

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Os Cartões de Cliente ou de Fidelização

Estudante: Helena Rodrigues Guilherme

Orientador: Professor Doutor Jorge Morais Carvalho

Fevereiro 2014

Abreviaturas

al.	alínea
CCG	Cláusulas Contratuais Gerais
FDUL	Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
n.º	número
ob. cit.	obra citada
p.	página
pp.	páginas
ss.	seguintes
UC	Universidade de Coimbra
UMAC	Unidade de Mediação e Acompanhamento de Conflitos de Consumo
UNL	Universidade Nova de Lisboa
v.	ver
vol.	volume

Introdução

O presente trabalho versa sobre o tema dos “cartões de cliente ou de fidelização”, que são facultados pelos profissionais aos consumidores, analisado de uma perspectiva jurídica.

Os cartões de cliente ou de fidelização tem vindo a adquirir, nos últimos anos, uma crescente importância social (e económica) para os consumidores, por representarem uma possibilidade de poupança aquando da celebração de contratos de consumo e para os profissionais por representarem uma arrojada estratégia de marketing que potencia o aumento do consumo e conseqüentemente a dinamização da sua actividade económica.

Actualmente muitos dos contratos celebrados, nomeadamente contratos de consumo, já não são celebrados presencialmente, com as partes no mesmo espaço físico, mas são-no através da *Internet*, utilizando-se um sistema organizado de acesso *on-line*.

Não existe nenhuma imposição legal face à celebração dos contratos que permitem a utilização do cartão, logo vigora a regra geral relativa à liberdade de forma de celebração dos contratos prevista no artigo 219º do referido diploma. Em termos práticos, o contrato que visa a utilização do cartão de cliente ou de fidelização é, regra geral, um contrato de adesão celebrado através de cláusulas contratuais gerais, porque a maioria dos profissionais pretende celebrar o maior número de contratos no menor espaço de tempo.

Os profissionais desenvolveram novas estratégias que visam o aumento do consumo; umas dessas estratégias consiste na cooperação para a emissão conjunta do cartão de cliente ou de fidelização a utilizar nos estabelecimentos comerciais de ambos ou a celebração de acordos que permitem que o cartão emitido por um profissional seja aceite por outros profissionais aquando da celebração de contratos de consumo.

Em suma, é inegável que a temática dos “cartões de cliente ou de fidelização” tem vindo a adquirir um lugar de destaque enquanto novo tema de desenvolvimento para o Direito de Consumo.

1. Cartões de Cliente ou de Fidelização: Definição

Os cartões de cliente ou de fidelização representam um fenómeno relativamente recente, o que justifica que não existam muitos juristas que se tenham pronunciado sobre o assunto. Assim sendo, cabe-nos a tarefa de tentar encontrar uma noção que melhor defina os supracitados cartões.

Os cartões de cliente ou de fidelização são cartões cuja adesão é facultada pelo profissional, que os emitiu ou irá emitir, com o objectivo de utilização do mesmo nos futuros contratos celebrados entre o profissional e o consumidor, com a indicação de que o consumidor obterá vantagens económicas que de outra forma não seriam acessíveis.

Estes cartões adquirem a designação de cartões de cliente porque a celebração do contrato que visa a sua utilização é facultada aos consumidores/clientes que celebram contratos de consumo com o profissional; são ainda cartões de fidelização por propiciarem uma relação de consumo continuada entre o consumidor e o profissional.

Existem várias modalidades associadas: a concessão de descontos na sequência da realização de contratos anteriores, que poderão ser utilizados num contrato celebrado no futuro; a concessão de descontos na aquisição de um bem ou serviço; a oferta de um serviço acessório ao contrato; a oferta de cheques – oferta que podem ser futuramente utilizados; a atribuição de pontos por cada contrato de consumo celebrado, que podem ser trocados por prémios; a entrega de um prémio depois da celebração de um certo número de contratos ou após se ter ultrapassado um determinado valor monetário associado aos vários contratos de consumo que foram celebrados e a oferta por cortesia comercial¹.

A concessão de descontos na sequência da realização de contratos anteriores consiste na circunstância de o consumidor obter descontos na aquisição de um bem ou de um serviço porque anteriormente celebrou outros contratos com o profissional.

¹ CARVALHO, Jorge Morais, *Redução de Preços e Vendas Abaixo de Custo in Themis- Revista da Faculdade de Direito da UNL*, n.º 19, ano X, Coimbra, Almedina, 2010, p. 127.

Trata-se de contratos aos quais se aplica o regime da redução de preços², visto que o consumidor não irá pagar a totalidade do bem ou serviço porque a esse valor será subtraído o valor correspondente ao desconto obtido em contratos anteriormente celebrados. Um dos exemplos dessa modalidade são os chamados “descontos em cartão”³. Neste caso, o consumidor celebra contratos de consumo com o profissional e obtém uma percentagem de desconto que vai ficar registada no cartão. O cartão deverá ser utilizado em contratos futuros pois só dessa forma será possível ao consumidor usufruir do desconto obtido.

A concessão de descontos na aquisição de um bem ou serviço tem como principal característica a circunstância de o desconto ser concedido aquando da celebração do contrato de consumo, sem terem de ser celebrados contratos de consumo anteriores. Aplica-se o regime da redução de preços⁴ por se objectivar uma redução do preço final a pagar pelo consumidor. Assim sendo, estamos perante esta modalidade nos casos em que o profissional informa que, no dia “x”, os utilizadores do cartão têm 10% de desconto na aquisição de todos os bens.

A oferta de um serviço acessório ao contrato tem que ver com a oferta de um serviço por o consumidor ter celebrado contratos utilizando o cartão. Este contrato é um contrato misto porque engloba um bem (devido à celebração de um contrato de compra e venda) e um serviço (que corresponde à oferta feita pelo profissional). Aos contratos mistos aplicam-se as regras da compra e venda, porque, admitindo que se trata de um contrato com objecto plural, o preço a pagar engloba os dois objectos do contrato. Um exemplo de um serviço acessório ao contrato celebrado corresponde à

² V. artigos 3º, n.º 1, al. b), 4º e 11º, do Decreto – Lei n.º 70/2007, de 26 de Março.

³ Não está a ser cumprida a regra do artigo 6º, al. d) do Decreto – Lei n.º 70/2007, que determina que deverá ser indicado o preço anterior e o preço promocional. Assim, o consumidor só tem conhecimento do preço a pagar no momento da celebração do contrato. Isto é, o consumidor apresenta o cartão no momento da celebração do contrato de consumo e caso pretenda usufruir dos descontos acumulados em cartão aquando da celebração de contratos anteriores, só no momento do pagamento é que tem conhecimento do preço total que terá de pagar. Ora, o consumidor deveria ter a oportunidade de saber num momento anterior qual seria o preço que terá a pagar no caso de utilizar os descontos acumulados em cartão.

⁴ V. nota de rodapé 2.

gratuidade do estacionamento⁵ ou das despesas de envio dos bens adquiridos *on - line*, se o consumidor tiver celebrado contratos de consumo com um preço superior a determinado valor monetário.

Outra modalidade de utilização do cartão consiste na oferta de cheques- oferta que poderão ser futuramente utilizados. O profissional concede um cheque- oferta aos consumidores que tenham o cartão de cliente ou de fidelização, e que pode ser usado nos futuros contratos celebrados. Nos casos em que não está associado o pagamento de nenhum preço aplicam-se as regras da doação, caso esteja associado um custo, aplicam-se as regras do regime da redução de preços. Isto é, se o cheque-oferta se dever à circunstância de o consumidor ter celebrado um contrato, então aplicam-se as regras da redução de preços, porque se trata de um contrato com objecto plural e o preço a pagar diz respeito aos dois objectos que integram o contrato. Se o cheque-oferta for oferecido por outros motivos que não impliquem a celebração de um contrato, então aplicam-se as regras da doação. Um exemplo de um cheque- oferta corresponde ao talão que é oferecido ao consumidor no supermercado e que permite adquirir no futuro determinado produto com uma redução de 20% em relação ao valor que está a ser praticado.

Na atribuição de pontos por cada contrato de consumo celebrado e que podem ser trocados por prémios, o profissional permite que o consumidor vá adquirindo pontos por cada contrato celebrado, depois de obter um determinado número de pontos, poderá trocá-los por determinados prémios. Trata-se de um contrato de troca, porque efectivamente há uma troca de pontos por prémios, sendo também um contrato oneroso de compra e venda, de acordo com o artigo 939º do Código Civil. É um contrato oneroso porque os pontos são atribuídos aquando da celebração de contratos com o profissional. Um exemplo desta prática corresponde à atribuição pelo profissional de pontos por cada contrato de compra e venda que é celebrado e esses pontos podem ser trocados por prémios, sendo que, para adquirir prémios mais caros, o consumidor terá de trocar um maior número de pontos.

⁵ CARVALHO, Jorge Morais, *Redução de Preços e Vendas Abaixo de Custo in Themis- Revista da Faculdade de Direito da UNL, ob. cit., p. 127.*

Outra modalidade consiste na entrega de um prémio depois de serem celebrados um certo número de contratos ou após ser ultrapassado um determinado valor monetário. Nestes casos, é exigido ao consumidor que celebre um número de contratos pré-definidos ou que seja atingido uma determinada importância monetária associada aos contratos que foram sendo celebrados para que o consumidor possa receber o prémio que o profissional definir. Aplicam-se as regras da compra e venda de bens de consumo, por ser necessário celebrar um certo número de contratos para que seja possível a obtenção de um prémio. Um exemplo destas práticas consiste na atribuição do valor de cinco euros por cada quinhentos euros de compras que o consumidor tenha atingido ou ainda a atribuição de uma refeição gratuita depois de o consumidor ter celebrado dez contratos com um restaurante.

Por fim, a oferta por cortesia comercial consiste numa oferta ao consumidor, não sendo, portanto, nem exigido o pagamento de qualquer valor nem a celebração de contratos anteriores. Assim sendo, aplica-se o regime da doação previsto nos artigos 940º e seguintes do Código Civil. Trata-se de uma oferta por cortesia comercial quando o profissional oferece um brinde a todos os consumidores que aderirem ao cartão de cliente ou de fidelização no dia do aniversário destes.⁶

Estes cartões são fisicamente caracterizados, por terem uma forma rectangular; no seu verso, regra geral, têm o nome da entidade emitente⁷, podem ter associado um número específico identificativo de cada cartão, bem como a data validade⁸ e podem ainda conter o nome do consumidor aderente. No verso do cartão, encontra-se, tendencialmente, a morada ou a página de *Internet* do profissional emitente do cartão e poderá conter também o número de telefone associado ao serviço de apoio ao cliente; em alguns cartões encontra-se ainda um número específico associado ao

⁶ CARVALHO, Jorge Morais, *Redução de Preços e Vendas Abaixo de Custo in Themis- Revista da Faculdade de Direito da UNL, ob. cit.*, p. 127 e CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, pp. 321- 323.

⁷ Pode estar contido quer na frente, quer no verso do cartão.

⁸ Nos casos em que o cartão tem um prazo específico de validade.

consumidor aderente ou um código de barras associado ao número atribuído ao cartão⁹.

Os cartões podem ser classificados em três tipos¹⁰: cartões que concedem vantagens na aquisição de bens no estabelecimento comercial do profissional que facultou a adesão ao mesmo; cartões que concedem vantagens na aquisição de bens de outro profissional e cartões mistos, que concedem vantagens na aquisição de bens quer junto do profissional que facultou a adesão ao cartão, quer junto de um terceiro, no âmbito de uma cooperação comercial entre profissionais.

Salienta-se ainda que existem cartões de emissão conjunta, que são facultados por dois ou mais profissionais em parceria. Esta figura difere da referida cooperação comercial visto que nesta última existe apenas um profissional que é responsável pela emissão do cartão cuja adesão será facultada aos consumidores e este profissional irá celebrar acordos com outros de forma a que o seu cartão seja reconhecido pelos mesmos quando os consumidores o apresentem junto de si para supostamente obterem algumas vantagens. Enquanto isso, quando se trate de cartões de emissão conjunta, é a própria emissão do cartão que é feita em parceria por dois ou mais profissionais, isto é, a cooperação entre profissionais remete para a emissão do cartão e não apenas para a aceitação do mesmo quando devidamente apresentado pelos consumidores.

⁹ Saliente-se ainda que o profissional emissor do cartão poderá emitir vários cartões com o mesmo número identificativo, estando estes associados ao mesmo cliente. A título de exemplo, estamos perante esta situação nos casos em que um supermercado concede três cartões aos consumidores, um num formato maior e outros dois num formato mais reduzido com o intuito de serem integrados nos porta-chaves, tornando-se, assim, mais prático o seu transporte. Para além disso, pretende-se que o cartão acompanhe diariamente os consumidores, tentando-se evitar a não utilização do mesmo, aquando da celebração de contratos com o profissional, por motivos relacionados com o facto de o consumidor não o trazer consigo por esquecimento.

¹⁰ Existem ainda os cartões com uma dupla função, isto é, tanto podem ser utilizados como cartão de fidelização ou de cliente, como podem ser utilizados na modalidade de cartão de crédito utilizado aquando da aquisição de bens junto do estabelecimento comercial do profissional responsável pela sua emissão. Todavia, não iremos desenvolver o estudo desta modalidade de concessão de crédito, visto que extravasa o tema do presente trabalho.

Por exemplo, se o supermercado “X” anunciar que se o consumidor celebrar contratos de compra e venda superiores a um determinado valor, em que utilize o cartão irá obter um vale com um crédito a utilizar junto de todos os postos de combustíveis da gasolinera “Y”, então está-se perante uma cooperação comercial entre profissionais, no âmbito da utilização do cartão. Outra situação diferente é o caso do supermercado “Z” e da gasolinera “H” decidirem emitir conjuntamente um cartão de cliente ou de fidelização, em que é atribuído um nome específico ao cartão, indicando-se claramente que a emissão é feita conjuntamente pelos dois profissionais e a adesão poderá ser feita no estabelecimento comercial de qualquer um dos profissionais.

Visa-se a utilização futura dos cartões pelos consumidores nos futuros contratos celebrados com os mencionados profissionais.

Em termos práticos, esta prática conduz a que um consumidor que seja um fiel cliente do supermercado “Z” ou da gasolinera “H” seja influenciado a celebrar contratos de compra e venda com o outro profissional de quem não era cliente só para poder beneficiar de todas as vantagens facultadas com a utilização do cartão. Assim sendo, ambos os profissionais obtêm claras vantagens com esta prática, visto que o seu leque de clientes irá aumentar porque, tendencialmente, os clientes do supermercado passam também a ser clientes da gasolinera e os clientes da gasolinera tornam-se também clientes do supermercado.

É importante fazer a distinção entre o contrato celebrado entre o profissional e o consumidor no âmbito da adesão ao cartão de cliente ou de fidelização e os posteriores contratos celebrados entre os mesmos nos quais o cartão é utilizado.

Deste modo, o contrato através do qual o consumidor adquire o cartão de cliente ou de fidelização é, regra geral, um verdadeiro contrato de adesão¹¹, já que na maioria dos casos, o consumidor não tem a oportunidade de negociar com o profissional o clausulado contratual, nomeadamente as condições de utilização do cartão.

¹¹ Celebrado oralmente, por escrito, ou celebrado oralmente e reduzido a escrito.

A este contrato poderá estar associado o pagamento de um preço: caso o profissional determine que o consumidor terá de pagar um preço associado à utilização do cartão, aplicam-se as regras inerentes aos contratos de compra e venda para consumo¹²; caso o profissional não exija que o consumidor pague qualquer importância monetária, então aplicam-se as regras da doação¹³.

2. A Importância Social e Comercial dos Cartões de Cliente ou de Fidelização

Nos últimos anos, em Portugal, tem sido visível a importância que os chamados cartões de fidelização ou de cliente têm vindo a adquirir no quotidiano dos consumidores. Essa importância foi muito potencializada pela crise económica que se tem vindo a reflectir numa tendencial diminuição dos ordenados auferidos pelos consumidores; assim sendo, estes tendem a aproveitar as oportunidades, propiciadas pelos profissionais, de adquirirem bens de consumo por um valor mais favorável. É neste âmbito que surgem os cartões de cliente ou de fidelização.

Isto é, os consumidores pretendem beneficiar de descontos na aquisição de produtos, sendo estes apenas concedidos a quem aderir ao cartão emitido pelo profissional. Logo o consumidor pretende adquirir bens pelo menor preço possível, o que no seu entender lhe permite obter uma margem de lucro.

O profissional, ao possibilitar a existência de descontos a todos os consumidores que adiram ao cartão, também obtém algumas vantagens comerciais.

Quando é publicitada a existência de descontos que à primeira vista parecem apelativos, os consumidores sentir-se-ão impelidos a deslocar-se ao estabelecimento comercial do profissional para perceber quais os procedimentos a adoptar para beneficiar dos mencionados descontos. Deste modo, irão aderir ao cartão, conhecer os produtos e, regra geral, adquiri-los.

¹² Por exemplo, o profissional poderá determinar que existe um custo associado à utilização do cartão durante um determinado período de tempo, findo o qual o consumidor terá de voltar a pagar um valor para poder continuar a utilizar o cartão aquando dos contratos que celebrar com o dito profissional.

¹³ CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, ob. cit., p. 316.

Ao determinar que os consumidores só irão ter descontos se aderirem ao cartão, o profissional induz o cliente a aderir ao mesmo o que lhe permite obter e armazenar os dados pessoais dos clientes, bem como saber quais os produtos mais adquiridos por cada um dos consumidores, o que lhe permite efectuar estudos de mercado relativamente aos traços que caracterizam a maioria dos consumidores que compram os seus produtos^{14 15}. Depois de efectuados os mais variados estudos de mercado, o profissional tem a oportunidade de adaptar a sua oferta à procura por parte dos consumidores, de forma a conseguir algumas vantagens para si. Assim sendo, torna-se possível determinar quando é que se torna mais vantajoso efectuar descontos inerentes à utilização do cartão, e qual a percentagem de desconto mais conveniente¹⁶.

No âmbito das vantagens comerciais obtidas pelo profissional cabe-nos ainda referir o facto de que, sempre que haja uma cooperação entre profissionais no que concerne à aceitação do cartão de cliente ou de fidelização emitido apenas por uma das partes ou sempre que se trate da emissão conjunta do cartão, os profissionais têm a oportunidade de concertar as promoções efectuadas de forma a salvaguardar os seus interesses económicos.

Logo, se a loja “Y”, que tem um contrato de cooperação com o supermercado “X” mediante o qual aceita o cartão de cliente ou de fidelização emitido por este nos contratos celebrados com os consumidores, estiver a efectuar uma promoção de “10% de desconto em cartão na aquisição de camisolas de lã”, é lógico que o referido supermercado, que também vende camisolas de lã, não efectue também uma promoção das suas camisolas de lã, no mesmo período de tempo. Outro exemplo

¹⁴ É possível determinar a faixa etária média dos consumidores; a frequência de deslocações ao estabelecimento comercial; delimitar quais as fases do ano em que os consumidores adquirem com mais frequência o bem “x”, entre outros aspectos.

¹⁵ CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p. 321.

¹⁶ Por exemplo, se o profissional decidir que o bacalhau demolido da Noruega irá estar com uma “promoção de 50% de desconto em cartão”, é facilmente perceptível que a promoção terá uma maior adesão, por parte dos consumidores, se surgir na época de Natal dada a tradição portuguesa de consumo de bacalhau na noite de Natal.

consiste no surgimento de promoções que permitem dinamizar as transacções económicas de um profissional. Isto é, um profissional, cujo volume de negócios diminui drasticamente conseguirá paulatinamente inverter esta situação se, entre outras medidas, celebrar um contrato de cooperação para aceitação nos seus estabelecimentos comerciais de um cartão emitido por outro profissional na qual este profissional terceiro faça uma promoção que permita ao consumidor obter uma vantagem junto do primeiro profissional¹⁷.

3. A Diferença entre Consumidor e Aderente

Os conceitos “consumidor” e “aderente” remetem para realidade diferentes, pelo que nos parece oportuno explicar a sua diferença terminológica.

O termo “aderente” engloba uma realidade mais abrangente do que o conceito de “consumidor”. O aderente é sempre um consumidor, mas um consumidor poderá não ser um aderente.

Nas palavras de Paula Barros “o aderente é aquele que aceita os termos e condições de um contrato de adesão”¹⁸, logo, exige-se que haja a celebração de um contrato de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização para que o consumidor adquiria a qualidade de aderente¹⁹.

Enquanto isso, um consumidor não aderente é aquele que celebra contratos de consumo com profissionais que disponibilizam bens ou serviços²⁰ sem ter celebrado

¹⁷ Uma prática deste género consiste atribuição de um vale de desconto a utilizar junto do primeiro profissional sempre que for efectuado um contrato de compra e venda superior a um determinado valor nos estabelecimentos comerciais do profissional terceiro.

¹⁸ BARROS, Paula, *Consumo*, Almedina, Coimbra, 2009, p. 55.

¹⁹ No que diz respeito aos contratos de adesão aos cartões de cliente ou de fidelização, em termos práticos, o aderente também pode celebrar contratos com o profissional enquanto consumidor não aderente, bastando-lhe não apresentar o cartão aquando da celebração dos mesmos.

²⁰ Nos contratos de adesão aos cartões de cliente ou de fidelização as promoções que são efectuadas podem corresponder a contratos de compra e venda de bens ou de prestação de serviços ou ainda contratos mistos- compra e venda e prestação de serviços. Um exemplo de um contrato misto é o caso do profissional que se dirige a uma gasolinera e pede para lhe atestarem o depósito do seu veículo. Já

nenhum contrato de adesão com o profissional. Evidentemente que não têm acesso às vantagens promocionais que os profissionais disponibilizam apenas aos consumidores aderentes mas também não têm de se sujeitar às disposições contratuais dos mencionados contratos de adesão²¹.

4. O Contrato Celebrado entre o Profissional e o Consumidor

4.1. Formação do Contrato

Os contratos de consumo são efectivados através de vários modelos de celebração de contratos dos quais destacamos o modelo da proposta e aceitação; proposta ao público; leilão; declarações negociais conjuntas; propostas cruzadas e diálogo oral concertado no tempo.²²

De entre os vários modelos referidos cumpre analisar quais deles são mais aptos para a celebração de contratos relativos à adesão ao cartão de cliente ou de fidelização.

4.1.1. Proposta e Aceitação

O profissional que pretenda celebrar contratos de consumo emite uma proposta que deverá conter todos os elementos que considere relevantes para a concretização do negócio jurídico.

O consumidor, ao tomar contacto com a proposta, emite a sua declaração negocial de aceitação²³.

não seria o caso se for o cliente a atestar o depósito, aqui está-se somente perante um contrato de compra e venda.

²¹ Ao permitir que os consumidores não aderentes tenham conhecimento das promoções apenas cedidas aos aderentes, o profissional está indirectamente a incitar os primeiros a celebrar o contrato de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização.

²² V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação*, 5ª edição, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 89-147.

²³ O artigo 224º, n.º1, do Código Civil determina que “a declaração negocial que tem um destinatário torna-se eficaz logo que chega ao seu poder ou é dele conhecida; as outras, logo que a vontade do declarante se manifesta na forma adequada”. Assim sendo, em regra, os contratos celebrados no âmbito do direito do consumo caracterizam-se por não se destinarem a um só consumidor, sendo

O contrato celebra-se aquando da emissão da segunda declaração negocial, ou seja, com a aceitação.

Para que haja celebração do contrato, de acordo com este modelo, será necessário que estejam reunidos dois pressupostos: o consenso, previsto no artigo 232º do Código Civil e a adequação formal, prevista nos artigos 220º e 223º do referido Código²⁴.

Exige-se, assim, que haja um consenso face a todos os elementos que compõem o conteúdo do contrato, pelo menos no que diz respeito aos aspectos contratualmente mais relevantes²⁵.

Em relação ao requisito da adequação formal, é importante referir que a lei não impõe nenhuma forma especial para a celebração do contrato de adesão aos cartões de cliente ou de fidelização.

Depois de analisados os pressupostos da celebração do contrato, é importante referir também quais os pressupostos das declarações negociais das partes.

A proposta deverá revestir as características da completude, precisão, firmeza e adequação formal.

A completude relaciona-se com o facto de a proposta ter de conter todos os elementos que a parte que a emite considere essenciais para a celebração do contrato²⁶. O objecto do contrato que futuramente se irá celebrar com a aceitação tem de estar determinado ou se ainda não estiver determinado tem de ser determinável²⁷.

contratos que se dirigem a uma multiplicidade de consumidores, ou a um determinado grupo de consumidores- idosos, mulheres, entre outros, logo as propostas não são declaração negociais recipiendas, são antes declarações negociais não recipiendas por se direccionarem a vários e não a um só destinatário.

²⁴ V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação*, ob. cit., 2013, p. 98.

²⁵ “O contrato não fica concluído enquanto as partes não houverem acordado em todas as cláusulas sobre as quais qualquer delas tenha julgado necessário o acordo” - artigo 232º do Código Civil.

²⁶ V. artigo 232º do Código Civil.

²⁷ V. artigos 280º e 400º do Código Civil.

A precisão revela que a proposta deverá ser concisa, não podendo consistir numa mera declaração subjectiva e/ou abstracta que não contenha um número suficiente de elementos objectivos, dado que estes irão corresponder a grande parte do conteúdo do contrato.

A firmeza consiste na demonstração inequívoca da vontade de celebração do contrato, isto é, a parte que emite a proposta contratual deve manifestar que pretende que a sua declaração negocial culmine na celebração de um contrato.

Quanto à adequação formal, se a lei estabelecer uma forma específica para a emissão de uma declaração contratual, deverá ser observada essa mesma forma. Caso não haja uma forma legalmente determinada, está-se no âmbito da liberdade de forma prevista no artigo 219º do Código Civil, cabendo ao proponente determinar por que forma a proposta irá ser emitida²⁸.

Quando a proposta contratual não contenha algum dos elementos supramencionados, está-se perante um convite a contratar. Assim, a contraparte terá de emitir uma proposta e o contrato celebra-se com a aceitação por parte de quem emitiu o convite a contratar.

O conteúdo do convite a contratar poderá ser integrado no contrato para que neste estejam plasmados todos os elementos essenciais sobre os quais as partes acordaram aquando da celebração do contrato. Isto é, o conteúdo do contrato pode ser completado com os elementos contidos no convite a contratar.

A aceitação deverá ser concordante com a proposta (sob pena de se estar perante uma contra- proposta e não perante a aceitação), tempestiva e deverá ainda ser formalmente adequada sempre a lei estabeleça uma forma para a celebração do negócio jurídico.

Relativamente aos cartões de cliente ou de fidelização, o modelo da proposta seguida da aceitação poderá ser utilizado pelo profissional para que se celebre o contrato que permite ao consumidor utilizar o cartão. Todavia este não é o modelo

²⁸ Sobre os modelos de formação de contratos de consumo, v. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., pp. 21-35.

mais utilizado, na medida em que o profissional pretende celebrar contratos com o maior número de consumidores no mais curto espaço de tempo possível, por isso prefere elaborar um contrato- tipo que permita otimizar esta pretensão.

Ora, se optassem pelo modelo de proposta e aceitação perdia-se mais tempo na celebração de contratos com cada um dos consumidores, porque se teria de emitir a proposta de acordo com as características anteriormente referidas, depois ter-se-ia de esperar que o consumidor emitisse a aceitação que deveria ser da concordante com o conteúdo da proposta e tempestiva.

O contrato apenas se celebrava quando houvesse acordo sobre todos os elementos relevantes, pelo que as partes teriam de proceder a negociações até que fosse possível obter um consenso. Para além do tempo perdido, gastar-se-iam também recursos económicos e humanos²⁹ durante todo este processo. Assim se explica a não preferência por este modelo, pelo profissional, para a celebração dos contratos que permitem a utilização do cartão.

4.1.2. Proposta ao Público

A proposta ao público consiste numa declaração negocial não recipianda, ou seja, numa declaração negocial que não tem pré-definidos qual ou quais os destinatários a que se dirige. A proposta destina-se um conjunto de pessoas indeterminadas; verifica-se uma certa infungibilidade da contraparte^{30 31}.

²⁹ Quando referimos que se iriam gastar recursos humanos e económicos pretendemos transmitir a ideia de que o profissional ou um seu representante teria de despende tempo para a obtenção de um acordo, o que implicaria que esse tempo não fosse utilizado na execução de outras tarefas que permitissem a obtenção de benefícios económicos para o profissional.

³⁰ Nas palavras de Carlos Ferreira de Almeida, há a “utilização de um anúncio público como meio de difusão”. Exemplos de meios de difusão utilizados são a televisão, a internet, a rádio, os catálogos, exposição de produtos em montras ou em prateleiras. V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, pp. 105 e ss.

³¹ A proposta ao público poderá apenas dirigir-se a um público mais restrito, sendo isto legalmente possível desde que não seja violado o princípio da igualdade, previsto no artigo 13º da Constituição da República Portuguesa. Assim sendo, é possível que determinada proposta contratual se dirija

Visa-se, assim, celebrar um só ou vários contratos. Contudo este modelo de celebração de contratos está mais vocacionado para a contratação em massa, pois permite a celebração do maior número de contratos possíveis num curto período de tempo.

É este o modelo mais utilizado para a celebração de contratos que visam a utilização do cartão e para a celebração dos futuros contratos de compra e venda ou de prestação de serviços celebrados com os consumidores aderentes.

Por isso é que muitos proponentes, nomeadamente profissionais, efectuam um grande investimento na divulgação pública das suas propostas, nomeadamente através da publicidade.

Nos casos em que a proposta se dirija a mais do que um destinatário, o proponente deverá assegurar-se de que dispõe do número suficiente de bens que permitam fazer face à procura expectável (a procura expectável avalia-se de acordo com o género de bens que integram a proposta, visto que, há bens que são mais procurados do que outros, com a publicidade que é feita³² e com o período de duração da publicidade e da proposta). Isto é, o profissional deverá ter bens em número suficiente que permitam corresponder à procura por parte dos consumidores que utilizam o cartão, de forma a satisfazer todas as declarações negociais de aceitação que possam ser emitidas sempre que esteja em causa uma vantagem económica associada ao uso do referido cartão.

unicamente aos consumidores que aderiram ao cartão de cliente ou de fidelização, isto é, a proposta não se dirige ao universo dos consumidores, mas só àqueles que aderiram ao cartão.

Todavia, estar-se-ia perante uma situação distinta se o profissional emitir uma proposta contratual que se dirija a todos os consumidores, excepto aos consumidores budistas, não existindo qualquer tipo de justificação objectiva desta opção. Neste caso, estar-se-ia perante uma discriminação infundada que viola claramente o princípio da igualdade previsto no artigo 13º da Constituição, que determina no seu n.º2 que ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da sua religião. V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., pp. 31 – 32.

³² Se a publicidade for difundida a nível nacional, se houver anúncios televisivos ou radiofónicos sobre a proposta, será expectável que o número de aceitações seja muito maior do que nos casos em que a publicidade seja feita apenas através de um jornal regional.

Relativamente à celebração do contrato de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização, percebe-se que o profissional deverá dispor de um número suficiente de cartões para satisfazer a procura dos consumidores. Neste caso, o profissional dispõe ainda de um outro facto que lhe permite determinar a procura expectável, que é o conhecimento do número total de consumidores aderentes e, nos casos em que o profissional dispõe de mais do que um estabelecimento profissional, torna-se também relevante o conhecimento relativo à distribuição geográfica dos consumidores, ou seja, saber em que estabelecimento é que cada um dos consumidores costuma celebrar contratos de compra e venda com maior frequência^{33 34}.

Logo, o emissor da proposta ao público sempre que não disponha de mais bens deverá indicá-lo publicamente, sob pena de ser ver vinculado às declarações negociais de aceitação que forem posteriormente emitidas.

A contraparte terá apenas de emitir uma aceitação que não poderá alterar os termos da proposta, sob pena de consubstanciar uma contra- proposta e não uma aceitação e deverá ser conforme à proposta e formalmente adequada para que o contrato se celebre³⁵.

³³ Nestes casos, a nosso ver, é ainda exigido ao profissional que faça uma distribuição equitativa dos bens, ou seja, se houver uma maior procura por parte dos aderentes de determinada vantagem com a utilização do cartão na aquisição de um determinado bem em Lisboa (por esse bem ser muito procurado nessa cidade ou por o número de aderentes que frequentam os estabelecimentos comerciais do profissional aí localizado ser maior do que numa outra cidade) então o profissional deverá dispor de um maior número de bens em Lisboa do que em outra cidade, de forma a satisfazer a procura esperada.

³⁴ Nesta matéria Carlos Ferreira de Almeida refere: “Quando a proposta se refira à conclusão de uma quantidade indeterminada de contratos, deve entender-se que é formulada sob a condição suspensiva tácita de indisponibilidade pelo proponente de mercadorias ou prestação de serviços em quantidade suficiente para satisfazer as reacções de aceitação.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, pp. 107 - 108.

³⁵ Nas palavras do professor Jorge Morais Carvalho, “a aceitação é uma declaração dirigida ao proponente, que reflecte uma concordância com todos os aspectos contratualmente relevantes da proposta apresentada, tendo como principal efeito a celebração do contrato.”, CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo, ob. cit.*, p. 35.

A aceitação por parte do consumidor corresponde ou ao acto de aposição da sua assinatura (e quiçá do preenchimento dos seus dados pessoais quando a estrutura do contrato o exija) ou ao acto de aceitação do cartão nos contratos que não são celebrados através de documento escrito³⁶.

Quanto à revogação da proposta ao público, esta não se aplica aos contratos já celebrados e só se torna eficaz se for feita na forma da proposta ou em forma equivalente, tal como determina o artigo 230º, n.º3, do Código Civil³⁷.

4.1.3. Leilão

O leilão corresponde a uma “negociação concertada no tempo e no espaço, físico ou virtual, por iniciativa de quem tem o direito de vender com o objectivo de seleccionar como comprador a pessoa que oferecer o melhor preço.”³⁸

Há dois modelos de celebração do contrato através de leilão: é emitido um convite a contratar, posteriormente surge a proposta emitida pela contraparte e só depois é que ocorre a aceitação por parte de quem emitiu o convite a contratar, sendo que o profissional está obrigado a celebrar o contrato com o litigante que apresentar um preço mais favorável; outra forma consiste na emissão de uma proposta e na celebração do contrato com a aceitação de cada litigante, mas sob a condição suspensiva de não surgir nenhum outro lance de valor superior.³⁹

³⁶ É o caso dos contratos que são celebrados através de declarações orais em que o profissional refere a existência do cartão, explica as vicissitudes inerentes à sua utilização e, no fim, após a celebração do contrato, o cartão é entregue ao consumidor.

³⁷ A título de exemplo, alguns profissionais que emitem propostas ao público indicam, na proposta, qual o prazo de vigência da mesma. Assim, como a revogação integra o conteúdo da proposta, é respeitada a imposição legal relativamente ao facto de proposta e a revogação terem de ser emitidas através da mesma forma.

³⁸ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, p. 108.

³⁹ CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo, ob. cit.*, p. 138.

A aceitação corresponde a uma declaração negocial recipianda e deverá ser formalmente adequada e tempestiva⁴⁰.

Este modelo de contratação não nos parece ser o mais indicado para a celebração do contrato de adesão aos cartões de cliente ou de fidelização, porque, em primeiro lugar visa celebrar o contrato com apenas uma contraparte⁴¹ e como foi anteriormente referido, os profissionais pretendem celebrar contratos em massa quer na adesão aos cartões, quer na posterior celebração de contratos de compra e venda e prestação de serviços em que o cartão seja utilizado; em segundo lugar, os bens que são disponibilizados têm um preço fixado pelo profissional⁴² e não estão dependentes da apresentação por parte dos aderentes de um preço mais favorável, pois se assim fosse os consumidores poderiam considerar que estava subvertida a ideia que os profissionais pretendem transmitir de que os consumidores aderentes obtêm benefícios com a utilização do cartão de cliente ou de fidelização e, evidentemente, a adesão ao dito cartão não se tornaria tão atractiva.

4.1.4. Declarações Negociais Conjuntas

“Declarações de conteúdo idêntico que exprimem o acordo contratual num só texto subscrito (num só documento)⁴³ por cada uma das partes.”^{44 45 46}

⁴⁰ É “eficaz em momento situado no intervalo da vigência da proposta.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, p. 113.

⁴¹ Poderão ser celebrados contratos com mais do que uma contraparte, mas em todo o caso o número de intervenientes é geralmente reduzido.

⁴² V. artigos 1º, n.º 1, do Decreto – Lei n.º 138/90, de 26 de Abril que trata o Regime da Indicação de Preços e artigo 8º, n.º 1, da Lei de Defesa do Consumidor.

⁴³ Acrescento nosso.

⁴⁴ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, p. 122.

⁴⁵ O facto de ser subscrito por ambas as partes não implica necessariamente que seja assinado por estas; poderá sê-lo ou não.

⁴⁶ O professor Jorge Morais Carvalho optou por denominar este modelo de contratação por “Documento Contratual Único”, acrescentando que se trata de um modelo alternativo ao modelo da proposta e aceitação. V. CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo, ob. cit.*, pp. 156- 159.

Acrescente-se que o conteúdo do texto escrito, regra geral, não permite que haja uma distinção nítida entre os elementos da proposta e da aceitação.

Os requisitos que têm de estar verificados são os mesmos da proposta, isto é, completude, precisão, firmeza e adequação formal.

Este modelo de celebração de contratos não é o mais adoptado pelo profissional pelos mesmos motivos enunciados a propósito do modelo da proposta seguida de aceitação: pretende-se celebrar contratos em massa com celeridade, promovendo a racionalização de recursos humanos e económicos. Este modelo não é o mais adequado à concretização deste objectivo porque o texto subscrito deverá representar um acordo entre as partes, tal como previsto no artigo 232º do Código Civil, o que implica a possibilidade de negociação entre elas para que se chegue a um consenso, o que na prática conduz a que se perca algum tempo.

A publicidade feita anterior ou concomitantemente à celebração do contrato integra o conteúdo do mesmo, mas se for feita posteriormente não irá integrá-lo⁴⁷.

Relativamente aos contratos de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização, a publicidade que é feita às promoções não integra, a nosso ver, o conteúdo do contrato de adesão mas irá integrar, por seu turno, os posteriores contratos de compra e venda nos quais o consumidor utilizará o cartão. Evidentemente que se a publicidade se referir directamente ao contrato de adesão, esta irá integrar o seu conteúdo, mas o que acontece em termos práticos é que a publicidade feita revela vantagens promocionais que apenas são acessíveis aos consumidores aderentes dos cartões que pretendem celebrar futuros contratos de compra e venda ou de prestação de serviços utilizando o cartão.

4.1.5. Propostas Cruzadas

Este modelo caracteriza-se por a proposta de venda se cruzar com a proposta de oferta, logo são “propostas de conteúdo coincidente que correspondem a posições contratuais simétricas”⁴⁸.

⁴⁷ V. artigo 7º n.º5 da Lei de Defesa do Consumidor *a contrario*.

O professor Carlos Ferreira de Almeida acrescenta que “cada uma deve revestir-se, em relação à outra, das características cumulativas da proposta e da aceitação, isto é, completude, precisão, conformidade, tempestividade e adequação formal.”⁴⁹

Este modelo é o mais utilizado nos contratos celebrados em bolsa, mas não é muito utilizado nos contratos de consumo, visto que implica que haja uma sincronização de declarações negociais que permite o seu cruzamento, algo que não acontece quando se trate de contratos que visam a adesão ao cartão, porque o profissional publicita a existência do cartão e as vantagens que a utilização deste acarretam e só depois de receber a informação e de a analisar é que o consumidor irá eventualmente mostrar-se interessado em celebrar o contrato.

4.1.6. Diálogo Oral Concertado no Tempo

As partes estão simultaneamente presentes no mesmo espaço, dialogando entre si até ocorrer a celebração do contrato.

Acrescente-se que é exigido o consenso entre as partes, tal como previsto no artigo 232º do Código Civil. Aplica-se também o artigo referente à responsabilidade civil pré-contratual, prevista no artigo 227º do mesmo diploma, sempre que ocorra alguma vicissitude neste âmbito⁵⁰.

Este modelo de contratação poderia ser utilizado aquando da celebração dos contratos de adesão ao cartão. Contudo, em termos práticos, não é o mais usado pelo profissional, porque este pretende obter um documento que contenha os dados dos consumidores aderentes, por assim se tornar mais fácil a colocação desses dados em bases de dados facilmente consultáveis, sendo estas muito úteis sempre que se pretendam efectuar estudos de mercado.

⁴⁸ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, p. 143.

⁴⁹ *Idem.*

⁵⁰ FERRERIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, p. 147.

4.2. A Forma do Contrato de Adesão a Cartão de Cliente ou de Fidelização

A regra geral estipula a liberdade de forma na celebração dos contratos, tal como se encontra previsto no artigo 219º do Código Civil⁵¹.

Assim sendo, as partes podem celebrar o contrato através da forma que acharem que mais se adequa ao contrato em causa e à salvaguarda dos seus interesses.

Contudo, o princípio geral de liberdade de forma pode ser afastado. Neste âmbito podemos estar perante a forma voluntária, convencional ou legal.

A forma legal determina que o contrato terá de ser celebrado através da forma que a lei impõe. Encontra-se prevista nos artigos 220º e 221º do Código Civil.

Assim sendo, as partes estão obrigadas a celebrar o contrato de acordo com a forma que é imposta caso assim não seja, o contrato é nulo⁵². Todavia, como forma de salvaguardar os interesses das partes envolvidas a lei estabelece ainda que as estipulações verbais que foram estabelecidas concomitantemente ou num momento anterior à celebração do contrato são válidas se estiverem reunidos alguns pressupostos pois têm de corresponder à vontade do autor; não podem obedecer à forma exigida para a celebração do contrato; a lei não pode impor nenhuma forma para a sua emissão e essas estipulações não podem tratar o objecto principal do contrato⁵³.

Relativamente aos contratos de adesão ao cartão, a lei não impõem nenhuma forma específica para a celebração dos mesmos, logo, cabe às partes determinar a forma pela qual o contrato irá ser celebrado⁵⁴.

⁵¹ “A validade da declaração negocial não depende da observância de forma especial, salvo quando a lei o exigir”.

⁵² V. artigo 220º do Código Civil.

⁵³ V. artigo 221º, n.º1 do Código Civil.

⁵⁴ Em termos práticos, é o profissional que determina a forma de celebração do contrato, visto que a maioria dos consumidores apenas pretende celebrar o contrato, não se preocupando com as questões de forma.

A forma voluntária encontra-se prevista no artigo 222º do Código Civil. Neste caso, se o declarante adoptar a forma escrita, apesar de não ser exigida por lei, as estipulações verbais acessórias anteriores ou concomitantes ao escrito são válidas quando se mostre que correspondem à vontade do declarante e a lei não imponha a forma escrita⁵⁵.

As estipulações verbais posteriores ao documento só não são válidas se a lei exigir a forma escrita⁵⁶.

Ao permitir a validade de estipulações acessórias que não constam do contrato quando este foi celebrado pela forma escrita, a lei está a salvaguardar os interesses envolvidos. A título de exemplo, o profissional poderia afirmar que estava disposto a oferecer determinadas condições com o intuito de persuadir o consumidor a celebrar o contrato. Posteriormente não cumpria com o que tinha referido e alegava que, tendo o contrato sido celebrado por escrito, como essas estipulações, não constavam dele, não teria de as cumprir.

Assim, a lei tenta evitar que este género de caso se concretize, protegendo a parte tendencialmente mais frágil – o consumidor.

A forma convencional implica que haja um acordo das partes e não uma imposição por uma delas relativamente à forma de celebração do contrato. Encontra-se consagrada no artigo 223º do Código Civil⁵⁷.

As partes podem reconhecer que os seus interesses seriam melhor salvaguardados se celebrassem o contrato através de determinada forma. Por exemplo, o profissional pode preferir celebrar o contrato que visa a utilização do

⁵⁵ V. artigo 222º n.º.1 do Código Civil.

⁵⁶ V. artigo 222º n.º.2 do Código Civil.

⁵⁷ As partes podem convencionar, por exemplo, que o contrato será celebrado por escrito ou reduzido a escrito, porque assim se obtém um elemento de prova da celebração do contrato que será apresentado em caso de surgimento de um diferendo futuro.

cartão oralmente⁵⁸ e o consumidor prefere que o contrato seja celebrado por escrito, chegando as partes a um acordo nesse sentido.

A lei concede-lhes ainda a possibilidade de optar pela forma pretendida aquando ou após a celebração do contrato, presumindo-se que a convenção visou a consolidação do contrato já celebrado e não a sua substituição, de acordo com o artigo 223º, n.º2 do referido Código.

5. Celebração dos Contratos Através da Internet

Alguns profissionais facultam aos consumidores a possibilidade de celebrarem o contrato que permite a utilização do cartão através da Internet, acedendo à sua página *web*. Estamos perante a celebração de contratos à distância, o que justifica a aplicação do Decreto-lei n.º 143/2001, de 26 de Abril, que regula a celebração de contratos à distância, e, por se tratar de contratos celebrados através da *Internet*, do Decreto-lei n.º 7/2004, de 7 de Janeiro, sobre comércio electrónico⁵⁹.

Neste âmbito, o professor Jorge Morais Carvalho afirma que “É ainda necessário que o contrato se integre num sistema organizado pelo profissional. Este elemento limita a aplicação do regime aos casos em que a utilização da técnica de comunicação à distância foi de alguma forma incentivada pelo profissional (...) com efeito, é necessário que o profissional tenha criado um sistema de contratação à distância próprio e que tenha revelado a sua disponibilidade para a celebração de contratos através desse sistema.”^{60 61}

⁵⁸ Um exemplo de um contrato deste género celebrado oralmente corresponde ao caso do profissional que exerce a sua actividade na área da restauração e se limita a entregar o cartão ao consumidor explicando as condições de utilização do mesmo, nomeadamente que tem direito à décima primeira refeição gratuita, depois de ter celebrado contratos relativos a dez refeições.

⁵⁹ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p. 217 e CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p. 123.

⁶⁰ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p. 114.

⁶¹ Logo, não se irá aplicar o regime da celebração de contratos à distância se for o consumidor a colocar um anúncio no qual afirma a sua pretensão de aderir ao cartão e o profissional, ao ver o anúncio, contactou o consumidor, enviando-lhe uma mensagem de correio electrónico. As partes começaram a

O comércio electrónico⁶² pode ser classificado como directo e indirecto. No comércio electrónico directo, há a encomenda, pagamento e recepção do bem ou serviço directamente: é o caso dos bens incorpóreos e de alguns serviços, tais como programas de computadores ou serviços de prestação de informação. Isto é, o consumidor acede à página de *Internet* do profissional, vê o bem ou serviço e decide celebrar o contrato; a aceitação corresponde ao acto da encomenda. Procede ao respectivo pagamento e o bem ou serviço é enviado *on – line* para o consumidor.

Em contrapartida, o comércio electrónico indirecto pressupõe sempre que haja uma entrega física do bem ou a prestação do serviço efectuada por alguém por se tratar de bens corpóreos ou de serviços que têm de ser fisicamente prestados⁶³. Assim sendo, o consumidor acede à página de *Internet* do profissional, contacta com o bem ou serviço e emite a aceitação que corresponde à encomenda. Procede ao pagamento do preço, sempre que haja um preço associado à celebração do contrato, e o bem é-lhe enviado ou o serviço é prestado na morada indicada por ser fisicamente impossível enviá-lo *on- line*⁶⁴.

Quando se trate da celebração de contratos que visam a utilização do cartão, está-se perante um caso de comércio electrónico indirecto, visto que apesar do contrato se celebrar *on – line*, o cartão é enviado para a morada que o consumidor indicou, por não ser possível enviar o cartão através da *Internet*.

trocar mensagens de correio electrónico até ao momento da celebração do contrato, que também se celebra pelo mesmo meio. Neste exemplo, apesar de ter demonstrado interesse na celebração do contrato, o profissional não detinha um sistema organizado de contratação à distância, o que implica que o regime previsto no Decreto- Lei n.º143/2001 não seja aplicado neste caso. V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p. 129.

⁶² O comércio electrónico pode ser definido como correspondendo a uma “negociação realizada à distância por via electrónica, isto é, através do processamento e transmissão electrónicos de dados, incluindo texto, som e imagem.” PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A Protecção do Consumidor no Quadro da Directiva sobre o Comércio Electrónico in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º2, Coimbra, Centro de Direito de Consumo- Faculdade de Direito da UC, 2000, p. 47.

⁶³ PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A Protecção do Consumidor no Quadro da Directiva sobre o Comércio Electrónico in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º2, *ob. cit.*, p. 47.

⁶⁴ Se o consumidor tiver comprado uma máquina fotográfica, é impossível enviar o bem através da *Internet*.

Assim sendo, não há contacto presencial entre o profissional e o consumidor, logo todas as informações necessárias deverão ser transmitidas através da *Internet*⁶⁵.

Deste modo, o profissional deverá prestar uma série de informações pré-contratuais previstas no artigo 4º do Decreto- Lei n.º 143/2001, conjugado com os artigos 10º e 28º do Decreto – Lei n.º 7/2004, que determinam que certas informações devem ser prestadas antes de ser dada a ordem de encomenda. Nomeadamente, as características essenciais do bem ou serviço e o respectivo preço, se tiver um preço associado; as informações relativas ao processo de celebração do contrato; ao arquivamento ou não do contrato pelo profissional; os termos contratuais e as cláusulas gerais do contrato a celebrar. Deve ainda ser prestada informação relativa aos dados identificativos do profissional, que devem estar sempre disponíveis, nomeadamente o nome ou denominação social do profissional, o endereço geográfico em que se encontra estabelecido, o número de identificação fiscal, entre outros. Deve também ser indicada a existência de ónus fiscais ou de despesas de entrega que tenham de ser suportadas pelos consumidores.

Estas informações confundem-se com a proposta contratual do profissional, adquirindo uma relevância contratual directa⁶⁶.

Na maioria dos casos não existe uma separação textual entre as informações pré-contratuais sobre o cartão e a proposta do profissional; o que acontece é que são disponibilizadas uma série de informações e é apresentado um formulário *on-line* que o consumidor deverá preencher e enviar.

⁶⁵ A falta de contacto presencial entre os contraentes acarreta uma série de riscos acrescidos dos quais se destaca a impossibilidade de verificar se o consumidor tem capacidade para contratar, nomeadamente- se é inabilitado (artigos 152º e ss. do Código Civil), menor (artigos 122ºe ss., com a ressalva das excepções à capacidade dos menores prevista no artigo 127º do Código Civil), interdito (artigos 138º e ss. do Código Civil) ou se se está numa situação de capacidade acidental (artigo 257º do Código Civil). V. OLIVEIRA, Elsa Dias, *A protecção dos consumidores na Internet – Contributo para uma análise numa perspectiva material e internacionalprivatista*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 63.

⁶⁶ A informação pré-contratual a que se refere a norma confunde-se, assim, com o conteúdo mínimo da declaração do profissional, que constitui necessariamente uma proposta contratual. V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo, ob. cit.*, pp. 117- 118.

Contudo, não nos parece uma prática leal a adoptada pelo profissional que se limita a coloca no seu sítio da *Internet* informações sumárias sobre o contrato de utilização do cartão de cliente ou de fidelização, sendo que a informação completa sobre todas as vicissitudes relativas à celebração do contrato apenas é facultada após a celebração do contrato. Isto é, o profissional só envia as cláusulas contratuais para o consumidor após a aceitação, pelo que, o consumidor não tem a possibilidade de ter conhecimento de todas as vicissitudes relacionadas com o contrato no período pré-contratual. Está em causa o desrespeito pelo direito do consumidor à informação e à reflexão, o que poderá conduzi-lo a tomar uma decisão de transacção que não tomaria^{67 68}.

O artigo 32º do Decreto – Lei 7/2004, menciona que a oferta de produtos e bens através da *Internet* representa uma proposta contratual quando contenha todos os seus elementos caracterizadores, concluindo-se o contrato com a simples aceitação por parte do consumidor. Caso não se verifiquem os requisitos da proposta estaremos na presença de um convite a contratar.

A aceitação por parte do consumidor ocorre quando este, depois de preencher os dados que lhe são pedidos, clica no espaço apropriado para enviar a informação para o profissional. O contrato celebra-se nesse instante,⁶⁹ que corresponde à aceitação⁷⁰. O envio do cartão ou o envio do clausulado contratual para o consumidor

⁶⁷ Artigo 7º, n.º1, al. b), do Regime das Práticas Comerciais Desleais.

⁶⁸ Também não se afigura correcta a prática adoptada por um profissional que faculta simultaneamente a utilização do cartão enquanto cartão de cliente ou fidelização e enquanto cartão de crédito (podendo o consumidor optar por ambas as modalidades ou apenas pela modalidade de cartão de cliente ou de fidelização) que, ao disponibilizar a informação, não faz devidamente a distinção entre as vicissitudes relativas unicamente ao cartão de crédito e aquelas que dizem respeito ao cartão de cliente ou de fidelização. Assim sendo, um cliente que pretenda apenas aderir à modalidade de cartão de fidelização tem dificuldades em distinguir a informação pré – contratual que é para si relevante da que não é. Neste caso, o artigo 7º, n.º1, al. b) do Regime das Práticas Comerciais Desleais também não está a ser respeitado.

⁶⁹ V. artigo 32º n.º2 do Decreto – Lei n.º 7/2004.

⁷⁰ O artigo 224º do Código Civil determina que o contrato se considera celebrado no momento em que a aceitação chega ao poder do destinatário independentemente deste ter conhecimento dessa aceitação.

(por correio para a morada indicada ou por correio electrónico), exigindo que este o devolva devidamente assinado correspondem a formalidades que operam num momento posterior, após a celebração do contrato.

O aviso de recepção constitui uma obrigação legal que resulta da celebração do contrato⁷¹.

A confirmação do conteúdo do contrato constitui um dever legalmente imposto ao profissional^{72 73}.

A informação deverá ser prestada numa linguagem fácil e acessível, o que implica que não sejam utilizados termos técnico-científicos que não são dominados pela maioria dos consumidores. A língua de transmissão da informação deverá ser aquela que é dominada pela maioria dos elementos do público-alvo. Ora, tendo em consideração que o público-alvo a quem a possibilidade de utilização do cartão é facultada são, na maioria dos casos, os consumidores portugueses ou pelo menos os consumidores que residem em território nacional, faz todo o sentido que a língua utilizada seja o português⁷⁴.

Sempre que estamos perante um contrato celebrado através da *Internet* surge o problema da conexão da mensagem com o processo contratual. A problemática relaciona-se com a circunstância de, ao contrário do que acontece com um contrato celebrado presencialmente em que é relativamente fácil conectar as declarações negociais e as informações trocadas pelas partes com a celebração do contrato,

⁷¹ V. CARVALHO Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 126.

⁷² V. artigo 5º do Decreto – Lei n.º 143/2001 e artigo 29º do Decreto – Lei n.º 7/2004.

⁷³ Esta confirmação visa essencialmente que sejam formalizadas as principais cláusulas do contrato. Elenca-se, então, alguns dos elementos que deverão constar na confirmação: o endereço geográfico do profissional, as informações sobre serviços pós-venda, as condições de denúncia do contrato quando este for de duração indeterminada, as vicissitudes inerentes ao exercício do direito de arrependimento, (...) – v. artigo 10º do Decreto – Lei n.º 7/2004 e artigo 4º do Decreto – Lei n.º 143/2001. Salientamos ainda que esta confirmação deverá ser feita através de um suporte durável, isto é um suporte que preencha os requisitos da permanência, acessibilidade e inalterabilidade. Pretende-se que este suporte perdure ao longo do tempo e não se deteriore rapidamente.

⁷⁴ V. artigo 1º do Decreto – Lei n.º 238/86, de 19 de Agosto.

sempre que se trate de contratos celebrados através da *Internet* o consumidor poderá apenas preencher um formulário sem ter lido a informação prestada na página de *Internet* do profissional e pode nem sequer ter noção de que género de contrato está a celebrar ou, no limite, de que está a celebrar um contrato.

O profissional deverá colocar a informação⁷⁵ num local cujo acesso seja facilitado por qualquer internauta com conhecimentos básicos sobre o *modus operandi* da *Internet*, tendo o cuidado de não a colocar num local de passagem facultativa, isto é, o profissional deve garantir que antes de chegar ao local onde é possível aceitar a celebração do contrato relativo à futura utilização do cartão de cliente ou de fidelização o consumidor passou pelo local onde estava a informação contratual, visto que o acesso ao segundo deve depender da passagem pelo primeiro⁷⁶.

Não nos parece, assim, correcta a prática adoptada pelos respectivos profissionais (que têm uma grande capacidade de intervenção nos respectivos mercados onde exercem a sua actividade económica) de colocar uma coluna com *links*, onde alternativamente o consumidor pode clicar no *link* que remete para a leitura das informações pré-contratuais ou num outro *link* que permite o acesso directo ao preenchimento dos dados associados à aceitação da celebração do contrato de utilização do cartão de cliente ou de fidelização. Esta prática revela uma falta de diligência do profissional que deveria organizar a informação disponibilizada para que não fosse possível aceder directamente ao local onde é possível celebrar o contrato sem aceder ao local onde estão disponíveis as informações pré-contratuais.

⁷⁵ A informação essencial que deve ser prestada pelo profissional quando se trate dos contratos de adesão ao cartão deve corresponder, a nosso ver, ao *modus operandi* do cartão, às vantagens associadas, à possibilidade de exercício do direito de arrependimento e a existência de custos associados quando os houver, para além da informação que o Decreto – Lei n.º 143/2001 impõe no seu artigo 4.º.

⁷⁶ Neste sentido, o professor Jorge Morais Carvalho afirma: “Antes de o consumidor realizar a encomenda, activando a ligação correspondente, deve ser-lhe oferecido um texto claro e compreensível que contenha os elementos essenciais legalmente exigidos.” CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 124.

Há ainda a possibilidade de, em alternativa ao local de passagem obrigatória, o profissional incluir uma “hiperligação” no seu sítio da Internet que remeta para uma nova página com o texto, só sendo possível aceitar a celebração do contrato depois de ter lido o referido texto⁷⁷.

Outra hipótese, ainda, consiste no facto do profissional enviar o clausulado contratual por correio electrónico para o futuro aderente, depois de este ter revelado a pretensão de aceitar a celebração do contrato, o que se depreende dos procedimentos por si adoptados no sítio da *Internet*⁷⁸. Ressalvamos que esta prática só poderia ser adoptada se num momento anterior à celebração do contrato o consumidor puder contactar com o conteúdo das cláusulas contratuais, sob pena de se estar a violar o seu direito a tomar uma decisão esclarecida, de acordo com o artigo 7º, n.º1, al. b) do Regime das Práticas Comerciais Desleais.

Acrescente-se ainda que a dimensão do texto que contém a informação, bem como a sua complexidade deverá ajustar-se ao género de contrato que irá ser celebrado, nomeadamente à sua complexidade e ao valor da contraprestação. Logo, não se justifica, no caso dos contratos de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização, que o texto seja exacerbadamente complexo e que tenha uma grande extensão, visto que é um contrato que acarreta um custo baixo para o consumidor aderente e em alguns casos não implica o pagamento de qualquer preço e, para além disso, em termos de importância na vida familiar/social do consumidor aderente não é um contrato que revista uma especial importância⁷⁹.

Contudo, o profissional não consegue assegurar que o consumidor leu a informação disponibilizada antes de ter aceitado celebrar o contrato, ou seja, por

⁷⁷ No final do texto, o profissional coloca a seguinte inscrição: “Li e aceito as condições e os termos do contrato” e o futuro aderente deverá clicar num espaço reservado que aparece imediatamente antes.

⁷⁸ OLIVEIRA, Elsa Dias, *A protecção dos consumidores na Internet – Contributo para uma análise numa perspectiva material e internacionalprivatista*, ob. cit., pp. 74- 75.

⁷⁹ É facilmente compreensível que, a título de exemplo, a celebração de um contrato que vise a concessão do crédito à habitação tenha uma relevância económica, social e pessoal muito maior na vida das pessoas do que a mera celebração de um contrato de adesão a um cartão que garante o acesso a vantagens promocionais.

muito diligente que o profissional seja e coloque a informação de forma acessível e num local de passagem obrigatória (antes de aceder ao local própria para a aceitação do contrato) ou que envie o contrato por correio electrónico ou mesmo que “obrigue” o futuro aderente a clicar no espaço imediatamente anterior à inscrição “li e aceito as condições e os termos do contrato” e mesmo que a extensão e a complexidade do texto seja ajustada ao grau de importância do contrato, não é possível assegurar que este foi lido. Todos os métodos descritos são falíveis, não é possível garantir que o futuro aderente leu realmente o texto e não se limitou a clicar no local próprio para saltar o sítio de passagem obrigatória ou que se limitou a assinar e reenviar o contrato enviado por correio electrónico sem o ler ou ainda que clicou no local imediatamente anterior à inscrição supra-referida sem ler o texto. Assim, espera-se que o futuro aderente tenha um papel activo e que actue de uma forma diligente e leia a informação disponibilizada antes de celebrar o contrato^{80 81}.

6. O Contrato Atinente aos Cartões de Cliente ou de Fidelização enquanto Contrato de Adesão

6.1. A utilização de Cláusulas Contratuais Gerais⁸²

A necessidade de racionalização, planeamento, celeridade e eficácia está na génese da contratação em massa⁸³. Assim sendo, os profissionais pretendem celebrar de uma forma organizada e simplificada o maior número de contratos no mais curto

⁸⁰ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 124.

⁸¹ Elsa Dias Oliveira afirma: “Neste caso, tendo o fornecedor feito esforços sérios no sentido de informar o consumidor, se este não fizer a mínima diligência nesse sentido, o fornecedor mais nada poderá fazer e também não deverá ser responsabilizado por tal ignorância do consumidor”. OLIVEIRA, Elsa Dias, *A protecção dos consumidores na Internet – Contributo para uma análise numa perspectiva material e internacionalprivatista*, ob. cit., p. 75.

O critério corresponde ao cumprimento dos artigos 5º e 6º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro.

⁸² Ou cláusulas não negociadas individualmente, designação preferida pelo professor Jorge Morais Carvalho V. CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, ob. cit., pp. 165 e ss.

⁸³ V. PINTO MONTEIRO, António, *O Novo Regime Jurídico dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais in Revista da Ordem dos Advogados*, ano 62, Lisboa, Livreiro da Ordem dos Advogados, 2002, p.114.

espaço de tempo possível, ou seja, sem terem de desperdiçar muito tempo e recursos humanos e económicos na negociação e celebração de contratos⁸⁴.

A lei das Cláusulas Contratuais Gerais surge da carência legislativa sentida em Portugal face à regulação da contratação em massa: surgiu, neste âmbito, o Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro.

As Cláusulas Contratuais Gerais, doravante designadas CCG, são cláusulas apresentadas pelo profissional⁸⁵ ao consumidor, não tendo este a oportunidade de influir no conteúdo do contrato, isto é, as cláusulas são pré-elaboradas pelo profissional e ao consumidor apenas é dada a oportunidade de aderir ao clausulado ou rejeitá-lo, não lhe é dada a oportunidade de negociar os termos do contrato⁸⁶, nem tão pouco de fazer prevalecer as suas pretensões contratuais^{87 88}.

Para além da pré-elaboração, a rigidez, a unilateralidade, a generalidade e a indeterminação são as principais características das CCG^{89 90}.

⁸⁴ Como contrapartida, assiste-se a uma redução da liberdade de negociação e, por vezes, à falta de adaptação do contrato a circunstâncias e necessidades específicas do consumidor.

⁸⁵ Ou por um seu representante, podendo ser elaboradas pelo próprio profissional ou por um terceiro que esteja ou não envolvido no processo de produção e distribuição dos bens- é o caso do produtor ou das associações de profissionais. V. SÁ, Almeno, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusivas*, Coimbra, Almedina, 1999, p. 168.

⁸⁶ Só haveria negociação nos casos em que "...esta for iniciada, e com ela iniciados os contactos para debate, para discussão da divergência dos pontos de vista; para propostas e contra- propostas ...". MEDEIROS, Ana Sofia, *Cláusulas Contratuais Gerais e Cláusulas Abusivas- No enquadramento do Direito Civil e na perspectiva do Direito do Consumidor*, Lisboa, FDUL, 2007, p. 8.

⁸⁷ V. artigo 1º do Decreto – Lei nº 446/85.

⁸⁸ "Tais cláusulas não são, pois o resultado das negociações- pelo contrário, elas antecedem eventuais negociações, são elaboradas antes e independentemente de quaisquer (hipotéticas) negociações." PINTO MONTEIRO, António, *O Novo Regime Jurídico dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais in Revista da Ordem dos Advogados ob. cit.*, p. 135.

⁸⁹ V. PINTO MONTEIRO, António, *O Novo Regime Jurídico dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais in Revista da Ordem dos Advogados ob. cit.*, p.135 e CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo, ob. cit.*, p. 55.

⁹⁰ A maioria dos contratos celebrados através de CCG ou através de contratos de adesão pressupõem o preenchimento de um formulário pelo consumidor, algo que é feito aquando da celebração do contrato;

A pré-elaboração, tal como referido, relaciona-se com o facto de as CCG serem elaboradas antes da existência de qualquer tipo de negociação e, regra geral, esta não ocorre⁹¹; a unilateralidade tem que ver com o facto de serem apresentadas apenas por uma das partes da relação contratual (por regra, o profissional); a rigidez relaciona-se com a impossibilidade de alteração do conteúdo das cláusulas por parte do consumidor- as cláusulas contratuais devem ser aceites em bloco, não havendo a possibilidade de alterações singulares; a generalidade implica que as CCG se dirijam a um vasto número de destinatários e, por fim, a indeterminação tem que ver com o facto de os destinatários não serem pré-definidos^{92 93}.

Isto significa que o profissional entrega um contrato previamente elaborado por si ao consumidor que pretenda utilizar o cartão e este limita-se a aceitar e, deste modo, o contrato considera-se celebrado. Não há a oportunidade de discutir o modo de utilização do cartão e o género de descontos associados ao mesmo, nem outros aspectos que o consumidor considere relevantes⁹⁴. O consumidor ou aceita ou declina a celebração do contrato cujo conteúdo foi inteiramente definido pelo profissional.

todavia isto não retira o carácter estandardizado do contrato, isto é, ao contrato continua a possuir as características da pré-formulação, da rigidez e da unilateralidade, desde que sejam apenas introduzidos elementos de complementação que em nada alterem o conteúdo material do contrato. É o caso dos formulários nos quais apenas são introduzidos os dados pessoais do consumidor, da possibilidade concedida pelo profissional de adaptação de uma cláusula à situação específica ou a situação de o profissional permitir à contraparte a escolha de uma opção de entre várias opções por si facultadas. O que releva é que não haja uma verdadeira alteração do conteúdo contratual e que se trate apenas de um complemento ou uma alteração meramente formal. V. SÁ, Almeno, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusivas*, ob. cit., p. 170.

⁹¹ O profissional é o responsável pela elaboração inicial, única e completa das cláusulas contratuais que ocorre num momento prévio face ao período de celebração do contrato.

⁹² É possível que os destinatários se enquadrem num grupo previamente definido sem que isso implique que não esteja verificado o requisito da generalidade, porque este só não se verificaria no caso de o profissional definir previamente os elementos concretos que integram o grupo.

⁹³ V. SÁ, Almeno, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusivas*, ob. cit., p. 55.

⁹⁴ Uma cláusula exemplificativa da afirmação é aquela que determina: “ O profissional “X” reserva o direito de decidir sobre quais os descontos associados ao programa de fidelização e a estabelecer as

Inicialmente, a doutrina não distinguia o conceito de contratos celebrados através de CCG e contratos de adesão, utilizando indiferentemente os dois conceitos⁹⁵. Todavia, ao longo dos últimos anos, tem-se verificado uma preocupação em diferenciar o conceito de contrato de adesão do conceito de CCG, visto que podem não corresponder à mesma realidade⁹⁶.

O conceito de contrato de adesão^{97 98} é mais amplo do que o conceito de contrato celebrado através de CCG. Pode-se estar perante um contrato de adesão sem se estar perante um contrato celebrado através de CCG, ou seja, os contratos de adesão podem conter ou não CCG⁹⁹ mas o inverso já não é possível¹⁰⁰.

suas regras de funcionamento.” O profissional tem o direito de unilateralmente definir as regras de utilização do cartão, bem como os produtos ou serviços associados ao uso do mesmo.

⁹⁵ Em 1973, o professor Carlos Alberto da Mota Pinto apresentou uma definição de contratos de adesão que, com o devido respeito, actualmente se enquadra mais no conceito de CCG: “contrato de adesão é, pois, aquele cujo conteúdo contratual foi pré-fixado, total ou parcialmente, por uma das partes a fim de ser utilizado, sem discussão ou sem discussão relevante, de forma abstracta e geral, na sua contratação futura. O elemento essencial do contrato de adesão é a ausência de uma fase negociatória no «iter negotii», a falta de um debate prévio (...) - é a pré-disposição «ex uno latere» do ordenamento contratual (...); é a colocação da mera alternativa aceitar ou rejeitar; é a mera possibilidade de se decidir se se contrata, sem poder influenciar como se contrata.” MOTA PINTO, Carlos Alberto da, *Contratos de Adesão- uma manifestação jurídica da moderna vida económica in Revista de Direito e Estudos Sociais*, nº 2,3 e 4, ano XX, Coimbra, 1973, pp. 125- 126.

⁹⁶ V. PRATA, Ana, *Contratos de Adesão e Cláusulas Contratuais Gerais- Anotação ao Decreto – Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro*, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 27 -28.

⁹⁷ A professora Ana Prata afirma que “numa formulação banal, o contrato de adesão pode caracterizar-se como aquele cujo conteúdo clausular é unilateralmente definido por um dos contraentes que o apresenta à contraparte, não podendo esta discutir qualquer das suas cláusulas: ou aceita em bloco a proposta contratual que lhe é feita, ou rejeita e prescinde da celebração do contrato.” PRATA, Ana, *Contratos de Adesão e Cláusulas Contratuais Gerais- Anotação ao Decreto – Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro, ob. cit.*, p.17.

⁹⁸ Nas palavras de Ana Mafalda Castanheira Neves Barbosa, “Os contratos de adesão não identificam um novo tipo contratual, mas um modo negocial de formação do contrato.” BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda, *Os Contratos de Adesão no Cerne da Protecção do Consumidor in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º3, ob. cit., p. 393.

⁹⁹ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação, ob. cit.*, p. 168.

Assim, sempre que a um contrato falte o requisito da generalidade¹⁰¹ ou da indeterminação não se está mais perante um contrato celebrado através de CCG mas este ainda será classificado como contrato de adesão se estiverem previstos os requisitos da rigidez, unilateralidade e da pré-formulação.¹⁰²

Os contratos que permitem a utilização do cartão de cliente ou de fidelização são contratos de adesão que contêm CCG, visto que para além dos requisitos da pré-elaboração, rigidez e unilateralidade se dirigem genericamente a todos os consumidores. Logo, não são previamente definidos quais são os consumidores que podem celebrar o contrato, pelo que o profissional está disponível para contratar com todos aqueles que aceitem a sua proposta contratual.¹⁰³

Os contratos de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização são comumente designados pelo profissional por “Condições Gerais do Programa” ou “Condições Gerais de Utilização do Programa de Fidelização “X””, ou ainda “Condições Gerais do Uso do Cartão de Fidelização “Y””, entre outras designações.

As primeiras cláusulas contratuais, em regra, tratam do objecto do contrato, definindo que é atribuído um cartão ao consumidor que deve ser apresentado junto do profissional sempre que sejam celebrados contratos de consumo. É ainda referida a

¹⁰⁰ PINTO MONTEIRO, António, *O Novo Regime Jurídico dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais in Revista da Ordem dos Advogados ob. cit.*, p. 116 e DANTAS, Sara Luísa Branco, *Cláusulas Contratuais Gerais in Estudos de Direito do Consumidor*, n.º4, Coimbra, Centro de Estudos de Direito do Consumo- Faculdade de Direito da UC, 2002, pp. 290-291.

¹⁰¹ “Não havendo generalidade, assistir-se-ia a uma simples proposta feito por alguém decidido a não aceitar contrapropostas.” MALAQUIAS, Cláudia dos Santos, *As Cláusulas Contratuais Gerais enquanto Instrumentos de Defesa do Consumidor*, Lisboa, UCP, 2006, p.9.

¹⁰² BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda, *Os Contratos de Adesão no Cerne da Protecção do Consumidor in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º3, *ob. cit.*, p. 405 e PINTO MONTEIRO, António, *O Novo Regime Jurídico dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais in Revista da Ordem dos Advogados ob. cit.*, p. 136.

¹⁰³ Em termos concretos este universo pode ser mais ou menos amplo. A título de exemplo, alguns profissionais apenas permitem que o contrato de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização seja celebrado com consumidores maiores de idade, enquanto outros não estabelecem qualquer imposição relativamente à idade do consumidor que pretende aderir ao cartão.

modalidade de obtenção de descontos (descontos directos na aquisição de um bem ou de um serviço, descontos acumuláveis em cartão, entre outras).

As cláusulas subsequentes determinam quais os procedimentos a adoptar pelo consumidor para celebrar o contrato; deverá ler o contrato e entregá-lo, ao profissional, devidamente assinado. Em alguns contratos é também referida a possibilidade de exercício do direito de arrependimento.

Sempre que o contrato seja celebrado por tempo determinado, esse período de validade também deverá ser referido, bem como o preço associado à utilização do cartão, caso exista. Caso o contrato de utilização do cartão seja celebrado por tempo indeterminado, essa indicação deve constar do clausulado contratual, bem como a informação relativa à gratuidade da utilização do cartão. Assim, a nosso ver, é censurável a prática adoptada pelo profissional de não indicar nas “Condições Gerais do Programa” a circunstância de o contrato ser celebrado por tempo indeterminado e não haver qualquer tipo de custos associados ao uso do cartão. O artigo 9º, n.º1, al. a) do Regime das Práticas Comerciais Desleais está a ser desrespeitado, uma vez que a omissão não possibilita que o consumidor tome uma decisão negocial esclarecida.

Existem, também, cláusulas que abordam as causas de cessação do contrato (a possibilidade de denúncia e de resolução e há contratos que abordam também a invalidade e a caducidade, nos casos em que o contrato foi celebrado por um determinado prazo), bem como a possibilidade de alteração das condições contratuais.

Por fim, os contratos contêm, ainda cláusulas relativas ao uso fraudulento do cartão à perda, roubo, furto e à falsificação e também cláusulas que abordam o tema do tratamento e da protecção dos dados pessoais dos consumidores.

É necessário analisar três requisitos¹⁰⁴ para se perceber se a cláusula constitui parte integrante do contrato. Estes requisitos são a conexão das cláusulas com o contrato¹⁰⁵; a comunicação das cláusulas pelo profissional¹⁰⁶ e o dever de informação ou esclarecimento¹⁰⁷.

¹⁰⁴ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito de Consumo, ob. cit.*, pp. 61- 62.

¹⁰⁵ Tal como previsto no artigo 4º do Decreto- Lei n.º 446/85.

No que concerne à conexão das cláusulas com o contrato, é importante referir que as cláusulas relativas ao contrato de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização tanto podem ser comunicadas pelo profissional, como pelo seu representante ou por qualquer outra entidade que integre o circuito de produção, distribuição e venda dos bens.^{108 109}

Exige-se ainda que haja um acordo quanto às cláusulas, isto é, o consumidor aderente terá de concordar com o conteúdo das cláusulas para que haja conexão entre a cláusula e o contrato^{110 111}.

Relativamente ao dever de comunicação de todas as cláusulas do contrato, a lei determina que recaia sobre o profissional a obrigação de comunicar as cláusulas na íntegra ao consumidor aderente, não podendo presumir a compreensão das mesmas pela contraparte. Assim sendo, o profissional não pode presumir que o consumidor tem conhecimento da forma de obtenção de descontos com a utilização do cartão, por essa explicação ser dada num anúncio publicitário que é divulgado a nível nacional. Assim, terá sempre de explicar todas as condições de utilização, não podendo adoptar uma posição de passividade e esperar que seja o consumidor a colocar as suas dúvidas associadas ao uso do cartão.

Em suma, quanto ao dever de comunicação, este deverá ser integral e efectivo relativamente a todas as cláusulas do contrato.^{112 113} A comunicação deverá ainda ser

¹⁰⁶ De acordo com o disposto no artigo 5º do citado Decreto-Lei.

¹⁰⁷ V. artigo 6º do Decreto-Lei n.º 446/85.

¹⁰⁸ Por exemplo, as declarações feitas pelo produtor relativamente às características do bem vinculam o profissional vendedor junto do consumidor.

¹⁰⁹ Em regra, é o próprio profissional que cumpre o dever de comunicação, todavia, quando se está perante um profissional que exerça a sua actividade a nível nacional, este dever é, naturalmente, cumprido por um dos seus representantes.

¹¹⁰ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., pp.179- 188.

¹¹¹ Na prática, os consumidores não lêem ou não lêem com muita atenção o clausulado dos contratos de adesão ao cartão, porque este não implica que haja uma grande repercussão nas suas finanças (e alguns não implicam sequer o pagamento de um preço), pelo que não perdem muito tempo na celebração do contrato.

feita através de um modo adequado¹¹⁴ e com a antecedência necessária,¹¹⁵ de acordo com a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas contratuais.^{116 117}

¹¹² Por vezes o profissional coloca uma cláusula no final do contrato na qual é dito que todas as cláusulas anteriores foram explicadas e comunicadas ao consumidor aderente. Ora, esta cláusula apenas permite concluir que o dever de comunicação foi respeitado em relação àquela cláusula específica e não em relação às outras, logo não serve como elemento de prova do cumprimento do referido dever face às demais cláusulas contratuais. A cláusula é abusiva no âmbito dos artigos 19º al. d) e 21º al. e) do diploma tratado. Terá, assim, de se provar casuisticamente (em relação a cada cláusula) o cumprimento do dever de informação do clausulado contratual.

¹¹³ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 65.

¹¹⁴ Varia de acordo com a forma do contrato e com a importância e complexidade do contrato e das suas cláusulas. Por exemplo, em relação a um contrato cuja forma escrita seja imposta pela lei e que tenha uma grande importância económico-social, o profissional deverá, na nossa opinião, comunicar as cláusulas por escrito, ou pelo menos aquelas que assumem uma especial relevância no contexto contratual. Nesta matéria o professor Jorge Morais de Carvalho defende que “qualquer meio é, em princípio, apto para a comunicação das cláusulas”. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 59.

¹¹⁵ O profissional deverá conceder um período de tempo adequado para que o consumidor aderente possa ponderar antes de tomar a decisão de aceitar ou rejeitar a celebração do contrato.

¹¹⁶ V. MEDEIROS, Ana Sofia, *Cláusulas Contratuais Gerais e Cláusulas Abusivas- No enquadramento do Direito Civil e na perspectiva do Direito do Consumidor*, ob. cit., p. 16.

¹¹⁷ O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 07A1337, de 24/5/2007 acrescenta: “O dever de comunicação (...), destina-se a que o aderente conheça antecipadamente o conteúdo contratual, isto é, as cláusulas a inserir no negócio. O dever acontece na fase de negociação, ou pré contratual, (...). O ónus da prova da comunicação cabe ao contraente que submete as cláusulas ao outro, bastando-se com a remessa do contrato, com todo o seu clausulado, ao aderente para que este o devolva uma vez firmado, designadamente tratando-se de uma sociedade comercial que dispõe de melhores meios de estudo e de análise do que um contraente individual. (...) É que o dever de comunicação e de informação tem o exacto conteúdo que o legislador lhe quis dar: cada uma das cláusulas constantes do contrato tem de ser efectivamente explicada ao aderente, sob pena de se considerar violado o dever de informação consagrado na Lei em questão. Entender de outra forma seria, aliás, presumir que o aderente tem forçosamente de possuir capacidades e habilitações técnicas específicas para entender o conteúdo de tais contratos, inúmeras vezes (quase sempre) peçados de termos que pelas suas especificidades não são perceptíveis para o comum dos cidadãos — o que é inaceitável”.

A título de exemplo, a diligência que o profissional deverá empregar na transmissão de informação é diferente se se tratar de um contrato de adesão de cliente ou de fidelização que não implique o pagamento de um preço ou se se tratar de um contrato que implique esse pagamento. No primeiro caso, se o dever de comunicação não for devidamente cumprido e o consumidor for conduzido a tomar uma decisão de contratar que não tomaria, apesar de estarmos perante uma prática comercial desleal,¹¹⁸ ele não é lesado em termos económicos; já no segundo caso sê-lo-á, pelo que o profissional, neste caso, deve ter uma diligência acrescida na transmissão da informação.

O consumidor tem ainda o direito a que lhe seja concedido o tempo que considere necessário para reflectir sobre a decisão de contratar, não devendo o profissional pressioná-lo¹¹⁹.

A não comunicação das cláusulas ou a falta de conexão destas com o contrato implica a sua exclusão, tal como previsto no artigo 8º do Decreto-lei n.º 446/85. Contudo, a exclusão da cláusula não impede a manutenção do contrato, como determina o artigo 9º do mesmo diploma. O que significa que o consumidor pode continuar a utilizar o cartão porque o contrato continua a ser válido.

Impende sobre o profissional um especial dever de informação e de esclarecimento,¹²⁰ visto que o consumidor que irá aderir ao cartão se encontra numa posição desfavorecida por não poder influir no conteúdo do contrato¹²¹.

¹¹⁸ V. artigo 5º do Regime das Práticas Comerciais Desleais.

¹¹⁹ Uma prática que não deve ser adoptada pelo profissional consiste em afirmar: “Quanto mais depressa celebrar o contrato de adesão, mais depressa poderá usufruir dos nossos descontos.” Esta prática é censurável porque o profissional claramente está a pressionar o consumidor a tomar a decisão de celebrar o contrato, não respeitando o seu direito à reflexão. Assim esta prática corresponde a uma prática comercial agressiva, de acordo com o artigo 12º, al. a) do Decreto – Lei n.º 57/2008.

¹²⁰ No âmbito do artigo 6º do Decreto – Lei n.º 446/85.

¹²¹ Nas palavras do ilustre professor Carlos Alberto da Mota Pinto, “... o consumidor do bem fornecido mediante o contrato de adesão encontra-se, (...), na situação de parte mais fraca relativamente ao seu contraente. É que, normalmente, não se apercebe das cláusulas que lhe são desfavoráveis, por estas estarem disseminadas no extenso e compacto conteúdo do contrato, por estarem redigidas em termos

Este dever divide-se em duas obrigações: a obrigação de informar e de esclarecer todas as cláusulas que não sejam claras¹²² ou que sejam potencialmente mais desfavoráveis para o consumidor aderente, isto é, que sejam de difícil compreensão para um declaratário médio, e a obrigação de informar e esclarecer todas as dúvidas suscitadas pelo consumidor¹²³.

Caso o dever de informação ou esclarecimento não tenha sido cumprido em relação a algumas cláusulas, então, tal como acontece com o não cumprimento do dever de informação, também se consideram sempre excluídas do contrato¹²⁴.

Depois de analisados os três trâmites anteriormente referidos, as cláusulas terão ainda de respeitar um quarto crivo para serem contratualmente válidas: é necessário analisar o conteúdo da cláusula. A cláusula só integrará o conteúdo do contrato se não for considerada uma cláusula abusiva.

técnicos, por estarem impressas em caracteres minúsculos, por não ter tempo para as ler ou por confiar, pura e simplesmente, no conteúdo equitativo do texto escrito. A inferioridade do aderente resulta, ainda, igualmente da circunstância da iniciativa de pré- determinação das cláusulas pertencer à outra parte, o que lhe permite circunscrever os limites das suas vinculações e prever todas as eventualidades e vicissitudes da execução do contrato.” MOTA PINTO, Carlos Alberto da, *Contratos de Adesão- uma manifestação jurídica da moderna vida económica in Revista de Direito e Estudos Sociais*, nº 2,3 e 4, *ob. cit.*, p. 121.

¹²² É importante que haja um especial cuidado na explicação de cláusulas que contenham terminologias técnicas incompreensíveis para a maioria dos consumidores, pois estes deverão perceber integralmente o conteúdo da mesma. Em regra, os contratos que permitem a utilização do cartão de cliente ou de fidelização não contêm terminologias técnicas de difícil compreensão. Contudo sempre que a cláusula esteja redigida numa linguagem menos acessível para o consumidor médio, o profissional deverá ter um especial cuidado na explicação dessa cláusula, utilizando uma linguagem que seja facilmente compreensível.

¹²³ O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 1582/07.1TBAMT-B.P1.S1, de 24/3/2011, refere nesta matéria: “O cumprimento desse dever prova-se através de indícios exteriores variáveis, consoante as circunstâncias. Assim perante actos correntes e em face de aderentes dotados de instrução básica, a presença de formulários assinados pressupõe que eles os entenderam; caberá, então, a estes demonstrar quais os óbices. Já perante um analfabeto, impõe-se um atendimento mais demorado e personalizado.”.

¹²⁴ CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, *ob. cit.*, pp. 188 -191.

6.2. Cláusulas Abusivas

O legislador tomou consciência de que as características que subjazem à contratação em massa poderiam conduzir ao aproveitamento por parte do profissional da sua posição de vantagem no sentido de elaborar cláusulas proteccionistas da sua posição contratual que fossem demasiado gravosas para o consumidor aderente¹²⁵.

Neste âmbito surgiu o decreto-lei n.º 220/95, de 31 de Agosto, que alterou o Decreto – Lei n.º 446/85, que regula o regime das CCG.

O Decreto-Lei supra-referido contém quatro listas de cláusulas proibidas. Uma lista de cláusulas absolutamente proibidas e outra lista de cláusulas relativamente proibidas. As primeiras são automaticamente excluídas do contrato¹²⁶, enquanto, as segundas já não são automaticamente excluídas, porque é sempre necessário efectuar uma análise casuística para determinar se, em concreto, na contextualização da contratação, são ou não abusivas¹²⁷. Esta matéria encontra-se tratada nos artigos 18º - 21º e 19º - 22º¹²⁸.

Há ainda outras duas listas: a lista que se aplica unicamente às relações entre consumidores e profissionais (relações de consumo) e a lista que se aplica quer às relações estabelecidas entre profissionais quer às relações estabelecidas entre profissionais e consumidores, previstas nos artigos 21º- 22º e 18º-19º, respectivamente.

¹²⁵ “Em sentido restrito, abusivas serão tão só aquelas estipulações de que o utilizador retire proveito à custa da contraparte, isto é, com prejuízo ou desvantagem para esta, podendo discutir-se se basta para a qualificação a verificação dessa desvantagem ou se ela tem de ser qualificada como significativa, excessiva, desproporcionada ou de qualquer outra forma.” PRATA, Ana, *ob. cit.*, p. 37.

¹²⁶ Está-se perante elementos fechados/conceitos determinados, pelo que não é possível que haja valoração, à excepção da valoração necessária e indispensável à aplicação de qualquer norma jurídica. V. SÁ, Almeno, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusivas*, *ob. cit.*, p. 39.

¹²⁷ É permitida a valoração judicial que vise a integração de conceitos indeterminados. SÁ, Almeno, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusiva*, *ob. cit.*, p. 39.

¹²⁸ V. PINTO MONTEIRO, António, *O Novo Regime Jurídico dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais in Revista da Ordem dos Advogados ob. cit.*, p. 125.

Em suma, quando um profissional celebra contratos que visam a adesão ao cartão com os consumidores, terá de se analisar o contrato em causa para detectar se existe alguma cláusula proibida e se esta se verificar, terá de definir se se trata de uma cláusula absoluta (de acordo com os artigos 18º e 21º) ou relativamente proibida (de acordo com os artigos 19º e 22º)¹²⁹. Se a cláusula for absolutamente proibida, exclui-se do contrato, se a cláusula for relativamente proibida, é exigido ainda ao intérprete que faça uma análise casuística das circunstâncias que estiveram na génese da celebração do contrato para perceber se a cláusula deve ser ou não excluída do contrato.

Por exemplo, uma cláusula que se encontra integrada num contrato de adesão elaborado por um profissional refere: “O “profissional X” reserva ainda o direito de cancelar, alterar ou substituir o programa de fidelização, devendo comunicar aos seus clientes”. Poder-se-á entender que se está perante uma cláusula relativamente proibida, de acordo com o artigo 22º, n.º1, al. i)¹³⁰. O profissional refere que se reserva o direito de pôr termo ao contrato de adesão ao cartão mas não explica se se trata de uma denúncia imediata¹³¹ ou se existe um prazo de pré-aviso dirigido aos consumidores¹³².

O diploma prevê ainda, no seu artigo 15º, que sejam proibidas as CCG contrárias à boa-fé. Logo, se uma cláusula for abusiva e não estiver prevista nem no elenco de cláusulas absolutamente proibidas, nem no elenco das cláusulas

¹²⁹ Se o contrato for celebrado entre dois profissionais a análise efectuada é a mesma, exceptuando os artigos a analisar, que serão apenas o 18º, relativo às cláusulas absolutamente proibidas, e o 19º associado às cláusulas relativamente proibidas.

¹³⁰ Esta cláusula poderia também ser considerada abusiva de acordo com o artigo 22º, n.º1, al. c), na parte que refere a possibilidade de alterar unilateralmente o contrato, que apenas seria permitida se existisse razão atendível que justificasse essa possibilidade, mediante a convenção entre partes nesse sentido. Ora, como o consumidor não pode influir no conteúdo do contrato, essa disposição não foi convencionada pelas partes, mas sim unilateralmente disposta pelo profissional. Todavia, esta é uma norma relativamente proibida, o que significa que poderá permanecer no contrato se o intérprete concluir que casuisticamente não é abusiva.

¹³¹ A denúncia imediata é proibida de acordo com o artigo 22º, n.º1, al. i) no entanto, como se trata de uma cláusula relativamente proibida, teria sempre de se proceder a uma análise casuística para determinar se a cláusula é concretamente abusiva ou não.

¹³² Se existir um prazo de pré-aviso, a lei exige que esse prazo seja razoável.

relativamente proibidas¹³³, então o intérprete poderá ainda excluir a cláusula do contrato através da aplicação desta cláusula geral^{134 135}.

Em termos de consequências jurídicas não há qualquer tipo de distinção entre as cláusulas absoluta e relativamente proibidas, pelo que, no caso de a cláusula ser considerada abusiva, esta é sempre nula de acordo com o artigo 12º, devendo ser excluída do contrato¹³⁶.

Depois de referidas as obrigações contratuais que recaem sobre o profissional que opte pela celebração de contratos de adesão, há que salientar que os futuros aderentes não podem adoptar uma posição de passividade. Deste modo apenas se exige que o profissional cumpra os critérios previstos nos artigos 5º e 6º do diploma e não que o consumidor tome um conhecimento efectivo, pois o profissional não consegue assegurar que a contraparte tomou conhecimento e percebeu plenamente todo o clausulado contratual, ele apenas pode garantir que tomou todas as medidas para que isso fosse possível. Assim sendo, é exigido ao profissional que cumpra todos os deveres legalmente impostos, mas o consumidor também deverá estar disponível para ler o documento contratual e ouvir e a informação que lhe é transmitida.

A solução contrária levaria a que fosse sempre mais favorável ao destinatário não ser diligente quanto ao conhecimento e compreensão das cláusulas contratuais,

¹³³ O elenco de cláusulas proibidas não é taxativo.

¹³⁴ O artigo 16º do Decreto-Lei tenta concretizar o conceito de boa-fé; contudo, o intérprete terá de ter sempre em consideração a existência potencial de um desequilíbrio contratual entre as partes. V. MEDEIROS, Ana Sofia, *Cláusulas Contratuais Gerais e Cláusulas Abusivas- No enquadramento do Direito Civil e na perspectiva do Direito do Consumidor*, ob. cit., p. 21.

¹³⁵ No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 2358/10.4TJLSB.L1.S1, de 4/6/2012 é discutido o carácter abusivo de uma cláusula contratual geral constante de um contrato de adesão, sendo referido a propósito do artigo 16º: “ E o art. 16º mencionado prescreve que na aplicação da norma do artigo anterior devem ponderar-se os valores fundamentais do direito, relevantes em face da situação considerada, e, especialmente: a) A confiança suscitada nas partes pelo sentido global das cláusulas contratuais em causa, pelo processo de formação do contrato singular celebrado, pelo teor deste e ainda por quaisquer outros elementos atendíveis; b) O objectivo que as partes visam atingir negocialmente, procurando a sua efectivação à luz do tipo de contrato utilizado.”

¹³⁶ SÁ, Almeno, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusivas*, ob. cit., p. 39.

desconsiderando toda a informação transmitida pelo profissional¹³⁷. Por exemplo, o consumidor não poderá pedir a nulidade de um contrato de consumo devido a uma qualquer circunstância associada ao uso do cartão, invocando que não tomou conhecimento das condições de utilização do mesmo por não ter lido a cópia do contrato de adesão ao cartão que lhe foi entregue pelo profissional.

7. A Publicidade

A publicidade tem vindo a adquirir uma elevada importância comercial nas últimas décadas. Em Portugal, a publicidade é regulada pelo Código da Publicidade, aprovado pelo Decreto – Lei n.º 330/90, de 23 de Outubro.

O professor Carlos Ferreira de Almeida define a publicidade como sendo “...toda a informação dirigida ao público com o objectivo de promover, directa ou indirectamente uma actividade económica”^{138 139}.

Muitos profissionais vêem na comunicação social um meio muito importante de publicitar os seus produtos, sabendo que, à partida a mensagem irá chegar a um vasto número de destinatários¹⁴⁰.

¹³⁷ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 65.

¹³⁸ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Conceito de Publicidade in Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 349, Lisboa, 1985, p.23.

¹³⁹ O conceito de publicidade encontra-se previsto no artigo 3º do respectivo código.

¹⁴⁰ Segundo Carlos Ferreira de Almeida, “... a ideia de público não deve relacionar-se com a indeterminação da pessoa do destinatário (destinatário indeterminado mas determinável), mas com a indeterminação do seu número, «pondo em evidência o seu aspecto quantitativo e a sua tendência expansiva» (...) O público deve definir-se pela indeterminação e amplitude dos destinatários, independentemente de quem sejam os receptores. Não há portanto publicidade quando se procura contactar uma pessoa determinada através de um anúncio público (haverá então múltiplos receptores mas um só destinatário); mas há publicidade quando mensagens iguais se dirigem a um elevado número de receptores potenciais determinados e se procura o contacto e a reacção de qualquer desses receptores individualizados ou de outras pessoas que indirectamente recebam a informação (haverá então destinatários múltiplos e indeterminados, sendo indiferente que coincidam ou não com as pessoas a quem a mensagem é formalmente dirigida.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Conceito de Publicidade*, ob. cit., pp. 15-16.

Existem alguns princípios jurídicos que têm de ser respeitados pelos profissionais na elaboração de anúncios publicitários.

Esses princípios encontram-se enunciados no artigo 6º do Código da Publicidade e são a licitude, a identificabilidade, a veracidade e o respeito pelos direitos do consumidor (e pela ordem pública).

Caso não sejam respeitados os princípios supramencionados, está-se perante publicidade enganosa¹⁴¹ de acordo com o artigo 11º do Código da Publicidade, conjugado com o artigo 43º do Decreto-Lei n.º57/2008, de 26 de Março, sobre Práticas Comerciais Desleais.

No que concerne aos cartões de cliente ou de fidelização é necessário fazer, mais uma vez, a distinção entre a publicidade relativa à adesão ao cartão propriamente dita e a publicidade que diz respeito à possibilidade de beneficiar de vantagens económicas na aquisição de produtos e que apenas é acessível aos consumidores aderentes dos cartões.

Tendo em consideração que as mensagens publicitárias integram o conteúdo do contrato¹⁴², a publicidade inerente à adesão aos cartões integra, naturalmente o contrato de adesão dos cartões e a publicidade relativa às vantagens concedidas aos consumidores aderentes dos cartões integra o contrato de compra e venda dos bens ou de prestação de serviços mencionados na publicidade. Contudo, é de realçar que este género de publicidade tem um efeito persuasivo sobre os consumidores, pois

A mensagem publicitária pode dirigir-se a um público mais amplo ou mais restrito, na medida em que se pode dirigir apenas a um sector do público- os fumadores, os consumidores com problemas de audição, os consumidores aderentes dos cartões de cliente ou de fidelização, entre outros.

¹⁴¹ “Considera-se abusiva a publicidade que ofende a ordem pública, que não é ética, ou é opressiva ou inescrupulosa, bem como aquela que cause dano substancial ao consumidor.” SIANO, James Alberto, *A Publicidade como forma de liberdade de expressão in Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, n.º38, Coimbra, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, 2004, p.35.

¹⁴² V. artigo 7º, n.º5, da Lei de Defesa do Consumidor.

subtilmente influencia-os a aderir aos cartões por ser a única forma de aceder às vantagens económicas que os profissionais catalogam como imperdíveis^{143 144}.

7.1. A Publicidade enquanto Elemento Integrador do Contrato

A publicidade tanto pode ser qualificada como proposta ao público como convite a contratar. Assim, se a publicidade reunir todos os elementos característicos da proposta (completude, precisão, firmeza e adequação formal) será classificada como tal, caso contrário será apenas um convite a contratar¹⁴⁵.

O conteúdo da publicidade, quer seja uma proposta contratual (inserida numa oferta ao público), quer seja um convite a contratar, integra o conteúdo do contrato¹⁴⁶

147 148 149

¹⁴³ O profissional visa que o consumidor tenha a percepção de que está a perder dinheiro por não aderir ao cartão.

¹⁴⁴ No mesmo sentido, o professor Carlos Ferreira de Almeida afirma: “a actividade publicitária tem por objectivo apelar, chamando a atenção e incitar pela persuasão, à aquisição de bens ou à utilização de serviços que, (...), resultarão como efeito de contratos a celebrar com o anunciante.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Conceito de Publicidade*, ob. cit., p.33.

¹⁴⁵ V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *A Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Revista Portuguesa do Direito do Consumo*, n.º6, Coimbra, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, 1996 p. 10.

¹⁴⁶ V. artigo 7º, n.º5, da Lei de Defesa do Consumidor, artigo 2º, n.º2, al. d) do Decreto- Lei n.º 67/2003 e artigo 3º al. d) do Decreto- Lei n.º 57/2008.

¹⁴⁷ V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 143.

¹⁴⁸ “Os enunciados publicitários emitidos por um anunciante que esteja em situação de ser parte nos contratos que promove são tendencialmente cláusulas contratuais lícitas. São cláusulas contratuais, na medida em que se referirem a um elemento do texto de um contrato: são gerais, sempre que tenham aptidão para inclusão numa série de contratos; são lícitas, quando não ofenderem os princípios da boa-fé. Nestas circunstâncias são reguladas pelo diploma sobre cláusulas contratuais gerais...” (...) O texto contratual retoma, salvo protesto de alguma das partes, os dados relevantes da mensagem publicitária.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Congresso Internacional de Responsabilidade Civil- Consumidor, Meio Ambiente e Danosidade Colectiva*, vol. I, Blumenau, Brasil, 1995, p.37.

¹⁴⁹ As declarações emitidas correspondem a declarações contratuais não recipiendas, o seu significado e alcance corresponde àquele que lhe é atribuído por um declaratório, integrado no público- alvo da

Assim, no caso em que o consumidor tem acesso à informação transmitida através da publicidade e se dirige ao profissional para adquirir ou obter o bem ou serviço que é publicitado de acordo com as vantagens mencionadas no anúncio, o conteúdo da publicidade integra o conteúdo do contrato, estando o profissional vinculado a celebrar o contrato de acordo com as condições publicitadas¹⁵⁰. Assim, se o profissional anunciar que “todos os brinquedos tem um desconto de 50% em cartão nos dias 27 e 28 de Novembro”, significa que se o consumidor se dirigir ao estabelecimento comercial do profissional para adquirir um brinquedo, o profissional está vinculado a conceder o desconto anunciado aquando da celebração do contrato de compra e venda do bem com o consumidor.

Surge ainda a questão relativa à conexão do conteúdo da publicidade¹⁵¹ com o contrato a celebrar, visto que, do ponto de vista substancial, é necessário que haja uma coerência e uma coesão dos vários elementos contratuais: alguma das partes deverá fazer uma remissão expressa ou tácita¹⁵² ou deverá ocorrer uma repetição¹⁵³ ou uma substituição¹⁵⁴ aquando da celebração do contrato, para a publicidade que conduziu o consumidor a tomar a decisão de celebrar o contrato integre o conteúdo do mesmo¹⁵⁵. Logo, a informação contida na mensagem publicitária repercute-se no conteúdo do contrato.

mensagem, com uma capacidade média de compreensão. V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Conceito de Publicidade, ob. cit.*, p.32.

¹⁵⁰ “O texto contratual retoma, salvo protesto de alguma das partes, os dados relevantes da mensagem publicitária.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Congresso Internacional de Responsabilidade Civil- Consumidor, Meio Ambiente e Danosidade Colectiva, ob. cit.*, p.31.

¹⁵¹ V. artigo 5º do regime das CCG.

¹⁵² V. artigo 217º do Código Civil.

¹⁵³ Na repetição volta-se a mencionar o conteúdo do anúncio publicitário, mesmo que a informação constante neste já estivesse plasmada (mas sem a referência ao anúncio publicitário) no contrato.

¹⁵⁴ Está-se perante uma substituição sempre que alguma informação foi eliminada do contrato, sendo inserida no seu lugar a informação que está disposta na publicidade (pressupõe-se o uso das mesmas expressões utilizadas no anúncio publicitário).

¹⁵⁵ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *A Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Revista Portuguesa de Direito do Consumo, ob. cit.*, p. 18.

Relativamente ao contrato de adesão ao cartão de cliente ou de fidelização, o profissional costuma elaborar uma cláusula suficientemente ampla que permite associar a utilização do cartão a qualquer tipo de desconto relativo a qualquer bem ou serviço¹⁵⁶. Assim, através desta cláusula, torna-se possível a conexão entre o contrato de compra e venda ou de prestação de serviços e as promoções anunciadas, sendo que, a celebração destes contratos de consumo em que o cartão é utilizado, consubstancia o cumprimento das obrigações contratuais dispostas no contrato de adesão ao cartão¹⁵⁷.

Do ponto de vista da conexão formal, o conteúdo da publicidade só integrará o conteúdo do contrato se este não estiver sujeito a nenhum requisito especial de forma, devendo a forma do anúncio ser equivalente ou ter uma forma ainda mais exigente do que a do contrato. Se assim não for, o conteúdo da publicidade pode integrar o conteúdo do contrato se for possível aplicar casuisticamente o artigo 221º e seguintes do Código Civil, que permite que haja um alargamento da formalidade do contrato¹⁵⁸.

O legislador não exige nenhuma forma especial nem para a celebração dos contratos de adesão ao cartão, nem para a celebração da maioria¹⁵⁹ dos contratos de consumo em que os cartões são utilizados; por isso, o conteúdo da publicidade, independentemente da sua forma, irá integrar estes contratos.

¹⁵⁶ Um exemplo de uma cláusula deste género é aquela que determina que: “O profissional “X” reserva o direito de decidir sobre quais os descontos associados ao programa de fidelização e a estabelecer as suas regras de funcionamento.”

¹⁵⁷ As obrigações contratuais do consumidor consistem na não utilização fraudulenta do cartão aquando da celebração de contratos de consumo (não consubstancia uma obrigação contratual do consumidor apresentar sempre o cartão. Nos casos em que o profissional solicite a apresentação do cartão e o consumidor não o apresente por motivos de esquecimento do mesmo, não incorre em incumprimento contratual). Sobre o profissional recai a obrigação de conceder os descontos vigentes sempre que o consumidor apresente o cartão no momento da celebração de contratos.

¹⁵⁸ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *A Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Revista Portuguesa de Direito do Consumo, ob. cit., p. 18.*

¹⁵⁹ Contudo, existem contratos de consumo relativamente aos quais a lei impõe uma forma específica para a sua celebração. É o caso dos contratos de crédito ao consumo, que têm de ser celebrados por escrito, de acordo com o artigo 12º, n.º1 do Decreto – Lei n.º 133/2009, de 2 de Junho.

Nas palavras de Carlos Ferreira de Almeida “é pois quase indiferente, para este efeito, que um anúncio valha como proposta ou como convite a contratar, porque, em ambas as hipóteses, sempre valerá como enunciado negocial atendível na composição do texto de todos os contratos com os quais tenha sido estabelecida uma conexão adequada. A qualificação das mensagens publicitárias como meros convites a contratar não constitui, portanto, argumento decisivo contra a relevância contratual da publicidade.”^{160 161}

Para além da conexão adequada é exigido ainda que a publicidade tenha um sentido negocialmente útil e haja uma oportunidade temporal para que integre o conteúdo do contrato.

No que concerne ao sentido contratualmente útil, as declarações das quais não se consegue retirar um conteúdo contratual por corresponderem a afirmações de fantasia, vagas, indeterminadas, subjectivas ou exageradas não integram o conteúdo do contrato¹⁶². Se o profissional anunciar que o cartão que é utilizado nos seus estabelecimentos comerciais é “o maior cartão de descontos do país!”, esta afirmação não integra o conteúdo do contrato. Isto é, o consumidor não deverá exigir que aquele cartão de descontos tenha descontos superiores aos de outros cartões de cliente ou de fidelização cuja adesão é facultada por outros profissionais. Trata-se de uma afirmação de fantasia que não tem relevância contratual.

Contudo já integram o conteúdo do contrato “aquelas que identificam a classe a que o objecto pertence e as que indicam qualidades classificativas (...), qualidades

¹⁶⁰ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Congresso Internacional de Responsabilidade Civil- Consumidor, Meio Ambiente e Danosidade Colectiva, ob. cit., p.32.*

¹⁶¹ Nos casos em que o consumidor tem de preencher um formulário para que o contrato seja celebrado, a publicidade representa um convite a contratar, o consumidor emite a proposta, o profissional aceita-a, o contrato dá-se por celebrado e “...o seu texto reproduz o conteúdo proposicional da proposta que, por sua vez, remete para o anúncio- convite.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Congresso Internacional de Responsabilidade Civil- Consumidor, Meio Ambiente e Danosidade Colectiva, ob. cit., p.31.*

¹⁶² V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Conceito de Publicidade, ob. cit., p.34.*

apositivas (...) ou qualidades funcionais.”¹⁶³ Se o profissional afirmar que “no dia do aderente todos os romances tem 10% de desconto”, então o consumidor que nesse dia se dirigir ao profissional (e apresente o cartão) para adquirir, por exemplo, um exemplar d’ “ Os Maias” de Eça de Queirós terá direito a 10% de desconto no momento da celebração do contrato de compra e venda.

Um outro critério relevante quanto à integração do conteúdo publicitário no conteúdo contratual corresponde à oportunidade temporal.

Evidentemente que a publicidade terá de ser anterior ou concomitante à celebração do contrato; os anúncios publicitários que forem emitidos após a celebração do contrato, regra geral, não integram o conteúdo do mesmo¹⁶⁴.

No entanto essa anterioridade não poderá ser excessivamente desfasada, em termos temporais, face à celebração do contrato, sob pena de perder a sua eficácia¹⁶⁵. O consumidor não pode dirigir-se ao profissional e afirmar que está interessado em celebrar um contrato de compra e venda de um frigorífico, demonstrando interesse em usufruir de um desconto que consistia na devolução do valor do iva de todos os electrodomésticos através de um talão, aos consumidores que utilizassem o cartão, sendo que o anúncio relativo a essa promoção tinha sido transmitido há dois anos.

Nos casos em que na própria publicidade é afirmado o período de vigência da mesma e o contrato se celebrar após esse período, então a publicidade já não integrará o conteúdo do contrato¹⁶⁶.

¹⁶³ FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *A Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Revista Portuguesa de Direito de Consumo, ob. cit.*, pp. 14-16.

¹⁶⁴ V. artigo 7º n.º5 da Lei de Defesa do Consumidor.

¹⁶⁵ “Para todos estes se usa um processo repetitivo, completado por conexões diversas com os meios mais estáveis, de modo a fazer perdurar na memória dos destinatários os estímulos da incitação.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Conceito de Publicidade, ob. cit.*, p.35.

¹⁶⁶ Voltando a referir o exemplo anteriormente dado, se a publicidade na qual é transmitida a informação de que “no dia do aderente todos os romances tem 10% de desconto”, comunicar que o dia do aderente corresponde ao dia 10 de Janeiro, se o consumidor pretender usufruir das condições promocionais no dia seguinte, é evidente que o profissional já não se encontra vinculado a cumprir as condições anunciadas na publicidade.

Nesta matéria Carlos Ferreira de Almeida afirma ainda que se o contrato se celebrar no período que medeia entre dois anúncios publicitários iguais, então a informação contida em ambos integrará o contrato¹⁶⁷. Com o devido respeito, somos obrigados a discordar da opção perfilhada pelo ilustre professor, visto que, a interrupção da emissão do anúncio pode ter ocorrido por motivos relacionados com a impossibilidade temporária, por parte do profissional, de cumprir contratualmente com o que é publicitado. Se assim for, não nos parece lógico que o profissional esteja vinculado ao cumprimento de obrigações contratuais que advêm de anúncios publicitários que já não estão a ser emitidos, ainda que só temporariamente.

8. Vendas com Redução de Preços

As vendas com redução de preços encontram-se reguladas no Decreto-Lei n.º70/2007, de 26 de Março, e correspondem a práticas comerciais que visam criar no consumidor a ideia de estar a obter uma vantagem promocional que é concedida pelo profissional, visto que obtêm o bem pretendido por um preço inferior ao que era anteriormente praticado no mercado.

Através desta figura, o profissional visa aumentar o volume de vendas, escoar, renovar ou antecipar os produtos ou promover um determinado evento, produto ou profissional que integre a cadeia de produção, distribuição ou comercialização do bem^{168 169}.

A lei permite ainda que haja redução de preços sem que se aplique necessariamente o regime previsto no Decreto- lei n.º70/2007, porque o que a lei visa regular é a divulgação que é feita face às reduções de preços.¹⁷⁰ Se o profissional

¹⁶⁷ V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Conceito de Publicidade, ob. cit.*, p.35.

¹⁶⁸ V. artigo 1º do Decreto – Lei n.º 70/2007.

¹⁶⁹ Guilherme Machado Dray afirma: “As práticas comerciais com redução de preços consubstanciam, (...), “modalidades comerciais agressivas”, tendencialmente lícitas, por força das quais o fornecedor tem em vista aumentar o volume de vendas, escoar, renovar ou antecipar o volume de existências, ou promover o lançamento de um produto não comercializado anteriormente, através da adopção de técnicas de promoção de vendas.” DRAY, Guilherme Machado, *Vendas com Reduções de Preços in Estudos do Instituto de Direito do Consumo*, vol. I, Coimbra, Almedina,2002, p.238.

¹⁷⁰ V. artigo 2º do diploma tratado.

efectua o desconto sem publicitar que o vai fazer, o diploma não é violado. Contudo, a situação inversa já consubstancia uma violação da lei, isto é, se o profissional divulgar que irá conceder descontos e na realidade isto não se concretizar, então já se está perante uma violação do diploma referido.¹⁷¹

As vendas com reduções de preços são feitas através de várias modalidades, nomeadamente, as promoções, os saldos e as liquidações¹⁷².

As promoções correspondem à venda de certos bens ou à prestação de determinados serviços a preços inferiores àqueles que eram anteriormente praticados pelo profissional, podendo ainda corresponder à possibilidade de obtenção de um direito de crédito, cujo valor corresponda ao desconto anunciado.^{173 174}

As promoções podem ocorrer em qualquer momento que o profissional considere oportuno, tal como é estipulado pelo artigo 11º do regime das vendas com reduções de preços.

Podem ser concedidas logo aquando da celebração do contrato de compra e venda ou de prestação de serviços ou através da atribuição de uma quantidade extra do mesmo bem ou da execução de um serviço extra e podem ainda ser concretizadas através de cupões ou cartões.

As primeiras (através de cupões) possibilitam a redução de preços numa futura aquisição e as segundas (através de cartões) para além disto, podem possibilitar ainda uma acumulação de descontos que podem ser utilizados em futuras aquisições, durante um determinado período de tempo¹⁷⁵. É ainda possível que sejam concedidas

¹⁷¹ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p.43.

¹⁷² Artigo 3º do presente Decreto – Lei.

¹⁷³ V. artigo 3º, n.º1, al. b), do Decreto – Lei n.º 70/2007.

¹⁷⁴ Neste caso, o consumidor terá de pagar a totalidade do valor do bem ou serviço, porque o desconto anunciado ficará acumulado no cartão de cliente ou de fidelização e poderá ser utilizado aquando da celebração de contratos no futuro.

¹⁷⁵ Enquanto os cupões apenas possibilitam uma redução de preços equivalente ao valor que têm inscrito, os cartões, por seu turno, possibilitam que um desconto directo na aquisição do bem ou serviço ou uma acumulação de descontos relativos aos “bens com desconto em cartão”. A acumulação do valor

facilidades face ao pagamento do valor do bem, como por exemplo o pagamento total diferido do pagamento a prestações sem juros¹⁷⁶.

A redução de preços deve ser real, sob pena de se estar perante uma prática comercial desleal, de acordo com o artigo 7º, n.º1, al. d) do diploma. O consumidor deverá ter conhecimento de que se trata de uma redução de preços e que o bem não é transaccionado pelo seu anterior preço de mercado- o profissional deve indicar, nos termos do artigo 6º, al. d), o preço de mercado praticado antes da redução de preços (ou a percentagem de redução entre o preço anteriormente praticado e o preço promocional)¹⁷⁷, o preço promocional, o período de tempo de duração da promoção e os encargos correlacionados com a adesão à promoção, se existirem. O preço de referência que o profissional deve ter em consideração para definir o preço praticado aquando da promoção corresponde ao preço mais baixo que foi praticado relativamente àquele produto e naquele estabelecimento comercial durante um período continuado de trinta dias anteriores ao início da promoção, tal como menciona o artigo 5º, n.º2 do regime.

Assim sendo, o consumidor tem de ter conhecimento de qual o preço praticado pelo profissional para a aquisição do bem sem ter de efectuar qualquer tipo

dos descontos vai sendo propiciada pelos sucessivos contratos de compra e venda ou prestação de serviços celebrados com o profissional, cujo valor acumulado pode ir sendo descontado nos referidos contratos que se forem celebrando se e quando o consumidor aderente quiser, desde que seja respeitado o período de tempo, estipulado pelo profissional, em que os descontos acumulados em cartão podem ser utilizados. Por exemplo, o profissional pode estipular que se os descontos acumulados em cartão não forem utilizados no prazo de um ano, perdem a sua validade e não são mais aceitáveis aquando da celebração de contratos de compra e venda que sejam celebrados consigo ou com um seu representante.

¹⁷⁶ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Redução de Preços e Vendas Abaixo de Custo in Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL, ob. cit., p.125.*

¹⁷⁷ Neste âmbito o professor Jorge Morais Carvalho refere: “Com efeito, se o vendedor pode praticar o preço que entender, não pode optar por um valor e considerar, sem qualquer ponto de referência, que o produto se encontra em promoção.” CARVALHO, Jorge Morais, *Redução de preços e vendas abaixo de custo in Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL, ob. cit., p.117.*

de cálculo mental¹⁷⁸. Deve ainda ser indicada qual a modalidade de descontos que está a ser praticada, o tipo de produtos, as percentagens e a data de início e fim da promoção, de acordo com o artigo 4º do diploma. Há, assim um dever de informação e lealdade que recai sobre o profissional¹⁷⁹.

Note-se que sempre que os descontos sejam concedidos em cartão deve existir uma indicação expressa de que os descontos irão ser concedidos nessa modalidade, devendo essa informação ser acoplada a qualquer menção feita aos descontos. Caso essa indicação não seja feita ou não seja feita de uma forma clara e precisa, os descontos aplicar-se-ão a todos os consumidores e não só aos aderentes ao cartão de cliente ou de fidelização¹⁸⁰.

A nosso ver, os aclamados “descontos em cartão” que impliquem a acumulação do valor do desconto em cartão são descontos “*latu sensu*”, na medida em que o consumidor é obrigado a pagar a totalidade do preço praticado anteriormente praticado pelo profissional. O montante do desconto (ou promoção) é inserido no cartão e consubstancia uma espécie de um direito de crédito que o aderente poderá utilizar nos futuros contratos que irá celebrar com o profissional. Logo, estes descontos são, na nossa opinião, descontos indirectos, visto que não são automaticamente concedidos aquando da celebração do contrato de consumo e o valor do desconto concedido apenas poderá ser utilizado aquando da celebração de futuros contratos de consumo com o profissional.

¹⁷⁸ Não nos parece que seja uma prática leal, até porque viola claramente o artigo 6º al a), a assumida pelo profissional que apenas revela qual era o preço anteriormente praticado antes da promoção e a percentagem de redução do preço do bem, obrigando o consumidor a calcular qual o novo preço praticado. É o que acontece quando o profissional divulga uma promoção em que os produtos da marca X, que custavam Y, estão com um “desconto de 50% em cartão”.

¹⁷⁹ No âmbito desse dever de lealdade o profissional deverá ter o cuidado de identificar bem e separar os bens que estão sujeitos a descontos dos restantes bens para que aqueles sejam facilmente identificados pelo consumidor- artigo 4º, n.º4. V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p.43.

¹⁸⁰ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Redução de Preços e Vendas Abaixo de Custo in Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, ob. cit., p.126.

Todavia, estes descontos já poderiam ser considerados directos nos casos em que o profissional indique que os aderentes do cartão de cliente ou de fidelização teriam um desconto imediato que se concretizaria logo no acto de celebração do contrato de consumo, não havendo qualquer tipo de acumulação de descontos no cartão que apenas poderiam ser utilizados aquando da celebração de posteriores contratos com o profissional.

Relativamente à formação do contrato, regra geral, trata-se de uma oferta ao público, de acordo com os artigos 224º, n.º1, 2ª parte e 230º, n.º3, ambos do Código Civil, aplicando-se também as normas do regime das Cláusulas Contratuais Gerais e da Lei de Defesa do Consumidor¹⁸¹.

9. O Direito de Arrependimento

O direito de arrependimento consiste na possibilidade de o consumidor se desvincular, unilateralmente¹⁸² e sem estar obrigado a fundamentar essa opção¹⁸³ de um contrato celebrado com o profissional. Existem ainda outros elementos que não são tão relevantes, mas que ainda assim são de referir, tais como o preço (quando o direito de arrependimento seja de natureza contratual, pode o profissional convencionar que o consumidor terá de pagar um montante previamente definido para que o direito possa ser exercido) e o prazo, na medida em que o direito apenas pode ser exercido durante um determinado período de tempo.^{184 185}

¹⁸¹ Aplicam-se os artigos 5º, 6º, 13º, 15º, 16º, 18º, 19º, 21º, 22º e 25º do Regime da Cláusulas Contratuais Gerais e os artigos 8º n.ºs 1,3,4,5 e 9º n.º1 da Lei de Defesa do Consumidor.

¹⁸² Porque é invocado apenas por uma das partes- o consumidor.

¹⁸³ O seu exercício não tem de ser fundamentado, visto que o consumidor apenas tem de invocar o direito, não sendo necessário proceder a qualquer tipo de justificação para o exercício do mesmo.

¹⁸⁴ “...a própria noção de arrependimento pressupõe uma (tendencial) proximidade temporal com o contrato e não uma desvinculação a qualquer tempo, totalmente separada quer do processo de celebração quer do contrato directo com o bem ou serviço.” CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p.97.

¹⁸⁵ Nas palavras de Carlos Ferreira de Almeida: “O mais comum dos fundamentos indicados é a concessão de tempo necessário para um consentimento reflectido, (...), que protege os consumidores contra o risco de precipitação provocada pela persuasão e pressão psicológica, pela surpresa e pela

Assim, o professor Jorge Morais Carvalho definiu este direito como sendo um “... direito concedido legal ou contratualmente ao consumidor de se desvincular unilateralmente de um contrato, sem a necessidade de invocação de um motivo.”¹⁸⁶

187

O direito de arrependimento pode ser de natureza legal, quando é a lei que determina a sua existência¹⁸⁸, ou de natureza contratual, nos casos em que o próprio profissional, no momento da celebração do contrato, concede à contraparte o direito de se desvincular, de forma unilateral e imotivada do contrato, e o seu exercício pode ou não implicar o pagamento de qualquer contrapartida.^{189 190}

sedução dos métodos agressivos de comercialização (...) do *deficit* de informação do consumidor em situações que dificultam ver o produto e verificar a sua qualidade, e do desequilíbrio institucional inerente a circunstâncias de monopólio situacional.” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Direito do Consumo*, *ob. cit.*, pp. 107 - 108.

¹⁸⁶ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p. 98.

¹⁸⁷ Já o professor Carlos Ferreira de Almeida defende que o prazo e o preço são elementos relevantes na definição de direito de arrependimento, segundo o que depreendemos da noção por si apresentada: “Todas as hipóteses em que a lei concede a um dos contraentes (o consumidor) a faculdade de, em prazo determinado e sem contrapartida, se desvincular de um contrato através de declaração unilateral e imotivada” FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p.105.

¹⁸⁸ Encontrando-se previsto em vários diplomas que regulam contratos de consumo. O prazo de exercício do direito de arrependimento não é definido de forma idêntica em todos os diplomas que regulam relações de consumo mas tem-se generalizado o período de catorze dias.

¹⁸⁹ O direito de arrependimento de fonte contratual é um direito “...livremente acordado entre as partes. Este tem como fundamento a promoção de um profissional ou de determinados bens ou serviços. Trata-se de uma estratégia de marketing, com base jurídica, no sentido de angariar e manter clientes. A possibilidade de desistir do contrato incentiva o consumidor a adquirir o bem ou o serviço, defendendo-se que, nos casos em que o direito é atribuído, o exercício do direito é menos provável do que o seu não exercício”. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p.98.

¹⁹⁰ O direito de arrependimento não se aplica a todos os contratos de consumo, aplica-se apenas àqueles em que a lei determine a sua existência e àqueles em que o profissional o conceda. É necessário desmistificar a ideia que os consumidores têm de que o direito de arrependimento poderá ser sempre exercido. Se não houver nenhuma obrigação legal quanto à sua existência e se o profissional não o quiser conceder, então esse direito não existe e o consumidor terá de acarretar com os efeitos jurídicos

Logo, no que aos contratos de adesão aos cartões de cliente ou de fidelização diz respeito, a lei nada impõe relativamente à obrigatoriedade de concessão do direito de arrependimento ao consumidor, sempre que se trate de contratos celebrados presencialmente. Assim, este só existe se o profissional o conceder, sendo um direito de cariz contratual¹⁹¹.

Nos casos em que o contrato relativo à utilização do cartão não é celebrado presencialmente¹⁹², está-se perante um contrato celebrado à distância, aplicando-se o Decreto – Lei n.º 143/2001.

Nestes casos, a lei prevê expressamente a possibilidade de exercício do direito de arrependimento, no artigo 6º, conjugado com o artigo 35º do referido diploma. O prazo previsto para o exercício é de catorze dias.

Em termos concretos, o que foi anteriormente referido pode conduzir a que um consumidor que celebre o contrato de adesão ao cartão junto do profissional não seja concedido o direito de arrependimento; mas se esse consumidor optar por celebrar o contrato *on-line*, através do sítio da *Internet* do profissional, mesmo que o direito de arrependimento não esteja expressamente previsto no contrato, o consumidor poderá sempre invocá-lo, por força do regime da contratação à distância.

Relativamente aos posteriores contratos de compra e venda ou de prestação de serviços que forem celebrados com o profissional e que pressupõem a utilização do cartão, para se determinar se o consumidor tem ou não a possibilidade de exercer o direito de arrependimento, ter-se-á de analisar a lei para perceber se é legalmente imposto o direito de arrependimento no que àquele contrato de consumo específico

associados à celebração do contrato. V. MEIRELLES, Lenilma Cristina Sena de Figueiredo, *Do Direito de Arrependimento nas Relações de Consumo*, Lisboa, FDUL, 2007, p.4.

¹⁹¹ Um exemplo de uma cláusula de cariz contratual contida num contrato de adesão ao cartão é a seguinte: “No prazo de 14 dias de calendário, a contar da data da celebração do Contrato ou da recepção do exemplar do mesmo pelo cliente ou da prestação de informações legais, caso esta tenha ocorrido posteriormente no âmbito da contratação à distância, o cliente pode revoga-lo livremente, enviando à “Y” uma declaração de revogação em papel ou noutro suporte duradouro.”

¹⁹² Quando é celebrado, por exemplo, através da *Internet*.

diz respeito. Se a lei nada disser, o intérprete terá de analisar o clausulado contratual para constatar se existe um direito de arrependimento de cariz contratual.

A possibilidade de exercício do direito de arrependimento representa, assim, uma exceção ao princípio "*pacta sunt servanda*"^{193 194}, que determina que os contratos devem ser cumpridos uma vez celebrados. Ora, o direito de arrependimento permite que haja uma desvinculação do contrato e, conseqüentemente, que os efeitos jurídicos decorrentes da celebração do mesmo se diluam e os contraentes voltem a estar na posição em que estariam se o contrato não tivesse sido celebrado. Na prática, significa que o consumidor deixa de ser aderente, ou seja, é colocado na situação em que estaria se não tivesse celebrado o contrato de adesão ao cartão. Terá, então, de restituir o cartão e deixa de ter acesso aos descontos associados à utilização do mesmo¹⁹⁵.

O direito de arrependimento é um direito que se encontra intrinsecamente ligado ao direito à informação e também ao direito à reflexão.

Em primeiro lugar, o direito à informação é indispensável para que o consumidor possa tomar uma decisão livre e esclarecida face à celebração do contrato com o profissional. Deve ser-lhe concedida a oportunidade de reflectir se a celebração do contrato de adesão ao cartão vai ao encontro dos seus interesses e das suas necessidades¹⁹⁶.

Se esse direito à informação não tiver sido cumprido, ou se não tiver sido cumprido devidamente, então deve ser dada ao consumidor a oportunidade de se

¹⁹³ V. artigo 406º do Código Civil.

¹⁹⁴ V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Direito do Consumo*, *ob. cit.*, p. 114.

¹⁹⁵ Um exemplo de uma cláusula que implique a colocação das partes na situação que estariam caso o contrato não fosse celebrado é a que determina: "Extinto o contrato por qualquer causa, o titular deverá proceder, de imediato, à restituição do cartão, devidamente inutilizado, entregando-o em qualquer loja do profissional "X" ou remetendo-o para a sede de "X" por correio registado (...)."

¹⁹⁶ Se o consumidor celebrar um número relevante de contratos de consumo com um profissional específico, então, provavelmente, se aderir ao cartão desse profissional, obterá mais vantagens do que se aderir ao cartão de um outro profissional com o qual não tem por hábito celebrar contratos de consumo.

desvincular do contrato. Esta é uma forma de persuadir o profissional a informar e esclarecer o consumidor e a não adulterar ou exacerbar as vantagens associadas à utilização do cartão.

O direito de arrependimento permite, nas palavras de Lenilma Sena de Figueiredo Meirelles, que haja um restabelecimento do equilíbrio material das relações jurídicas, na medida em que o profissional dispõe de toda a informação e conhecimentos técnicos sobre o bem, ao contrário do consumidor que, à partida, não tem um conhecimento aprofundado sobre o produto, nem conhece, por vezes, o profissional^{197 198 199}.

Em segundo lugar, as arrojadas estratégias de marketing utilizadas pelo profissional conduzem, muitas vezes, a que o consumidor celebre contratos precipitadamente. A decisão de celebração do contrato é influenciada, estando o consumidor sob pressão e não tendo a oportunidade de reflectir.

Nestes casos em que o consumidor é persuadido pelo profissional a tomar uma decisão, sem que lhe seja concedida a referida oportunidade de reflectir, o direito de arrependimento poderá ser utilizado num momento posterior, depois de o consumidor ter tido mais tempo para ponderar sobre a necessidade e as consequências do contrato que celebrou²⁰⁰.

¹⁹⁷ Isto é, não tem referências sobre o comportamento do profissional no mercado, nomeadamente sobre se este celebra contratos de boa-fé, ou pelo contrário, tem por hábito agir de má-fé.

¹⁹⁸ MEIRELLES, Lenilma Cristina Sena de Figueiredo, *ob. cit.*, p. 10.

¹⁹⁹ “Assim, partindo do pressuposto de que a informação funciona como elemento útil e relevante na decisão de contratar, justo é que haja uma necessidade de protecção do contraente menos informado. (...) O direito de arrependimento surge, outrossim, como forma de evitar o consumo inútil, realizado sob impulso, em que é subtraída do consumidor a capacidade de se autodeterminar e dirigir a sua vontade livremente.” MEIRELLES, Lenilma Cristina Sena de Figueiredo, *Do Direito de Arrependimento nas Relações de Consumo*, *ob. cit.*, p. 18.

²⁰⁰ O que acontece, algumas vezes, é que o consumidor é persuadido a celebrar o contrato de adesão ao cartão. Ora, se o consumidor raramente celebra contratos de consumo com determinado profissional, é evidente que não usufruirá das vantagens associadas ao cartão. Assim, existem consumidores que aderiram a uma série de cartões de cliente ou de fidelização, por terem sido persuadidos pelos respectivos profissionais, mas não utilizam (ou raramente utilizam) os mesmos. Nestes casos os

O direito em causa permite ainda que haja uma protecção do mercado, porque se o consumidor souber que lhe é concedida a oportunidade de se desvincular do contrato então, à partida, sentir-se-á mais seguro e consequentemente estará mais disponível para celebrar contratos²⁰¹. No que à utilização do cartão diz respeito, o consumidor tem outra possibilidade acrescida, visto que depois de ter celebrado o contrato de adesão só utiliza o cartão se quiser e quando quiser, pelo que é possível celebrar contratos de consumo com o profissional sem utilizar o cartão (basta não o mostrar no momento da celebração dos contratos).

No que concerne aos efeitos jurídicos do direito de arrependimento que não foi exercido embora ainda possa sê-lo e que se repercutem na eficácia do contrato, há que fazer a distinção entre os efeitos suspensivos e os efeitos resolutivos²⁰².

O efeito é suspensivo quando o contrato não produz efeitos jurídicos logo após a sua celebração, pois estes suspendem-se durante o período de tempo em que o consumidor poderá exercer o direito de arrependimento. Após o prazo para o exercício do direito terminar, o contrato produz plenamente os seus efeitos jurídicos. Caso o direito de arrependimento seja exercido, o contrato cessa e, como a contraprestação não foi realizada, não haverá lugar a qualquer tipo de restituição.

O efeito é resolutivo quando o contrato produz plenamente os seus efeitos jurídicos após a sua celebração mas caso o direito de arrependimento seja exercido aqueles cessam, o que determina a restituição das prestações efectuadas, colocando as partes na posição em que estariam caso o contrato não tivesse sido celebrado.

consumidores deveriam ter a oportunidade de ponderar as vantagens que a adesão ao cartão lhes proporciona (ou não).

²⁰¹ No mesmo sentido Jorge Morais Carvalho afirma: “Os fundamentos podem portanto dividir-se em quatro grupos principais: resposta a uma técnica de contratação agressiva, concedendo ao consumidor tempo para uma decisão reflectida, resposta à disparidade no conhecimento sobre o bem ou serviço ou a credibilidade do profissional, protecção do contraente, tendo em conta a relevância socioeconómica do contrato, protecção dos concorrentes, para incentivo à contratação.” CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, ob. cit., p. 448.

²⁰² V. FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos, *Direito do Consumo*, ob. cit., pp. 110 – 112.

Em regra, os contratos que visam a utilização do cartão produzem logo efeitos jurídicos, pelo que se o direito de arrependimento concedido for exercido, o efeito é resolutivo.

Quando se trate de contratos de adesão celebrados através de um meio de contratação à distância, o prazo para a restituição do cartão é de trinta dias, aplicando-se o artigo 8º do Decreto – Lei n.º 143/2001. No caso de se estar perante um direito de arrependimento de fonte contratual, terá de se analisar o contrato para determinar qual é o prazo de restituição.

Há, assim, a obrigação de restituir o cartão nas condições em que foi recebido, exceptuando o desgaste inerente a uma utilização diligente do mesmo, de acordo com o critério da diligência exigido ao consumidor médio²⁰³, e a respectiva devolução das quantias despendidas aquando da celebração do contrato de adesão²⁰⁴ nos casos em que for exigido o pagamento de um preço ao consumidor.

Em relação aos contratos de compra e venda associados à utilização do cartão em que o direito de resolução seja concedido e exercido, os efeitos são, em regra, resolutivos, porque o consumidor, ao celebrar o contrato, adquire o bem e poderá usufruir logo das funcionalidades do mesmo²⁰⁵.

Em relação aos contratos de prestação de serviços, em que o cartão é utilizado, caso o serviço já tenha sido pago mas ainda não tenha sido prestado (contrato celebrado com condição resolutive), o consumidor pode exercer o direito de arrependimento e o contrato deixa de produzir efeitos jurídicos. No entanto, se o

²⁰³ “O consumidor médio é, assim, o consumidor normal, com um nível de informação mediano e que utiliza uma diligência regular nos contratos que celebra, não relevando o consumidor com nível de informação baixo ou que seja pouco diligente nos seus negócios.” CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., pp. 72 – 73.

²⁰⁴ V. MEIRELLES, Lenilma Cristina Sena de Figueiredo, *Do Direito de Arrependimento nas Relações de Consumo*, ob. cit., p.18.

²⁰⁵ O efeito do exercício do direito de arrependimento seria considerado suspensivo no caso de o profissional ficar na posse do bem após a celebração do contrato e o consumidor só poder ficar com o mesmo findo o prazo em que o direito de arrependimento poderia ser exercido e só na condição de não ser efectivamente exercido.

serviço já tiver sido prestado de acordo com as disposições contratualmente definidas então o consumidor deverá pagar o valor correspondente ao serviço que foi prestado durante o prazo em que o direito de arrependimento poderia ser exercido, visto que não será possível colocar o profissional na posição em que estaria antes do contrato ser celebrado porque a contraprestação que corresponde à execução do serviço não é passível de ser devolvida. Se o profissional tiver exigido, aquando da celebração do contrato, o pagamento total do serviço, deverá devolver ao consumidor o valor correspondente à parte do serviço que não foi prestada^{206 207}.

10. Cumprimento e Incumprimento do Contrato

As regras gerais do Código Civil aplicam-se ao cumprimento e incumprimento contratual. No entanto, caso o contrato seja gratuito, aplicam-se antes as regras inerentes à doação, previstas nos artigos 940º e seguintes do mesmo diploma. Nos casos de o contrato ser misto - ou seja, em que uma parte da prestação é gratuita e outra é onerosa- aplicam-se as regras gerais do cumprimento das obrigações contratuais. Salienta-se ainda que as normas da Lei de Defesa do Consumidor se aplicam a todos os contratos independentemente de serem de natureza gratuita ou onerosa, desde que o aderente assuma a posição de consumidor²⁰⁸.

As partes devem agir de boa-fé durante todo o processo inerente à celebração do contrato, de acordo com o artigo 762º n.º2 e 9º n.º1 da Lei de Defesa do Consumidor.

No que diz respeito ao cartão de cliente ou de fidelização há que fazer novamente a distinção entre os contratos de adesão ao cartão e o contrato de compra e venda de bens.

As prestações relativas à adesão ao cartão traduzem-se, por parte do profissional, em conceder o cartão ao cliente e em possibilitar a utilização do mesmo

²⁰⁶ Parece-nos ser esta a interpretação mais correcta do artigo 7º al. a) do regime dos contratos celebrados à distância.

²⁰⁷ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, ob. cit., p. 454.

²⁰⁸ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 51.

no seu estabelecimento comercial. Por parte do consumidor a contraprestação poderá corresponder ao pagamento de um preço pela utilização do cartão durante um determinado prazo.

Todavia, poder-se-á estar perante um negócio jurídico de doação, nos casos em que o profissional concede o cartão ao consumidor e aceita que este o utilize nos seus estabelecimentos comerciais, mas não exige que o consumidor pague qualquer tipo de contraprestação; há a aquisição gratuita do cartão.

As prestações do profissional consistem no fornecimento de um bem ou na prestação de um serviço mediante o pagamento de um preço²⁰⁹ por parte do consumidor. Todavia, o pagamento do preço pode não corresponder a um pagamento concreto, isto é, por numerário, cheque ou cartão de débito ou de crédito, podendo o aderente optar por pagar através do saldo que tem acumulado no seu cartão de cliente ou de fidelização e que resultou dos descontos obtidos em bens no momento da celebração de anteriores contratos de compra e venda com o profissional. Esta é a grande diferença entre os contratos celebrados em que o cartão é utilizado e os contratos em que o mesmo não é usado, tendo o consumidor de proceder ao pagamento através dos métodos tradicionais (numerário ou cartão de débito ou de crédito).

O incumprimento contratual dá origem a responsabilidade civil contratual, nos termos dos artigos 798º, 799º, 563º e 564º.

11. Regime Jurídico dos Contratos relativos a Cartões de Cliente ou de Fidelização

11.1. Contrato Promocional com Objecto Plural

Não existem, no Direito português, normas gerais que regulem os contratos promocionais com objecto plural.

Voltando a fazer referência à distinção entre o contrato que visa a utilização do cartão de cliente ou de fidelização pelo consumidor e os sucessivos contratos de

²⁰⁹ O pagamento do preço do bem pode estar sujeito a um desconto directo ou em cartão, aplicando-se o regime da redução de preços.

compra e venda em que o cartão é utilizado, entendemos que o primeiro se trata de um verdadeiro contrato de adesão e o segundo se trata de um contrato promocional com objecto plural, no qual é oferecido um bem, um serviço, uma redução do preço concedida imediatamente na aquisição de um bem ou serviço ou um direito de crédito concedido aquando da celebração do contrato (o desconto é meramente indirecto, visto que o consumidor tem de pagar a totalidade do preço do bem ou serviço, sendo o valor relativo ao desconto acumulado no cartão).

O contrato promocional com objecto plural pode ser definido como “...uma prática, muito comum, através da qual um profissional promove a celebração de contratos pela inclusão de vários bens ou serviços no objecto do contrato, com a indicação de que um ou vários são oferecidos.”²¹⁰

O consumidor pensa que se trata de uma oferta de um bem ou de um serviço ou de uma redução de preços associada à aquisição desses bens ou serviços mas na realidade, “não existe nestes casos uma oferta gratuita, uma vez que o consumidor não adquire um bem ou beneficia de um serviço a título gratuito. A suposta oferta gratuita depende da aquisição de um outro bem ou serviço no âmbito do mesmo negócio, pelo que se trata de um só contrato. As obrigações emergentes deste contrato são, para o consumidor, o pagamento do preço e, para o profissional, a entrega dos bens vendidos e a prestação de serviços contratados.”²¹¹

Na prática o profissional não está a adoptar um comportamento altruísta que vise unicamente beneficiar o consumidor. Todos os custos associados a estas práticas encontram-se integrados na contabilidade do profissional, havendo necessariamente uma repercussão nos preços, que pode ocorrer em outros produtos que não sejam alvo da promoção, nos produtos alvo da mesma depois de a promoção ter terminado, ou ainda, sempre que se trate de descontos cujo valor se irá acumular em cartão, o profissional no momento anterior à promoção aumenta o preço do bem para depois poder apresentar uma suposta promoção do mesmo. Na realidade, neste último caso,

²¹⁰ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 47.

²¹¹ CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, ob. cit., p. 312.

não há uma verdadeira promoção ou, caso exista, o valor associado é bastante diminuto, porque o preço promocional é equivalente ou pouco mais baixo do que o preço do bem praticado antes do aumento que se concretizou no momento anterior à promoção^{212 213}.

Trata-se, assim, de uma estratégia de marketing através da qual o profissional pretende obter algum tipo de vantagem para si: por exemplo, angariação de clientela, apresentação de um novo produto ou escoamento de produtos em armazenamento, promoção de um profissional envolvido na cadeia de produção do bem, estudos de mercado para ter conhecimento dos bens adquiridos por cada consumidor que aderiu ao cartão.

Logo, o consumidor está a ser beneficiado naquele momento, mas posteriormente poderá ser lesado, tal como todos os outros consumidores.

São os próprios consumidores que, de uma forma ou de outra, estão a acarretar com os custos associados às promoções, sem terem, muitas vezes, conhecimento efectivo desse facto²¹⁴. Isto é, os consumidores no momento anterior ou posterior à promoção, ao celebrar contratos com o profissional, estão a pagar o valor do bem adquirido no momento e o valor de todos os outros que foram alvo da promoção.

²¹² De acordo com o artigo 5º, n.º2, do Regime da Redução de Preços, o preço a ter em consideração aquando da promoção será o preço mais baixo praticado nos trinta dias imediatamente anteriores ao início do período de redução. Assim, a prática descrita não será admissível se o prazo entre o aumento do preço praticado e a posterior redução do preço do bem não for igual ou superior ao período referido. Caso o prazo dos trinta dias não seja respeitado, o preço a ter em consideração, aquando da promoção, será aquele que foi praticado no momento anterior ao aumento do preço. Isto é, de entre os três preços referidos (o inicial, o aumento e a posterior redução), o preço relevante será o inicial, no caso de violação do referido artigo.

²¹³ Poderá ainda estar em causa uma prática comercial desleal porque o profissional conduz o consumidor a tomar uma decisão de transacção que não tomaria se não fosse a acção enganosa de divulgar uma vantagem específica em relação ao preço (artigo 7º, n.º1, al.d), do Decreto – Lei n.º 57/2008, de 26 de Março) que poderá não se concretizar.

²¹⁴ CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., pp. 47-51.

A principal característica deste género de contratos é que uma parte é onerosa e a outra parte é gratuita. No entanto, “o aspecto essencial no que respeita à determinação do regime aplicável, consiste em não distinguir em função de parte dos bens ou serviços serem transmitidos a título oneroso e outra parte a título gratuito. Todos integram o mesmo contrato oneroso (...). Assim, nos casos em que o regime seja diferente em função da onerosidade ou da gratuitidade do contrato, aplicam-se as regras do tipo oneroso.”²¹⁵

Assim sendo, se se tratar de dois bens é um contrato de compra e venda com dois objectos, caso se trate de dois serviços é um contrato de prestação de serviços com dois objectos e se for um contrato misto, que inclua um bem e um serviço, aplicam-se as regras da compra e venda e da prestação de serviços.

Nos casos em que se está perante um contrato de doação para consumo não se aplica o regime da compra e venda, previsto no artigo 939º do Código Civil, nem o Decreto-Lei n.º 67/2003, nem tão pouco todos os outros diplomas legais no âmbito do direito do consumo que colidam com a natureza e o regime da doação. Todavia, aplicam-se as regras gerais da Lei de Defesa do Consumidor por se estar perante uma relação de consumo²¹⁶.

Ao aderir ao cartão de cliente ou de fidelização, o consumidor visa obter algumas vantagens. De entre estas, destacamos a possibilidade de adquirir produtos por um preço mais reduzido do que aquele que estava a ser praticado pelo profissional antes do início da promoção, podendo essa redução de preços consubstanciar-se num verdadeiro desconto directo do preço final a pagar pelo produto consubstanciar-se numa acumulação do valor inerente ao desconto no cartão, podendo este ser utilizado posteriormente nos futuros contratos celebrados com o profissional durante um determinado período de tempo ou não;^{217 218} na oferta de bens ou serviços

²¹⁵ CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, ob. cit., p. 316.

²¹⁶ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p. 53.

²¹⁷ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, ob. cit., p. 321.

gratuitamente ou ainda em vantagens na aquisição de outros bens ou serviços junto de profissionais terceiros.

Na realidade, sempre que se trate de um desconto cujo valor será acumulado em cartão, está-se perante uma espécie de concessão de um direito de crédito, visto que, relativamente àquele contrato específico não houve qualquer tipo de desconto porque o consumidor teve de pagar a totalidade do valor do bem ou serviço. Esse valor acumulado em cartão pode ser utilizado posteriormente aquando da celebração de futuros contratos com o profissional²¹⁹. Se se convencionar que há uma verdadeira promoção nestes casos, no limite trata-se de uma promoção na aquisição de bens ou serviços em contratos futuros, isto é, celebrados posteriormente ao contrato de aquisição de bens ou serviços em que é anunciado pelo profissional a existência de promoções, uma vez que os valores inerentes à redução de preços acumulam-se no cartão. Tratar-se-ia, assim de uma promoção meramente indirecta.

Em contrapartida, já se está, no nosso entender, perante uma verdadeira promoção quando o profissional anuncia que os consumidores que aderiram ao cartão de cliente ou de fidelização terão acesso a promoções aquando da aquisição de determinados produtos ou serviços e essa promoção for concedida directamente e automaticamente quando o consumidor se apresentar junto do profissional ou do seu representante para celebrar o contrato e cumprir o requisito da apresentação do cartão.

A diferença é que no primeiro caso o consumidor tem de pagar a totalidade do valor do bem, não existindo uma verdadeira redução de preços, o que é uma

²¹⁸ Há profissionais que definem que o desconto acumulado em cartão em determinado dia só é por si aceite no contrato que for celebrado durante um determinado prazo, por exemplo um ano. Logo se o consumidor adquirir um produto no dia 1/1/2014 com desconto de 25%, valor esse que se irá acumular no cartão, então esse montante apenas poderá ser utilizado em algum ou alguns do (s) contrato (s) celebrado (s) com o profissional até 1/1/2015; se o consumidor apresentar o cartão no dia seguinte, o valor acumulado no dia 1/1/2014 já não é aceite.

²¹⁹ O professor Jorge Morais Carvalho afirma, a propósito dos contratos promocionais com objecto plural: “não se trata de uma oferta gratuita, uma vez que a atribuição depende da celebração de um ou mais contratos onerosos.” CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p.53.

característica fundamental das promoções²²⁰. Parece ser esta a linha orientadora da lei, pela interpretação que fazemos do artigo 5º, n.º1 do Decreto- Lei que trata o regime da redução de preços. Ora, se não se verifica uma redução de preços, a palavra “promoção” está a ser erroneamente utilizada quando o profissional utiliza a expressão “ promoção de X% em desconto em cartão”.

No segundo caso, o consumidor não tem de pagar a totalidade do valor do bem, pois beneficia imediatamente do desconto anunciado, havendo uma verdadeira redução de preços. No nosso entender, é nestes casos que se está perante uma promoção.

Quando se está perante uma promoção cuja percentagem do valor do desconto é acumulado no cartão, torna-se claro que a dependência do consumidor face ao profissional pode tornar-se cíclica: o consumidor só pode beneficiar do valor da anunciada promoção se celebrar futuros contratos com o profissional, pelo que o consumidor é levado indirectamente a celebrar mais contratos com aquele profissional e depois volta a adquirir novos produtos cujo valor do desconto é acumulável em cartão e volta a celebrar novos contratos com o profissional, que dá origem à dependência cíclica, já referida, face ao profissional. Para além disso, o consumidor vai começando a conhecer bem os produtos ou serviços do profissional, criando o hábito de se dirigir ao seu estabelecimento comercial sempre que pretenda adquirir os bens ou serviços de que necessita²²¹.

Alguns profissionais que adoptaram o sistema de acumulação em cartão dos descontos relativos aos seus bens ou serviços equacionaram a atribuição ao consumidor de determinada importância monetária, também ela acumulável em

²²⁰ De acordo com o artigo 5º n.º1 do Decreto – Lei 70/2007, a redução de preços deve ser real, tendo por referência o preço anteriormente praticado ou o preço que irá ser futuramente praticado em relação àquele bem, se este não tiver sido anteriormente comercializado pelo profissional.

²²¹ Em muitos dos casos não se dirige ao estabelecimento comercial de outros profissionais para tomar conhecimentos dos seus produtos ou serviços e dos preços praticados, pelo que não tem a noção se está a tomar a opção mais vantajosa para si. Verifica-se uma acomodação do consumidor em se dirigir sempre ao mesmo estabelecimento comercial, adquirindo sempre os bens ou serviços do mesmo profissional.

cartão, sempre que este atinja uma determinada importância monetária inerente à anterior celebração de contratos de compra e venda ou de prestação de serviços. É o caso do profissional que anuncia que irá oferecer cinco euros, acumuláveis em cartão, por cada quinhentos euros de compras que o consumidor efectuar.

Nestes casos, no nosso entender, está-se também perante a concessão de um direito de crédito por parte do profissional. A diferença face à situação anteriormente descrita consiste no facto desta concessão estar associada ao valor relativo ao cumprimento da obrigação contratual de pagamento de preço associada aos contratos anteriormente celebrados e não ao valor do desconto inerente à aquisição de determinado bem ou serviço.

Há ainda profissionais que oferecem um produto ou serviço aos consumidores que aderiram ao cartão ou no dia do seu aniversário. Neste caso, não se está perante uma promoção ou uma concessão de direitos crédito, mas antes perante uma oferta por cortesia comercial, visto que não implica o pagamento de qualquer valor monetário por parte do consumidor. Trata-se de uma doação, aplicando-se as regras respectivas, bem como a Lei de Defesa do Consumidor por se estar, igualmente, perante uma relação de consumo²²².

12. Distinção de Figuras Afins

12.1. Oferta Gratuita²²³

Trata-se da oferta totalmente gratuita, por não estar associada a custos, de um bem ou serviço pelo profissional ao consumidor.

Distingue-se dos descontos associados à utilização do cartão porque se trata de uma verdadeira oferta e não de vantagens promocionais relativas à aquisição de um bem ou serviço, que implicam sempre o pagamento de um preço, ainda que este

²²² Não se aplicam, portanto, as regras da compra e venda de bens de consumo ou da empreitada. V. CARVALHO, Jorge Morais, *Manual de Direito do Consumo*, ob. cit., p.53.

²²³ Não se aplica o Decreto- Lei n.º 67/2003 que trata o regime da compra e venda para consumo, por não haver uma compra e venda de bens ou serviços. Contudo, continuam a aplicar-se as regras gerais da Lei de Defesa do Consumidor, visto que estas se aplicam a todos os contratos de consumo, independentemente do tipo contratual que esteja em causa.

represente um valor reduzido face ao valor de mercado anteriormente praticado por aquele profissional e que ainda possa ser praticado por outros profissionais. Não implica, portanto, o pagamento de qualquer preço para a aquisição do bem ou serviço: trata-se de uma doação.

É uma figura muito próxima da doação de um bem ou serviço pelo profissional aos consumidores que aderiram ao cartão de cliente ou de fidelização. Contudo, distingue-se deste por não implicar a observância do pré-requisito de adesão ao cartão. Isto é, enquanto no primeiro caso a oferta é apenas concedida aos consumidores que aderiram ao cartão e estes têm de apresentar o mesmo para beneficiarem da oferta, no segundo caso a oferta é feita a todos os consumidores independentemente de terem aderido ou não ao cartão.

Trata-se, na nossa opinião, de uma distinção teórico-prática que não implica qualquer alteração do regime legal aplicável, visto que tanto num caso como no outro se aplicam as regras da doação, previstas nos artigos 940º e seguintes do Código Civil, e as regras de direito do consumo, compatíveis com a figura da doação.

12.2. Contratos Ligados

Os contratos ligados pressupõem a celebração de mais do que um contrato e a interligação entre os diferentes contratos, enquanto nos contratos promocionais com objecto plural existe a celebração de apenas um contrato, com vários bens e/ou serviços.

Os contratos ligados caracterizam-se ainda por o profissional impor ao consumidor que celebre um contrato para poder celebrar o outro, ou seja, os contratos são indissociáveis, não sendo possível celebrar um sem celebrar o outro, pelo menos junto daquele profissional. Este consegue comercializar um bem ou serviço menos procurado acoplando-o a outro bem ou serviço muito procurado pelos consumidores.

O profissional deverá esclarecer se o consumidor está perante um contrato promocional com objecto plural ou perante contratos ligados, sendo ilícita a prática de

anunciar a existência de uma promoção quando na realidade o consumidor se depara com a celebração de contratos ligados²²⁴.

Os contratos ligados só são legalmente admitidos quando se trate da comercialização de bens ou serviços que se encontrem entre si numa relação de complementaridade que justifique o seu fornecimento conjunto, de acordo com o disposto no artigo 30º, n.º 1 e 2 do Decreto – Lei n.º 143/2001.

13. A Cooperação entre Profissionais

13.1. A Oferta de Cartões de Cliente ou de Fidelização Conjuntamente

Alguns profissionais emitem conjuntamente cartões de cliente ou de fidelização que podem ser utilizados pelos consumidores nos estabelecimentos comerciais de ambos.

Podemos, então, designar estes cartões como cartões de emissão conjunta, na medida em que os responsáveis pela sua emissão são dois ou mais profissionais.

Na maioria dos casos, a adesão ao cartão pode ser feita junto de qualquer profissional poderá ainda ser possibilitada a adesão *on - line* através da página de internet dos profissionais, sendo o cartão posteriormente enviado para a morada que o consumidor indicar.

O objectivo dos cartões de emissão conjunta consiste em o consumidor poder não só utilizar o cartão nos estabelecimentos comerciais dos profissionais envolvidos na emissão do mesmo, obtendo supostas vantagens aquando da celebração de contratos de compra e venda ou prestação de serviços em relação ao profissional junto de quem apresenta o cartão, como também obter essas mesmas vantagens aquando da celebração dos referidos contratos junto de um profissional, mas em relação aos bens e/ou serviços do outro profissional co- emitente do cartão.

²²⁴ V. CARVALHO, Jorge Morais, *Reflexão Em Torno dos Contratos Promocionais Com Objecto Plural in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 503-504.

Os profissionais têm várias vantagens. Em primeiro lugar, esta prática permite a dinamização do seu negócio, uma vez que os consumidores que adquiriam unicamente os bens ou serviços de um profissional são, de certa forma, persuadidos a adquirir também os bens ou serviços do outro profissional responsável pela emissão do cartão. É, assim, possível a cada um dos profissionais envolvidos aumentar o seu número de clientes e de vendas ou prestações de serviços.

Para além disso, é também possível efectuar estudos de mercado mais abrangentes, visto que estes podem ser feitos em relação aos clientes de cada profissional e pode ainda ser efectuado um cruzamento de informação, o que permite ter um conhecimento mais completo e abrangente dos hábitos dos consumidores e dos produtos e serviços mais procurados, em que época do ano são mais procurados, em que zonas são mais e menos procurados, entre outros aspectos.²²⁵

A dependência cíclica referida no ponto anterior vai-se reflectir em relação aos profissionais envolvidos na emissão dos cartões, visto que o consumidor adquire bens ou serviços de um profissional e obtém vantagens com a utilização do cartão no estabelecimento comercial do mesmo, mas também obtém vantagens que deverá usufruir junto do outro profissional. Logo, se o primeiro profissional facultar descontos acumuláveis em cartão, bem como vantagens na aquisição de bens ou serviços junto do outro profissional, está a fomentar esta dependência não só em relação a si, como também em relação ao outro profissional.

²²⁵ A título de exemplo referimos algumas das vantagens que os profissionais oferecem relativamente à aquisição de bens ou serviços do outro profissional: aquando da celebração do contrato de compra e venda ou de prestação de serviços com o profissional “X” utilizando o cartão e caso a importância monetária seja superior a determinado valor, é oferecido ao consumidor um desconto directo aquando da aquisição de bens ou serviços do profissional “Y”; o profissional pode convencionar que cada vez que determinado valor seja atingido, o consumidor adquire outro valor monetário que pode ser utilizado junto do outro profissional. É o caso do profissional responsável pela comercialização de produtos alimentares que afirma: “ Por cada oitenta euros em compras, tem direito a um euro de combustível”, sendo este último valor passível de ser utilizado pelo consumidor junto do outro profissional envolvido, que neste caso é uma empresa que vende combustíveis. É ainda possível que o valor do desconto acumulável em cartão, relativo a contratos celebrados com qualquer um dos profissionais, possa ser utilizado nos estabelecimentos comerciais de todos os profissionais.

Caso as vantagens com a utilização do cartão sejam concedidas directamente aos consumidores aquando da celebração do contrato de compra e venda ou prestação de serviços e cumulativamente seja atribuída ao consumidor uma vantagem a usufruir aquando da celebração de contratos com o outro profissional, então o primeiro profissional está a potenciar a criação de uma dependência cíclica em relação à aquisição de bens ou produtos do outro profissional, mas não tanto em relação à aquisição dos seus bens ou serviços. A diferença é que as vantagens inerentes à celebração do contrato são logo facultadas, não sendo necessário que o consumidor celebre futuros contratos para poder usufruir das mesmas. Evidentemente que se o outro profissional adoptar a mesma conduta, o que ocorre com frequência, está a potenciar que se crie a dita dependência cíclica em relação ao outro, o que em termos práticos conduz ao mesmo resultado: a dependência cíclica face a todos os profissionais envolvidos na emissão do cartão.

A nosso ver, não é o resultado que varia, mas sim a estratégia comercial que permite chegar ao mesmo.

13.2. A Cooperação Comercial e a Aceitação do Cartão de Cliente ou de Fidelização

Uma figura diferente da anteriormente referida corresponde à cooperação comercial de aceitação do cartão de cliente ou de fidelização.

Neste caso, o cartão não é emitido conjuntamente mas apenas por um profissional que, no entanto, celebra um ou vários acordos com um ou vários outros profissionais para que estes aceitem a utilização dos cartões emitidos pelo primeiro profissional nos seus estabelecimentos comerciais^{226 227}.

²²⁶ Há profissionais que, em vez de celebrarem acordos para que o cartão seja utilizado junto do outro profissional, celebram acordos no sentido de este aceitar vantagens por si concedidas unicamente aos consumidores que aderiram ao seu cartão. É o caso do supermercado “X” que oferece um talão de 20% de desconto em combustível que o consumidor pode utilizar junto da gasolinera “Y”.

²²⁷ O Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 1147/09.3TVLSB.L1.S1, de 15/11/2012, trata de um caso de cooperação comercial, mediante o qual surgiu uma “parceria entre uma empresa vendedora de combustíveis e uma associação de automobilistas tendo por objecto o fornecimento, com

O contrato de adesão apenas pode ser celebrado junto do profissional emitente e só este é responsável pelas vicissitudes inerentes à celebração, vigência do contrato de adesão e, evidentemente, à utilização do cartão.

Os profissionais obtêm o mesmo género de vantagens que foram referidas face à emissão conjunta de cartões: há a possibilidade de angariação de clientes, o que permite a dinamização económica da actividade exercida por cada profissional, e concretiza-se a possibilidade de se efectuarem estudos de mercado mais completos e abrangentes.

Relativamente à dependência cíclica, esta também se verifica no âmbito da cooperação comercial de aceitação do cartão.

O consumidor irá tendencialmente adquirir os bens ou serviços de um profissional, visto que o outro profissional (responsável pela emissão do cartão) lhe concedeu vantagens na aquisição dos mesmos aquando da celebração de contratos de consumo. Os consumidores que são clientes do segundo profissional são impelidos a aderir ao cartão e a celebrar contratos com o primeiro profissional, adquirindo os seus bens ou serviços, pois só assim conseguem obter vantagens que, de outra forma, não obteriam na celebração de contratos com o segundo profissional.

É ainda importante referir que a dependência cíclica não acontece exactamente nas mesmas circunstâncias nos casos em que o profissional emissor do cartão celebrou um contrato de prestação de serviços com o consumidor e, no âmbito desse contrato,

desconto, de combustíveis aos respectivos associados, revertendo para a associação uma comissão por cada litro de combustível vendido”, sendo que o cartão era emitido pela associação e apenas os seus sócios poderiam aderir ao mesmo. O conflito surgiu quando, na pendência do contrato e devido às flutuações dos preços dos combustíveis e ao surgimento de hipermercados que vendem combustível nos seus estabelecimentos comerciais, deixou de ser economicamente vantajoso a utilização do cartão por parte dos sócios. Assim sendo, a empresa vendedora de combustíveis pretendia desvincular-se do contrato com base em alteração das circunstâncias com implicações na manutenção do contrato. A decisão do tribunal foi favorável às pretensões da empresa vendedora de combustível. Foi ainda referido no acórdão que: “Ainda que nenhuma das partes o tenha qualificado, estamos perante uma modalidade de contrato de cooperação comercial, mais concretamente numa parceria comercial que se inscreve em áreas próximas da cooperação inter-empresarial e da distribuição comercial.”

o consumidor aderiu também ao cartão de cliente ou de fidelização que lhe permite obter descontos não junto do profissional responsável pela sua emissão, mas junto de outros profissionais terceiros.

É o caso da operadora que comercializa serviços de internet, telefone e televisão por cabo, que permite que o consumidor adira ao cartão no momento da adesão a algum dos produtos por si disponibilizados. Esse cartão apenas permite que o consumidor usufrua de descontos junto de outros profissionais e não junto da operadora, visto que o preço a pagar pelo serviço ao qual aderiu em nada é alterado pelo facto de ter aderido também ao cartão. Neste caso não há propriamente a criação de uma dependência cíclica em relação aos profissionais, visto que o consumidor apenas irá celebrar um contrato com o profissional (a operadora) isto é, o contrato de adesão ao serviço pretendido, embora no futuro possa evidentemente celebrar outros contratos com a mesma operadora.

A ideia que se pretende transmitir é a seguinte: como o consumidor não irá celebrar com muita frequência contratos de consumo com o profissional, não há uma dependência cíclica. No entanto, essa dependência já se verifica num outro sentido: como o consumidor consegue obter vantagens económicas ao celebrar contratos de consumo com os profissionais terceiros que aceitam o cartão emitidos pelo profissional, tende a celebrar um maior número de contratos com eles, procurando-os sempre que necessitar de um bem ou serviço por aqueles comercializados, de forma a beneficiar das vantagens associadas à utilização do cartão.

Contudo, o profissional emissor do cartão tem uma grande vantagem: o consumidor que estiver indeciso, não sabendo com qual das operadoras irá celebrar o contrato, irá optar por aquela que lhe ofereça mais vantagens e uma dessas vantagens pode corresponder ao facto daquela operadora específica disponibilizar cartão de cliente ou de fidelização e as outras não.

14. A Importância dos Cartões de Cliente e de Fidelização enquanto Novo Tema de Desenvolvimento para o Direito do Consumo

A actual crise económica teve impactos negativos no consumo: o consumo retraiu-se e os consumidores ficaram mais permeáveis à poupança. Assim sendo, os profissionais sentiram a necessidade de desenvolver estratégias que propiciassem o aumento do consumo. É nesta conjuntura que os cartões de cliente ou de fidelização se tornam especialmente relevantes.

Os profissionais possibilitam que os consumidores adiram aos mesmos e os utilizem aquando da celebração de contratos de consumo, criando promoções que apenas são acessíveis aos consumidores aderentes/utilizadores do cartão.

Os profissionais criam no consumidor a ideia de estarem a aproveitar uma promoção que é economicamente muito vantajosa, vêem os seus bens ou produtos a ser escoados e a sê-lo com maior rapidez e em maior quantidade e vêem ainda o número de clientes aumentar.

A utilização de cartões de cliente ou de fidelização pelos consumidores aquando da celebração de contratos de compra e venda ou prestação de serviços é um fenómeno recente, o que justifica que o legislador ainda não se tenha intervindo na regulação do mesmo e que pouca doutrina se tenha pronunciado sobre o tema.

Contudo, devido à importância social que estes cartões têm vindo a adquirir na vida dos consumidores, esta matéria tornou-se um novo paradigma do direito de consumo: sempre que se celebra um contrato de compra e venda ou de prestação de serviços é cada vez mais usual a utilização do cartão. Assim, muitos profissionais, nomeadamente aqueles que celebram um grande número de contratos de consumo diariamente, por disporem de vários estabelecimentos comerciais por todo o país e por venderem bens ou serviços que de uma forma geral são procurados pela grande maioria dos consumidores, decidiram-se pela emissão de cartões, a utilizar não só nos seus estabelecimentos, como também nos estabelecimentos comerciais de outros profissionais com quem celebrem protocolos.

Perante esta situação, podem surgir vicissitudes, não só no âmbito do direito do consumo como também no âmbito do direito da concorrência. Pode ocorrer que alguns profissionais com uma menor capacidade de intervenção económica no mercado entrem em insolvência por não conseguirem ter preços tão apelativos como um concorrente que têm uma maior capacidade económica de intervenção no mercado e que consegue facultar preços mais acessíveis e, conseqüentemente, angariar mais clientes porque celebrou acordos relativos à aceitação do cartão ou decidiu emitir conjuntamente um cartão, com outro grande profissional com uma grande capacidade de intervenção noutra sector do mercado²²⁸.

No limite poderíamos assistir ao fim da concorrência em determinados sectores do mercado e à criação de verdadeiros monopólios.

Não estamos a assistir propriamente a uma situação desse género em Portugal porque não existe só um profissional em cada sector de mercado, de entre aqueles que detêm acordos relacionados com os cartões, que domine plenamente o mercado. Existem, sim, dois ou três profissionais em cada um dos sectores de mercado que dominam o mesmo e que concorrem afincadamente entre si, o que implica a não existência de qualquer tipo de monopólio.

Existem duas grandes cadeias de supermercados que celebraram acordos com duas grandes gasolinhas no que concerne à utilização dos cartões, um deles correspondeu a uma emissão conjunta do cartão e outro incidu sobre a aceitação por parte da gasolinha das vantagens no preço associado à celebração de contratos de

²²⁸ É o caso, por exemplo da gasolinha “Y” que emitiu conjuntamente um cartão com a cadeia de supermercados “X” e que viu o seu número de clientes diários aumentar. Evidentemente que este fenómeno se explica porque os clientes da cadeia de supermercados referida que eram também clientes de outras gasolinhas passaram a preferir celebrar contratos de consumo com a gasolinha “Y” porque o preço final a pagar, com os descontos, é bastante mais baixo do que o que pagariam junto de outras gasolinhas ou até mesmo junto daquela gasolinha se não tivessem aderido ao cartão. Esta situação é claramente prejudicial para outras gasolinhas que não tenham a capacidade de baixar os preços para que estes se tornem similares aos praticados pela gasolinha “Y” junto dos consumidores que aderiram ao cartão, ou que não tenham a oportunidade de celebrar acordos com outros profissionais que visem a emissão conjunta de cartões ou acordos de cooperação comercial de aceitação do cartão.

consumo, conferidas pela cadeia de supermercado aos consumidores que aderiram ao cartão e que celebraram contratos de compra e venda nos seus estabelecimentos. Para além disso, as outras grandes cadeias de supermercados que não celebraram acordos com gasolinhas vendem elas próprias combustível aos consumidores a preços concorrenciais com aqueles que são pagos pelos consumidores que beneficiam dos acordos celebrados entre outras cadeias de supermercados e as gasolinhas independentes. Relativamente aos profissionais que vendem bens informáticos, livros, cd's, jogos, constata-se que os dois maiores profissionais nessa área facultam aos seus clientes a possibilidade de aderirem aos cartões de cliente ou de fidelização, o que permite que haja um equilíbrio neste sector de mercado no que à concorrência diz respeito.

Coloca-se o problema relacionado com o facto de o consumidor ser persuadido a celebrar contratos de consumo para a aquisição de bens ou serviços de que não necessita ou a adquirir em maior quantidade do que aquela de que necessita só porque considera que aquela promoção associada à utilização do cartão é imperdível. Para além disso, quando se dirige ao estabelecimento do profissional para adquirir bens ou serviços com desconto associado à utilização do cartão, é bastante provável que o consumidor adquira também outros produtos ou serviços que não correspondem ao melhor preço praticado no mercado, de acordo com o binómio custo-qualidade, mas como viu o bem ou produto em causa naquele estabelecimento comercial, não procurou obter informações sobre o que pretendia adquirir, agindo impulsivamente.

Em contrapartida, tem-se assistido paulatinamente à alteração do comportamento de alguns consumidores.

Talvez potenciados por um conjunto de factores, nomeadamente a crise económica actual e a concorrência acérrima entre os vários profissionais, os consumidores estão a desenvolver estratégias quanto à utilização do cartão de cliente ou de fidelização.

Assim sendo, os consumidores estão cada vez mais atentos à publicidade (emitida na rádio, televisão, em folhetos, enviada por mensagem de texto escrito para

o telemóvel dos consumidores, entre outras formas), tentando perceber em cada momento qual o profissional ao qual se deverá dirigir para adquirir os produtos ou os bens a um preço mais acessível.

Assistimos, então, ao fenómeno dos consumidores que aderiram a uma série de cartões de cliente ou de fidelização, dirigindo-se a vários estabelecimentos comerciais de diferentes profissionais, adquirindo em cada um apenas os bens ou serviços que estão em promoção. Para além disso, adquirem também numa maior quantidade do que aquela de que efectivamente necessitam porque, por um lado, aproveitam, no seu entender, plenamente a promoção (quanto mais bens adquirirem, maior será o desconto e, conseqüentemente, maior será a sua poupança final) e, por outro lado, não sabem quando é que aquele bem ou serviço voltará a estar em promoção, pelo que se adquirirem uma maior quantidade usufruem durante um maior período de tempo daquilo que obtiveram a preços vantajosos, adiando a tarefa de voltar a adquirir o bem ou serviço ao preço praticado sem a promoção. Se entretanto o serviço ou o produto voltar a estar em promoção, regra geral, os consumidores adquirem-no, mesmo que ainda não necessitem imediatamente, como forma de beneficiar da nova promoção.

Em suma, surgiu, desta forma e pelos motivos anteriormente referidos, um novo tema na área do Direito do Consumo, que passou rapidamente a integrar o quotidiano dos consumidores.

Existem temáticas de direito do consumo que não são tão usuais na vida diária dos consumidores. Assim, por exemplo, os consumidores, pelo menos na sua grande maioria, não celebram todos os dias contratos de crédito ao consumo ou contratos de fornecimento de serviços públicos essenciais, mas é usual celebrarem todos os dias, contratos de compra e venda e muitos desses contratos pressupõem a utilização do cartão de cliente ou de fidelização.

A nosso ver, a relevância da utilização dos cartões não está exclusivamente relacionada com a elevada importância económica associada, até porque há contratos de consumo muito mais relevantes do ponto de vista económico no orçamento dos consumidores (é o caso, por exemplo, do contrato de crédito ao consumo), mas

relaciona-se com a sua crescente utilização que se repercute na consequente relevância social.

Esperamos que a doutrina se debruce um pouco mais sobre o assunto, visto que há uma carência de informação jurídica relativamente as matérias conexas com o tema do presente trabalho: os consumidores apenas têm conhecimento da informação que lhes é transmitida pelo profissional, o que cria uma certa insegurança por não se tratar de uma entidade imparcial.

Gostaríamos, assim, para benefício dos consumidores, que fosse despertado o interesse na matéria e que a doutrina interviesse de forma a exercer o seu contributo na educação para o consumo.

Conclusão

Para ser compreendido e aceite pelos seus destinatários – os cidadãos - o Direito não poderá estar desajustado face à vivência da sociedade aos seus princípios e às suas crenças. Assim sendo, não deverá impor regras com as quais a maioria dos membros da sociedade não se identifica ou regras consideradas erradas pela maioria das pessoas (evidentemente que os interesses das minorias também têm de ser salvaguardados, sob pena de se estar a impor uma ditadura das maiorias sobre as minorias).

Em contrapartida o Direito deverá criar regras que permitam suprir as necessidades das pessoas e que potenciem o desenvolvimento harmonioso da sociedade através da segurança que se exige que as regras jurídicas propiciem. Logo, o legislador deverá assumir sempre a preocupação de ponderar se a sociedade está a sentir alguma carência face à regulação jurídica de determinada nova matéria.

Uma dessas novas matérias que não se encontra regulada e que tem vindo a ter muita relevância social nos últimos anos é o tema dos “cartões de cliente ou de fidelização”, cuja utilização permite aos consumidores obterem vantagens económicas que se encontram inacessíveis aos outros consumidores que não celebraram nenhum contrato com o profissional com vista à utilização do referido cartão.

A crise económica que despoletou no ano de 2008 teve como uma das suas consequências naturais a retracção do consumo e o aumento das poupanças. Os profissionais sentiram a necessidade de criar novas estratégias que invertessem esse declínio do consumo que estava a ter um impacto muito negativo na sua actividade económica. Decidiram, então, ir ao encontro das carências dos consumidores, apelando à poupança: surgiram as promoções que advinham da utilização de um cartão que era facultado pelo profissional ao consumidor e que deveria ser utilizado por este sempre que celebrasse contratos de consumo com aquele. Certo é que a estratégia de marketing desenvolvida teve e continua a ter um enorme sucesso, pois os consumidores aderiram em massa à utilização dos cartões.

Todavia os profissionais não têm perdas de lucro com as promoções concedidas pois desenvolveram novas formas que lhes permitem obter o lucro que não obtiveram nos produtos ou serviços alvo da promoção: ou encarecem os produtos ou serviços alvo da promoção num momento posterior ou anterior à realização da mesma, ou encarecem outros produtos ou serviços que não aqueles que são alvo da promoção ou então a promoção consiste na concessão de um direito de crédito que corresponde à acumulação do valor do desconto em cartão²²⁹, que apenas poderá ser utilizado num futuro contrato de consumo que seja celebrado, sendo o consumidor obrigado a pagar a totalidade do valor do bem ou serviço. Este é também persuadido a celebrar novos contratos com o profissional para poder usufruir da promoção.

Logo, os consumidores que utilizem o cartão podem obter uma vantagem económica naquele momento, mas posteriormente serão prejudicados, tal como todos os outros consumidores que não utilizem o cartão; são os consumidores que “financiam” as promoções feitas pelo profissional.

Alguns profissionais que intervêm em diferentes sectores do mercado decidiram cooperar entre si no que concerne à utilização dos cartões de cliente ou de fidelização: poderá haver uma emissão conjunta do cartão ou apenas a celebração de acordos para que os cartões- ou as vantagens que advêm da utilização dos mesmos-, sejam utilizados no estabelecimento comercial de um profissional terceiro que não corresponde àquele que emitiu o cartão. Esta prática possibilita que a celebração do contrato que permite a utilização do cartão se torne mais aliciante para os consumidores, porque obtém descontos junto de dois profissionais. Os profissionais têm a vantagem de angariar a clientela que pertencia apenas à contraparte; pode ainda ocorrer o caso de consumidores que não eram clientes de nenhum dos

²²⁹ O que acontece com alguma frequência é que o profissional inflaciona o valor pelo qual o bem ou serviço é transaccionado, no momento da vigência da promoção, com os consumidores que não utilizem o cartão. Caso o consumidor não adira à mesma, por não utilizar o cartão ou por nem sequer ter celebrado o contrato de utilização do cartão com o profissional, tem de pagar um valor elevado, o que compensa o montante inerente ao valor do desconto que é concedido a todos os consumidores que adiram à promoção, utilizando o cartão.

profissionais mas que, para beneficiar dos descontos concedidos com a utilização do cartão, passaram a sê-lo.

Em suma, a ideia de utilização dos cartões aquando da celebração de contratos de consumo teve uma grande aceitação por parte dos consumidores que alteraram o seu comportamento de retracção dos hábitos de consumo, o que permitiu a dinamização das actividades económicas dos profissionais que haviam sido fortemente abaladas pela crise económica que se repercutiu a nível mundial.

Bibliografia

- AFONSO, Isabel, *Cláusulas Contratuais Gerais in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º 1, Coimbra, Centro de Direito do Consumo – Faculdade de Direito da UC, 1999, pp. 465 – 479.
- ANTUNES VARELA, João de Matos, *Direito do Consumo in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º 1, Coimbra, Centro de Direito do Consumo – Faculdade de Direito da UC, 1999, pp. 391 – 409.
- BARBOSA, Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda, *Os Contratos de Adesão no Cerne da Protecção do Consumidor in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º3, Coimbra, Centro de Direito de Consumo – Faculdade de Direito da UC, 2001, pp. 389- 424.
- BARROS, Paula, *Consumo*, Almedina, Coimbra, 2009.
- CALAIS – AULOY, Jean, *Droit de la Consommation*, 2ª edição, Paris, Dalloz, 1986.
- CARVALHO, Jorge Morais,
 - *Comércio Electrónico e Protecção dos Consumidores in Themis- Revista da Faculdade de Direito da UNL*, n.º 13, ano VII, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 41 – 62.
 - *Manual de Direito de Consumo*, Coimbra, Almedina, 2013.
 - Os Contratos de Consumo- Reflexão sobre a Autonomia Privada no Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina.
 - Redução de Preços e Vendas Abaixo de Custo in Themis- Revista da Faculdade de Direito da UNL*, n.º 19, ano X, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 115 - 134.

-Reflexão Em Torno dos Contratos Promocionais Com Objecto Plural in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida, vol. I, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 499 – 520.

- CEITA, Ana Cristina Afonso Viegas de, *Consumo, Contratos de Adesão e Defesa dos Consumidores*, Lisboa, FDUL, 2001.
- CHAVES, Rui Moreira, *Regime Jurídico da Publicidade*, Coimbra, Almedina, 2005.
- COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Síntese do Regime Jurídico Vigente das Cláusulas Contratuais Gerais*, 2ª edição, Lisboa, Universidade Católica Editora, 1999.
- CUNHA, Carolina, *Vendas com Prejuízo in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º 5, Coimbra, Centro de Direito do Consumo – Faculdade de Direito da UC, 2003, pp. 183 – 243.
- DANTAS, Sara Luísa Branco, *Cláusulas Contratuais Gerais in Estudos de Direito do Consumidor*, n.º4, Coimbra, Centro de Estudos de Direito do Consumo- Faculdade de Direito da UC, 2002, pp. 273 – 315.
- DRAY, Guilherme Machado, *Vendas com Reduções de Preços in Estudos do Instituto de Direito do Consumo*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2002, pp. 233 - 253.
- FÉLIX, Pedro, *Vale de Desconto. Obrigação de Informar vs Dever de Diligência in Conflitos de Consumo*, UMAC, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 215 – 216.
- FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos,

-Conceito de Publicidade in Boletim do Ministério da Justiça, s., n.º 349, Lisboa, 1985, pp. 5- 24.

- Contratos I- Conceitos, Fontes, Formação*, 5ª edição, Coimbra, Almedina, 2013.
- Direito do Consumo*, Coimbra, Almedina, 2005.
- Orientações da Política Legislativa Adoptadas pela Directiva 1999/44/CE sobre a Venda de Bens de Consumo. Comparação com o Direito Português Vigente in Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, n.º4, ano II, Coimbra, Almedina, 2001, pp. 109 – 121.
- Os Direitos dos Consumidores*, Coimbra, Almedina, 1982.
- Qualidade do Objecto Contratual in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º7, Coimbra, Centro de Direito do Consumo – Faculdade de Direito da UC, 2005, pp. 17 – 47.
- Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Congresso Internacional de Responsabilidade Civil- Consumidor, Meio Ambiente e Danosidade Colectiva*, vol. I, Blumenau, Brasil, 1995, pp. 31 – 41.
- Relevância Contratual das Mensagens Publicitárias in Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, n.º6, Coimbra, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, 1996, pp. 9 – 25.
- FERREIRA, Manuel Ataíde e RODRIGUES, Luís Silveira, *Cláusulas Contratuais Gerais. Anotações ao Diploma*, Lisboa, Deco, 2011.
 - FREITAS, Célia, *Automóvel. Desconformidade. Dever de Informação in Conflitos de Consumo*, UMAC, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 61 – 63.
 - GOMES, Manuel Januário da Costa, *Apontamentos sobre a Garantia de Conformidade na Venda de Bens de Consumo in Revista Portuguesa de Direito*

- do Consumo*, n.º 43, Coimbra, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, 2005, pp. 11 – 27.
- LEITÃO, Adelaide Menezes, *Publicidade e Tutela do Consumidor in Estudos em Memória do prof. Doutor J. L. Saldanha Sanches*, vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 9 – 27.
 - LIMA PINHEIRO, Luís de, *Direito Aplicável aos Contratos com Consumidores in Estudos do Instituto do Direito do Consumo*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2002, pp. 63 - 91.
 - LOPES, Neuza, *A Protecção dos Consumidores e o Comércio Electrónico – da Solicitação Comercial à Formação do Contrato*, Lisboa, FDUL, 2007.
 - MALAQUIAS, Cláudia dos Santos, *As Cláusulas Contratuais Gerais enquanto Instrumentos de Defesa do Consumidor*, Lisboa, UCP, 2006.
 - MEDEIROS, Ana Sofia, *Cláusulas Contratuais Gerais e Cláusulas Abusivas- No enquadramento do Direito Civil e na perspectiva do Direito do Consumidor*, Lisboa, FDUL, 2007.
 - MEIRELLES, Lenilma Cristina Sena de Figueiredo, *Do Direito de Arrependimento nas Relações de Consumo*, Lisboa, FDUL, 2007.
 - MENEZES CORDEIRO, António, *A Modernização do Direito das Obrigações – A Integração da Defesa do Consumidor in Revista da Ordem dos Advogados*, ano 62, Lisboa, Livreiro da Ordem dos Advogados, 2002, pp. 711 – 729.
 - MOTA PINTO, Carlos Alberto da, *Contratos de Adesão- uma manifestação jurídica da moderna vida económica in Revista de Direito e Estudos Sociais*, nº 2,3 e 4, ano XX, Coimbra, 1973, pp. 119- 148.

- NEVES, Sara Larcher das, *Contratos celebrados através da Internet: Garantias dos Consumidores contra Vícios na Compra e Venda de Bens de Consumo*, Lisboa, FDUL, 2002.

- OLIVEIRA, Elsa Dias,
 - A protecção dos consumidores na Internet – Contributo para uma análise numa perspectiva material e internacionalprivatista*, Coimbra, Almedina, 2002.

 - Práticas Comerciais Proibidas in Estudos do Instituto do Direito do Consumo*, vol. III, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 147 – 173.

- PAIVA, Rafael Augusto de Moura, *Recriar a Vida Contratual e Servir o Ser Humano: Comunicação e Informação nos Contratos de Adesão in Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, n.º 67, Coimbra, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, 2011, pp. 17 – 102.

- PEREIRA, Alexandre L. Dias,
 - *A Protecção do Consumidor no Quadro da Directiva sobre o Comércio Electrónico in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º2, Coimbra, Centro de Direito de Consumo- Faculdade de Direito da UC, 2000, pp. 43- 140.

 - Comércio Electrónico e Consumidor in Estudos do Direito do Consumidor*, n.º 6, Coimbra, Centro de Direito de Consumo – Faculdade de Direito da UC, 2004, pp. 341 – 400.

- PINTO MONTEIRO, António,
 - Contratos de Adesão- O Regime Jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais, Instituído pelo Decreto – Lei n.º 446/85 de 25 de Outubro in Revista da Ordem*

dos Advogados, ano 62, Lisboa, Livreiro da Ordem dos Advogados, 2002, pp. 733 – 769.

-Contratos de Adesão/ Cláusulas Contratuais Gerais in Estudos do Direito do Consumidor, n.º 3, Coimbra, Centro de Direito do Consumo – Faculdade de Direito da UC, 2001, pp. 131 – 164.

-O Novo Regime Jurídico dos Contratos de Adesão/Cláusulas Contratuais Gerais in Revista da Ordem dos Advogados, Vol. I, ano 62, Lisboa, Livreiro da Ordem dos Advogados, 2002, pp.111 – 142.

- RIBEIRO, Joaquim de Sousa, *O Problema do Contrato – As Cláusulas Contratuais e o Princípio da Liberdade Contratual*, Coimbra, Almedina, 1999.
- SÁ, Almeno, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusivas*, Coimbra, Almedina, 1999.
- SANTOS, António Miranda Pinheiro dos, *Direitos do Consumidor*, Lisboa, Rei dos Livros, s. d..
- SCHULZE, Martin, *Criminalizar a Publicidade Enganosa? in Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, n.º37, Coimbra, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, 2004, pp. 75 - 93.
- SIANO, James Alberto, *A Publicidade como forma de liberdade de expressão in Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, n.º38, Coimbra, Associação Portuguesa de Direito do Consumo, 2004, pp. 17 - 49.
- SILVA, João Calvão da, *Contratação por Cláusulas Gerais (Contratos de Adesão) in Revista Brasileira de Direito Comparado*, n.º 39, Rio de Janeiro, Instituto de Direito Comparado Luso – Brasileiro, 2010, pp. 71 – 108.

Netografia

- www.cniacc.pt
- www.fnac.pt
- www.continente.pt
- www.poupamais.pt

Jurisprudência

- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 2358/10.4TJLSB.L1.S1, de 04-06-2013, Relator: João Camilo disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/deded4c705505d21080257b81002ec154?OpenDocument&Highlight=0,contratos,de,adesao>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 1147/09.3TVLSB.L1.S1, de 15-11-2012, Relator: Abrantes Geraldés, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/d6b83caaf140625280257ab8005199eb?OpenDocument&Highlight=0,contratos,de,adesao>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 07A1337, de 24-5-2007, Relator: Sebastião Póvoas, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/46306892c1a1e09f802572e5003ca125?OpenDocument&Highlight=0,contratos,de,adesao>

Índice

Abreviaturas.....	1
Introdução.....	2
1. Cartões de Cliente ou de Fidelização: Definição.....	4
2. A Importância Social e Comercial dos Cartões de Cliente ou de Fidelização.....	10
3. A Diferença entre Consumidor e Aderente.....	12
4. O Contrato Celebrado entre o Profissional e o Consumidor.....	13
4.1. Formação do Contrato.....	13
4.1.1. Proposta e Aceitação.....	13
4.1.2. Proposta ao Público.....	16
4.1.3. Leilão.....	19
4.1.4. Declarações Negociais Conjuntas.....	20
4.1.5. Propostas Cruzadas.....	21
4.1.6. Diálogo Oral Concertado no Tempo.....	22
4.2. A Forma do Contrato de Adesão a Cartão de Cliente ou de Fidelização.....	23
5. Contratos Celebrados Através da Internet.....	25
6. O Contrato Atinente aos Cartões de Cliente ou de Fidelização enquanto Contrato de Adesão.....	32
6.1. A Utilização de Cláusulas Contratuais Gerais.....	32
6.2. Cláusulas Abusivas.....	42

7.	A Publicidade.....	45
7.1.	A Publicidade enquanto Elemento Integrador do Contrato.....	47
8.	Vendas com Redução de Preços.....	52
9.	O Direito de Arrependimento.....	56
10.	Cumprimento e Incumprimento do Contrato.....	63
11.	Regime Jurídico dos Contratos relativos a Cartões de Cliente ou de Fidelização.....	64
11.1.	Contrato Promocional com Objecto Plural.....	64
12.	Distinção de Figuras Afins.....	70
12.1.	Oferta Gratuita.....	70
12.2.	Contratos Ligados.....	71
13.	A Cooperação entre Profissionais.....	72
13.1.	A Oferta de Cartões de Cliente ou de Fidelização Conjuntamente.....	72
13.2.	A Cooperação Comercial e a Aceitação do Cartão de Cliente ou de Fidelização.....	74
14.	A Importância dos Cartões de Cliente e de Fidelização enquanto Novo Tema de Desenvolvimento para o Direito do Consumo.....	77
	Conclusão.....	82
	Bibliografia.....	85
	Netografia.....	91
	Jurisprudência.....	92