

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção)

23 de Abril de 2009*

Nos processos apensos C-261/07 e C-299/07,

que têm por objecto pedidos de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentados pelo Rechtbank van koophandel te Antwerpen (Bélgica), por decisões de 24 de Maio e 21 de Junho de 2007, entrados no Tribunal de Justiça em, respectivamente, 1 e 27 de Junho de 2007, nos processos

VTB-VAB NV (C-261/07)

contra

Total Belgium NV,

e

Galatea BVBA (C-299/07)

* Língua do processo: neerlandês.

contra

Sanoma Magazines Belgium NV,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção),

composto por: P. Jann, presidente de secção, A. Tizzano (relator), A. Borg Barthet, E. Levits e J.-J. Kasel, juízes,

advogada-geral: V. Trstenjak,
secretário: M. Ferreira, administradora principal,

vistos os autos e após a audiência de 18 de Junho de 2008,

vistas as observações apresentadas:

— em representação da VTB-VAB NV, por L. Eliaerts e B. Gregoir, advocaten,

— em representação da Total Belgium NV, por J. Stuyck, advocaat,

- em representação da Sanoma Magazines Belgium NV, por P. Maeyaert, advocaat,
- em representação do Governo belga, por L. Van den Broeck e T. Materne, na qualidade de agentes, assistidos por E. Balate, avocat,
- em representação do Governo espanhol, por M. Muñoz Pérez, na qualidade de agente,
- em representação do Governo francês, por G. de Bergues e R. Loosli-Surrans, na qualidade de agentes,
- em representação do Governo português, por L. Inez Fernandes, na qualidade de agente,
- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por W. Wils, na qualidade de agente,

ouvidas as conclusões da advogada-geral na audiência de 21 de Outubro de 2008,

profere o presente

Acórdão

- ¹ Os pedidos de decisão prejudicial têm por objecto a interpretação do artigo 49.º CE e da Directiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Maio de 2005, relativa às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno e que altera a Directiva 84/450/CEE do Conselho, as Directivas 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE [do Parlamento e do Conselho] e o Regulamento (CE) n.º 2006/2004 [do Parlamento e do Conselho] («directiva relativa às práticas comerciais desleais») (JO L 149, p. 22, a seguir «directiva»).
- ² Esses pedidos foram apresentados no quadro de dois litígios que opõem, por um lado, a VTB-VAB NV (a seguir «VTB») à Total Belgium NV (a seguir «Total Belgium») e, por outro, a Galatea BVBA (a seguir «Galatea») à Sanoma Magazines Belgium NV (a seguir «Sanoma») relativamente a práticas comerciais da Total Belgium e da Sanoma consideradas desleais pela VTB e pela Galatea.

Quadro jurídico

A regulamentação comunitária

3 Os quinto, sexto, décimo primeiro e décimo sétimo considerandos da directiva enunciam:

«(5) [...] os obstáculos à livre circulação de serviços e de produtos para lá das fronteiras ou à liberdade de estabelecimento [...] devem ser eliminados. Tais obstáculos só podem ser eliminados através da introdução de regras uniformes ao nível comunitário que estabeleçam um nível elevado de protecção dos consumidores e da clarificação de determinados conceitos legais, também ao nível comunitário, na medida em que tal seja necessário para o bom funcionamento do mercado interno e para satisfazer a necessidade de segurança jurídica.

(6) Assim, a presente directiva aproxima as legislações dos Estados-Membros relativas às práticas comerciais desleais, incluindo a publicidade desleal, que prejudicam directamente os interesses económicos dos consumidores e consequentemente prejudicam indirectamente os interesses económicos de concorrentes legítimos. [...]

[...]

(11) O elevado nível de convergência atingido pela aproximação das disposições nacionais através da presente directiva cria um elevado nível comum de defesa dos consumidores. A presente directiva estabelece uma proibição geral única das práticas comerciais desleais que distorcem o comportamento económico dos consumidores. Também prevê disposições sobre práticas comerciais agressivas, que não estão actualmente reguladas ao nível da Comunidade.

[...]

- (17) É desejável que essas práticas comerciais consideradas desleais em quaisquer circunstâncias sejam identificadas por forma a proporcionar segurança jurídica acrescida. Por conseguinte, o anexo I contém uma lista exaustiva dessas práticas. Estas são as únicas práticas comerciais que podem ser consideradas desleais sem recurso a uma avaliação casuística nos termos dos artigos 5.º a 9.º A lista só poderá ser alterada mediante revisão da presente directiva.»

4 O artigo 1.º da directiva dispõe:

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

5 O artigo 2.º da directiva prevê:

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

[...]

- d) ‘Práticas comerciais das empresas face aos consumidores’ (a seguir designadas também por ‘práticas comerciais’): 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;

[...]»

6 O artigo 3.º, n.º 1, da directiva dispõe:

«A presente directiva é aplicável às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores, tal como estabelecidas no artigo 5.º, antes, durante e após uma transacção comercial relacionada com um produto.»

7 Segundo o artigo 4.º da directiva:

«Os Estados-Membros não podem restringir a livre prestação de serviços nem a livre circulação de mercadorias por razões ligadas ao domínio que é objecto de aproximação por força da presente directiva.»

8 O artigo 5.º da directiva, intitulado «Proibição de práticas comerciais desleais», está assim redigido:

«1. São proibidas as práticas comerciais desleais.

2. Uma prática comercial é desleal se:

a) For contrária às exigências relativas à diligência profissional;

e

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

3. As práticas comerciais que são susceptíveis de distorcer substancialmente o comportamento económico de um único grupo, claramente identificável, de consumidores particularmente vulneráveis à prática ou ao produto subjacente, em razão da sua doença mental ou física, idade ou credulidade, de uma forma que se considere que o profissional poderia razoavelmente ter previsto, devem ser avaliadas do ponto de vista do membro médio desse grupo. Esta disposição não prejudica a prática publicitária comum e legítima que consiste em fazer afirmações exageradas ou afirmações que não são destinadas a ser interpretadas literalmente.

4. Em especial, são desleais as práticas comerciais:

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

ou

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

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

9 O artigo 6.º da directiva, intitulado «Acções enganosas», dispõe:

«1. É considerada enganosa uma prática comercial se contiver informações falsas, sendo inverídicas ou que por qualquer forma, incluindo a sua apresentação geral, induza ou seja susceptível de induzir em erro o consumidor médio, mesmo que a informação seja factualmente correcta, em relação a um ou mais dos elementos a seguir enumerados e que, em ambos os casos, conduza ou seja susceptível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transacção que este não teria tomado de outro modo:

a) A existência ou natureza do produto;

b) As características principais do produto, tais como a sua disponibilidade, as suas vantagens, os riscos que apresenta, a sua execução, a sua composição, os seus acessórios, a prestação de assistência pós-venda e o tratamento das reclamações, o modo e a data de fabrico ou de fornecimento, a entrega, a adequação ao fim a que se destina, as utilizações, a quantidade, as especificações, a origem geográfica ou

comercial ou os resultados que podem ser esperados da sua utilização, ou os resultados e as características substanciais dos testes ou controlos efectuados sobre o produto;

- c) O alcance dos compromissos assumidos pelo profissional, a motivação da prática comercial e a natureza do processo de venda, bem como qualquer afirmação ou símbolo fazendo crer que o profissional ou o produto beneficiam de um patrocínio ou apoio directos ou indirectos;
- d) O preço ou a forma de cálculo do preço, ou a existência de uma vantagem específica relativamente ao preço;
- e) A necessidade de um serviço, de uma peça, de uma substituição ou de uma reparação;
- f) A natureza, os atributos e os direitos do profissional ou do seu agente, como a sua identidade e o seu património, as suas qualificações, o seu estatuto, a sua aprovação, a sua inscrição ou as suas relações e os seus direitos de propriedade industrial, comercial ou intelectual, ou os prémios e distinções que tenha recebido;
- g) Os direitos do consumidor, em particular o direito de substituição ou de reembolso nos termos do disposto na Directiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Maio de 1999, relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas [(JO L 171, p. 12)], e os riscos a que pode estar sujeito.

2. É considerada também enganosa uma prática comercial que, no seu contexto factual, tendo em conta todas as suas características e circunstâncias, conduza ou seja susceptível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transacção que este não teria tomado de outro modo, e envolve:

a) Qualquer actividade de *marketing* relativa a um produto, incluindo a publicidade comparativa, que crie confusão com quaisquer produtos, marcas, designações comerciais e outros sinais distintivos de um concorrente;

b) Incumprimento por parte do profissional dos compromissos contidos em códigos de conduta aos quais esteja vinculado, desde que:

i) o compromisso não seja uma mera aspiração mas seja firme e verificável,

e que

ii) o profissional indique, na prática comercial, que está vinculado pelo código.»

10 O artigo 7.º da directiva, intitulado «Omissões enganosas», estabelece:

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

2. Também é considerada uma omissão enganosa a prática comercial em que o profissional, tendo em conta os aspectos descritos no n.º 1, oculte a informação substancial referida no mesmo número ou a apresente de modo pouco claro, ininteligível, ambíguo ou tardio, ou quando não refira a intenção comercial da prática em questão, se esta não se puder depreender do contexto e, em qualquer dos casos, conduza ou seja susceptível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transacção que este não teria tomado de outro modo.

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

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

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

5. São considerados substanciais os requisitos de informação estabelecidos pela legislação comunitária relativamente às comunicações comerciais, incluindo a publicidade ou o *marketing*, cuja lista não exaustiva consta do anexo II.»

- 11 O artigo 8.º da directiva, intitulado «Práticas comerciais agressivas», prevê:

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

- 12 O artigo 9.º da directiva, intitulado «Utilização do assédio, da coacção e da influência indevida», está assim redigido:

«A fim de determinar se uma prática comercial utiliza o assédio, a coacção — incluindo o recurso à força física — ou a influência indevida, são tomados em consideração os seguintes elementos:

- a) O momento e o local em que a prática é aplicada, a sua natureza e a sua persistência;
- b) O recurso à ameaça ou a linguagem ou comportamento injuriosos;
- c) O aproveitamento pelo profissional de qualquer infortúnio ou circunstância específica de uma gravidade tal que prejudique a capacidade de decisão do consumidor, de que o profissional tenha conhecimento, com o objectivo de influenciar a decisão do consumidor em relação ao produto;

- d) Qualquer entrave extracontratual oneroso ou desproporcionado imposto pelo profissional, quando o consumidor pretenda exercer os seus direitos contratuais, incluindo o de resolver um contrato, ou o de trocar de produto ou de profissional;

- e) Qualquer ameaça de intentar uma acção quando tal não seja legalmente possível.»

13 Finalmente, em conformidade com o artigo 19.º da directiva:

«Os Estados-Membros devem aprovar e publicar, até 12 de Junho de 2007, as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à presente directiva [...]

Os Estados-Membros devem aplicar essas disposições até 12 de Dezembro de 2007. [...]

A legislação nacional

- ¹⁴ O artigo 54.º da Lei de 14 de Julho de 1991 sobre as práticas comerciais e sobre a informação e protecção dos consumidores (Wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument) (*Belgisch Staatsblad* de 29 de Agosto de 1991, a seguir «Lei de 1991») está assim redigido:

«Existe oferta conjunta, na acepção da presente disposição, quando a aquisição, gratuita ou não, de produtos, serviços ou quaisquer outras vantagens, ou de cupões que permitam a sua aquisição, está ligada à aquisição de outros produtos ou serviços, mesmo idênticos.

Salvo nos casos enumerados *infra*, é proibida qualquer oferta conjunta a um consumidor efectuada por um vendedor. É igualmente proibida qualquer oferta conjunta a um consumidor efectuada por vários vendedores que ajam com uma intenção comum.»

- ¹⁵ Os artigos 55.º a 57.º da Lei de 1991 contêm algumas excepções a essa proibição.
- ¹⁶ O artigo 55.º da Lei de 1991 dispõe:

«Por um preço global, podem ser oferecidos em conjunto:

1. Produtos ou serviços que constituam um conjunto;

O Rei, sob proposta dos ministros competentes e do Ministro das Finanças, pode designar os serviços oferecidos no sector financeiro que constituem um conjunto;

2. Produtos ou serviços idênticos, desde que:

- a) cada produto e cada serviço possa ser adquirido separadamente no mesmo estabelecimento ao seu preço habitual;
- b) o adquirente seja informado de forma clara sobre a possibilidade acima referida e sobre o preço individual de cada produto e de cada serviço;
- c) as reduções do preço eventualmente oferecidas ao adquirente da totalidade dos produtos ou serviços apenas representem, no máximo, um terço da soma dos preços unitários.»

17 Segundo o artigo 56.º da Lei de 1991:

«É permitido oferecer gratuitamente, em conjunto com um produto ou serviço principal:

- 1. os acessórios de um produto principal, especialmente adaptados a esse produto pelo fabricante e fornecidos em conjunto com aquele, de forma a ampliar ou simplificar a sua utilização;

2. as embalagens e os recipientes utilizados para a protecção e o adicionamento dos produtos, atendendo à natureza e ao valor desses produtos;
3. os pequenos produtos ou serviços admitidos pelos usos do comércio, bem como a entrega, a colocação, a regulação e a manutenção dos produtos fornecidos;
4. as amostras da gama de produtos do fabricante ou do distribuidor do produto principal, desde que sejam oferecidas nas quantidades ou medidas estritamente necessárias para a apreciação das qualidades do produto;
5. os cromos, vinhetas ou imagens com valor comercial reduzido;
6. os cupões de participação em lotarias legalmente autorizadas;
7. os objectos com inscrições publicitárias indeléveis e enquanto tal claramente visíveis, não comercializados, desde que o preço de compra pago pelo ofertante não represente mais do que 5% do preço de venda do produto ou serviço principal com o qual são oferecidos.»

18 Finalmente, o artigo 57.º da Lei de 1991 prevê:

«É também permitido oferecer gratuitamente, em conjunto com um produto ou um serviço principal:

1. cupões que permitam a aquisição de um produto ou serviço idêntico, na medida em que a redução de preço resultante dessa aquisição não exceda a percentagem fixada no artigo 55.º, ponto 2;
2. cupões que permitam a aquisição de uma das vantagens previstas no artigo 56.º, pontos 5 e 6;
3. cupões que confirmem exclusivamente direito a um desconto em numerário, desde que:
 - a) mencionem o valor em numerário que representam;
 - b) nos estabelecimentos de venda de produtos ou de fornecimento de serviços, seja claramente indicada a taxa ou a importância do desconto oferecido, da mesma forma que os produtos ou serviços cuja aquisição confere direito à obtenção de cupões;
4. cupões que consistam em documentos que dão direito, após aquisição de um certo número de produtos ou de serviços, a um brinde ou a uma redução de preço

aquando da aquisição de um produto ou de um serviço similar, desde que essa vantagem seja concedida pelo mesmo vendedor e não ultrapasse um terço do preço dos produtos ou serviços anteriormente adquiridos.

Os cupões devem mencionar o seu eventual prazo de validade, bem como as regras da oferta.

Quando o vendedor interromper a sua oferta, o consumidor deve poder beneficiar da vantagem oferecida proporcionalmente às compras anteriormente efectuadas.»

- ¹⁹ Em 5 de Junho de 2007, o Reino da Bélgica adoptou a Lei que altera a Lei de 14 de Julho de 1991 sobre as práticas comerciais e sobre a informação e protecção dos consumidores (Wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument) (*Belgisch Staatsblad* de 21 de Junho de 2007, p. 34272, a seguir «Lei de 5 de Junho de 2007») que, em conformidade com o seu artigo 1.º, transpõe as disposições da directiva.

Os litígios dos processos principais e as questões prejudiciais

Processo C-261/07

- ²⁰ Resulta da decisão de reenvio que, desde 15 de Janeiro de 2007, a Total Belgium, uma filial do grupo Total que, nomeadamente, distribui combustível em estações de serviço, oferece aos consumidores detentores de um cartão Total Club três semanas gratuitas de assistência na reparação de avarias, por cada enchimento de pelo menos 25 litros por automóvel ou de pelo menos 10 litros por ciclomotor.

- 21 Em 5 de Fevereiro de 2007, a VTB, sociedade que exerce actividade no domínio da reparação de avarias, requereu ao Rechtbank van koophandel te Antwerpen que ordenasse à Total Belgium a cessação dessa prática comercial, na medida em que constituía, nomeadamente, uma oferta conjunta proibida pelo artigo 54.º da Lei de 1991.
- 22 Nestas condições, o Rechtbank van koophandel te Antwerpen decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«A Directiva [...] opõe-se a uma disposição nacional, como a prevista no artigo 54.º da Lei [de 1991], que — salvo nos casos taxativamente enumerados na lei — proíbe qualquer oferta conjunta de um vendedor a um consumidor, incluindo a oferta conjunta de um produto, que o consumidor deve comprar, e de um serviço gratuito, cuja aquisição está ligada à compra do produto, e isto [independentemente das] circunstâncias do caso[,], em especial [d]a influência que a oferta concreta poderá ter no consumidor médio e [d]o facto de, nas circunstâncias concretas, esta oferta poder ser considerada contrária à diligência profissional ou aos usos leais do comércio?»

Processo C-299/07

- 23 O litígio do processo principal opõe a Galatea, sociedade que explora uma loja de roupa interior em Schoten (Belgique), à Sanoma, filial do grupo finlandês Sanoma, editora de vários periódicos, entre os quais o semanário *Flair*.
- 24 O número do *Flair* de 13 de Março de 2007 era acompanhado de uma caderneta que conferia direito, entre 13 de Março e 15 de Maio de 2007, a um desconto de 15% a 25% sobre produtos vendidos em certas lojas de roupa interior situadas na Região da Flandres.

25 Em 22 de Março de 2007, a Galatea propôs no Rechtbank van koophandel te Antwerpen uma acção de cessação da prática em causa, alegando que a Sanoma tinha violado, nomeadamente, o artigo 54.º da Lei de 1991.

26 Nestas condições, o Rechtbank van koophandel te Antwerpen decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O artigo 49.º [...] CE, relativo à livre prestação de serviços, e a directiva [...] opõem-se a uma disposição nacional, como a prevista no artigo 54.º da Lei [de 1991], que — salvo nos casos taxativamente enumerados na lei — proíbe qualquer oferta conjunta de um vendedor a um consumidor em que a aquisição, gratuita ou não, de produtos, serviços ou vantagens, ou de cupões que permitam a sua aquisição, está ligada à aquisição de outros produtos ou serviços, mesmo idênticos, e isto independentemente das circunstâncias do caso, em especial da influência que a oferta concreta poderá ter no consumidor médio e do facto de [, nas circunstâncias concretas,] esta oferta poder ser considerada [...] contrária [à] diligência profissional ou aos usos leais do comércio?»

27 Por despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 29 de Agosto de 2007, os processos C-261/07 e C-299/07 foram apensados para efeitos da fase escrita, da fase oral e do acórdão.

Quanto às questões prejudiciais

28 Através das suas duas questões, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a directiva deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, tal como o artigo 54.º da Lei de 1991, que, salvo algumas excepções e sem ter em conta as circunstâncias específicas de cada caso, estabelece um princípio geral de proibição das ofertas conjuntas feitas por um vendedor a um consumidor.

Quanto à admissibilidade do pedido de decisão prejudicial no processo C-261/07

- 29 A VTB contesta a admissibilidade do pedido de decisão prejudicial pela razão de que tem por objecto a interpretação de uma directiva cujo prazo de transposição, fixado para 12 de Dezembro de 2007, não tinha ainda expirado à data em que a decisão de reenvio foi proferida, a saber, em 24 de Maio de 2007.
- 30 Pelas mesmas razões, e sem suscitar expressamente uma excepção de inadmissibilidade, os Governos belga e espanhol consideraram que a directiva não é aplicável ao litígio do processo principal. Em particular, segundo o Governo espanhol, uma disposição nacional não poderá ser afastada por um juiz, por violação da directiva, antes da extinção do prazo de transposição desta.
- 31 Estes argumentos não podem, todavia, ser acolhidos.
- 32 A este propósito, deve recordar-se que, por virtude de jurisprudência constante, no quadro da cooperação entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais prevista no artigo 234.º CE, compete exclusivamente aos órgãos jurisdicionais nacionais, que são chamados a conhecer do litígio e devem assumir a responsabilidade da decisão jurisdicional a proferir, apreciar, tendo em conta as especificidades de cada processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial, para estarem em condições de proferir a sua decisão, como a pertinência das questões que submetem ao Tribunal de Justiça. Por conseguinte, desde que as questões submetidas incidam sobre a interpretação de uma disposição de direito comunitário, o Tribunal de Justiça é, em princípio, obrigado a pronunciar-se (v., nomeadamente, acórdãos de 13 de Março de 2001, *PreussenElektra*, C-379/98, Colect., p. I-2099, n.º 38; de 22 de Maio de 2003, *Korhonen e o.*, C-18/01, Colect., p. I-5321, n.º 19, bem como de 19 de Abril de 2007, *Asemfo*, C-295/05, Colect., p. I-2999, n.º 30).
- 33 Segue-se que a presunção de pertinência das questões submetidas a título prejudicial pelos órgãos jurisdicionais nacionais só pode ser afastada em casos excepcionais, nomeadamente quando for manifesto que a solicitada interpretação das disposições do direito comunitário mencionadas nessas questões não tem qualquer relação com a

realidade ou com o objecto do litígio do processo principal (v., nomeadamente, acórdãos de 15 de Dezembro de 1995, *Bosman*, C-415/93, Colect., p. I-4921, n.º 61, bem como de 1 de Abril de 2008, *Gouvernement de la Communauté française e gouvernement wallon*, C-212/06, Colect., p. I-1683, n.º 29).

34 No caso, é forçoso reconhecer que não é manifesto que a presente questão prejudicial seja desprovida de pertinência face à decisão que o órgão jurisdicional de reenvio é chamado a proferir.

35 Com efeito, por um lado, resulta da jurisprudência que se pode considerar que relevam do âmbito de aplicação de uma directiva não somente as disposições nacionais cujo objectivo declarado é transpor a referida directiva mas também, a partir da data de entrada em vigor da referida directiva, as disposições nacionais preexistentes, susceptíveis de garantir a conformidade do direito nacional com essa directiva (v., neste sentido, acórdão de 7 de Setembro de 2006, *Cordero Alonso*, C-81/05, Colect., p. I-7569, n.º 29).

36 Ora, se bem que seja verdade, no processo principal, que a Lei de 5 de Julho de 2007 que altera a Lei de 1991 e que visa formalmente transpor a directiva é posterior aos factos do processo principal e à adopção da decisão de reenvio, não é menos certo que, tal como resulta dessa decisão e o Governo belga reconheceu na audiência, as disposições em litígio contidas nos artigos 54.º a 57.º da Lei de 1991, a saber, as que consagram o princípio da proibição geral das ofertas conjuntas e as que prevêem algumas excepções a esse princípio, não foram revogadas nem mesmo emendadas pela Lei de 5 de Junho de 2007.

37 Por outras palavras, tanto no momento dos factos do processo principal como no da prolação da decisão de reenvio, as autoridades nacionais consideravam que as disposições preexistentes eram susceptíveis de assegurar a transposição da directiva a partir da data de entrada em vigor desta, a saber, 12 de Junho de 2005, e que se incluíam, por isso, no seu âmbito de aplicação.

38 Por outro lado, resulta, de qualquer forma, da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, durante o prazo de transposição de uma directiva, os Estados-Membros seus destinatários devem abster-se de adoptar disposições susceptíveis de comprometer seriamente a obtenção do resultado prescrito por essa directiva (acórdãos de 18 de Dezembro de 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, *Colect.*, p. I-7411, n.º 45; de 8 de Maio de 2003, *ATRAL*, C-14/02, *Colect.*, p. I-4431, n.º 58, e de 22 de Novembro de 2005, *Mangold*, C-144/04, *Colect.*, p. I-9981, n.º 67).

39 A este propósito, o Tribunal de Justiça teve ocasião de precisar que tal obrigação de abstenção se impõe a todas as autoridades dos Estados-Membros em causa, incluindo os órgãos jurisdicionais nacionais. Por conseguinte, a partir da data em que uma directiva entra em vigor, os órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros devem abster-se, na medida do possível, de interpretar o direito interno de um modo susceptível de comprometer seriamente, após o termo do prazo de transposição, a realização do objectivo prosseguido por essa directiva (v., em particular, acórdão de 4 de Julho de 2006, *Adeneler e o.*, C-212/04, *Colect.*, p. I-6057, n.ºs 122 e 123).

40 Na medida em que a directiva tinha já entrado em vigor no momento dos factos do processo principal, a interpretação solicitada pelo *Rechtbank van koophandel te Antwerpen*, que incide sobre disposições centrais da directiva, deve ser considerada útil ao órgão jurisdicional de reenvio para lhe permitir pronunciar-se no processo de que foi chamado a conhecer respeitando a referida obrigação de abstenção.

41 Face ao que precede, há que considerar que o pedido de decisão prejudicial apresentado pelo órgão jurisdicional de reenvio no processo C-261/07 é admissível.

Quanto ao fundo

Observações submetidas ao Tribunal de Justiça

- 42 A Total Belgium, a Sanoma, o Governo português e a Comissão das Comunidades Europeias são de opinião que a directiva se opõe a uma proibição das ofertas conjuntas como a prevista no artigo 54.º da Lei de 1991.
- 43 A este propósito, a Total Belgium, a Sanoma e a Comissão alegam que as ofertas conjuntas se incluem no conceito de «prática comercial» na acepção da directiva. Ora, dado que esta procede a uma harmonização total em matéria de práticas comerciais desleais, as únicas práticas que podem ser proibidas «em quaisquer circunstâncias» pelos Estados-Membros são, em conformidade com o disposto no artigo 5.º, n.º 5, da directiva, as mencionadas no anexo I desta. Não sendo as ofertas conjuntas referidas nesse anexo, não podem, por isso, ser proibidas enquanto tais, podendo ser proibidas somente se, tendo em conta os elementos específicos do caso em apreço, o juiz tiver de reconhecer que as condições impostas no artigo 5.º da directiva estão preenchidas. Por conseguinte, como sustenta igualmente o Governo português, uma proibição de princípio das ofertas conjuntas, tal como a enunciada no artigo 54.º da Lei de 1991, é contrária à directiva.
- 44 De opinião contrária, tanto a VTB como os Governos belga e francês alegam, essencialmente, que as ofertas conjuntas escapam ao conceito de «prática comercial» na acepção da directiva e, por isso, não se incluem no seu âmbito de aplicação.
- 45 A este propósito, o Governo belga precisa que as ofertas conjuntas tinham sido objecto da proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo às promoções de vendas no mercado interno (JO 2002, C 75, p. 11), que distinguia claramente o tratamento jurídico das referidas ofertas do das práticas comerciais visadas pela directiva. Ora, tendo essa proposta sido retirada só em 2006, as autoridades belgas tinham fundamento para crer que as ofertas conjuntas não constituíam «práticas comerciais». Por conseguinte, o legislador belga, no quadro da transposição da

directiva, considerou não dever alterar o artigo 54.º da Lei de 1991 nem estar na obrigação de o interpretar à luz dos critérios consagrados no artigo 5.º da directiva.

46 O Governo francês acrescenta, em particular, que, se bem que a directiva obrigue os Estados-Membros a proibir as práticas comerciais desleais face aos consumidores, isso não impede, todavia, esses Estados de, para melhor protegerem o consumidor, proibirem outras práticas, tais como as ofertas conjuntas, independentemente do seu carácter desleal na acepção da directiva.

47 Finalmente, segundo a VTB, o artigo 5.º da directiva não exclui, de qualquer forma, que os Estados-Membros qualifiquem de desleais outras práticas comerciais que não as mencionadas no anexo I dessa directiva.

Resposta do Tribunal de Justiça

48 A fim de responder às presentes questões, é necessário, a título preliminar, determinar se as ofertas conjuntas, objecto da proibição controvertida, constituem práticas comerciais na acepção do artigo 2.º, alínea d), da directiva e, estão, por isso, sujeitas às prescrições por ela editadas.

49 A este propósito, há que salientar que o artigo 2.º, alínea d), da directiva define, utilizando uma formulação particularmente ampla, o conceito de prática comercial 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».

- 50 Ora, tal como a advogada-geral salientou nos n.ºs 69 e 70 das suas conclusões, as ofertas conjuntas constituem actos comerciais que se inscrevem claramente no quadro da estratégia comercial de um operador, visando directamente a promoção e o fluxo das vendas deste. Segue-se que elas constituem, na realidade, práticas comerciais na acepção do artigo 2.º, alínea d), da directiva e se incluem, por consequência, no âmbito de aplicação dela.
- 51 Estando isto determinado, deve recordar-se, em primeiro lugar, que a directiva visa estabelecer, em conformidade com os seus quinto e sexto considerandos, bem como com o disposto no seu artigo 1.º, regras uniformes relativas às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores, para contribuir para o bom funcionamento do mercado interno e alcançar um nível elevado de protecção destes.
- 52 A directiva procede, assim, a uma harmonização completa das referidas regras ao nível comunitário. Por isso, como prevê expressamente o seu artigo 4.º e contrariamente ao que afirmam a VTB e o Governo francês, os Estados-Membros não podem adoptar medidas mais restritivas que as definidas pela directiva, mesmo para alcançarem um grau mais elevado de protecção dos consumidores.
- 53 Em seguida, há que salientar que o artigo 5.º da directiva prevê a proibição das práticas comerciais desleais e estabelece critérios que permitem determinar esse carácter desleal.
- 54 Assim, em conformidade com o disposto no n.º 2 dessa disposição, uma prática comercial é desleal se for contrária às exigências relativas à diligência profissional e distorcer ou for susceptível de distorcer de maneira substancial o comportamento económico do consumidor médio em relação a um produto.

- 55 Além disso, o artigo 5.º, n.º 4, da directiva define duas categorias precisas de práticas comerciais desleais, a saber, as «práticas enganosas» e as «práticas agressivas», correspondentes aos critérios especificados respectivamente nos artigos 6.º e 7.º, bem como 8.º e 9.º da directiva. Por virtude dessas disposições, tais práticas são proibidas quando, tendo em conta as suas características e o contexto factual, conduzirem ou forem susceptíveis de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transacção que não teria tomado de outro modo.
- 56 A directiva estabelece igualmente, no seu anexo I, uma lista exaustiva de 31 práticas comerciais que, em conformidade com o disposto no artigo 5.º, n.º 5, da directiva, são consideradas desleais «em quaisquer circunstâncias». Por conseguinte, como o décimo sétimo considerando da directiva expressamente especifica, trata-se apenas das práticas comerciais que podem ser consideradas desleais sem serem objecto de uma avaliação caso a caso de harmonia com as disposições dos artigos 5.º a 9.º da directiva.
- 57 Finalmente, importa salientar que as ofertas conjuntas não figuram entre as práticas enumeradas no referido anexo I.
- 58 Por isso, é à luz do conteúdo e da economia geral das disposições da directiva, evocadas nos números anteriores, que devem examinar-se as questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio.
- 59 Ora, a esse propósito, é forçoso reconhecer que, ao estabelecer uma presunção de ilegalidade das ofertas conjuntas, uma regulamentação nacional como a que está em causa nos processos principais não satisfaz as exigências impostas pela directiva.
- 60 Com efeito, o artigo 54.º da Lei de 1991 estabelece o princípio da proibição de ofertas conjuntas, mesmo quando tais práticas não são referidas no anexo I da directiva.

- 61 Ora, como foi recordado no n.º 56 do presente acórdão, este anexo enumera de forma exaustiva as únicas práticas comerciais proibidas em quaisquer circunstâncias, as quais não devem, por isso, ser objecto de um exame caso a caso.
- 62 Assim, a directiva opõe-se ao regime instituído pelo artigo 54.º da Lei de 1991 na medida em que este artigo proíbe, de maneira geral e preventiva, as ofertas conjuntas independentemente de qualquer verificação do seu carácter desleal à luz dos critérios consagrados nos artigos 5.º a 9.º da directiva.
- 63 Em seguida, ao operar dessa maneira, uma regra do tipo da que está em causa no processo principal colide com o conteúdo do artigo 4.º da directiva, que proíbe expressamente aos Estados-Membros manter ou adoptar medidas nacionais mais restritivas, mesmo quando tais medidas visem alcançar um nível de protecção mais elevado dos consumidores.
- 64 Finalmente, deve acrescentar-se que esta interpretação não pode ser posta em causa pelo facto de a Lei de 1991 prever, nos seus artigos 55.º a 57.º, um certo número de excepções à referida proibição das ofertas conjuntas.
- 65 Com efeito, mesmo que essas excepções sejam susceptíveis de restringir o alcance da proibição das ofertas conjuntas, não é menos certo que elas não podem, devido à sua natureza limitada e predefinida, substituir a análise, que deve ser necessariamente levada a cabo à luz do contexto factual de cada caso concreto, do carácter «desleal» de uma prática comercial à luz dos critérios enunciados nos artigos 5.º a 9.º da directiva, quando se tratar, como nos casos dos processos principais, de uma prática não referida no anexo I desta.
- 66 Essa conclusão é, aliás, confirmada pelo próprio conteúdo de algumas derrogações em causa. Assim, por exemplo, o artigo 55.º da Lei de 1991 só autoriza as ofertas conjuntas por um preço global na medida em que digam respeito a produtos ou serviços que ou

constituem um conjunto ou são idênticos. Ora, como salienta com razão a Comissão na sua resposta à pergunta escrita formulada pelo Tribunal de Justiça, não pode excluir-se que, nomeadamente mediante uma informação correcta do consumidor, uma oferta conjunta de diferentes produtos ou serviços que nem constituem um conjunto nem são idênticos satisfaça as exigências de lealdade impostas pela directiva.

⁶⁷ Nestas condições, há que reconhecer que a directiva se opõe a uma proibição das ofertas conjuntas como a prevista pela Lei de 1991. Portanto, não é necessário interrogarmo-nos sobre uma eventual violação do artigo 49.º CE, evocada na questão prejudicial submetida no quadro do processo C-299/07.

⁶⁸ Tendo em conta as considerações que precedem, deve responder-se às questões submetidas que a directiva deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa nos litígios dos processos principais, que, salvo certas excepções e sem ter em conta as circunstâncias específicas do caso concreto, proíbe qualquer oferta conjunta feita por um vendedor a um consumidor.

Quanto às despesas

⁶⁹ Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

A Directiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Maio de 2005, relativa às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno e que altera a Directiva 84/450/CEE do Conselho, as Directivas 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho] e o Regulamento (CE) n.º 2006/2004 [do Parlamento Europeu e do Conselho] («directiva relativa às práticas comerciais desleais»), deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional, como a que está em causa nos litígios dos processos principais, que, salvo certas excepções e sem ter em conta as circunstâncias específicas do caso concreto, proíbe qualquer oferta conjunta feita por um vendedor a um consumidor.

Assinaturas