceptíveis de influir no negócio”.

<sup>9</sup> A culpa *in contrahendo* existe, entre outras situações, quando a violação daqueles deveres conduza à frustração da confiança criada na contraparte pela actuação — ou omissão — de quem não os acatou ou quando tal violação retira às negociações o seu sentido substancial profundo de busca de um consenso na formação de um contrato válido.

<sup>10</sup> Neste sentido, Jorge Ferreira Sinde Monteiro, *Responsabilidade Por Conselhos, Recomendações ou Informações* (1989), pp. 356-357. Este autor, ao debruçar-se sobre a distinção entre conselho, recomendação e informação, acentua que aqueles deveres tratam, algumas vezes, de mera comunicação de factos (simples informação), outras, de um chamar de atenção ou de uma explicação, portanto uma informação qualificada. Por seu turno, técnico-juridicamente, importa reter e acentuar a diferença entre deveres de esclarecimento e deveres de informação: “Os primeiros devem ser cumpridos espontaneamente, desde que verificadas as circunstâncias que lhes dão origem, tendo de uma forma geral em vista permitir a uma pessoa não agir contrariamente aos seus interesses (tende a ser o conceito-charneira na fase pré-contratual (...)); os segundos (onde se inclui o dever de prestar contas)

obrigado a informar o seu co-contraente, a não ser que uma tal obrigação lhe seja imposta pela lei ou por convenção, ou que a omissão de informação seja susceptível de gerar um dolo ou erro substancial. Já no Direito do Consumo, a *pedra de toque* do direito à informação é a realização das possibilidades objectivas de conhecimento e compreensão, por parte do consumidor, enquanto destinatário do produto ou do serviço, por isso se falando em *cognoscibilidade*, que abrange não apenas o conhecimento (poder conhecer) mas a compreensão (poder compreender)<sup>11</sup>. Neste caso, se o fundamento jurídico do direito à informação tem a sua matriz no princípio da boa fé, o seu verdadeiro fundamento material reside na desigualdade ou desnível da informação do consumidor, carente de uma particular necessidade de protecção. Propugna-se, assim, por um direito à informação, quer no plano geral, quer no plano individual, específico do Direito do Consumo, que contribua para a tomada de decisões do consumidor, enquanto contratante de bens e serviços, esclarecidas e conscientes<sup>12</sup>.

No ordenamento jurídico português o direito à informação dos consumidores foi consagrado, em primeira linha, na Lei n.º 29/81, de 22-08, *antiga* Lei da Defesa do Consumidor (LDC) — entretanto revogada pela Lei n.º 24/96, de 31-07 [*nova* LDC]<sup>13</sup> — e, subseqüentemente, em 1982, passou a ter assento constitucional<sup>14</sup>.

Assinala-se que o direito à informação — por natureza um conceito polissémico —, envolve, no âmbito do Direito do Consumo, diferentes aspec-

---

pressupõem normalmente uma pergunta prévia, constituindo verdadeiros deveres de prestação, e tendo em vista possibilitar ao credor o conhecimento ou o exercício dos seus direitos” — *op. cit.*, pp. 358-359.

<sup>11</sup> Na realidade, “conhecer e compreender não se confundem com aceitar e consentir. O consumidor nada declara. A cognoscibilidade tem carácter objectivo; reporta-se à conduta abstracta. O consumidor em particular pode ter conhecido e não ter compreendido, ou ter conhecido e compreendido. Esta situação concreta é irrelevante. O que interessa é ter podido conhecer e podido compreender, ele e qualquer outro consumidor típico destinatário daquele produto ou serviço” — cf. Paulo Luiz Netto Lôbo, “A Informação como Direito Fundamental do Consumidor”, *Estudos de Direito do Consumidor*, n.º 3 (2001), p. 42: “Cognoscível é o que pode ser conhecido e compreendido pelo consumidor”.

<sup>12</sup> Jorge Pegado Liz, *op. cit.*, p. 230, é claro: “No que, em especial, se refere ao dever de informar, também o direito do consumo desenvolveu toda uma teoria sobre as obrigações de informar, com verdade, de forma completa e comprovável, a cargo dos fornecedores ou profissionais, que o direito comum totalmente desconhece. Com efeito, à face do nosso Código Civil, o princípio é o da irresponsabilidade pelas informações prestadas «ainda que haja negligência» [art. 485.º, n.º 1] por parte de quem as dá. Não assim na disciplina do consumo, onde, ao contrário, a obrigação de informar com rigor e verdade passou a ser severamente sancionada, em aspectos como a suficiente e correcta identificação e qualificação dos produtos e serviços, quer através de exigências precisas quanto à sua exposição, embalagem, rotulagem, descrição dos serviços e afixação dos preços, quer através do cumprimento de regras de identificabilidade, veracidade e comprovabilidade da respectiva publicidade e promoção”.

<sup>13</sup> Este diploma sofreu, entretanto, as seguintes alterações: Declaração de Rectificação n.º 16/96, de 13-11, Lei n.º 85/98, de 16-12, DL n.º 67/2003, de 08-04, e Lei n.º 10/2013, de 28-01.

<sup>14</sup> O efeito típico das normas constitucionais relativas aos direitos dos consumidores manifesta-se, como se verá, na imposição de intervenção legislativa para consecução daqueles direitos.

tos e modalidades <sup>15</sup>: 1.º) O direito à informação pode consistir, apenas, na vantagem difusa que para os consumidores emerge do exercício de funções informativas (e formativas) a cargo do Estado e de outras entidades públicas — cf., em especial, arts. 3.º, al. *b*), e 8.º, n.ºs 1 e 2, da *antiga* LDC, e arts. 3.º, als. *c*) e *d*), 6.º e 7.º da *nova* LDC. 2.º) O direito à informação, enquanto direito geral, correspondente ao dever de informar — ou dever de informar de modo adequado — que recai sobre os fornecedores e outros intervenientes na actividade de produção e de comercialização de bens de consumo. Nesta acepção a informação reporta-se quer à publicidade — cf. art. 9.º, n.º 2, da *antiga* LDC, e art. 7.º, n.ºs 4 e 5, da *nova* LDC —, quer a quaisquer actividades de que não nasça directamente qualquer relação contratual ou pré-contratual com os consumidores — cf. art. 9.º, n.º 3, da *antiga* LDC, e art. 8.º, n.º 2, da *nova* LDC. 3.º) O direito à informação *stricto sensu*, relativo aos contratos de consumo, distinguindo-se, nalguma doutrina, entre deveres de informação pré-contratuais, contratuais e pós-contratuais <sup>16</sup>. Estas regras informativas, vistas numa perspectiva estritamente contratual, têm funções análogas às que, no direito civil, prevêm outros deveres pré-contratuais de informação, designadamente, a regra de conduta de boa fé — cf., em especial, os arts. 227.º, n.º 1, 239.º, e 762.º, n.º 2, do CC.

A ordem jurídica contempla um dever das partes de, durante as negociações contratuais, agir em conformidade com a boa fé, e deste dever promanam, além de um dever de verdade, também deveres positivos, de acção, no sentido da informação e do esclarecimento. Como explicita Paulo Mota Pinto, com inteira propriedade, reportando-se aos deveres de informação no comércio à distância: “Estes deveres podem ser verdadeiros «deveres de protecção» do *interesse na integridade* da outra parte ou dos seus bens, ou resultar antes de uma exigência de *lealdade* ou *cooperação* para a consecução do fim das negociações. Mas quando uma parte está *tipicamente* numa situação de inferioridade em relação à outra quanto à obtenção de informação, esses deveres servirão muitas das vezes, sobretudo, a reconstituição das condições para um exercício materialmente fundado da sua autonomia privada — a reconstituição dos pressupostos de uma autonomia privada em sentido material. É essa, segundo cremos, a principal finalidade dos deveres de informação em causa” <sup>17</sup>.

Poder-se-á afirmar, em brevíssimo, que a orientação que subjaz ao direito à informação no âmbito do Direito do Consumo — seja informação prévia,

<sup>15</sup> Segue-se, muito de perto, Carlos Ferreira de Almeida, in *Direito do Consumo* (2005), pp. 115 e segs., em especial pp. 115-117.

<sup>16</sup> Fernando Gravato de Morais, in “A Evolução do Direito do Consumo”, *Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, n.º 55 (Setembro de 2008), considera que, na informação contratual, cabe distinguir a informação anterior à celebração do contrato da informação posterior à sua realização (p. 17).

<sup>17</sup> “Princípios Relativos aos Deveres de Informação no Comércio à Distância — Notas sobre o direito comunitário em vigor”, *Estudos de Direito do Consumidor*, n.º 5 (2003), p. 188 (pp. 183-206).

seja contemporânea da outorga do contrato de consumo ou mesmo posterior à sua realização — entronca, em primeiríssima mão, em deveres de boa fé e lealdade, bem como, numa outra perspectiva, numa regra de proporcionalidade, em que “a quantidade e a qualidade da informação exigível deve manter um certo equilíbrio entre o valor do bem e o custo da informação”<sup>18</sup>.

## II — A CONSAGRAÇÃO DO DIREITO À INFORMAÇÃO DOS CONSUMIDORES, NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS, A NÍVEL CONSTITUCIONAL E NA LEGISLAÇÃO AVULSA MAIS RELEVANTE ATINENTE AO DIREITO DO CONSUMO

O direito à informação adequada, suficiente e verdadeira, é um dos princípios enformadores do Direito do Consumo, tendo a Resolução n.º 30/248, da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16-04-1985, delimitado, no seu art. 3.º, que é necessário promover o acesso dos consumidores à informação. Já o art. 38.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia proclama que: “As políticas da União devem assegurar um elevado nível de defesa dos consumidores”<sup>19</sup>. Por seu turno, o art. 169.º do Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia — resultante das alterações introduzidas pelo Tratado de Lisboa, de 13-12-2007 —, correspondente ao anterior art. 153.º do Tratado da Comunidade Europeia, estipula, no seu n.º 1: “A fim de promover os interesses dos consumidores e assegurar um elevado nível de defesa destes, a União contribuirá para a protecção da saúde, da segurança e dos interesses económicos dos consumidores, bem como para a promoção do seu direito à informação, à educação e à organização para a defesa dos seus interesses”<sup>20 21</sup>.

No âmbito do Direito do Consumo nacional, o direito à informação tem consagração na lei fundamental, como decorre do estatuído no art. 60.º da Constituição da República Portuguesa — correspondente ao art. 110.º, introduzido aquando da revisão constitucional de 1982 —, cuja redacção emerge

<sup>18</sup> Cf. Pupo Correia, “Contratos à distância: uma fase na evolução da defesa do consumidor na sociedade de informação?”, *Estudos de Direito do Consumidor*, n.º 4 (2002), p. 174.

<sup>19</sup> *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*, Jornal Oficial da União Europeia C 83, Ano 53.º, de 30-03-2010, C 83/389-C 83/403.

<sup>20</sup> *Versão Consolidada do Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia*, Jornal Oficial da União Europeia C 83, Ano 53.º, de 30-03-2010, C 83/47-C 83/199.

<sup>21</sup> Para uma análise do Direito do Consumo, numa perspectiva europeia, cf. Mário Frota, “Novas Tendências do Direito no Consumo na Europa”, *Revista Portuguesa do Direito do Consumo*, n.º 47 (Setembro de 2006), pp. 44-84. No que concerne aos problemas de aplicação transnacional do Direito do Consumo, relacionados com o Direito Internacional Privado, cf. Luís de Lima Pinheiro, “Direito Aplicável aos Contratos com Consumidores”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Volume 1.º, Ano 61 (2001), pp. 155-170 — saliente-se, todavia, que este estudo é anterior ao Regulamento (CE) n.º 593/2008, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17-06-2008, sobre a lei aplicável às obrigações contratuais (Roma I), cujo regime é aplicável, por força do seu art. 28.º, aos contratos celebrados após 17-12-2009.

da Lei Constitucional n.º 1/89, que alterou o n.º 1 daquele preceito, e, depois, da Lei Constitucional n.º 1/97, que modificou o n.º 3 <sup>22</sup>.

Merece nota de destaque o crescendo histórico da consagração constitucional dos direitos dos consumidores: primeiro, na versão originária da Constituição, verificou-se uma situação objectivada numa mera referência na área dos princípios da organização económica (art. 81.º, al. m)), sob a epígrafe “Incumbências prioritárias do Estado”: “Proteger o consumidor, designadamente através do apoio à criação de cooperativas e associações de consumidores”); depois, aquando da revisão constitucional de 1989, assistiu-se à consagração autónoma dos direitos dos consumidores (art. 110.º, intitulado “Protecção do consumidor”); presentemente, desde a revisão constitucional de 1989, afirmam-se os direitos dos consumidores como verdadeiros direitos fundamentais (art. 60.º, sob a epígrafe “Direitos dos Consumidores”) <sup>23</sup>.

Concretizam Jorge Miranda e Rui Medeiros, que “[p]ela localização sistemática, consumidores são aqueles a quem são fornecidos bens ou prestados serviços no âmbito de uma actividade económica, seja qual for o escopo desta e seja qual for a entidade que a desenvolve, pública, privada ou cooperativa. A consagração constitucional dos direitos dos consumidores — e não só da incumbência do Estado de defender os seus interesses — patenteia bem um fenómeno de subjectivação derivado das transformações da sociedade e da consciência da relação de poder em que eles se encontram frente aos produtores e fornecedores públicos ou, mais frequentemente, privados. E, umas vezes, tem por sujeitos passivos directamente estes; outras vezes o Estado enquanto incumbido de um dever de protecção” <sup>24</sup>. O direito à formação e informação do consumidor, segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, implica a adopção de medidas (públicas ou privadas) tendentes a assegurar a formação permanente do consumidor, bem como uma informação completa e leal sobre os bens e produtos oferecidos, capaz de possibilitar uma decisão livre, consciente e responsável (sobre as características essen-

---

<sup>22</sup> Regista-se que a inserção sistemática da protecção constitucional dos consumidores, que no texto primitivo da Constituição fazia parte da constituição económica (Parte II), está agora contemplada em sede de direitos fundamentais (a seguir aos direitos dos trabalhadores e antes dos preceitos relativos à garantia de iniciativa económica e do direito de propriedade). Prescreve o art. 60.º da CRP, sob a epígrafe “Direitos dos Consumidores”:

“1. Os consumidores têm direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, à formação e à informação, à protecção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação dos danos.

2. A publicidade é disciplinada por lei, sendo proibidas todas as formas de publicidade oculta, indirecta ou dolosa.

3. As associações de consumidores e as cooperativas de consumo têm direito, nos termos da lei, ao apoio do Estado e a ser ouvidas sobre as questões que digam respeito à defesa dos consumidores, sendo-lhes reconhecida legitimidade processual para defesa dos seus associados ou de interesses colectivos ou difusos”.

<sup>23</sup> José Manuel Meirim, *A Constituição da República e os Consumidores*, *Revista do Ministério Público*, Ano 11.º, n.º 44 (1990), pp. 181-188.

<sup>24</sup> *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I (2005), p. 617.



ciais dos bens e serviços fornecidos; sobre a natureza, qualidade, composição, quantidade, durabilidade, origem, proveniência, modo de fabrico e ingredientes utilizados no fabrico; sobre o preço dos produtos; sobre a eficiência energética; sobre o modo de funcionamento e de utilização dos produtos). E, concretizam estes autores: “O direito dos consumidores à informação, com o respectivo dever de informar por parte dos fornecedores, é crucial nas situações caracterizadas pela profunda «assimetria de informação» entre uns e outros, como sucede, por exemplo, nos cuidados de saúde ou nos serviços financeiros”<sup>25</sup>.

É inequívoco que a inclusão dos direitos dos consumidores no *âmago* dos direitos fundamentais, após a revisão de 1989, revela a intenção da sua constitucionalização como direitos subjectivos na ordem jurídica portuguesa. Tais direitos, não correspondendo ao tipo originário de direitos fundamentais, integram-se no conjunto dos *direitos de terceira geração* — direitos económicos e sociais —, cuja justificação surge associada à necessidade de proteger os cidadãos, enquanto consumidores de bens e serviços, num contexto económico marcado pela produção, distribuição e consumo maciços, em que a liberdade contratual já não é suficiente para assegurar essa protecção. Ou seja, “o consumidor tornou-se um sujeito de direitos fundamentais em razão da sua *subalternidade* e *vulnerabilidade* na relação económica com o produtor, fornecedor ou prestador, em especial no que toca a *bens e serviços essenciais* que não pode deixar de adquirir”<sup>26</sup>.

O direito à informação — filiando-se, como se assinalou supra, no princípio da boa fé objectiva, enquanto regra de conduta dos indivíduos nas relações jurídicas obrigacionais — é, nesta área, um direito à prestação positiva oponível pelo consumidor a todo aquele que fornece produtos e presta serviços, no mercado de consumo, sendo cumprido, e assegurado ao consumidor, se o correspondente dever de informar, por parte do fornecedor, estiver cumprido.

O realce do direito à informação, e do correlativo dever de informar, no âmbito do Direito do Consumo, é, de igual modo, facilmente constatável percorrendo alguns dos principais diplomas legais que o regulam ou que com ele estão em estreita conexão.

— Desde logo, da leitura do diploma que originariamente consagrou a protecção e defesa do consumidor — a Lei n.º 29/81, *antiga* LDC —,

<sup>25</sup> *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4.ª edição revista (2007), p. 781.

<sup>26</sup> Cf. José Carlos Vieira de Andrade, “Os Direitos dos Consumidores como Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976”, *Boletim da Faculdade de Direito — Universidade de Coimbra*, Volume LXXVIII (2002), pp. 43-64 (p. 47). Realça este autor que: “A inclusão dos direitos dos consumidores no catálogo dos direitos fundamentais insere-se num fenómeno de *constitucionalização do direito privado* e visa assegurar — através da prevalência do direito constitucional, em geral, e do prestígio ou da força jurídica dos direitos fundamentais, em particular —, um grau mais elevado de realização legislativa na protecção dos consumidores” (p. 62).

avultava a ideia central da garantia da informação aos sujeitos económicos menos favorecidos sobre as condições dos bens ou serviços de que são destinatários e sobre o próprio acesso ao Direito <sup>27</sup>. Por sua vez, a *nova* LDC, aprovada pela Lei n.º 24/96, prevê, no art. 8.º, n.º 1, um dever do fornecedor de bens ou do prestador de serviços, tanto nas negociações, como na fase de celebração de um contrato, de informar o consumidor de forma clara, objectiva e adequada, designadamente sobre características, composição e preço do bem ou serviço, bem como sobre a duração do contrato, os prazos de entrega e assistência posterior ao negócio jurídico e consequências do não pagamento do preço do bem ou serviço. Importa anotar, outrossim, que, na eventualidade do contrato ser celebrado com um consumidor, quanto ao sentido das cláusulas desse contrato, há que tomar em consideração o estatuído no art. 7.º, n.º 5, da LDC, segundo o qual as informações concretas e objectivas contidas nas mensagens publicitárias consideram-se integradas no conteúdo do contrato ajustado, tendo-se por não escritas as cláusulas contratuais em contrário; ou seja, na interpretação dos contratos de consumo há que considerar o conteúdo das mensagens publicitárias, confrontando o respectivo teor com o das cláusulas incluídas no negócio jurídico, podendo aquelas prevalecer sobre estas <sup>28</sup>. Para lá destes segmentos normativos, constantes dos arts. 7.º e 8.º, atenda-se, igualmente, aos dispositivos contidos nos arts. 3.º, al. d), e 9.º, n.ºs 1 a 3, todos focando o direito à informação, nas vertentes já antes assinaladas.

- A Lei n.º 23/96, de 26-07, que cria no ordenamento jurídico alguns mecanismos destinados a proteger o utente de serviços públicos essenciais, modificada, entretanto, pelas Leis n.ºs 12/2008, de 26-02, 24/2008, de 02-06, 6/2011, de 10-03, 44/2011, de 22-06, e 10/2013, de 28-01, impõe no art. 4.º, o dever de informação, em termos em tudo análogos à LDC.
- O DL n.º 143/2001, de 26-04, que procedeu à transposição para a ordem jurídica interna da Directiva n.º 97/7/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20-05, relativa à protecção dos consumidores em matéria de contratos celebrados à distância, regulando ainda os contratos ao domicílio e equiparados, bem como outras modalidades

<sup>27</sup> “Tratou-se de uma lei-quadro que foi sendo actuada através de muitas outras leis, algumas das quais, ao mesmo tempo, foram transpondo para o direito português as correspondentes directivas da Comunidade Europeia: sobre cláusulas abusivas, serviços públicos essenciais, publicidade, *time sharing*, responsabilidade do produtor, crédito ao consumo, vendas ao domicílio, viagens turísticas, etc., etc., etc.” — cf. António Pinto Monteiro, *op. cit.* [nota 6], pp. 10 e 43, respectivamente.

<sup>28</sup> Neste sentido, analisando o caso específico do contrato de seguro, cf. Pedro Romano Martinez, “Cláusulas contratuais gerais e cláusulas de limitação ou exclusão da responsabilidade no contrato de seguro”, *Scientia Iuridica*, Tomo LV, n.º 306 (Abril/Junho de 2006), pp. 241-261 (p. 254).

- contratuais de fornecimento de bens e serviços, alterado sucessivamente pelos DL n.ºs 57/2008, de 26-03, 82/2008, de 20-05, e 317/2009, de 30-10, prevê o direito de informação, de forma especialmente detalhada, sobretudo nos seus arts. 4.º e 5.º
- O DL n.º 133/2009, de 02-06, que transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2008/48/CE, do Parlamento e do Conselho, de 23-04, relativa a contratos de crédito aos consumidores (tendo revogado expressamente o DL n.º 359/91, de 21-09) — mudado pelo DL n.º 72-A/2010, de 17-06 —, é bastante enfático no que tange aos deveres de informação, tal como resulta da leitura dos seus arts. 5.º, 6.º, 7.º, 8.º, 9.º, 12.º, 14.º e 15.º
  - O DL n.º 95/2006, de 29-05, na redacção operada pelo DL n.º 317/2009, de 30-10, pelas Leis n.ºs 46/2011, de 24-06, e 14/2012, de 26-03, e pelo DL n.º 242/2012, de 07-11, que estabelece o regime jurídico aplicável aos contratos à distância relativos a serviços financeiros celebrados com consumidores, transpondo para a ordem jurídica nacional a Directiva n.º 2002/65/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23-09, relativa à comercialização à distância de serviços financeiros prestados a consumidores, contém, outrossim, vários dispositivos sobre o direito à informação — cf. arts. 11.º, 12.º, 13.º, 14.º, 15.º, 16.º e 17.º
  - O DL n.º 67/2003, de 08-04, com o texto introduzido pelo DL n.º 84/2008, de 21-05, que transpõe para a ordem jurídica nacional a Directiva n.º 1999/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25-05, sobre certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, alude ao direito à informação na perspectiva de funções informativas e formativas a cargo do Estado e de outras entidades públicas — cf., em especial, o art. 12.º
  - O DL n.º 275/93, de 05-08, sucessivamente alterado pelos DL n.ºs 180/99, de 22-05, 22/2002, de 31-01, 76-A/2006, de 29-03, 116/2008, de 04-07, e 37/2011, de 10-03, disciplinando o regime jurídico do direito real de habitação periódica, prevê, também, o direito à informação, designadamente, nos seus arts. 9.º e 13.º-A.
  - O DL n.º 61/2011, de 06-05 — diploma que revogou o DL n.º 209/97, de 13-08 —, estabelecendo, além do mais, o regime de acesso e de exercício da actividade das agências de viagem e turismo, contempla o direito à informação, sobretudo, nos arts. 15.º e 16.º, ao abordar as vendas de viagens turísticas, e no art. 21.º, ao regular o contrato de viagem organizada.
  - A Lei n.º 5/2004, de 10-02 — Lei das Comunicações Electrónicas —, objecto de sucessivas modificações pelos DL n.ºs 176/2007, de 08-05, 123/2009, de 21-05, 258/2009, de 25-09, pela Lei n.º 35/2008 de 28-07, alterada e republicada pela Lei n.º 51/2011, de 13-09, objecto de aditamento pela Lei n.º 10/2013, de 28-01 (art. 52.º-A), recentemente alterada pela Lei n.º 42/2013, de 03-07 (arts. 45.º e 113.º),

também se refere, em diversos normativos, ao direito/dever de informação — designadamente os arts. 39.º, n.ºs 1, al. b), e 2, al. a), 47.º e 67.º

Em suma, a fixação de um elenco de cláusulas obrigatórias é uma técnica cada vez mais utilizada na regulação dos contratos de consumo. Assim sucede, no direito português, geralmente — como, aliás, se indicou — na sequência da transposição de directivas comunitárias, em relação aos contratos celebrados à distância, aos contratos de crédito aos consumidores, aos contratos de direito de habitação periódica e turística, aos contratos de viagens, férias e circuitos organizados, aos contratos de comércio electrónico, etc., para os quais, com diferentes formulações, se impõe a identificação rigorosa do fornecedor, a descrição pormenorizada dos bens de consumo a fornecer e dos serviços a prestar, a indicação precisa do preço total (com especial minúcia para a taxa de juro), da forma e das condições de pagamento pelo consumidor, do lugar e do prazo da prestação do fornecedor<sup>29</sup>. Dissecando as normas citadas, contidas naqueles vários diplomas — sem esgotar todos aqueles que aqui poderiam ainda ser mencionados —, avultam nelas, em grande medida, preocupações legislativas com deveres pré-contratuais de informação e esclarecimento, fundidas em preceitos imperativos respeitadores dos postulados do dever de informação e da boa fé contratual. Essa imposição, por via legal, de deveres contratuais e pré-contratuais de informação e esclarecimento representa um assinalável contributo de modo a (re)criar uma maior igualdade — material e não meramente formal — entre as partes. Na verdade, “[u]ma decisão verdadeiramente livre tem de ser esclarecida; daí o dever do bem informado de comunicar àquele que não está em condições de se informar por si próprio os conhecimentos necessários para este poder decidir com conhecimento de causa, compensando o desequilíbrio inicial da informação que ambos dispõem”<sup>30</sup>.

Existe, em simultâneo, um catálogo de deveres principais e acessórios, directamente emergentes dos contratos de consumo, em que o pano de fundo é a protecção do consentimento esclarecido, por banda do consumidor, não só contra um *deficit* de informação, mas igualmente contra a aceitação irreflectida de ofertas contratuais, sobretudo em face de métodos de negociação propícios a *surpreender* a parte mais débil<sup>31</sup>. Estes deveres de informação

<sup>29</sup> “Nestes contratos, todos sujeitos à forma escrita, a composição imperativa do conteúdo do contrato obtém-se geralmente através da concentração das declarações das partes num só documento. Noutros contratos de consumo, como os contratos celebrados à distância e os contratos de viagem organizada, o mesmo efeito pode obter-se através da imposição legal de uma composição mínima para a proposta (ou outra declaração contratual) do fornecedor, que virá a final a fazer parte do contrato, se este efectivamente se concluir” — cf. Carlos Ferreira de Almeida, *op. cit.*, p. 123.

<sup>30</sup> Cf. Jorge Ferreira Sinde Monteiro, *op. cit.*, pp. 371-372.

<sup>31</sup> Numa outra vertente, não se pode olvidar, outrossim, a sujeição obrigatória da publicidade a uma disciplina legal, por imperativo constitucional — cf. o art. 60.º, n.º 2, da CRP: “A publi-

são teoricamente distintos do precedente dever de informação pré-contratual, pois, em lugar de pré-existirem ao contrato, derivam dele próprio. Em todo o caso, esses deveres (especiais) de informação não colidem com a *obrigação geral* de informação a cargo dos vendedores, fornecedores e prestadores de serviços perante os consumidores <sup>32</sup>.

### III — O REGIME JURÍDICO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS E O DIREITO DO CONSUMO

A problemática das cláusulas contratuais gerais e a preocupação com a criação de instrumentos que possibilitem controlar, prevenir e reprimir situações de abuso, por banda do predisponente, são uma preocupação relativamente recente, emblemática dos sistemas jurídicos modernos. No direito civil clássico, o paradigma da teoria dos contratos era o da liberdade contratual, consistente na faculdade que as partes tinham, dentro dos limites da lei, de fixar, de acordo com a sua vontade, o conteúdo dos contratos que realizassem, celebrarem contratos diferentes dos tipificados no Código Civil ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprouvesse, tal como deflui do respectivo art. 405.º, n.º 1. Esse mesmo normativo prevê que, em tese, os sujeitos jurídicos têm o poder de escolher a contraparte, a capacidade de fixar livremente o conteúdo dos contratos (liberdade de fixação), de celebrar contratos diversos dos previstos no código (liberdade de celebração) e/ou de incluir neles as cláusulas que lhes aprouver (liberdade de modulação) <sup>33</sup>. Não obstante, com a produção e consumo em massa assistiu-se à mudança funcional do contrato, tendo surgido o fenómeno da contratação com recurso a cláusulas contratuais gerais <sup>34</sup>: a *uniformização* dos contratos é uma realidade irreversível na eco-

---

cidade é disciplinada por lei, sendo proibidas todas as formas de publicidade oculta, indirecta ou dolosa”. Como concretiza José Carlos Vieira de Andrade, *op. cit.*, p. 60: “[N]uma sociedade de comunicação, a informação relativa aos produtos é decisiva para uma escolha minimamente consciente por parte de quem adquire bens ou serviços, devendo considerar-se, por isso, a regulação legal da publicidade como uma garantia fundamental necessária à protecção dos direitos dos consumidores”.

<sup>32</sup> Com este entendimento, Jean Calais-Auloy e Frank Steinmetz, *op. cit.*, p. 57: “Os deveres especiais (de informação) não eliminam o dever geral de informar e, eventualmente, de aconselhamento. Se as informações requeridas pela legislação especial não são suficientes para elucidar o consumidor, o profissional deve fornecer a informação adicional. Por outras palavras, os deveres especiais de informação têm um carácter mínimo, não isentando os profissionais do seu dever geral de informação”.

<sup>33</sup> É permitida legalmente, além do mais, a outorga de contratos mistos, resultantes da fusão de dois ou mais tipos contratuais ou de partes de contratos distintos, ou da inclusão num contrato de aspectos próprios de outros negócios jurídicos, traduzindo-se, em qualquer dos casos, em fusão e não simples cúmulo — o contrato misto é um contrato só, não se identificando com a união de contratos.

<sup>34</sup> Como diz Almeida Costa, *Direito das Obrigações*, 11.ª edição revista e actualizada (2008), p. 246: “Trata-se, pois, de negociações no âmbito dos fornecimentos massificados, ou em série, de bens e serviços, que avultam em nossos dias. O traço comum consiste na referida superação do processo contratual clássico. Os clientes subordinam-se a cláusulas previa-

nomia de mercado contemporânea, consequência da pluralidade de contratantes para uma mesma situação equiparável, assistindo-se a um fenómeno generalizado em que as pessoas, singulares e/ou colectivas<sup>35</sup>, celebram negócios jurídicos não precedidos de qualquer fase negocial, no que respeita às obrigações e direitos deles decorrentes<sup>36</sup>. Este tipo de negociação, particular das sociedades industrializadas, corresponde, no fundo, a necessidades de racionalização, planeamento, celeridade e eficácia que conduzem as empresas a eliminar e/ou esvaziar notavelmente as negociações prévias entre as partes<sup>37</sup>. Os contratos formam-se e executam-se a um ritmo incompatível com o esquema negocial clássico, conduzindo à *erosão* e cerceamento da liberdade de estipulação e, inclusive, da própria liberdade de celebração<sup>38</sup>. Muitas empresas, explorando vastos ramos de actividades comercial, industrial e da prestação de serviços, em lugar de discutirem, individualizadamente, o teor de cada um dos contratos que outorgam com os clientes, perfilham determinados padrões ou modelos que utilizam na generalidade desses contratos; estes, utentes — e/ou consumidores —, são apenas livres de aderir ao modelo, padrão ou norma que lhes é oferecida, ou de o rejeitar, não de discutirem ou alterarem o conteúdo da proposta<sup>39</sup>.

Acompanhando esta evolução natural, o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais, em Portugal, surgiu, normativamente, com o DL n.º 446/85,

---

mente fixadas, de modo geral e abstracto, para uma série indefinida de efectivos e concretos negócios”.

<sup>35</sup> Joaquim Sousa Ribeiro, ao analisar o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais, emergente do DL n.º 446/85, de 25-10, in *Cláusulas Contratuais Gerais e o Paradigma do Contrato* (1990), concretiza: “[A] típica ligação desta técnica de contratar ao universo empresarial não reveste específico significado normativo, não ficando a aplicação do regime próprio das c.c.g. dependente da qualidade como empresa do seu utilizador. Qualquer pessoa, individual ou colectiva, pode assumir esse papel” (p. 182). Aliás, do mesmo modo, “[o] *status* do aderente — consumidor final, empresa, profissional livre — não é um elemento determinante do conceito de c.c.g., relevando unicamente para efeitos da sua disciplina e, designadamente, para a fixação do âmbito de cláusulas proibidas: nas relações com consumidores finais esse âmbito é, compreensivelmente mais extenso — cf. art. 20.º do DL n.º 446/85” (p. 183).

<sup>36</sup> Segundo Carlos Ferreira de Almeida, “[o] princípio da livre composição do conteúdo contratual assentava no paradigma da negociação efectiva e individual de todo o contrato. Este paradigma, que nunca passou de um modelo ideal e abstracto, tornou-se insustentável com as novas modalidades de comercialização introduzidas e progressivamente utilizadas a partir dos finais do século XIX” — *op. cit.*, p. 125.

<sup>37</sup> Explicando o surgimento das cláusulas contratuais gerais [c.c.j.], escreve Joaquim Sousa Ribeiro: “Inundando o mercado com produtos fabricados em série, a um ritmo de produção até aí nunca visto, a empresa teve que se dotar de uma técnica contratual em homologia com o processo e o volume da produção. Daí a utilização maciça de c.c.g., como um dado conatural e um complemento epifenoménico dos novos modos produtivos” — *op. cit.*, p. 46.

<sup>38</sup> António Menezes Cordeiro, *Tratado de Direito Civil Português — Parte Geral*, Tomo I (2009), pp. 595-596: “Num primeiro momento, a liberdade de estipulação é posta em causa: as pessoas desenvolvem uma actividade jurídica em que se limitam a aceitar ou recusar certos esquemas que lhes são propostos. (...) Num segundo momento, a própria liberdade de celebração é puramente teórica: as pessoas utilizam esquemas jurídicos de tipo negocial sem que, verdadeiramente, chegue a haver qualquer manifestação de vontade, mesmo que de mera aquiescência”.

<sup>39</sup> Cf. Acórdão do STJ, de 11-04-2013 (Proc. n.º 403/09.5TJLSB.L1.S1).

de 25-10 (LCCG), o qual, volvida sensivelmente uma década, viria a receber algumas alterações, por *força* da Directiva n.º 93/13/CE, do Conselho, de 05-04, atinente às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, através do DL n.º 220/95, de 31-08 (cf. a Declaração de Rectificação n.º 114-B/95, de 31-08)<sup>40</sup>, sendo ainda alvo de duas novas alterações legislativas introduzidas pelos DL n.ºs 249/99, de 07-07, e 322/2001, de 17-12<sup>41</sup>. Um número crescente de contratos — *v. g.*, utilizados por bancos e instituições financeiras, companhias de seguros, empresas de transportes, locadoras financeiras, empresas de fornecimento de água, gás, energia eléctrica, prestação de serviços telefónicos fixo e móvel, televisão por cabo e *internet*, empresas retalhistas de venda de automóveis, maquinaria, electrodomésticos, etc. —, em vez de serem precedidos de uma discussão prévia, cingem-se a incluir um clausulado rígido e pré-elaborado, cujo conteúdo é normalmente predefinido, de modo unilateral, pela empresa, que formula (ou socorre-se), para o efeito, (d)as condições ou cláusulas contratuais gerais destinadas a incluir no conteúdo dos múltiplos contratos a celebrar no futuro, mediante a sua oferta, em massa, ao público interessado<sup>42</sup>. O contrato forma-se, ulteriormente, pela aquiescência (em rigor, adesão) de uma das partes àquelas condições gerais, prévia e unilateralmente fixadas pela outra parte ou por terceiro: os esquemas negociais encontram-se já antecipadamente circunscrevidos e fincados para uma seriação indistinta de relações contratuais, manifestando-se a autonomia e liberdade contratual do outorgante apenas na decisão de aderir ou não a tais esquemas, beneficiando de liberdade de contratação mas não de liberdade de estipulação<sup>43</sup>. Em substância, essas cláusulas são proposições pré-elaboradas que

<sup>40</sup> Jorge Pegado Liz, “As Condições Gerais dos Contratos”, *Revista de Direito do Consumo*, n.º 13 (Março de 1998), pp. 20-44, explica o contexto histórico do *nascimento* da LCCG, bem como o processo de *gestação* da Directiva n.º 93/13/CE.

<sup>41</sup> Ensina António Menezes Cordeiro, *op. cit.* [nota 38], p. 615: “A lei das cláusulas contratuais gerais visou uma aplicação de princípio a todas as cláusulas — artigo 1.º/1: o artigo 2.º especifica que elas ficam abrangidas independentemente: — da forma da sua comunicação ao público; tanto se visam os formulários como, por exemplo, uma tabuleta de aviso ao público; — da extensão que assumam ou que venham a apresentar nos contratos a que se destinem; — do conteúdo que as enforme, isto é, da matéria que venham a regular; — de terem sido elaboradas pelo proponente, pelo destinatário ou por terceiros. A exigência da falta de prévia negociação é um elemento necessário e autónomo, que deve ser invocado e demonstrado”.

<sup>42</sup> “A liberdade da contraparte fica praticamente limitada a aceitar ou rejeitar, sem poder realmente interferir, ou interferir de forma significativa, na conformação do conteúdo negocial que lhe é proposto, visto que o emitente das «condições gerais» não está disposto a alterá-las ou a negociá-las. Se o cliente contratar, terá de se *sujeitar* às cláusulas previamente determinadas por outrem, no exercício de um *law-making power* de que este, de facto, desfruta, limitando-se aquele, pois, a aderir a um modelo prefixado” — cf. António Pinto Monteiro, *Cláusula Penal e Indemnização* (1999), p. 748.

<sup>43</sup> Tem sido controvertida ou, pelo menos, não consensual — em especial na doutrina —, a utilização das expressões “cláusulas contratuais gerais” ou “contratos de adesão”. Cf., entre outros, Miguel Nuno Pedrosa Machado, “Sobre Cláusulas Contratuais Gerais e Conceito de Risco”, *Separata da Revista da Faculdade de Direito de Lisboa* (1988), e Inocêncio Galvão Telles, *in* “Das Condições Gerais Dos Contratos e Da Directiva Europeia Sobre As Cláusulas Abusivas”, *O Direito*, Ano 127.º (Julho/Dezembro de 1995).

disponentes ou destinatários indeterminados se limitam a oferecer ou a assentir<sup>44</sup>. Caracterizam-se pela sua generalidade — uma vez que se destinam a ser alvitadas a destinatários indeterminados ou a ser subscritas por proponentes indeterminados — e pela sua rigidez — são elaboradas sem prévia negociação individual, de tal modo que sejam recebidas em bloco por quem as subscreva ou aceite, não tendo os intervenientes possibilidade de modelar o seu conteúdo, introduzindo nelas alterações<sup>45</sup>.

Importa clarificar, todavia, que, a LCCG não constitui, ou melhor, não é apenas, uma lei de protecção do consumidor, procurando fundamentalmente disciplinar uma determinada via de contratar e evitar abusos que daí possam decorrer. Na verdade, a LCCG vai além do âmbito das relações de consumo<sup>46</sup>, da mesma forma que a regulação jurídica dessas relações se não esgota, *maxime* na óptica de tutela contratual do consumidor, na sua defesa contra cláusulas contratuais gerais iníquas. Seja como for o movimento de tutela do consumidor trouxe um forte impulso para a disciplina do regime daquela tipologia de cláusulas contratuais<sup>47</sup>, sendo de enfatizar a relação peculiar do Direito do Consumo com as cláusulas contratuais gerais<sup>48</sup>.

#### IV — O DIREITO À INFORMAÇÃO NA LEI DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS: OS DEVERES ESPECIAIS DE COMUNICAÇÃO E DE INFORMAÇÃO

A frequência com que os consumidores são confrontados com contratos previamente escritos, que lhes são apresentados por profissionais, visando

<sup>44</sup> Almeida Costa é eloquente: “[O]s sucessivos clientes apenas decidem contratar ou não, sem que nenhuma influência prática exerçam na modelação do conteúdo do negócio. O dilema é este: ou se aceitam as cláusulas preestabelecidas, ou fica-se privado do bem ou serviço pretendido” — *op. cit.*, p. 246.

<sup>45</sup> Cf. Almeida Costa e António Menezes Cordeiro, *Cláusulas Contratuais Gerais — Anotação ao D.L. n.º 446/85, de 25 de Outubro* (1993), pp. 15-72, e António Menezes Cordeiro, *op. cit.*, pp. 598-599. Na mesma linha, cf. Luís Menezes Leitão, *Direito das Obrigações*, Volume I, 4.ª edição (2005), p. 32. Joaquim de Sousa Ribeiro — *op. cit.*, pp. 173-174 — assinala três características fundamentais no conceito de cláusulas contratuais gerais por si avançado — “*Entendemos por c.c.g. as cláusulas pré-formuladas com vistas à disciplina uniforme de uma série, em regra indeterminada, de contratos de certo tipo a celebrar pelo predisponente ou por terceiro*” —, a saber: a pré-formulação, a intenção uniformizadora e a rigidez. De igual modo, António Pinto Monteiro *in* “O Novo Regime dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais”, *Revista da Ordem dos Advogados* (2002), Volume 2.º, Ano 61, p. 115 (pp. 111-142).

<sup>46</sup> Cf., por ex., os arts. 15.º a 19.º da Secção I (*Relações Entre Empresários ou Entidades Equiparadas*) da LCCG.

<sup>47</sup> É esta a posição de Joaquim Sousa Ribeiro, *op. cit.*, pp. 184-191, que sublinha: “O DL n.º 446/85 não é (...) uma pura lei de protecção do consumidor” (p. 184).

<sup>48</sup> Menciona Carlos Ferreira de Almeida: “A difusão social de cláusulas contratuais gerais e a sua apreciação jurisprudencial começa, ainda no século XIX, em relação a contratos de transporte, de seguro e de fornecimento de energia. Uma boa parte destes contratos eram contratos de consumo, mas nem a expressão foi usada na literatura pioneira nem havia nessa época políticas conscientes e definidas de protecção dos consumidores” — *op. cit.*, p. 126.



as mais diversas espécies de relações de consumo, traz, consigo, uma panóplia de prolemas — *v. g.*, interpretação e integração das cláusulas contratuais gerais, nulidade das cláusulas, *catálogo* de cláusulas proibidas —, dos quais nos importa destacar, na economia deste breve estudo, o problema do direito à informação contratual, que, neste específico contexto, assume uma especial sensibilidade <sup>49</sup>. Este modo de contratar engloba, basicamente, duas fases sucessivas: a estipulação ou predisposição, em forma geral e abstracta, das cláusulas contratuais gerais, e o acto individual que as incorpora ou para elas remete <sup>50</sup>. A LCCG tem um enfoque especial no regime da fiscalização judicial das cláusulas contratuais gerais, aplicando-se, nos termos do art. 1.º, n.º 1, às “cláusulas contratuais gerais elaboradas sem prévia negociação individual, que proponentes ou destinatários indeterminados se limitem, respectivamente, a subscrever ou aceitar”. O regime previsto nesse diploma, conforme dispõe o seu art. 2.º, “abrange, salvo disposição em contrário, todas as cláusulas contratuais gerais, independentemente da forma da sua comunicação ao público, da extensão que assumam ou que venham a apresentar nos contratos a que se destinem, do conteúdo que as informe ou de terem sido elaboradas pelo proponente, pelo destinatário ou por terceiros” <sup>51</sup>.

A LCCG demanda a observância de certos requisitos formais e substantivos, assentando estes, basicamente, nos princípios da boa fé, da proibição do abuso de direito e da protecção da parte mais fraca. Está consensualizado que as cláusulas contratuais gerais só se incorporam no contrato singular através do acordo da contraparte ou, pela negativa, não são efectivamente incluídas nos contratos as cláusulas sobre as quais não tenha havido anuência das partes, utilizando o legislador, enfaticamente, a expressão aceitação — *cf.*, harmonicamente, o art. 4.º da LCCG.

Ponderando a delicadeza do modo de formação do contrato, não basta a mera aceitação <sup>52</sup>, exigida pelo direito comum, sendo necessário o concurso

---

<sup>49</sup> António Pinto Monteiro alude a três ordens de problemas relacionados com a utilização de cláusulas contratuais gerais: “[N]o plano da formação do contrato, aumentam consideravelmente o risco do aderente *desconhecer* cláusulas que vão fazer parte do contrato; no plano do conteúdo, favorecem a inserção de *cláusulas abusivas*; no plano processual, mostram a *inadequação e insuficiência* do normal controlo judiciário, que actua *a posteriori*, depende da *iniciativa* processual do lesado e tem os seus efeitos circunscritos ao caso *concreto*” — *op. cit.* [nota 45], pp. 118-119.

<sup>50</sup> De novo, Joaquim Sousa Ribeiro, *op. cit.*, p. 71, e António Pinto Monteiro, *op. cit.* [nota 45], p. 116.

<sup>51</sup> O DL n.º 249/99, de 07-07, aditou um novo n.º 2 ao art. 1.º da LCCG, segundo o qual “[o] presente diploma aplica-se igualmente às cláusulas inseridas em contratos individualizados, mas cujo conteúdo previamente elaborado o destinatário não pode influenciar”.

<sup>52</sup> A este propósito, escreve Luís Menezes Leitão, *op. cit.*, p. 33: “Esclarecida a necessidade de aceitação, ficam naturalmente excluídas do contrato as cláusulas contratuais gerais não aceites especificamente por um contraente, ainda que sejam habitualmente usadas pela outra parte relativamente a todos os seus contraentes. Por outro lado, a exigência de aceitação determina a aplicação às cláusulas contratuais gerais das regras sobre a perfeição da declaração negocial, designadamente em caso de falta de consciência da declaração, erro ou incapacidade”.

de vários requisitos enumerados nos arts. 5.º e segs. da LCCG. O critério de inserção aponta para a necessidade de conhecimento efectivo ou cognoscibilidade pelo aderente, com os consequentes ónus de diligência do predisponente e do aderente, fazendo a lei portuguesa recair sobre o primeiro, em quaisquer contratos em que se insiram aquelas cláusulas, os ónus de comunicação integral, adequada e oportuna, e do esclarecimento das dúvidas apresentadas pelo aderente, dirimindo em favor deste situações mais particulares de apresentação gráfica das cláusulas e de relação contextual entre estas e a assinatura do aderente <sup>53</sup>.

Com vista à tutela do contraente que subscreve cláusulas contratuais, por mera adesão, a LCCG impõe ao proponente um acervo de deveres: o dever de comunicação integral, prévia e adequada aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou a aceitá-las, o dever de informação e esclarecimento, e o dever de clareza e precisão, isto é, a sua redacção clara e precisa <sup>54</sup>. Urge realçar que, como se averiguou anteriormente, a própria LDC propugna já, em termos evidentes, pelo direito do consumidor, tanto nas negociações, como na celebração do contrato, a ser informado de forma clara, objectiva e adequada de diversos aspectos ínsitos ao mesmo (*v. g.*, características, composição e preço do bem ou serviço, bem como período de vigência do contrato, garantias, prazos de entrega e assistência pós-contratual) <sup>55</sup>. Mas vejamos, com maior detalhe e atenção, os deveres de comunicação (art. 5.º) e de informação (6.º) na LCCG.

No que se reporta ao dever de comunicação, estatui o art. 5.º, no seu n.º 1, que “[a]s cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou a aceitá-las”, preceituando o n.º 2, que essa “(...) comunicação deve ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência”. Não basta a simples remissão para outras regras. Tem de se revelar o conteúdo das cláusulas e não apenas a sua existência. A inclusão de cláusulas contratuais gerais nos contratos depende não só da sua aceitação, mas também de uma efectiva comunicação <sup>56</sup>.

<sup>53</sup> Assim, Carlos Ferreira de Almeida, *op. cit.*, pp. 128-129.

<sup>54</sup> Vide Acórdãos do STJ, de 29-01-2008 (Proc. n.º 4422/07), de 11-03-2010 (Proc. n.º 1860/07.0TVLSB.S1), e de 17-02-2011 (Proc. n.º 1458/05.7TBVFRA.P1.S1).

<sup>55</sup> A este propósito, cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 03-12-2009 (Proc. n.º 38785/03.OYXLSB.L1-8).

<sup>56</sup> Acórdão do STJ, de 19-01-2006 (Proc. n.º 4052/05): “O dever de comunicação a que se reporta o art. 5.º do DL n.º 446/85, de 25-10, não se cumpre com a mera comunicação, pelo utilizador, que de tal tem o encargo, ao aderente, do teor das preditas cláusulas, sendo, outrossim, necessário, para que aquelas se considerem incluídas no contrato singular, que a comunicação, antes da conclusão do contrato, seja de molde a proporcionar à contraparte a possibilidade de um conhecimento completo e efectivo do clausulado, sem prejuízo de ao aderente igualmente se exigir comportamento diligente, para consecução de tal conhecimento”.

Tem sido entendido por alguma jurisprudência, designadamente do Supremo Tribunal de Justiça, que este dever — de comunicação integral, adequada e atempada — acontece na fase de negociação ou pré-contratual<sup>57</sup>. Promana, conseqüentemente, deste art. 5.º, que o dever de comunicação do teor das cláusulas tem duas vertentes: por um lado, o proponente deve comunicar na íntegra à outra parte as cláusulas contratuais gerais de que se sirva (n.º 1), por outro lado, ao fazer esta comunicação, deve realizá-la de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência (n.º 2)<sup>58</sup>.

Trata-se de uma simples obrigação de meios — não se trata de fazer com que o aderente conheça efectivamente as cláusulas, mas apenas de desenvolver, para tanto, uma actividade razoável<sup>59</sup> —, que deve atender à importância do contrato e à extensão e complexidade das suas cláusulas, para que se possa cumprir o objectivo estabelecido de tornar possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência. O contraponto do direito do aderente a uma comunicação das cláusulas por inteiro, não espartilhada, de modo adequado e tempestivo, assenta no dever de devidamente comunicar por parte de quem as apresenta, de modo a constituírem a base do contrato. No entanto, assinala-se, o aderente deverá, pelo menos, mostrar-se disponível para receber a comunicação. Se, por exemplo, as cláusulas são facultadas ao aderente que não aceita recebê-las ou que, recebendo-as, não lhes dá qualquer atenção, não existirá da sua parte o mínimo exigível de diligência. O grau de diligência exigível do aderente e que releva para efeitos de avaliar o esforço posto na comunicação é o comum, de acordo com a parte final do n.º 2 deste preceito legal, devendo ser aquilatado *in abstracto*, mas atendendo às circunstâncias casuísticas<sup>60</sup>. É ostensivo que o dever de comunicação prévia e na íntegra, ao aderente, das cláusulas contratuais gerais que a empresa (em geral) pretenda fazer inserir no contrato, tem por fim combater o risco de desconhecimento de aspectos significativos do contrato; a adequação e a devida antecedência nessa comunicação, procuram possibilitar ao aderente o conhecimento antecipado da existência das condições gerais que irão integrar o contrato, bem como o conhecimento do seu conteúdo, exigindo-se ao aderente, para esse efeito,

<sup>57</sup> Nesta linha, Acórdãos do STJ, de 18-04-2006 (Proc. n.º 1337/07) e de 24-05-2007 (Proc. n.º 818/06).

<sup>58</sup> Vide Acórdãos do STJ, de 01-02-2000 (Proc. n.º 877/99), de 23-01-2007 (Proc. n.º 4230/06) e de 27-03-2011 (Proc. n.º 1582/07.1TBAMT-B.P1.S1).

<sup>59</sup> É esta a posição de Almeida Costa, *op. cit.*, p. 265. Também, Almeida Costa e António Menezes Cordeiro, *op. cit.*, p. 25.

<sup>60</sup> A este propósito, desenvolve Almeno de Sá, com bastante pertinência, *in Cláusulas Contratuais Gerais e Directivas Sobre Cláusulas Abusivas*, 2.ª edição revista e aumentada (2005), p. 61: “A imposição ao utilizador do *onus de comunicação* tem como correlato, do lado do aderente, a necessidade de adopção de uma conduta que possa ter-se como razoável ou exigível”.

que também adopte um comportamento diligente<sup>61</sup>. Querendo-se estimular o proponente a bem cumprir esse dever, o n.º 3 desse artigo faz recair sobre ele o ónus da prova da comunicação adequada e efectiva: o utilizador que alegue contratos celebrados na base de cláusulas contratuais gerais deve provar, para além da adesão em si, o efectivo cumprimento do encargo de comunicar — cf. o art. 342.º do CC. “Trata-se dum simples encargo: a sua inobservância, mesmo sem culpa, envolve as consequências legalmente previstas”<sup>62 63</sup>.

Não preenche esse encargo o contratante/predisponente que se cinja a pôr à disposição do aderente o texto contratual, se desse texto não resultar bem evidenciada a possibilidade dele, com diligência comum, se aperceber do respectivo conteúdo, i.e., de compreender o alcance das disposições contratuais que decisivamente hão-de formar a vontade de contratar. Não bastando a simples transmissão da existência das cláusulas contratuais gerais, “[e]xige-se ainda que à contraparte do utilizador sejam proporcionadas condições que lhe permitam aceder a um real conhecimento do conteúdo, a fim de, se o quiser, formar adequadamente a sua vontade e medir o alcance das suas decisões. Que o contraente venha a ter, na prática, tal conhecimento, isso já não é exigido, pois bem pode suceder que a sua conduta não se conforme com o grau de diligência legalmente pressuposto. Não obstante, deverá dar-se como cumprida, em tal circunstância, a exigência de uma comunicação adequada, tornando-se as cláusulas, por isso mesmo, parte integrante do contrato singular: aquilo a que o utilizador está vinculado é tão-só a proporcionar à contraparte a *razoável possibilidade* de delas tomar conhecimento”<sup>64</sup>. Se esta exigência de comunicação, na totalidade, de forma ajustada, e com a precedência necessária, não for cumprida, as cláusulas consideram-se excluídas do contrato singular *ex vi* do art. 8.º, al. a), da LCCG.

Passemos, então, ao dever de informação (*stricto sensu*), previsto no art. 6.º da LCCG. Advirta-se, em primeiro lugar, que o cumprimento do dever de comunicação — de modo a proporcionar ao aderente um conhecimento apropriado e completo do contrato, nos termos do já citado art. 5.º — está indelevelmente associado ao dever de informar o aderente, segundo as circunstâncias, dos aspectos compreendidos nas cláusulas contratuais gerais cuja aclaração se justifique: o cumprimento desses deveres destina-se a

<sup>61</sup> *Idem*, António Pinto Monteiro, *op. cit.* [nota 45], p. 120.

<sup>62</sup> António Menezes Cordeiro, *op.cit.* [nota 38], p. 620. Este autor exemplifica com vários casos limite em que não haverá quaisquer dúvidas quanto ao incumprimento desse *encargo*: “[A] remissão para tabuletas inexistentes ou afixadas em local invisível não corresponde a uma comunicação completa; a rápida passagem das cláusulas num visor não equivale à comunicação adequada; a exibição de várias páginas de um formulário, em letra pequena e num idioma estrangeiro, seguida da exigência de imediata assinatura, não integra comunicação atempada”.

<sup>63</sup> Neste sentido, *v. g.*, os Acórdãos do STJ, de 23-10-2008 (Proc. n.º 2977/08), de 28-04-2009 (Proc. n.º 2/09.1YFLSB), de 08-04-2010 (Proc. n.º 3501/06.3TVLSB.C1.S1) e de 01-06-2010 (Proc.n.º 600/05.2TCFUN.L1.S1).

<sup>64</sup> Almeno de Sá, *op. cit.*, pp. 234-235.

garantir o conhecimento pleno das cláusulas por parte do aderente. Trata-se de dois deveres, que são distintos, e em que o segundo pressupõe o cumprimento do primeiro: a comunicação prévia é um pressuposto da informação subsequente. Consta-se, pois, que a comunicação se dirige essencialmente à forma e à possibilidade de ter acesso ao contrato e a informação se dirige essencialmente à percepção do conteúdo do programa contratual. Certo é que ambos constituem requisito fundamental para que o contrato se conclua. No que diz respeito à informação das cláusulas contratuais gerais, as preocupações do legislador dirigem-se essencialmente à compreensão do que — parte-se do princípio —, foi devidamente comunicado<sup>65</sup>. Segundo o n.º 1 do art. 6.º, “[o] contratante que recorra a cláusulas contratuais gerais deve informar, de acordo com as circunstâncias, a outra parte dos aspectos nelas compreendidos cuja aclaração se justifique”, resultando do n.º 2 desse dispositivo legal que “[d]evem ainda ser prestados todos os esclarecimentos razoáveis solicitados”<sup>66</sup>. O *dever de informação*, a que alude este art. 6.º, tem duas componentes: o n.º 1 refere-se ao dever de, espontaneamente, prestar esclarecimentos (*aclaração*) — i.e., pressupõe a iniciativa do predisponente que apresenta cláusulas contratuais gerais, em diligenciar para que sejam aclarados os aspectos que se justifiquem —, ao passo que o n.º 2 se reporta a um dever de resposta — dever de responder às solicitações que lhe sejam dirigidas pelo aderente relativas a *esclarecimentos razoáveis*<sup>67</sup>. O aderente tem, enquanto tal, o direito de ser informado sobre o conteúdo do contrato, o que terá como reflexo o dever de informar de quem apresenta essas cláusulas, revelando o que não estiver suficientemente claro e apresentando-se disponível para esclarecer as dúvidas sensatas que lhe sejam colocadas<sup>68</sup>. O conteúdo deste dever de informação depende das circunstâncias concretas, sendo de considerar a existência ou não de um relacionamento contratual anterior ou de o aderente ser uma empresa ou um simples consumidor final.

<sup>65</sup> De acordo com Inocêncio Galvão Telles, os preceitos contidos no art. 6.º da LCCG reflectem a aplicação da doutrina geral do art. 573.º do CC, que declara existir a obrigação de informação sempre que o titular de um direito tenha dúvidas fundadas acerca da sua existência ou do seu conteúdo e outrem estejam em condições de prestar as informações necessárias — *Manual dos Contratos em Geral*, 4.ª edição (2002), p. 321.

<sup>66</sup> Veja-se o Acórdão do STJ, de 20-03-2012 (Proc. n.º 1557/05.5TBPTL.L1.S1): “O regime proteccionista da LCCG, designadamente o dever de informar a que se refere o art. 6.º daquele diploma, não dispensa o consumidor de conduta diligente, zelosa e cuidada, que a boa fé aconselha e exige, mas também não onera o promotor das cláusulas de adesão com incumbências de tutela sobre o mesmo consumidor que o resguardem de negligência ou descuido”.

<sup>67</sup> Há uma evidente similitude com o que Jorge Sinde Monteiro — *op. cit.*, p. 409 —, escreve, ao aludir à doutrina alemã, que “costuma a este respeito estabelecer uma distinção muito nítida entre deveres de esclarecimento (*Aufklaerungspflichten*), especialmente importantes na fase pré-contratual, que dizem respeito a uma comunicação a fazer espontaneamente, e os deveres de informação (*Auskunftpflichten*), os quais em regra pressupõem uma pergunta prévia, cujo cumprimento deve ser objecto de uma acção”.

<sup>68</sup> Cf. Paula Alves, “Comunicação e Informação de Cláusulas Contratuais Gerais — Uma relação de complementaridade — Especificidades do contrato de seguro”, *Fórum — Revista Semestral do Instituto de Seguros de Portugal*, n.º 14 (Janeiro de 2002), pp. 31-42.

A consagração desta específica exigência de informação, visa reforçar o direito do aderente a dispor de todos os elementos necessários à formação de uma decisão negocial amadurecida e responsável, sendo uma manifestação do dever pré-contratual de esclarecimento, que a boa fé faz recair sobre os contratantes, estando em paridade com o preceito contido no art. 227.º do CC<sup>69</sup>. Procura *forçar-se* o predisponente/utilizador das cláusulas contratuais gerais a clarificar os aspectos concretos do negócio jurídico que implicam, em face do circunstancialismo verificado, uma advertência suplementar, de modo a que o aderente tenha consciência plena do significado do clausulado contratual e do seu alcance prático<sup>70</sup>.

À semelhança do que ocorre com a violação do dever de comunicação, as cláusulas comunicadas com violação do dever de informação, de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efectivo, conduzem a que as mesmas sejam excluídas dos contratos singulares, por imposição do art. 8.º, al. b), da LCCG. Seja como for, torna-se necessário enfatizar, que sempre que exista litígio judicial relacionado com o incumprimento dos deveres de comunicação e informação, consagrados nos arts. 5.º e 6.º da LCCG, é sobre o aderente que impende sempre — seja em sede de petição inicial, enquanto autor, seja em sede de contestação, na qualidade de réu — o ónus de alegar a factualidade demonstrativa desse incumprimento, só então recaindo sobre a parte que submeteu a outrem as cláusulas contratuais gerais o ónus da prova do cumprimento desses deveres<sup>71</sup>.

Por sua vez, ao abrigo dos arts. 1.º, n.º 1, 2.º, 4.º *a contrario*, e 8.º, als. c) e d), todos da LCCG, consideram-se excluídas do contrato as *cláusulas surpresa*<sup>72</sup> e as apostas após a assinatura do aderente, configurando estas últimas uma alteração do contrato, sem mútuo consentimento, o que assume importância capital atendendo ao péssimo hábito das empresas exararem no verso dos impressos, contendo o clausulado contratual, por vezes em letra minúscula, algumas das normas contratuais mais relevantes. Este é, aliás, o entendimento que se tem vindo a consolidar, de forma largamente maioritária, no Supremo Tribunal de Justiça, após alguma divergência jurisprudencial<sup>73</sup>.

<sup>69</sup> É esta, também, a opinião de Almeno de Sá, *op. cit.*, p. 61.

<sup>70</sup> Cf., *v. g.*, Acórdão do STJ, de 08-04-2010 (Proc. n.º 3501/06.3TVLSB.C1.S1).

<sup>71</sup> É este o entendimento que deflui, por exemplo, dos Acórdãos do STJ, de 09-10-2003 (Proc. n.º 1384/03), e de 25-05-2006 (Proc. n.º 1016/06).

<sup>72</sup> Explica António Menezes Cordeiro, *op. cit.* [nota 38], p. 623: “As cláusulas surpresa são aferidas, pela lei portuguesa, em função de um de três vectores: o contexto, a epígrafe e a apresentação gráfica. Quanto ao contexto, a doutrina equivalente alemã chama a atenção para o tipo de contrato em causa: este em conjunto com outras circunstâncias, dará a medida da inabitualidade. A epígrafe e a apresentação gráfica têm a ver com elementos exteriores das cláusulas. Todos esses elementos são exemplificativos: eles são funcionalmente precisados pelo final do art. 8.º, c), que refere a bitola última da «surpresa»: o passarem despercebidas a um contraente normal”.

<sup>73</sup> Neste sentido, cf. Acórdãos do STJ, de 13-01-2005 (Proc. n.º 04B3874), de 15-03-2005, (Proc. n.º 282/05), de 27-05-2007 (Proc. n.º 07A930); de 16-10-2008 (Proc. n.º 08A343), de 07-07-2009 (Proc. n.º 369/09.1YFLSB), e de 07-01-2010 (Proc. n.º 08B3798).

Em síntese, para que o aderente possa ter um conhecimento efectivo das cláusulas contratuais gerais, antes de as subscrever e aceitar, é imprescindível que as mesmas lhe sejam facultadas para leitura e análise, ou inclusive, se tal se revelar estritamente necessário, lidas e explicadas pelo próprio apresentante, sendo de todo irrelevante o facto de essas cláusulas constarem do verso da minuta contendo o texto do contrato, possibilitando uma leitura posterior, pois a aferição da comunicação terá que ser efectuada no momento em que foi emitida a declaração negocial. Nestas hipóteses, estabelece o art. 9.º, n.º 1, da LCCG, que o contrato se mantém, vigorando na parte afectada as normas supletivas aplicáveis, com recurso se necessário, às regras de integração dos negócios jurídicos, excepto se se verificar uma indeterminação impossível de aspectos essenciais do contrato ou um desequilíbrio nas prestações gravemente atentatório da boa fé, casos em que, o n.º 2 daquele preceito legal, comina de nulo o contrato.

Pode-se assim dizer, que a comunicação e informação das cláusulas contratuais gerais constituem deveres intrinsecamente associados, decorrentes do mais amplo direito à informação que sustenta, em grande medida, o *edifício jurídico* do Direito do Consumo.

## V — SÍNTESE CONCLUSIVA

1.<sup>a</sup> O Direito do Consumo, enquanto ramo jurídico autónomo, erigiu o direito à informação do consumidor num dos seus princípios modeladores.

2.<sup>a</sup> O direito à informação do consumidor tem o seu fundamento jurídico no tradicional princípio da boa fé objectiva, comum ao Direito das Obrigações.

3.<sup>a</sup> O fundamento substantivo do direito à informação do consumidor visa atenuar a desigualdade existente entre aquele e os fornecedores de bens e prestadores de serviços, contribuindo, objectivamente, para a concretização de um conhecimento e compreensão que defenda os interesses do consumidor e, em última instância, para a optimização do funcionamento do mercado, conferindo-lhe maior transparência.

4.<sup>a</sup> O direito à informação do consumidor tem assento constitucional e está presente na legislação ordinária portuguesa mais relevante atinente ao Direito do Consumo.

5.<sup>a</sup> O regime jurídico das cláusulas contratuais gerais, embora não seja restrito ao Direito do Consumo, constitui um instrumento de preservação dos direitos do consumidor, mormente à informação.

6.<sup>a</sup> Os deveres especiais de comunicação e informação previstos na LCCG constituem, sob a perspectiva do Direito do Consumo, emanações directas do direito à informação do consumidor.