

compilações doutrinais

VERBOJURIDICO

DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS CONSUMIDORES

DR. ANDRÉ NEVES MOUZINHO

**II CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DO CONSUMO
FACULDADE DE DIREITO DE COIMBRA - 2000**



verbojuridico[®]

SETEMBRO 2007

Título: DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS CONSUMIDORES

Autor: Dr. André Neves Mouzinho
Advogado

Data de Publicação: Setembro de 2007

Classificação: Direito dos Consumidores

Edição: Verbo Jurídico © - www.verbojuridico.pt | .eu | .net | .org | .com.

Nota Legal: Respeite os direitos de autor. É permitida a reprodução exclusivamente para fins pessoais ou académicos. É proibida a reprodução ou difusão com efeitos comerciais, assim como a eliminação da formatação, das referências à autoria e publicação. Exceptua-se a transcrição de curtas passagens, desde que mencionado o título da obra, o nome do autor e da referência de publicação.



Ficheiro formatado para ser amigo do ambiente. Se precisar de imprimir este documento, sugerimos que o efective frente e verso, assim reduzindo a metade o número de folhas, com benefício para o ambiente. Imprima em primeiro as páginas pares invertendo a ordem de impressão (do fim para o princípio). Após, insira novamente as folhas impressas na impressora e imprima as páginas ímpares pela ordem normal (princípio para o fim).

DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS CONSUMIDORES

Por **Dr. André Neves Mouzinho**

ADVOGADO

EVOLUÇÃO HISTÓRICO-CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Cumpre-me começar por referenciar, que quanto às matérias reguladas pelas Constituições em todas vão encontrar-se a enumeração dos Direitos Fundamentais e regras sobre o seu exercício, as suas garantias e a sua suspensão em estado de necessidade.

Como diz o **Prof. Canotilho**¹: (...) *onde não existir constituição não haverá direitos fundamentais. Existirão outras coisas, seguramente mais importantes, direitos humanos, dignidade das pessoas (...).*

Concluindo, os direitos fundamentais são-no, enquanto tais, na medida em que encontram reconhecimento nas constituições e deste reconhecimento se derivem consequências jurídicas.

As Constituições Liberais oitocentistas bem como a 1ª Constituição Republicana, limitavam-se a enunciar, com maior ou menor extensão (algumas num único, longo artigo), quase exclusivamente, além do direito de propriedade, as tradicionais liberdades cívicas e garantias em matéria criminal, com pouca atenção aos direitos de participação política (salvo o direito de sufrágio) e com desconhecimento (ou quase) dos direitos sociais, pelo menos no entendimento actual (**Const. de 1822, arts. 1º a 19º, Carta Const. de 1826, art.145º, Const. de 1838, arts.9º a 32º, Const. de 1911, arts. 3º e 4º**).

A Constituição de 1933, embora reclamando-se de algumas preocupações sociais à luz da filosofia corporativa que a informava, não lhe fazia corresponder porém genuínos direitos fundamentais,

¹ In J.J. Gomes Canotilho, Direito Constitucional, Almedina, Coimbra, 1995, pág.497.

antes os entendia apenas enquanto directivas de actividade estadual no quadro de um *Estado Corporativo* pretensamente votado à realização da justiça social.

Quanto à Constituição actual de 1976, (e suas sucessivas revisões) veio a integrar um conjunto unitário e complexo de direitos fundamentais, não apenas as primitivas liberdades e garantias individuais (reconhecidas à luz da concepção democrática), mas também os Direitos Individuais e Colectivos de participação democrática, os direitos específicos dos trabalhadores e das suas organizações e um vasto conjunto de direitos económicos, sociais e culturais.

É curioso que na Constituição de 76² torna-se palpável nos Direitos económicos, sociais e culturais, a parecença com as Constituições do Leste.

É introduzida a contraposição entre direitos, liberdades e garantias e direitos económicos, sociais e culturais com raízes históricas e significado jurídico importante (...) Distinguindo Direitos, Liberdades e Garantias e Direitos Económicos, Sociais e Culturais, a C.R.P., do mesmo passo, estabelece a primazia ou uma maior relevância dos primeiros, firmando-os com pontos seguros e tornando claro que o seu respeito tem de ser incondicionado e que sem ele nenhuma incumbência pode ser realizada.

Quanto às normas constitucionais de protecção dos consumidores na constituição de 76, há que destacar os *arts. 81º als. m) e g) e art.º 109º/nº2* (previstas na Constituição Económica e não ainda com a categoria autónoma de direitos fundamentais).

A Revisão de 82 foi bastante extensa tendo trazido modificações à maior parte das disposições constitucionais: é de salientar o próprio aperfeiçoamento dos direitos fundamentais e a contraposição, agora, entre Direitos, Liberdade e Garantias e Direitos Económicos, Sociais e Culturais.

O *art.º 81º al. j)* consiste principalmente (mas não exclusivamente) na garantia dos direitos dos consumidores, enunciados no *art.º 110º*. Trata-se por um lado, de defender os cidadãos em geral no

2 In Jorge Miranda, Manual de direito Constitucional, Tomo I, Coimbra Editora Lda., 4ªEdição, 1990

que respeita aos preços, qualidade e abastecimento dos produtos e, por outro lado ainda, de controlar o poder económico.

O *art.º109º* com epígrafe *Comércio e Protecção do Consumidor*, além de uma obrigação constitucional imposta ao Estado, inclui no seu **n.º 1** uma autorização de intervenção geral na formação dos preços e nos circuitos de distribuição, que, no primeiro caso, pode ir até à fixação administrativa de preços máximos de venda.

O *art.º110º* (Protecção do Consumidor), embora tratando de direitos fundamentais fora do catálogo do *art.º16º n.º1*, não tem natureza homogénea. A maior parte deles revestiam a natureza de direitos a prestações ou acções do Estado, compartilhando das características dos direitos económicos, sociais e culturais, enquanto outros revestem natureza equiparada à dos direitos, liberdades e garantias, beneficiando do respectivo regime, como é o caso do direito à reparação dos danos.

O **n.º3** ao atribuir às Associações de Consumidores (a par das Cooperativas de Consumo) o direito de Audição na decisão das questões que interessam aos consumidores, integra-as assim no vasto leque de organizações sociais da mais variada natureza e feição que gozam do direito de participação, e que dão substância ao princípio da democracia participativa (*art.º2º*).

Este Direito de Audição implica necessariamente, o direito de representação em todas as instâncias públicas de participação, que lidem com questões relativas aos interesses dos consumidores.

Quanto ao preceituado no **nº2**, sendo a Publicidade um meio potente de promover o consumo e influenciar o consumidor incitando-o a agir, é óbvio que tal forma de comunicação persuasiva teria de ter obviamente um tratamento privilegiado pelo legislador constitucional, determinando a sua disciplina por via legal e proibindo desde logo certas formas de publicidade.

Quanto ao conteúdo da **2ª Revisão Constitucional** existiu um aprofundamento de alguns direitos fundamentais, nomeadamente os dos administrados e a inserção sistemática dos direitos dos consumidores no catálogo dos direitos fundamentais e não já no da organização económica.

O sentido desses direitos, que entre nós obtiveram assento constitucional no *Art.º60º da C.R.P.* (que se efectivou pela transposição do preceito sobre protecção dos consumidores da parte II, da organização económica, para a parte I, dentro do título de direitos económicos, sociais e culturais, correspondente ao anterior *art.º110º*) é que quaisquer que sejam os benefícios económicos que a

sociedade pode extrair das actividades produtoras de grandes riscos, eles não podem ser impostos à custa da saúde e da qualidade de vida das pessoas.

Através do enunciado do *nº1 e nº2 do Art.º60º*, o legislador constituinte elevou à categoria de valores constitucionais, dentro dos direitos e deveres económicos, aqueles que, de um modo geral, são reconhecidos aos consumidores como intangíveis ou invioláveis.

Como diz **J.Manuel Meirim**³ *A Revisão Constitucional de 1989 veio dar um novo e relevante impulso a esta temática, assistindo-se a um crescendo ao nível da consagração constitucional dos direitos dos consumidores, que se verifica em 3 fases:*

- 1- Uma situação objectivada, numa mera referência na área dos princípios da organização económica (versão originária da Constituição);*
- 2- Consagração autónoma dos direitos dos consumidores (revisão constitucional de 1982).*
- 3- Afirmação dos direitos dos consumidores como direitos fundamentais (revisão de 89).*

Não⁴ significa, que já antes não houvera preocupação do legislador constituinte na protecção do consumidor, a prevê-lo está o art.º81º al.m) da C.R.P. de 76.

Porém os prejuízos causados aos consumidores surgiram como excessos do princípio da concorrência e, portanto, deveria aquele preceito ser visto noutra perspectiva – cremos. Não havia, por isso, uma política constitucional clara, no sentido de conferir protecção ao consumidor, mas tão-somente a necessidade de defender uma concorrência leal que não provocasse prejuízos, nomeadamente ao consumidor.

A 4^{a5} Revisão constitucional provocou numerosas alterações na C.R.P. dedicada aos direitos fundamentais, sem que à quantidade tenha correspondido mudança na respectiva arquitectura e filosofia constitucionais.

Os Direitos de acção popular foram reforçados, sendo de salientar nomeadamente a sua extensão à defesa dos direitos dos consumidores – *art.º 52º nº3 al.a).*

4 C.Ferreira de Almeida, Direito Económico, II Parte, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1979,p.723 e ss.

5 Sobre este assunto vide Catarina Sampaio Ventura - Os Direitos Fundamentais à luz da 4ª Revisão Constitucional, In Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol.LXXIV, Coimbra, 1998,p.p.493 a 527.

Em sede de direitos económicos, destaca-se o reconhecimento constitucional, da legitimidade processual das associações dos consumidores e cooperativas de consumo para defesa dos seus associados ou de interesses colectivos ou difusos – *art.º60 n.º3*, que foi aditado a este preceito.

Em suma, das alterações introduzidas na C.R.P. pela revisão de 1997, resultou que novos direitos fundamentais foram consagrados, outros robustecidos, outros ainda aclarados.

Assistimos à extensão de direitos a novos casos e ao alargamento dos titulares constitucionais de outros direitos. Foram atribuídas novas incumbências ao Estado, num aprofundamento de vários direitos fundamentais como direitos positivos à actividade Estadual.

Em conclusão, a 4ª Revisão Constitucional, é uma revisão do seu tempo que procura dar resposta aos problemas deste final de milénio. Daí a afirmação de novos direitos e bens dignos de protecção, o assumir da hodierna sociedade de informação e comunicação.

Como já foi anteriormente referido, os direitos dos consumidores foram reforçados por duas vias: desde logo pela via do direito de acção popular no *art.º52º n.º3*.

A consequência imediata foi a de assistirmos à extensão deste direito à defesa dos direitos dos consumidores, que passam a ser configurados como *Direitos fundamentais judicialmente accionáveis*, mediante a possibilidade reconhecida a todos os cidadãos, pessoalmente ou associados, de se dirigem aos Tribunais para efectivar aquela defesa.

Como já salientaram **J.J.Gomes Canotilho** e **Vital Moreira**⁶, que *atendendo à índole exemplificativa da norma constitucional que garante o direito à acção popular, chamavam já a atenção para a possibilidade de extensão deste direito à defesa dos direitos dos consumidores.*

A própria legislação respeitante ao regime aplicável à defesa dos consumidores reconhecia já tal direito (ver infra) às associações de consumidores e cooperativas de consumo – *Lei n.º24/96 de 31 de Julho, arts.17º n.º4 e 18º n.º1 al. l).*

Neste contexto como referem os autores citados, foi atribuída aos direitos dos consumidores *uma protecção constitucional qualificada*, a par de que se aprofundou a importância do direito de acção popular como meio de defesa jurisdiccional dos direitos fundamentais.

⁶ In Constituição da República Anotada, 3ª ed. re., Coimbra Editora, 1993, p.p.282-283

Quanto à 2ª via, efectivou-se no próprio preceito constitucional que, no capítulo dos direitos e deveres económicos, protegem os consumidores.

No *n.º3 do art.º60º* reconhece-se expressamente legitimidade processual às associações de consumidores e cooperativas de consumo para defesa dos seus associados ou de interesses colectivos ou difusos, assim se robustecendo, ao nível do texto fundamental e no calor da alteração supra referida, os direitos dos consumidores e a importância daquelas associações e cooperativas na defesa destes direitos.

Convém no entanto lembrar, que esta alteração traduz somente o constitucionalizar de um aspecto também já consagrado na **Lei de Defesa dos Consumidores – vide art.º13º al.b) da Lei 24/96.**

A legitimidade processual agora reconhecida pela C.R.P. a estas instituições, não se limita à defesa dos direitos subjectivos dos respectivos associados, ou seja, dos interesses autónomos e individualizados dos particulares, mas estende-se também à tutela dos interesses colectivos, ou seja dos interesses comuns a determinado grupo de pessoas (*in concreto*, os interesses comuns dos consumidores, para cuja prossecução, aliás se agrupam em pessoa colectiva, na qual aqueles interesses colectivos se subjectivam), e à defesa dos interesses difusos, que não se confundem com aqueles últimos, na medida em que não se referem a uma categoria bem determinada de sujeitos associados, mas antes a uma comunidade indeterminada de pessoas, tendente a coincidir com a totalidade dos cidadãos.

OS DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS E OS DIREITOS SOCIAIS, ECONÓMICOS E CULTURAIS⁷

A Constituição não se quedou pelas liberdades negativas, antes elevou os direitos económicos, sociais e culturais à mesma dignidade constitucional dos direitos e liberdades clássicos.

Abrangendo não apenas os clássicos direitos de liberdade, mas também os direitos sociais, não apenas as garantias individuais, mas também os direitos colectivos de organizações, a concepção de direitos fundamentais da C.R.P. a todos abarca na mesma categoria, fazendo-os compartilhar da protecção que enquanto tais lhe assiste.

È de resto indiscutível, que esta concepção alargada dos direitos fundamentais saiu reforçada da primeira revisão constitucional, através de duas vias:

a) Criação de novos direitos fundamentais, a partir de valores sociais e culturais, que antes eram objecto de simples obrigações constitucionais do Estado (*art.67º e segs.*).

b) Transferência para o domínio mais exigente dos *direitos, liberdades e garantias* de vários direitos anteriormente inscritos no âmbito dos *direitos económicos, sociais e culturais*, entre os quais os direitos das comissões de trabalhadores e sindicatos, enquanto tais.

Se analisarmos o objecto dos direitos fundamentais reconhecidos na C.R.P., verificamos que os mesmos consubstanciam e servem três valores constitucionais essenciais: a liberdade, a democracia política e a democracia económica e social.

È esta trilogia, que constitui o pressuposto e o critério substancial dos direitos fundamentais, sendo insuficiente e inadequada qualquer concepção reducionista, que faça apelo apenas a um daqueles valores.

È de notar, que, embora boa parte dos direitos sociais sejam direitos de todos a certas prestações de carácter económico, social ou cultural *arts.58º, 61º nº1, 63º, 64º, 65º, 66º, 73º, 74º, 75º, 79º*) – sendo, portanto, direitos de carácter universal, existem porém outros que

⁷ Vide sobre este tema – José Carlos Vieira de Andrade, In Os Direitos Fundamentais na constituição Portuguesa de 1976, Almedina – Coimbra, 1987. J.J.Gomes Canotilho e Vital Moreira, In Fundamentos da Constituição, Coimbra Editora, 1991.Jorge Miranda, In Direitos Fundamentais, Introdução Geral, Apontamentos das aulas, Lisboa 1999.Jorge Miranda, In Manual de Direito Constitucional, Tomo IV- Direitos Fundamentais, Coimbra Editora Limitada,1988.

respeitem apenas a certas classes ou categorias sociais, como é o caso designadamente dos consumidores (*artº60º*).

É de notar, que nesta matéria dos direitos fundamentais, os Tribunais e a Administração Pública, têm o dever de conhecer e aplicar os preceitos de Direito Internacional com esse conteúdo, de acordo com o *artº8º nº1 da C.R.P.* ou quando constem de Convenções Internacionais regularmente ratificadas e publicadas – *Artº8º nº2*.

De acordo com o sistema de recepção plena, o Direito Internacional Geral e Convencional vigoram automaticamente na ordem interna, sem perderem o seu carácter internacional.

Por isso, há que ter em conta o Princípio de Interpretação em conformidade com a **Declaração Universal dos Direitos do Homem** – *artº16º nº2*, impondo a escolha mais conforme ao conteúdo da Declaração, sendo muito importante designadamente, no colmatar de lacunas sobre essas matérias no nosso ordenamento.

Os Direitos Fundamentais, como se sabe, assentam sobre a expressão directa da ideia de dignidade humana, vista como autonomia ética dos homens concretos, das pessoas humanas.

Do *artº16 nº1 da C.R.P.*, se depreende, que é possível a existência de outros *Direitos Fundamentais* em leis ordinárias ou em normas Internacionais; e ainda que podem existir direitos previstos em outras partes da Constituição que devam ser considerados como fundamentais.

Haverá assim, direitos fundamentais em sentido material que não o são formalmente, porque não estão incluídos no catálogo constitucional.

A dupla dimensão dos direitos fundamentais consistente no binómio subjectivo/objectivo reside no facto, de os mesmos não poderem ser pensados apenas do ponto de vista dos indivíduos enquanto faculdades ou poderes de que estes são titulares, antes valem juridicamente também do ponto de vista da comunidade como valores ou fins que esta se propõe seguir – ou seja pressupõe também o valor da solidariedade (responsabilidade comunitária dos indivíduos).

Quanto aos direitos fundamentais de natureza análoga (*art.º17º*) são-no enquanto tais, o direito dos consumidores à reparação de danos (*art.º60º nº1 in fine*), enquanto que o direito dos

consumidores à informação (*art.º60ºnº1*) embora também seja de natureza análoga, tem limitações ou concretizações dependentes de princípios e institutos constitucionais conexos.

Em zonas de fronteira ou com direitos económicos sociais e culturais ou com garantias institucionais, encontram-se os direitos de participação na protecção do consumidor (*art.º60º nº3*).

Há que ter em conta, que não existe no texto constitucional um elenco taxativo de direitos fundamentais. A enumeração é aberta, sempre pronta a ser preenchida ou colmatada através de nova faculdades para lá daquelas que se encontrem definidas ou efectivadas em cada momento. Daí poder apelar-se o *art.º16º nº1* de cláusula aberta ou de não tipicidade de direitos fundamentais. Como vivemos num Estado Social de Direito os direitos económicos, sociais e culturais (ou os direitos que neles se compreendem) podem e devem ser crescentemente dilatados ou acrescentados, para além dos que se encontram declarados em certo momento histórico.

Pode falar-se numa eficácia dos direitos económicos, sociais e culturais em relação aos particulares, na medida em que eles comprimem direitos, liberdades e garantias ou lhes impõem até restrições.

Os direitos e deveres económicos (*arts.58º a 62º*) têm a ver com o estatuto económico das pessoas, seja na qualidade genérica de titulares de um direito a trabalhar, seja no papel de trabalhadores, de *consumidores*, de empresários ou proprietários (provavelmente não é por acaso que este capítulo se inicia com o direito ao trabalho e acaba pelo direito à propriedade privada).

Os direitos dos consumidores à informação, à protecção de saúde e dos seus interesses económicos e à reparação dos danos (*art.º60º nº1 C.R.P.*), são direitos que incidem ou podem incidir tanto nas relações com entidades públicas como nas relações com particulares.

São muito variados os direitos de grupos nas decisões, inclusive legislativas, que exactamente os afectem, com incidência em direitos económicos, sociais e culturais nomeadamente o previsto pelo *art.º 60º nº3 da C.R.P.*

Os chamados *direitos sociais* têm, por sua vez enquanto posições subjectivas, uma eficácia muito limitada, pois dependem necessariamente da actuação legislativa, e a sua operatividade só será possível em casos excepcionais de violação do seu conteúdo mínimo ou das ordens concretas de legislar, só podendo mesmo então gozar de uma protecção de 2º grau por via de *indemnização*.

Podemos⁸, assim, concluir que os direitos subjectivos fundamentais representam posições jurídicas individuais, embora em alguns casos e em certos aspectos eles possam ser directamente encabeçados por pessoas colectivas privadas – neste caso estamos perante direitos subjectivos fundamentais por analogia, que devem ser considerados direitos atípicos.

Quanto aos chamados direitos fundamentais colectivos das organizações privadas e públicas, eles não são direitos subjectivos fundamentais, mas, sim, competências no quadro de organização da sociedade política que, se tiverem como objecto principal a defesa da dignidade humana individual, devem ser considerados como garantias institucionais no campo dos direitos fundamentais.

De⁹ qualquer modo, a complexidade é uma característica geral e típica das posições jurídicas fundamentais, que são normalmente formuladas em termos sintéticos por meio de conceitos gerais e indeterminados. Depois, conforme as diferentes situações da vida, vão sendo concretizadas pelo legislador e pelo juiz, que tiram consequências normativas dos preceitos e explicam, deste modo, por referência reversa, a estrutura interior dos direitos.

Salientemos desde já, as regras materiais dos direitos económicos, sociais e culturais, apreendidas a partir de preceitos dispersos e dos princípios fundamentais da C.R.P.:

1. A conexão com tarefas e incumbências positivas do Estado e das demais entidades públicas;
2. O realce adquirido pelos elementos de promoção e de participação dos interessados, individual ou colectivamente;
3. A dependência da realidade constitucional, mormente do factor económico;
4. A adequação das formas de tutela.

⁸ Vieira de Andrade, op. cit. p.183.

⁹ op. cit. p.189.

A propósito dos direitos a prestações materiais, que são considerados os *direitos sociais* por excelência – a Constituição não pode dizer qual o conteúdo exacto da prestação.

Esta é determinada pelas disposições do Legislador ordinário actuando por delegação constitucional.

São os chamados direitos a prestações não vinculadas, em contraposição aos direitos, liberdades e garantias enquanto direitos *determinados*.

As primeiras contêm directivas ao legislador sendo normas imperativas de legislação.

Mas atenção que não lhe é permitido o *non facere* senão podem incorrer em inconstitucionalidade por omissão – **art.º283º**. As¹⁰ normas que consagram direitos económicos, sociais e culturais são quase todas normas programáticas, conforme se sabe, e a inconstitucionalidade por omissão é a sua violação mais característica.

A realização dos direitos sociais aparece, por conseguinte, indissociável da política económica e social de cada momento.

Esse grau de vinculação jurídico-constitucional não obriga o legislador senão a assegurar as condições que permitam, pelo menos, a realização mínima do direito social respectivo de cada cidadão. Só o conteúdo mínimo dos direitos sociais pode considerar-se constitucionalmente consagrado.

Há omissão legislativa sempre que o legislador não cumpre (ou cumpre insuficientemente) o dever constitucional de concretizar imposições constitucionais concretas (incumprimento de uma certa e determinada norma).

Em casos de omissão parcial, a questão reveste-se de maior acuidade e dificuldade, só existindo na medida exacta em que o dever de legislar seja materialmente determinado (determinável) – ter em conta a densidade da norma dispositiva.

Os preceitos constitucionais relativos aos direitos económicos, sociais e culturais hão-de implicar uma certa garantia de estabilidade das situações ou posições jurídicas criadas pelo legislador ao concretizar as normas respectivas (ter em conta que a liberdade constitutiva e a autorevisibilidade ainda que limitas, constituem características típicas da função legislativa).

¹⁰ Jorge Miranda, op. cit. P.193.

Quanto aos meios de tutela realce-se o direito de acesso à justiça (como garantia geral de protecção dos direitos dos consumidores), que deve incluir formas de composição não jurisdicional de conflitos (*artº202º nº4*).

Neste *artº20º* haverá que discernir o seguinte:

- a) O princípio objectivo de tutela jurisdicional de todos os direitos;
- b) O direito de acesso de todos os cidadãos a tribunal para defesa dos seus direitos;
- c) O direito social que, por sua vez, se traduz na não denegação de justiça por insuficiência económica;
- d) A protecção do segredo de justiça.

O *artº 202º da C.R.P.* vem dar o complemento necessário, precisando que aos tribunais compete (e, portanto, só a eles compete) *assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados*.

Muito sucintamente gostaria de referir outra forma de protecção jurídica – a tutela graciosa (tanto se pode realizar através de órgãos administrativos como através de órgãos políticos). O mais antigo e mais genérico instrumento desta forma de tutela é o direito de petição (*art.º52º nº1 da C.R.P. e Leis nº43/90 de 10 de Agosto e nº6/93 de 12 de Março*).

Também se poderá recorrer ao **Provedor de Justiça** – *artº23º da C.R.P.* (através de queixa ou por iniciativa do próprio). Através deste poderá ser possível chegar ao Tribunal Constitucional, já que, o **Provedor de Justiça** é um dos órgãos que poderá pedir a apreciação e a declaração da inconstitucionalidade com força obrigatória geral (*art.º281º nº2 da C.R.P. al.d*) e a verificação da existência de inconstitucionalidade por omissão (*artº283º nº1*).

Por fim, no *artº288º* (limites explícitos de revisão), só estão abrangidos os direitos económicos, sociais e culturais que recaiam entre os direitos dos trabalhadores – *al. e*).

No entanto, face ao preceituado no *artº16º nº2 da Declaração Universal*, os direitos económicos, sociais e culturais podem ter-se por limites implícitos de revisão constitucional.

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS CONSUMIDORES NA ORDEM JURÍDICA COMUNITÁRIA

Cada cidadão é um consumidor, sendo-lhe garantida uma vasta escolha num mercado amplo, através da liberdade de circulação e de comercialização dos produtos.

O início da política em favor dos consumidores, remonta à reunião dos Chefes de Estado e de Governo de Outubro de 1972, em Paris, tendo o primeiro programa sido decidido pelo Conselho de Ministros, em 1985 com 5 objectivos: saúde e segurança, indemnização por danos sofridos, protecção dos interesses económicos, representação e informação a uma escolha mais vasta. Devida a uma maior oferta, deve também corresponder um controlo mais rigoroso da qualidade e uma harmonização concreta das normas neste domínio.

A segurança dos produtos é assim, uma condição fundamental da realização do mercado. É obvio que o desenvolvimento económico se deve traduzir numa melhor qualidade de vida.

Quanto às condições fundamentais, do plano Trienal **1990-1992** do Conselho Consultivo dos Consumidores cinge-se aos objectivos seguintes:

- Dar maior impulso ao papel do Conselho Consultivo dos Consumidores, com um intercâmbio sistemático de informação acerca das experiências nos diferentes Países Membros.
- Serviços de Informação para encorajar as iniciativas locais, entre as quais projectos (de esclarecimento e de prestações de informações) de informação dos consumidores.
- Harmonização das legislações na Comunidade, a fim de garantir a segurança dos consumidores.
- Harmonização dos contratos e eliminação total das cláusulas abusivas.
- Acesso mais fácil e mais prático ao sistema judicial para indemnização dos danos sofridos.

A protecção dos consumidores sempre ocupou o primeiro lugar na política comunitária, para o que bastará evocar as normas relativas aos colorantes, as hormonas na carne, etc..

O Parlamento Europeu deu a essa protecção um contributo determinante com o relatório sobre as normas de protecção dos consumidores e da saúde pública na perspectiva da realização do Mercado Interno, no qual se convida a Comissão a actuar de modo a que a legislação sobre a protecção dos consumidores seja fixada, em toda a comunidade, ao mais elevado nível possível.

As normas nacionais devem ser harmonizadas. Caso contrário, as diferenças entre tais normas constituirão um obstáculo à livre circulação de produtos na Comunidade.

Estabelece-se que sejam tomadas medidas para assegurar o respeito dos direitos dos consumidores e um acesso mais fácil à justiça, com a instalação, em todos os Estados Membros, de centros de consulta jurídica onde se obtenham, gratuitamente ou a preço moderado, informações sobre a legislação comunitária relativa à protecção dos consumidores e às disposições nacionais neste domínio.

Os cidadãos da União *consomem* também serviços e neste sector, o Parlamento Europeu efectuou um importante trabalho para os proteger.

Na verdade, a criação do mercado único não deve reduzir a segurança jurídica – que o consumidor tem o direito de esperar quando, por exemplo, se dirige a uma companhia de seguros, a uma agência de viagens ou a qualquer *vendedor* de serviços noutra País da Comunidade.

No Parlamento Europeu declarou-se, que os Estados Membros tenham a possibilidade de conservar ou de adoptar disposições ainda mais severas para a protecção dos consumidores.

Há que salientar também, que segundo o *nº1 do Artº95 do Tratado da União Europeia*, em ordem a promover os interesses dos consumidores e a assegurar um elevado nível de protecção dos consumidores, a Comunidade deve contribuir para a protecção da saúde, da segurança e dos interesses económicos dos consumidores, bem como para a promoção dos seus direitos à informação, educação e a organizar-se à ordem dos seus interesses.

Com a redacção introduzida pelo Tratado de Amesterdão, a referência aos direitos dos consumidores fez, pois, a sua entrada no Tratado da União Europeia – fala-se agora de direitos dos consumidores e não se tomam estes apenas como base de outra política (assim, agora o *nº 2 do Artº 95º* - o que demonstra também a evolução dos direitos consumidores no Tratado da União Europeia desde 1957), ou fundamento de uma política autónoma dos consumidores.

Anteriormente ao tratado de Amesterdão, tratava-se do *artº129º-A*. A partir do Tratado de Maastricht, passou a prever-se autonomamente a política comunitária de protecção dos consumidores (e não apenas o *elevado nível de protecção dos consumidores*, como base de outras políticas, tendentes à consecução de um mercado único – veja-se o anterior *artº100-A* do Tratado, actual *artº95º*).

JURISPRUDÊNCIA CONSTITUCIONAL E PARECERES DO CONSELHO CONSULTIVO DA PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA

Quanto a esta matéria, há que referir obrigatoriamente o **Acórdão do Tribunal Constitucional 153/90 de 03/05/90**, relativo a um pedido de fiscalização concreta, que julgou inconstitucional a norma constante do **nº3 do artº53º do Anexo I do D.L. nº49368 de 10 de Novembro de 1969**, na parte em que não permite, em caso algum, que sejam ressarcidos os lucros cessantes sofridos pelos utentes do **C.T.T.**

Entendeu este arresto por unanimidade, que tal norma violaria quer os *Artºs20ºnº2, 22º e 110º nº1* relativos à Revisão de 82 quer o *artº60º nº1* correspondente à Revisão de 89.

Fundamentando-se no duto acórdão, que analogamente aos **C.T.T.**, as empresas dotadas de grande poder económico a cujos serviços ou prestações de bens, (destinados à satisfação de interesses públicos da colectividade), a que recorrem os consumidores sem um perfeito conhecimento das regras que comandam os respectivos contratos de adesão, leva a que em casos da falta de cumprimento, cumprimento defeituoso ou retardamento no cumprimento em que tão só resultou lucros cessantes, tendo em conta a eventual limitação de responsabilidade constante de uma norma legal (neste caso a norma dos **C.T.T.** só previa a reparação em casos de danos emergentes), ver-se-á o utente (consumidor) desprovido da garantia jurídica de ressarcimento pela conduta inadimplente do devedor, o que, na prática, e ainda que ali não estejam presentes o dolo ou a culpa grave, torna esvaziado de conteúdo o direito a ver reparado o dano sofrido, direito esse imposto pelo *nº1 do artº110º da C.R.P.*, na redacção saída da Revisão de 1982, actual *nº1 do artº60º*.

Muito interessante é também o **Parecer¹¹ n°85/92 da Procuradoria Geral da República** que dá ênfase, ao contributo primacial que pode e deve ter o poder local na defesa e esclarecimento dos direitos fundamentais dos consumidores.

De acordo com o *art°56° da C.R.P.*, tendo em conta a própria defesa dos direitos dos consumidores pelas suas associações representativas, tem sido estabelecido um intercâmbio importante entre estas e as próprias autarquias locais.

Esta perspectiva autárquica na protecção dos interesses dos consumidores/municípios pode ser facilmente compreendida, relativamente à problemática jurídica colocada na área respeitante ao *Time Sharing* (mormente no que se refere às implicações derivadas dos métodos utilizados pelas empresas que se dedicam à contratação de direitos reais de habitação periódica) ou à interpretação e aplicação de certas cláusulas contratuais gerais.

Assim se explica a criação dos Centros de Informação Autárquica do Consumidor (CIAC`s) e dos Postos Municipais de Informação ao Consumidor (PMIC`s), organismos camarários nascidos de protocolos com o Instituto Nacional e Defesa do Consumidor cuja acção tem incidido nomeadamente sobre cláusulas contratuais gerais de exclusão ou limitação de responsabilidade constantes de talões de lavandarias.

Nestes casos, podem, obviamente, as autarquias locais, conjugando esforços com as associações de defesa do consumidor (legalmente constituídas) ou com os Organismos Públicos de defesa do consumidor, prestar aos municípios os serviços de informação e/ou consultas jurídicas adequadas, respeitados que sejam os padrões previstos no ordenamento jurídico em vigor.

¹¹ Vide Pareceres do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, vol. I,p.p. 360-411.

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS CONSUMIDORES PREVISTOS NAS LEIS ORDINÁRIAS

1 - Tendo em conta a própria incumbência prioritária do Estado, em defender os interesses dos consumidores, concretizando os princípios fundamentais previstos na C.R.P., acerca desta matéria, em consequência da própria imposição legislativa concreta, associada às tarefas fundamentais do Estado previstas nos *art's 81º al.h) e 99º al.e)*, não poderia deixar de fazer algumas referências a esses diplomas legais (quer tenham sido elaborados por actos de transposição das Directivas comunitárias, quer por iniciativa do legislador nacional), que vêm explicitar os direitos dos consumidores supra referidos.

Sob pena de tornar exaustivo este estudo, tendo em conta a imensa legislação extravagante nesta matéria, gostava de sucintamente, apontar alguma legislação aprovada ou transposta, como por ex: o *D.L. 311/95 de 20 de Novembro* relativo à segurança geral dos produtos de consumo, a *Lei nº23/96 de 26 de Julho* que vem instituir formas de protecção do utente dos serviços públicos essenciais e a *Lei nº24/96 de 31 de Julho* que estabeleceu um novo regime legal aplicável à defesa dos consumidores (entre muitos outros). Sobre este diploma vou-me debruçar um pouco, já que no mesmo vieram a ser concretizados os próprios direitos fundamentais previstos na **C.R.P.** (*vide arts.3º a 15º da Lei nº24/96*).

Primeiro que nada, vou salientar alguns pontos importantes da nova lei e tentar explicitar um pouco mais os direitos dos consumidores nela previstos.

Designadamente, foram introduzidas as seguintes modificações (de grande significado):

- O dever geral de protecção do consumidor é incumbência do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais.
- Alargou-se a noção de consumidor, que anteriormente não integrava o vastíssimo campo dos serviços públicos (aqui passam a ser incluídos os

serviços e direitos, fornecidos, prestados e transmitidos pelos órgãos da Administração Pública).

- É fixado o prazo de garantia¹² dos bens não consumíveis, por período nunca inferior a um ano, sem prejuízo de se manter a garantia mínima de cinco anos para os imóveis.
- Estabeleceu-se a nulidade das disposições que excluam ou restrinjam direitos dos consumidores.
- Tornou-se obrigatório que os fornecedores garantam uma assistência pós-venda.
- Institui-se o direito de arrependimento que permite aos consumidores desistirem dos contratos celebrados, por iniciativa dos fornecedores, fora dos estabelecimentos comerciais.
- Consagrou-se um instrumento de prevenção – a acção inibitória.
- É atribuído ao Instituto do Consumidor o poder de representar em juízo os direitos dos consumidores, dotando-o de capacidade de solicitar e obter informações dos fornecedores de bens e prestação de serviços, quando haja risco fundamentado para a saúde, a segurança e os interesses económicos dos consumidores.
- Criação do Conselho Nacional de Consumo.

2 - Quanto aos direitos fundamentais dos consumidores vou começar por referir o direito à informação. Trata-se de um domínio onde se destaca a rotulagem, a afixação de preços, as garantias de instruções de uso, etc.

O direito à informação, ao assegurar-nos o conhecimento das verdadeiras características dos bens e serviços, desenvolve-nos a aptidão para a escolha, já que é através da informação e educação que alicerçamos os nossos critérios e decisões de escolha. Uma educação permanente faz-nos mais livre, exigentes e eficazes no protagonismo socioeconómico,

¹² Ter em conta, que entretanto foi transposta a Directiva n°1999/44/CE do PE e do Conselho de 25 de Maio sobre certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas e que deu origem ao Dec-Lei n°67/2003 de 8 de Abril. Para o nosso estudo tem relevância (entre outros) o alargamento do prazo de 2 anos de garantia para os bens móveis podendo se for coisa móvel usada ser reduzida a 1 ano, por acordo das partes – art°5° (vide art°9° quanto a determinadas vicissitudes da garantia: declaração, condições, transmissão da coisa, validade etc.).

ajudando-nos inclusivamente a prevenir ou adoptar hábitos de vida mais consentâneos com a nossa personalidade e inculca-nos um quadro de deveres.

A título meramente exemplificativo poderemos referir o caso da rotulagem do calçado (hoje é-nos conferido o direito de saber a composição do que calçamos), o uso de medicamentos, que é motivo de inúmeras controvérsias (bastando pensar no caso da auto medicação), a afixação de preços (é uma pedra de toque para decidirmos sobre o valor do nosso dinheiro), o uso da língua portuguesa na rotulagem e nas instituições, que infelizmente não está ainda generalizado, entre muitos outros casos.

A educação do consumidor, coloca muitos problemas a nível de comunicação publicitária (como são o caso de grupos de risco – crianças, idosos, pessoas com baixo nível cultural e económico etc.), tendo em conta as estratégias persuasivas usadas, para dar notoriedade aos produtos.

O direito à qualidade de bens e serviços consumidos, por ser de difícil explicitação socorre-se de instrumentos tangíveis para medir a sua qualidade, como é o caso da normalização, certificação ou acreditação, sendo de todo o interesse, que saibamos o significado destes termos.

A reparação de danos é indiscutivelmente uma das facetas do *consumerismo* que tem conhecido mais expansão nos últimos anos. Apareceram centros de arbitragem de conflitos de consumo, em Lisboa, Coimbra, Porto e Vale do Ave, para tratamento horizontal dos conflitos do consumo.

Há ainda um Centro de Arbitragem de Litígios de Reparação Automóvel e também centros de arbitragem de âmbito concelhio (que integram um serviço de informação, de mediação e de arbitragem). O serviço de informação tem como principal função acolher e informar quem se dirige ao centro (consumidores e profissionais). As reclamações apresentadas são alvo de tratamento jurídico no serviço de mediação. Aqui, para além da informação jurídica, os juristas farão uma análise das reclamações apresentadas, procurando seguidamente um acordo entre consumidor e comerciante (se a solução apresentada não convencer as partes poderão recorrer a um juiz árbitro).

Como casos de litígios de consumo com significado, temos as tinturarias, enquanto que as vendas com defeito e o incumprimento do contrato mantêm-se no centro dos grandes conflitos do consumo.

O Conselho de Ministros para o assunto dos consumidores, ainda não conseguiu reunir consenso para um quadro comunitário de acesso dos consumidores à justiça.

A protecção dos interesses económicos ocupa um domínio onde cabem os contratos, o time-sharing, as agências de viagens, os produtos e serviços financeiros, etc.

É imperativo do Estado, para que o mercado funcione com maior transparência, exigir dos operadores económicos que garantam um tratamento equitativo e justo nas transacções comerciais.

A própria Constituição, como vimos, reclama no âmbito da política comercial, que seja acautelada a protecção do consumidor. As viagens organizadas têm-se prestado a inúmeras queixas dos consumidores, razão pela qual a legislação comunitária e a nacional definiram um quadro regulamentador de obrigações, pois um consumidor prevenido deve dispor de elementos seguros e fiáveis, para saber contratar uma viagem organizada. De igual modo, a manipulação de recibos e facturas é uma outra área sensível sobre a qual importa estar bem esclarecido. Dada a nova lógica da oferta, e o facto do consumidor agir com maior prudência no mercado, leva a aprofundar a informação no tocante ao funcionamento das grandes, médias e pequenas superfícies comerciais, sobretudo saber como é que se conseguem baixos preços e determinados parâmetros de qualidade, que acabam por satisfazer diferentes classes de consumidores.

Quanto à saúde e segurança física do consumidor, a lei obriga a informar o consumidor da existência de riscos ou a evitá-los.

É dentro desta ordem de ideias que existem dispositivos de incontestável importância tais como: regulamento de substâncias perigosas e produtos tóxicos; o controlo farmacêutico e a interdição de usar hormonas sintéticas na criação de gado; o regulamento do material eléctrico de alta tensão entre outros.

Trata-se de um domínio fundamental dos direitos do consumidor e certamente um dos domínios mais bem apetrechados em termos legislativos (até pelos bens jurídicos que podem estar em risco). No entanto, há aspectos de salvaguarda de interesses que não estão ainda devidamente contemplados, como é o caso da manipulação de alimentos, que há longos anos aguarda um bom quadro legal. Há que destacar neste domínio a segurança dos brinquedos, que envolve uma reflexão orientada para os materiais pedagógicos: optou-se por uma leitura de educar a criança a partir do conhecimento psicopedagógico e quais as referências para a escolha de brinquedos.

Também, mudou a atitude das empresas face à crítica dos consumidores quando surgem produtos defeituosos: é pertinente reflectir sobre as razões pelas quais as empresas entraram decididamente numa estratégia de antecipação e afirmação pública para a retirada desses produtos.

A segurança não está assegurada em todos os domínios da comercialização de produtos, como é de prever, pelo que se procura dar um exemplo, de entre os muitos que temos à nossa volta, de situações que requerem acautelamento, como é o caso das máquinas que dão brindes. Recorde-se a este título que a Comissão de Segurança propôs ao Governo uma regulamentação que interdite a inserção de brindes em embalagens de géneros alimentares destinados ao consumo preferencial das crianças.

BIBLIOGRAFIA

- Almeida, Carlos Ferreira de, Direito Económico, II Parte, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1975.
- Andrade, José Carlos Vieira de, Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976, Almedina, Coimbra, 1987.
- Canotilho, J.J.Gomes, Direito Constitucional, Almedina, Coimbra, 1995.
- Canotilho, J.J.Gomes e Moreira, Vital, Fundamentos da Constituição, Coimbra Editora, 1991.
- Canotilho, J.J.Gomes e Moreira, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª Edição, Coimbra Editora, 1993.
- Cunha, Paulo Ferreira da, Para uma História Constitucional do Direito Português, Almedina, Coimbra, 1995.
- Martinez, Soares, Comentários à Constituição Portuguesa de 1976, Editorial Verbo, 1978.
- Meirim, A Constituição da República Portuguesa e os consumidores, Revista do Ministério Público, nº44,1990.
- Miranda, Jorge, Jurisprudência Constitucional Escolhida, Vol. I, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 1996.
- Miranda, Jorge, As Constituições Portuguesas, Livraria Petrony, Lda, 1992.
- Miranda, Jorge, Direitos Fundamentais – Introdução Geral, Apontamentos das Aulas, Lisboa, 1999.
- Miranda, Jorge, Manual de Direito Constitucional, Tomo I, Coimbra Editora Lda., 4ª Edição, 1990.
- Miranda, Jorge, Manual de Direito Constitucional, Tomo II, Coimbra Editora Lda., 3ª Edição, 1996.
- Miranda, Jorge, Manual de Direito Constitucional, Tomo IV, Direitos Fundamentais, Coimbra Editora Lda., 1988.

- Pires, Lucas, Os Novos Direitos dos Portugueses, Difusão Cultural, 1994.
- Santos, Beja, Guia do Consumidor Prevenido, Temas e Debates Actividades Editoriais, Lisboa, 1999.
- Ventura, Catarina Sampaio, Os Direitos Fundamentais à Luz da 4ª Revisão Constitucional, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Vol. LXXIV, Coimbra, 1998.
- World Wide Web, Acórdãos do Tribunal Constitucional, Ministério da Justiça.
- Imprensa Nacional Casa da Moeda, Diários da República, II Série, Pareceres da Procuradoria-Geral da República.
- Diplomas Legais em vigor incluindo a Constituição da República Portuguesa.
- Legislação Comunitária incluindo Tratados, Regulamentos e Directivas Comunitárias.