

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA	
GABINETE DO MINISTRO	
CORREIOS	
Assunto:	Entidade:
Localidade:	Horário:
<div style="border: 1px solid black; padding: 2px; display: inline-block;">25 JUL 2012</div> El. 0439 Proc.º 1967/2012	



PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Exm.º Senhor
 Chefe do Gabinete de Sua Excelência a
 Ministra da Justiça
 Praça do Comércio

1100 - 019 LISBOA

SUA REFERÊNCIA:
 Of.º n.º 3674

SUA COMUNICAÇÃO DE:
 8/6/2012

NOSSA REFERÊNCIA:
 Of.º n.º 16430/2012
 Proc.º n.º 143/2011 - L.º 115

NOSSA COMUNICAÇÃO DE:
 23/07/2012

ASSUNTO: **Projecto de Decreto-Lei que altera a Lei dos Serviços Públicos Essenciais e outros diplomas**

Em cumprimento do despacho exarado por Sua Excelência a Conselheira Vice-Procuradora-Geral da República tenho a honra de enviar a V. Ex.ª o parecer emitido no âmbito do Conselho Superior do Ministério Público.

Com os melhores cumprimentos, *de elevada consideração.*

O SECRETÁRIO DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Carlos José de Sousa Mendes
 (Procurador da República)

580490_1
 /BBF

*11/10
 pgr*



PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Remota - de o Gabinete
de Sua Excelência
a Ministra da Justiça.
Para conhecimento
dos membros
do C.S.M.P., em-
c. l. - de.

Lx. 20.07.2012

[Handwritten signature]

Comentários do Conselho Superior do Ministério Público ao Projecto de Decreto-Lei que altera a Lei dos Serviços Públicos Essenciais

Na sequência de solicitação do Gabinete de S.Exa Ministra da Justiça ao Conselho Superior do Ministério Público para que fossem comunicados eventuais comentários ou sugestões tidas por convenientes em relação ao Projecto de Decreto-Lei que altera a Lei dos Serviços Públicos Essenciais, visa o presente documento enunciar as principais considerações deste Conselho sobre a temática em apreço.

I - Enquadramento e considerações gerais:

O presente projecto de Decreto-Lei comporta alterações a três diplomas legais actualmente em vigor, designadamente a Lei de Defesa do Consumidor (Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, alterada pela Lei n.º 85/98, de 16 de Dezembro e pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril), a Lei dos Serviços Públicos Essenciais (Lei n.º 23/96, de 26 de Julho, alterada pela Lei n.º 12/2008, de 26 de Fevereiro) e o Regime Jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais (Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 220/95, de 31 de Agosto, 249/99, de 7 de Julho e 323/2001, de 17 de Outubro).

Tal como outras alterações legislativas anteriormente desencadeadas, a presente é motivada pela necessidade de prossecução dos objectivos consagrados no Memorando de Entendimento celebrado em 17 de Maio de 2011 entre a República Portuguesa e o Banco Central Europeu, a Comissão Europeia e o Fundo Monetário Internacional. Assim, o especial desiderato deste conjunto de alterações é contribuir para melhorar o funcionamento do sistema judicial, designadamente no que se refere à redução das pendências nos tribunais sem pôr em causa a protecção dos interesses dos consumidores.

Não obstante os pedidos emergentes de relações de consumo serem tendencialmente menores em termos quantitativos e qualitativos quando comparados com outros focos de litigância a nível judicial, a verdade é que a litigiosidade ao nível das relações de consumo cresceu substancialmente nos últimos tempos, gerando inevitáveis consequências no funcionamento dos



S. R.

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

tribunais. Urge, pois, encontrar uma forma mais adequada de regular os termos de realização da justiça no que se refere aos conflitos de consumo e à designada litigância em massa.

II - Das alterações à Lei de Defesa do Consumidor

Art. 2.º do projecto de Decreto-Lei – “alteração à lei n.º 24/96, de 31 de Julho”

Do preâmbulo do projecto de Decreto-Lei infere-se que o propósito desta alteração em particular é ampliar o objecto da informação que as empresas, nomeadamente as empresas prestadoras de crédito, de fornecimento de serviços ou de vendas a prestações, enquanto credoras, devem prestar ao consumidor. Nesse sentido, a presente disposição visa reforçar o dever de informação que recai sobre tais prestadores de serviços, determinando que os mesmos identifiquem e comuniquem ao consumidor as eventuais cominações contratuais que existam em caso de incumprimento total ou parcial.

Considerando a intenção manifestada pelo legislador no preâmbulo, esta disposição deve ser conciliada com a alteração igualmente introduzida pelo presente projecto de Decreto-Lei ao regime jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais com o aditamento de um artigo 4.º A. No entanto, a verdade é que as preocupações que parecem determinar a alteração em causa, isto é, a necessidade de ampliar e reforçar a informação dos consumidores, está igualmente plasmada de forma detalhada no Decreto-Lei n.º 133/2009, de 2 de Junho que transpõe para ordem jurídica interna a Directiva n.º 2008/48/CE, do parlamento europeu e do Conselho, de 23 de Abril, relativa a contratos de crédito aos consumidores. Deste diploma legal, resultam inúmeros deveres de informação pré-contratual (art. 6.º), bem como outros requisitos contratuais (art. 12.º) que contemplam as preocupações manifestadas, designadamente no que se refere à informação sobre as consequências da falta de pagamento quer no que se refere ao momento da proposta de crédito (cfr. art. 6.º, n.º 3 n) do Decreto-Lei n.º 133/2009, de 2 de Junho), quer no contrato de crédito propriamente dito (cfr. art. 12.º, n.º 3 e) do Decreto-Lei n.º 133/2009, de 2 de Junho). Neste contexto, e no que se refere aos contratos de crédito ao consumo, os deveres de informação são já bastante amplos e exaustivos.

No mesmo sentido, o Decreto-Lei n.º 95/2006, de 29 de Maio, transpõe para a a ordem jurídica nacional a Directiva n.º 2002/65/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro, relativa à comercialização à distância de serviços financeiros prestados a consumidores e estabelece o regime jurídico aplicável aos contratos à distância relativos a serviços



PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

financeiros celebrados com consumidores, consagrando um elenco de deveres de informação bastante abrangente e circunstanciado. De entre tais deveres de informação e no que se refere às preocupações em causa, destacam-se o art. 15.º, n.º 1 e), o qual determina que deve ser prestada informação ao consumidor acerca dos *“... direitos das partes em matéria de resolução antecipada ou unilateral do contrato à distância, incluindo as eventuais penalizações daí decorrentes”*

Aliás, em matéria de deveres de informação ao nível das relações de consumo constata-se um acervo de considerável de legislação, enumerando-se a título exemplificativo o Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março que estabelece o regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores, bem como o Decreto-Lei n.º 143/2001, de 26 de Abril, relativo à celebração de contratos à distância.

Atendendo a que a obrigatoriedade de menção prescrita pelo presente projecto de Decreto-Lei visa acautelar uma necessidade muito específica, designadamente ao nível dos contratos de crédito ao consumo ou vendas a prestações, e tendo em conta que ambas as situações são já objecto de regimes especiais que contemplam deveres de informação específicos, a inclusão de uma referência genérica na Lei de Defesa do Consumidor poderá contribuir para o reforço do dever de informação enquanto princípio negocial decorrente dos ditames da boa fé, mas afigura-se pouco conseqüente no que se refere à prossecução do objectivo específico que subjaz a esta proposta de alteração em concreto – *“... maior eficácia à protecção do consumidor mediante a ampliação do objecto da informação...”*.

Por outro lado, importa clarificar quais as conseqüências para o negócio jurídico de uma eventual omissão do dever de informação que se pretende reforçar com esta proposta de alteração ao art. 8.º da actual Lei de Defesa do Consumidor, bem como os termos em que as mesmas poderão ser invocadas. Em relação às conseqüências, o art. 16.º, n.º 1 deste diploma legal atribui natureza injuntiva aos direitos dos consumidores e comina a nulidade para quaisquer convenções que excluam ou restrinjam tais direitos. Acresce, que da alteração que se pretende introduzir no regime jurídico das cláusulas contratuais gerais nada se retira quanto ao vício que a omissão de informação em apreço poderá comportar para o negócio jurídico em que tal se verifique, pois as nulidades neste diploma encontram-se devidamente tipificadas (art. 12.º do regime jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais). Todavia, ao contrário do que dispõe o art. 16.º, n.º 2 da Lei de Defesa do Consumidor segundo o qual a nulidade apenas pode ser invocada pelo consumidor ou seus representantes, a mesma omissão do dever de informação de acordo com o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais e adoptando uma interpretação extensiva em que a inobservância do



S. R.

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

dispositivo que o projecto de Decreto-Lei pretende aditar ao referido regime (art. 5.º A) poderá igualmente enfermar do vício da nulidade tal como as cláusulas absolutamente e relativamente proibidas, a verdade é que tal nulidade é, por força do referido art. 12.º do regime jurídico das Cáusulas Contratuais Gerais, invocável nos termos gerais do art. 286.º e seguintes do Código Civil, ou seja, a todo o tempo e por qualquer interessado ou declarada oficiosamente pelo tribunal.

Perante as potenciais consequências de uma eventual omissão do dever de informação, clarificar o vício em caso de tal omissão e sobretudo o regime de arguição do mesmo, afigura-se um contributo relevante para dissipar qualquer incerteza jurídica que possa pairar no contexto de eventuais interpretações jurídicas divergentes, as quais onerarão não só os consumidores, mas também a boa realização da justiça.

III - Das alterações à Lei dos Serviços Públicos Essenciais:

Art. 4.º do projecto de Decreto-Lei – *“aditamento à lei n.º 23/96, de 26 de Julho”*

Art. 5.º A – Suspensão do contrato e do fornecimento do serviço de comunicações electrónicas

De acordo com o preâmbulo do projecto de Decreto-Lei o objectivo deste aditamento é evitar o endividamento das famílias portuguesas, por um lado, e diminuir o número de acções executivas, por outro. Importa, no entanto, salientar que alguns aspectos do mecanismo ora consagrado devem tomar em consideração a realidade existente e devem ser coerentes com as restantes disposições legais que integram não só a Lei dos Serviços Públicos Essenciais, mas também outros diplomas legais relacionados com a matéria em causa, designadamente a Lei das Comunicações Electrónicas (Lei n.º 51/2011, de 13 de Setembro) e o Decreto-Lei n.º 56/2010 de 1 de Junho, que regula os termos de desbloqueamento dos equipamentos destinados aos serviços de comunicações electrónicas.

Na verdade, a suspensão do serviço de comunicações nos termos prescritos pelo presente projecto de Decreto-Lei parece suscitar algumas questões em termos de compatibilização com a Lei das Comunicações Electrónicas, em particular no que se refere ao prazo que agora se pretende fixar e que diverge daquele que actualmente se encontra consagrado para o sector das comunicações electrónicas, bem como no que se refere ao exercício do chamado direito à quitação parcial.



PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

a) No que se refere à conciliação de prazos entre os termos da alteração proposta e o disposto no art. 52, n.º 2 da Lei das Comunicações Electrónicas:

O n.º 1 do art. 5.º-A do projecto de Decreto-Lei estabelece que *"... a falta de pagamento dos valores constantes na factura, à data limite fixada para efectuar o pagamento, importa a suspensão automática do contrato, bem como do respectivo serviço, por um período de 30 dias"*.

Por outro lado, a actual redacção do n.º 2 do art.º 52.º ("Suspensão e extinção do serviço") da Lei das Comunicações Electrónicas determina que *"em caso de não pagamento de facturas, a suspensão apenas pode ocorrer após advertência por escrito ao assinante, com a antecedência mínima de 10 dias, que justifique o motivo da suspensão e informe o assinante dos meios ao seu dispor para a evitar"*.

Constata-se, pois, que existe uma discrepância entre a alteração legislativa que se visa introduzir em concreto para o sector das comunicações electrónicas e o que já resulta da legislação específica daquele sector. Netse contexto, é essencial clarificar em que termos deve a suspensão do serviço operar, nomeadamente se a mesma deve produzir efeitos automaticamente decorrido o termo fixado na factura para o respectivo pagamento (tal como agora se proõe no projecto de Decreto-Lei) ou se esta consequência apenas se deverá verificar depois de o consumidor ter sido notificado nos termos estabelecidos pelo art. 52.º, n. 2 da Lei das Comunicações Electrónicas, isto é, após uma advertência por escrito com uma antecedência mínima de 10 dias. Atendendo ao objectivo que se visa prosseguir este é um aspecto, cuja clarificação é essencial. Não sendo intenção do legislador adoptar um procedimento a dois tempos, ou seja, com uma primeira advertência por escrito e só posteriormente a suspensão automática, então impõe-se a inserção de uma norma revogatória que clarifique e que consagre a revogação expressa do n.º 2 do art. 52.º da Lei das Comunicações Electrónicas.

Verifica-se a mesma necessidade de conciliação e clarificação entre normas deste projecto de Decreto-Lei e a Lei das Comunicações Electrónicas no que se refere à extinção do serviço. Com efeito, o n.º 3 do art.º 5.º A do projecto de Decreto-Lei em análise estabelece que *"findo o período de suspensão, previsto no n.º 1, sem que o utente tenha procedido ao pagamento dos valores em atraso, o contrato considera-se automaticamente resolvido"*.

Ora, tal disposição parece pôr em causa o disposto no n.º 5 do art. 52.º da Lei das Comunicações Electrónicas, segundo o qual *"A extinção do serviço por não pagamento de facturas apenas pode ter lugar quando a dívida seja*



PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

exigível e após aviso adequado, de oito dias, ao assinante.” Também neste caso, constata-se uma inconsistência nos prazos prescritos, a qual importa clarificar nos termos acima descritos, isto é, se o procedimento estabelecido na Lei das Comunicações Electrónicas se mantém e as consequências prescritas pela alteração legislativa introduzida pelo projecto de Decreto-Lei só se aplicam por referência a essa advertência e não à factura para pagamento ou se o disposto no presente projecto de Decreto-Lei se aplica independentemente do disposto na Lei das Comunicações Electrónicas, caso em que se torna necessária a inclusão de uma norma revogatória que consagre expressamente a revogação do n.º 5 do art. 52.º da Lei das Comunicações Electrónicas.

b) Quanto à quitação parcial:

Decorre não só do art. 6.º da Lei dos Serviços Públicos Essenciais, mas também especificamente do art. 52, n.º 3 da Lei das Comunicações Electrónicas que o consumidor *“tem a faculdade de pagar e obter quitação de apenas parte das quantias constantes da factura, devendo, sempre que tecnicamente possível, a suspensão limitar-se ao serviço em causa, excepto em situações de fraude ou de pagamento sistematicamente atrasado ou em falta”*. Trata-se de uma disposição que visa salvaguardar a natureza essencial inerente a um serviço de comunicações, conferindo ao consumidor a possibilidade de poder contactar e ser contactado, pelo que importa clarificar se o pagamento parcial da factura ao abrigo de uma prerrogativa que a lei confere ao utilizador constitui causa suficiente para promover a suspensão do serviço nos termos prescritos pelo presente projecto de Decreto-Lei. Na verdade, tratando-se de uma prerrogativa que assiste ao consumidor e sendo os serviços funcionalmente dissociáveis, parece aceitável que a suspensão do serviço não opere, afigurando-se, contudo, conveniente que tal ressalva seja expressamente incluída a fim de obviar a interpretações divergentes do preceito em análise, as quais possam vir a prejudicar tal possibilidade.

c) A particularidade dos contratos de prestação de serviços de comunicações electrónicas – a subsidiação de equipamentos:

Versando este artigo sobre os serviços de comunicações electrónicas, é importante que atenda a uma outra realidade muito característica do sector e que se prende com a chamada “subsidição de equipamentos”. Esta traduz-se num modelo de negócio que confere aos consumidores o acesso a equipamentos de comunicações mais sofisticados com preços mais reduzidos, mas cujo valor final global se repercute num compromisso mínimo de permanência na rede de determinado operador de comunicações electrónicas. Em bom rigor, é essa permanência ou compromisso de



S. R.

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

fidelição subjacente à aquisição de determinados equipamentos, bem como a cobrança de um determinado valor mensal durante o referido período que torna possível a venda de equipamentos mais sofisticados a preços mais acessíveis. Nesse sentido, aliás, a fim de regular o processo inerente à subsidiação de equipamentos foi aprovado o Decreto-Lei n.º 56/2010, de 1 de Junho que regula o desbloqueamento dos equipamentos destinados aos serviços de comunicações electrónicas.

É, pois, importante, ter em consideração que a suspensão automática do serviço de comunicações electrónicas ao fim de 30 dias por falta de pagamento do consumidor, poderá produzir efeitos que vão para além da simples prestação de serviços de comunicações electrónicas, designadamente em relação à aquisição do equipamento para que o consumidor beneficie da prestação desse serviço e que está normalmente incluído no mesmo contrato. Nestes casos, parece estar-se perante um verdadeiro contrato misto, nomeadamente um contrato combinado, visto que à prestação global pecuniária do consumidor, corresponde uma prestação de serviços de comunicações electrónicas e o fornecimento do equipamento por parte do operador de comunicações electrónicas. A fixação do regime destes contratos híbridos é tendencialmente controversa ao nível da jurisprudência e da doutrina, pelo que é primordial clarificar as consequências da suspensão do serviço nestes casos, bem como os efeitos que a mesma poderá operar no que se refere à aquisição do equipamento e ao respectivo processo de subsidiação.

Em suma, é fundamental definir com rigor os termos em que a resolução automática opera não só em relação ao serviço de comunicações electrónicas, mas também em relação ao processo de subsidiação do equipamento que lhe está associado (quando tal se verifica), atendendo, nomeadamente às consequências e penalidades já estabelecidas pelo Decreto-Lei n.º 56/2010, de 1 de Junho. Na verdade, sendo os efeitos da resolução equiparados aos da nulidade ou anulabilidade (art. 433.º Código Civil), excepto no que se respeita à retroactividade (art. 434.º Código Civil), a resolução automática nos termos prescritos pelo projecto de Decreto-Lei poderá implicar o vencimento imediato de todas as prestações inerentes ao processo de subsidiação. Ora, vencendo-se tais prestações e sendo as mesmas líquidas e exigíveis, os operadores estarão assim legitimados para recorrer à respectiva execução nos tribunais judiciais se assim o entenderem. Nessa eventualidade, tal circunstância constituiria uma total subversão do objectivo último que o projecto de Decreto-Lei visa, isto é, aliviar a pendência judicial. Assim sendo, é imperioso clarificar os efeitos da resolução automática prescrito pelo art. 5.º A que pretende aditar à Lei n.º 23/96, de 26 de Julho.



PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

IV - Das alterações ao Regime Jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais:

O art. 3.º do projecto de Decreto-Lei visa assegurar a coerência da alteração proposta em relação à Lei de Defesa do Consumidor e ao dever de informação em particular consagrado no respectivo art. 8.º, estabelecendo as cominações contratuais que devem ser mencionadas ao abrigo do referido dever de informação. Importa, no entanto, ter em consideração a necessidade de clarificar com exactidão o vício para o negócio jurídico que uma eventual omissão do dever de informação pode desencadear e os termos da respectiva arguição, tal como descrito na secção I *supra*.

V - Nota final:

a) Âmbito de aplicação:

As considerações do presente documento atendem predominantemente às relações de consumo nos termos definidos pelo art. 2.º, n.º 1 da Lei de Defesa do Consumidor (*“Considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios”*), o qual não coincide com a definição de utente consagrada no n.º 3 do art. 1.º da Lei dos Serviços Públicos Essenciais (*“Considera-se utente, para os efeitos previstos nesta lei, a pessoa singular ou colectiva a quem o prestador do serviço se obriga a prestá-lo”*). Esta última circunstância significa que a suspensão automática e respectivas consequências são também potencialmente aplicáveis a empresas, o que significa que os potenciais efeitos adversos decorrentes da falta de clarificação de algumas disposições poderão ser ainda mais agravados quando os clientes em causa sejam de natureza empresarial.

Assim, é igualmente importante delimitar com precisão o âmbito de aplicação das alterações propostas, nomeadamente se as mesmas se aplicam a meras relações de consumo ou a todas as relações inerentes às prestações dos serviços enunciados no n.º 2 do art. 1.º da Lei dos Serviços Públicos Essenciais.

b) Entrada em vigor:

Por último, mas não menos importante, uma nota final em relação à produção de efeitos jurídicos da alteração legislativa ora proposta. Com efeito, o



PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

legislador optou por moderar a produção dos efeitos emergentes das alterações propostas, postergando a eficácia das mesmas para o ciclo de facturação imediatamente subsequente à entrada em vigor do diploma em apreço. Todavia, não obstante a bondade da intenção legislativa que visa possibilitar aos visados um período razoável de adaptação e implementação das medidas consagradas, a verdade é que ao condicionar a produção de efeitos a um termo incerto, pois a trata-se de um facto certo quanto à sua verificação, mas incerto quanto ao momento em que o mesmo ocorrerá, isso poderá gerar incerteza e conflitualidade na definição do momento da produção de efeitos, as quais serão manifestamente prejudiciais tanto para os consumidores, como para os prestadores de serviços. Ora, sendo tais potenciais consequências aquelas se pretendem justamente evitar, afigura-se mais adequado conveniente tipificar um momento exacto e que se considere razoável (porventura inspirado nos prazos habitualmente fixados pelo regulador sectorial – ICP – ANACOM, nas respectivas deliberações), a partir do qual as alterações propostas deverão estar devidamente implementadas e a produzir plenamente todos os efeitos jurídicos nas relações contratuais em vigor.