

Processo C-88/24**Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

2 de fevereiro de 2024

Órgão jurisdicional de reenvio:

Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Fuenlabrada (Tribunal de Primeira Instância n.º 1 de Fuenlabrada, Espanha)

Data da decisão de reenvio:

31 de janeiro de 2024

Demandante:

A.B.D.

Demandado:

Bankinter Consumer Finance, E.F.C., S. A.

Objeto do processo principal

Cartão de crédito *revolving* — Caráter abusivo — Apreciação do caráter abusivo — Consequências da eventual declaração de nulidade

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Artigo 267.º TFUE — Pedido de decisão prejudicial de interpretação — Consequências da nulidade de uma cláusula abusiva — Compensação adicional para o consumidor — Sanções — Proporcionalidade das sanções — Práticas comerciais desleais — Avaliação da solvabilidade do consumidor — Taxa anual de encargos efetiva global (TAEG) — Omissão da TAEG ou falta de indicação dos pressupostos adicionais — Consequências

Questões prejudiciais

Primeira. O artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 opõem-se a uma interpretação judicial do direito nacional segundo a qual, tendo sido declarada a nulidade do contrato de crédito, a instituição de crédito tem direito a pedir ao consumidor, além do reembolso do capital transferido e dos juros de mora à taxa legal a contar da data do pedido de pagamento, os juros à taxa legal sobre as utilizações do crédito por parte do consumidor, a contar da data em que essas utilizações se verificaram?

Segunda. O artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 opõem-se a uma interpretação judicial do direito nacional que torna a avaliação do carácter abusivo extensiva à adequação do preço, segundo a qual, tendo sido declarada a nulidade do contrato de crédito, o consumidor não pode pedir à instituição de crédito uma compensação adicional ao reembolso do montante que, tomando em consideração o montante total que o mutuante recebeu, exceda o capital mutuado?

Terceira. No caso de ser declarada a nulidade de uma cláusula ou do contrato, por ter carácter abusivo ou por violação das obrigações que são impostas ao mutuante, constitui uma sanção proporcionada, para efeitos das Diretivas 93/13, 87/102 e 2008/48, a obrigação de o mutuante indemnizar o consumidor mediante uma indemnização que em nenhum caso pode ser inferior ao montante dos juros legais aumentado em cinco pontos ou ao dos juros contratuais, se for superior ao dos juros legais, por sua vez, aumentado em cinco pontos?

Quarta. Os artigos 8.º e 23.º da Diretiva 2008/48 opõem-se a uma interpretação do direito nacional segundo a qual, face ao incumprimento pelo mutuante da obrigação de avaliar a solvabilidade do consumidor, a mera previsão de sanções administrativas exclui a possibilidade de declarar a nulidade do contrato de crédito ou de impor outra consequência civil?

Quinta. Em conformidade com o artigo 3.º, n.º 1, e com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 e para efeitos da apreciação do carácter abusivo da modalidade de pagamento diferido de um cartão de crédito renovável, pode constituir um dos elementos dessa apreciação o facto de o profissional não ter proposto ao consumidor a possibilidade de optar pela modalidade de pagamento no final de cada mês, igualmente disponível na gama de produtos, ou de ter orientado o consumidor para optar pela modalidade de pagamento diferido, colocando os interesses do profissional à frente do interesse do consumidor?

Sexta. Em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 e para efeitos da apreciação do carácter claro e compreensível de um contrato de crédito por período indeterminado, pode constituir um dos elementos dessa apreciação o facto de o cálculo da taxa anual de encargos efetiva global omitir os pressupostos adicionais nos quais se baseia para poder ser calculada ou de estes não serem indicados no próprio contrato?

Sétima. O artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, bem como o artigo 15.º da Diretiva 87/102 e o artigo 23.º da Diretiva 2008/48, opõem-se a uma disposição nacional por força da qual, no caso de a informação contratual não indicar a taxa anual de encargos efetiva global ou os pressupostos adicionais para o seu cálculo, a instituição de crédito pode exigir ao consumidor o pagamento dos juros legais nos prazos acordados?

Disposições de direito da União invocadas

- Diretiva 87/102/CEE do Conselho, de 22 de dezembro de 1986, relativa à aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas ao crédito ao consumo, conforme alterada pela Diretiva 90/88/CEE do Conselho, artigo 1.ºA, n.º 7, e artigo 15.º
- Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, conforme alterada pela Diretiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, considerando 10 e 24 e artigo 3.º, n.º 1; artigo 4.º, n.ºs 1 e 2; artigo 6.º, n.º 1; artigo 7.º, n.º 1; artigo 8.º; artigo 8.º-A, n.º 1, primeiro travessão; e artigo 23.
- Diretiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de maio de 2005, relativa às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno, conforme alterada pela Diretiva (UE) 2019/2161 do Parlamento Europeu e do Conselho, artigo 6.º, n.º 1; artigo 7.º, n.º 1; e artigo 11.º-A, n.º 1.
- Diretiva 2008/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2008, relativa a contratos de crédito aos consumidores e que revoga a Diretiva 87/102/CEE do Conselho, conforme alterada pela Diretiva 2011/90/UE da Comissão; considerando 31 e 43 e artigo 5.º, n.ºs 1, alínea g), e n.º 5; artigo 8.º; artigo 10.º, n.ºs 2 e 4; artigo 13.º; artigo 19.º, n.º 5, primeiro parágrafo; artigo 23.º; artigo 30.º, n.º 2; e anexo I, parte II, alínea e).
- Diretiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativa aos direitos dos consumidores, conforme alterada pela Diretiva 2023/2673, artigo 16.º-E.
- Regulamento (UE) 2021/379 do Banco Central Europeu, de 22 de janeiro de 2021, relativo às rubricas do balanço das instituições de crédito e do setor das instituições financeiras monetárias (reformulação) (BCE/2021/2), anexo II, parte 2, quadro de categorias de instrumentos, categorias do ativo, ponto 2 (Empréstimos), subpontos 1 b) e 1 c).
- Diretiva (UE) 2023/2225 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de outubro de 2023, sobre os contratos de crédito aos consumidores e que revoga a Diretiva 2008/48/CE, considerando 35, 41 e 73 e artigos 9.º, n.º 2, alínea g); 18.º; e 31.º

Disposições de direito nacional invocadas

- Código Civil, artigos 6.º, n.º 3, 1303.º e 1896.º, primeiro parágrafo.
- Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios (Lei de 23 de julho de 1908, relativa à Nulidade dos Contratos de Mútuo Usurários), artigo 3.º
- Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (Lei n.º 3/1991, de 10 de janeiro, relativa à Concorrência Desleal), artigo 7.º
- Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo (Lei n.º 7/1995, de 23 de março, relativa ao Crédito aos Consumidores), artigo 13.º
- Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo (Lei n.º 16/2011, de 24 de junho, relativa aos Contratos de Crédito aos Consumidores), artigos 10.º, n.º 3, alínea g); 14.º, n.º 2; 16.º, n.º 2, alínea g); 21.º, n.º 2; 25.º; 34.º e anexo I.
- Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (Lei n.º 2/2011, de 4 de março, relativa à Economia Sustentável), artigo 29.º
- Orden ECC/159/2013, de 6 de febrero, por la que se modifica la parte II del anexo I de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo (Ordem ECC/159/2013, de 6 de fevereiro, que altera a parte II do anexo I da Lei n.º 16/2011, de 24 de junho, relativa aos Contratos de Crédito aos Consumidores).
- Circular 8/1990, de 7 de septiembre, del Banco de España (Circular 8/1990, de 7 de setembro, do Banco de Espanha).

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Em 17 de maio de 2003, a demandante, A.B.D. celebrou um contrato de subscrição de cartão de crédito com a demandada, a instituição de crédito Bankinter.
- 2 O cartão (a seguir «cartão inicial») tinha as seguintes características:
 - a) Era um cartão de crédito de pagamento diferido (*extended card debt*), em conformidade com o quadro de categorias que figura no Regulamento (UE) 2021/379, anexo II, parte 2, quadro de categorias de instrumentos, categorias do ativo, ponto 2 (Empréstimos), subponto 1 b) (em particular, pagamentos diferidos. A prestação mensal era de 5 % do montante utilizado, com um valor mínimo de 30,05 euros, embora a demandante pudesse alterar, por via telefónica, a forma de pagamento para outra percentagem (superior a 5 %) ou quantia fixa.
 - b) Era um cartão de crédito por período indeterminado.

- c) Era um cartão de crédito renovável (*revolving*), em conformidade com o Regulamento (UE) 2021/379, anexo II, parte 2, quadro de categorias de instrumentos, categorias do ativo, ponto 2 (Empréstimos), subponto 1 c) (empréstimos renováveis).
- d) O limite de crédito do cartão era decidido pela instituição de crédito. Além disso, tinha uma taxa nominal mensal (TAN) de 1,52 % e uma taxa anual de encargos efetiva global (TAEG) de 19,84 %. O contrato não indica quais os pressupostos adicionais utilizados para o cálculo da TAEG, num contrato por período indeterminado.
- 3 Do mesmo modo, a demandada não demonstra ter avaliado previamente a solvabilidade da demandante. Do contrato, consta apenas que esta é pensionista, recebendo uma pensão de invalidez de 468 euros, é casada em regime de separação de bens, é proprietária de uma única habitação e tem dois cartões de débito/crédito adicionais.
- 4 Por outro lado, o «Regulamento dos Cartões de Crédito Bankinter» estabelecia que havia duas modalidades de cartão, uma de pagamento no final de cada mês e outra de pagamento diferido (o cartão inicial é desta última modalidade). Infere-se da petição inicial, e a demandada não demonstra o contrário, que esta não propôs à demandante a modalidade de pagamento no final de cada mês.
- 5 Em 18 de março de 2021, a demandante celebrou um novo contrato de subscrição de cartão de crédito por período indeterminado e renovável (a seguir «segundo cartão»), com um limite de crédito de 6 200 euros e na modalidade de pagamento diferido. A TAN era de 16,38 % e a TAEG de 17,67 %. A demandante celebrou em linha o contrato relativo ao segundo cartão. Na interface em linha, era dada uma menor relevância à modalidade de pagamento no final de cada mês e uma maior relevância à modalidade de pagamento correspondente à do cartão inicial ou à modalidade de pagamento diferido com condições novas. A demandante optou por condições novas, com uma prestação mensal fixa de 100 euros e um pagamento mínimo de 3 % do montante do crédito utilizado. A demandante alega que a relação jurídica é a mesma e que o segundo cartão é uma mera alteração do cartão inicial.
- 6 Em 17 de março de 2023, a demandante intentou uma ação contra a demandada no Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Fuenlabrada (Tribunal de Primeira Instância n.º 1 de Fuenlabrada, Espanha).

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 7 A demandante pede, a título principal, que seja declarada a nulidade da cláusula relativa aos juros remuneratórios e da forma de pagamento («regime de amortização»), por terem caráter abusivo na aceção da Diretiva 93/13/CEE. Alega que as cláusulas do contrato são ilegíveis e que, além disso, não são cláusulas claras e compreensíveis (não são «transparentes»). A título subsidiário, pede que

seja declarada a nulidade da cláusula relativa à comissão por reclamação de prestações não pagas, também por ser ilegível ou ter caráter abusivo. Em ambos os casos, pede, em consequência da declaração de nulidade, a aplicação do artigo 1303.º do Código Civil.

- 8 A demandada contesta os pedidos da demandante.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

Observações introdutórias

- 9 Os tribunais espanhóis podem não estar a aplicar o direito nacional de modo conforme com a Diretiva 93/13/CEE e com as diretivas relativas aos contratos de crédito aos consumidores [Diretiva 87/102/CEE, Diretiva 2008/48/CE e, ainda com o prazo de transposição a decorrer, Diretiva (UE) 2023/2225].
- 10 No que respeita ao pedido principal da demandante, relativo à declaração de nulidade dos cartões, por violação da Diretiva 93/13/CEE, há uma profunda divisão nas Audiencias Provinciales (Audiências Provinciais, Espanha) [incluindo entre as secções especializadas em contratos de crédito com cláusulas abusivas da própria Audiencia Provincial de Madrid (Audiência Provincial de Madrid)] sobre a questão de saber se, em geral, o regime de amortização do crédito *revolving* é claro e compreensível ou, pelo contrário, não o é, ou se deveria ser feita uma análise caso a caso, em função de todas as circunstâncias.

Primeira e segunda questões prejudiciais. Regime das restituições segundo a Diretiva 93/13

- 11 No dispositivo do Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de junho de 2023, Bank M. (Consequências da anulação do contrato) (C- 520/21, EU:C:2023:478) (a seguir «Acórdão Bank M.»), foi declarado o seguinte:

«[O] artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da [Diretiva 93/13/CEE] devem ser interpretados no sentido de que:

- não se opõem a uma interpretação jurisdicional do direito nacional segundo a qual o consumidor tem o direito de pedir à instituição de crédito uma compensação que vá além do reembolso das prestações mensais pagas e dos custos suportados com a execução desse contrato, bem como do pagamento dos juros de mora à taxa legal a contar da data do pedido de pagamento, desde que os objetivos da Diretiva 93/13 e o princípio da proporcionalidade sejam respeitados e
- se opõem a uma interpretação jurisdicional do direito nacional segundo a qual a instituição de crédito tem o direito de pedir ao consumidor uma compensação que vá além do reembolso do capital pago em execução desse contrato, bem

como do pagamento dos juros de mora à taxa legal a contar da data do pedido de pagamento».

- 12 Na jurisprudência espanhola, não há unanimidade acerca de qual disposição nacional deve ser aplicada quando se declara a nulidade de um contrato de crédito *revolving*. As diferentes disposições que poderiam ser aplicáveis são as seguintes:
- a) O artigo 1303.º do Código Civil, nos termos do qual, «[d]eclarada a nulidade de uma obrigação, as partes contratantes devem restituir reciprocamente o que tiver sido objeto do contrato e os respetivos frutos, bem como o preço, acrescido de juros, sem prejuízo do disposto nos artigos seguintes».
 - b) O artigo 3.º da Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios (Lei de 23 de julho de 1908, relativa à Nulidade dos Contratos de Mútuo Usurários; a seguir «Lei Relativa à Usura»), que dispõe que, «[d]eclarada a nulidade de um contrato com base na presente lei, o mutuário é obrigado a entregar unicamente a quantia recebida; e, se tiver pagado parte dessa quantia e os juros vencidos, o mutuante devolverá ao mutuário o montante que, tendo em conta o montante total que recebeu, exceda o capital mutuado». A respeito desta lei, deve ter-se em consideração que se trata de uma lei nacional de repressão da usura que torna a avaliação do caráter abusivo extensiva à adequação do preço ou da remuneração, na aceção do artigo 8.º-A, n.º 1, primeiro travessão, da Diretiva 93/13.
 - c) O artigo 1896.º, primeiro parágrafo, do Código Civil, segundo o qual «[a]quele que aceitar um pagamento indevido, se tiver agido de má fé, deverá pagar os juros legais, quando se tratar de capital, ou os frutos recebidos ou que deviam ter sido recebidos quando a coisa recebida os tiver produzido».
- 13 Ora, a jurisprudência favorável à declaração da nulidade dos contratos por falta de transparência da modalidade de pagamento do crédito *revolving* entende que a liquidação da relação contratual se realiza em conformidade com o artigo 1303.º do Código Civil [por exemplo, Acórdão da Audiencia Provincial de Madrid (Audiência Provincial de Madrid), Secção 25.ª bis, n.º 466/2023, de 26 de outubro, ES:APM:2023:16355]. A aplicação do artigo 1303.º do Código Civil não tem sido problemática quando se declara o caráter abusivo de cláusulas específicas do mútuo, sem que o contrato seja declarado nulo na sua totalidade. Contudo, quando o contrato é declarado nulo na sua totalidade, o artigo 1303.º implica uma restituição recíproca através da qual, não só o profissional paga juros sobre as prestações e despesas, como também obrigaria o mutuário a pagar juros desde cada uma das utilizações do crédito. As prestações e os juros dos dois contratantes seriam compensados entre si na quantia correspondente [por exemplo, Acórdão do Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha) n.º 356/2023, de 8 de março, ES:TS:2023:1097]. Contudo, a *restitutio in integrum* recíproca não é conforme com a jurisprudência decorrente do Acórdão Bank M.

- 14 Por sua vez, o artigo 3.º da Lei Relativa à Usura limita-se a converter o mútuo num mútuo gratuito (sem juros), mas não contempla a compensação adicional a que o consumidor tem direito. A jurisprudência aplica literalmente o artigo, sem conceder outros montantes [Acórdão do Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) n.º 20/2024, de 10 de janeiro, ES:TS:2024:19].
- 15 Além disso, no direito espanhol, o regime das restituições acessórias (juros) atribui relevância à má fé daquele que recebe um pagamento indevido, precisamente no artigo 1896.º, primeiro parágrafo, do Código Civil, inserido na secção relativa à «Cobrança do indevido». Em princípio, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) considera que é o artigo 1303.º do Código Civil que rege a restituição de prestações recíprocas, mas, em casos em que foi pedida a restituição de pagamentos recebidos por terceiros por força da cláusula declarada nula (por exemplo, de despesas notariais e de registo), também declarou que, «para conferir efetividade ao frequentemente mencionado artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva, no que respeita aos juros que devem vencer as quantias que o consumidor deve receber, é aplicável, por analogia, o artigo 1896.º CC [Código Civil], dado que a qualificação da cláusula como abusiva é equiparável à má fé da pessoa que incluiu a cláusula no contrato» [Acórdão do Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) n.º 725/2018, de 19 de dezembro, ES:TS:2018:4236]. Outra orientação jurisprudencial [Acórdão do Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) n.º 842/2011, de 25 de novembro, ES:TS:2011:7981] considerou diretamente que a nulidade decorrente de uma violação da legislação relativa aos consumidores «converte em indevido e restituível o que tenha sido pago pelos consumidores».
- 16 Na opinião do órgão jurisdicional de reenvio, o artigo 1303.º do Código Civil é uma norma relativa à liquidação excessivamente simples («lacuna técnica»). Por isso, deve ser colmatada também e especialmente, neste caso, com recurso às normas relativas ao pagamento do indevido, porque estas normas, ao estabelecerem uma distinção entre boa e má fé daquele que recebe a prestação, permitem conferir um tratamento mais adequado ao profissional responsável pela nulidade da cláusula ou do contrato, limitando o seu direito à restituição. De facto, precisamente sob a epígrafe «Cobrança indevida», o artigo 25.º da Ley 16/2011, de 24 de junho, de contratos de crédito ao consumo (Lei n.º 16/2011, de 24 de junho, relativa aos Contratos de Crédito ao Consumo; a seguir «Lei n.º 16/2011»), prevê o direito do consumidor a uma indemnização mínima, sendo lei especial e posterior ao Código Civil e à Lei Relativa à Usura.
- 17 Neste contexto, o Tribunal de Justiça declarou que cabe aos Estados- Membros, através dos respetivos direitos nacionais, definir as modalidades segundo as quais se procede à declaração do caráter abusivo de uma cláusula constante de um contrato e se materializam os efeitos jurídicos concretos dessa declaração. No entanto, essa declaração deve permitir restabelecer a situação de direito e de facto em que o consumidor em questão se encontraria se essa cláusula abusiva não existisse, designadamente através da constituição de um **direito à restituição das vantagens indevidamente adquiridas**, em seu prejuízo, **pelo profissional** com fundamento na referida cláusula abusiva. Com efeito, a regulação, pelo direito

nacional, da proteção garantida aos consumidores pela Diretiva 93/13 não pode modificar o conteúdo substancial dessa proteção [Acórdão de 30 de junho de 2022, Profi Credit Bulgaria Profi Credit Bulgaria (Compensação oficiosa por cláusula abusiva), C-170/21, EU:C:2022:518, n.º 43].

- 18 Igualmente, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a negação ao profissional responsável da possibilidade pedir juros ao consumidor infere-se da interpretação *a contrario sensu* do artigo 1896.º, primeiro parágrafo, do Código Civil. Esta solução é coerente com as propostas europeias de harmonização da restituição decorrente de contratos ilegais (artigo 15:104, em conjugação com o artigo 15:102, dos *Principles of European Contract Law*) e é conforme com a jurisprudência do Tribunal de Justiça.

Terceira questão prejudicial. Diretivas relativas ao crédito ao consumo e proporcionalidade das sanções

- 19 Em direito espanhol, o artigo 25.º («Cobrança indevida») da Lei n.º 16/2011 dispõe: «1. Por qualquer cobrança indevida decorrente de um contrato de crédito são imediatamente devidos os juros legais. Se os juros contratuais forem superior aos juros legais, vencerão imediatamente os primeiros. 2. Se a cobrança indevida tiver sido realizada com dolo ou negligência do mutuante, o consumidor terá direito a uma indemnização pelos danos e prejuízos causados, que em caso algum poderá ser inferior aos juros legais acrescidos de cinco pontos ou aos juros contratuais, se estes forem superiores aos juros legais, acrescidos, por sua vez, de cinco pontos». O artigo 13.º da Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo (Lei n.º 7/1995, de 23 de março, relativa ao Crédito aos Consumo; a seguir «Lei n.º 7/1995»), antecessora da Lei n.º 16/2011, tinha uma redação praticamente idêntica.
- 20 Estas normas são mais severas para com o mutuante, na aceção do artigo 15.º da Diretiva 87/102, do que a Lei Relativa à Usura ou o Código Civil. Também são disposições mais rigorosas, na aceção da Diretiva 93/13.
- 21 Além disso, como o Tribunal de Justiça já recordou, o juiz é obrigado a fazer, na medida do possível, aplicação do seu direito nacional de forma a que sejam retiradas todas as consequências que, segundo o direito nacional, decorrem da declaração do carácter abusivo da cláusula em questão, a fim de atingir o resultado prosseguido pelo artigo 6.º, n.º 1, da referida Diretiva, a saber, que o consumidor não esteja vinculado por uma cláusula abusiva [Acórdão de 30 de maio de 2013, Jörös (C-397/11, EU:C:2013:340, n.ºs 52 e 53)]. Por outro lado, o artigo 10.º, n.º 2, da Diretiva 2008/48/CE deve ser interpretado no sentido de que impõe a um órgão jurisdicional nacional, chamado a pronunciar-se num litígio relativo a direitos de crédito resultantes de um contrato de crédito, na aceção desta diretiva, que examine **oficiosamente** o cumprimento da obrigação de informação prevista nessa disposição e extraia as consequências que, segundo o direito nacional, decorrem do incumprimento dessa obrigação, desde que essas sanções cumpram

as exigências do artigo 23.º da referida diretiva [Acórdão de 7 de novembro de 2019, Profi Credit Polska (C- 419/18 e C- 483/18, EU:C:2019:930, n.º [59])].

- 22 No entanto, os tribunais espanhóis têm sido relutantes na aplicação do artigo 13.º da Lei n.º 7/1995 e do artigo 25.º da Lei n.º 16/2011. Juntamente com uma aplicação por inércia do Código Civil, parece ter também influência uma suposta desproporção da sanção para o mutuante, especialmente nos casos em que se considera que agiu de má fé. É certo que a redação da Lei n.º 16/2011 provém da Lei n.º 7/1995, que foi adotada num contexto de taxas de juros mais elevadas. Mas, noutros âmbitos, o direito da União prevê sanções ainda mais gravosas.
- 23 Nestas condições, coloca-se a dúvida quanto à conformidade da aplicação destas normas com o princípio da proporcionalidade.

Quarta questão prejudicial. Sanções civis por omissão da avaliação da solvabilidade

- 24 O Tribunal de Justiça declarou que os artigos 8.º e 23.º da Diretiva 2008/48 devem ser interpretados no sentido de que impõem que um órgão jurisdicional nacional examine **oficiosamente** a existência de uma violação da obrigação pré-contratual do mutuante de avaliar a solvabilidade do consumidor, prevista no artigo 8.º desta diretiva, e extraia as consequências que decorrem, no direito nacional, de uma violação dessa obrigação, na condição de essas sanções cumprirem as exigências do referido artigo 23.º [Acórdão de 5 de março de 2020, OPR-Finance (C-679/18, EU:C:2020:167, n.º 46)].
- 25 No presente processo, embora não existisse, como tal, a obrigação de avaliar a solvabilidade no momento da celebração do contrato de subscrição do cartão inicial, a legislação da União e a nacional (também no que respeita aos cartões de crédito *revolving*) estabelecem uma obrigação dinâmica, que se renova antes de aumentar significativamente o montante total do crédito. Ao longo destes anos, foi alterado, de modo significativo, o limite disponível do cartão inicial, sem que a demandada demonstre que dispunha de uma avaliação de solvabilidade. Além disso, era duvidoso que os cartões fossem adequados à demandante, dada a sua situação pessoal e económica.
- 26 Face ao incumprimento do dever de avaliar a solvabilidade, o direito espanhol prevê sanções administrativas (artigo 34.º da Lei n.º 16/2011), até agora puramente teóricas e ineficazes, mas não prevê sanções civis, pelo menos, não de forma expressa. No entanto, o incumprimento da obrigação de avaliar a solvabilidade deve implicar sanções civis. Segundo o Tribunal de Justiça, para que uma sanção seja efetiva e dissuasiva, importa privar os infratores dos benefícios económicos decorrentes das infrações que cometeram. Assim, a sanção não é suscetível de assegurar de modo suficientemente eficaz a proteção dos consumidores contra os riscos de sobre-endividamento e de insolvência pretendida pela Diretiva 2008/48 se não afetar a situação de um consumidor a quem tenha sido concedido um crédito em violação do artigo 8.º desta Diretiva

[Acórdão de 10 de junho de 2021, *Ultimo Portfolio Investment (Luxembourg)* (C- 303/20, EU:C:2021:479)].

27 Além disso, segundo o Tribunal de Justiça, os artigos 8.º e 23.º da Diretiva 2008/48 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a que, nos casos em que o mutuante não cumpriu a sua obrigação de avaliar a solvabilidade do consumidor, esse mutuante seja punido, em conformidade com o direito nacional, com a nulidade do contrato de crédito ao consumo e a perda do seu direito aos juros acordados, mesmo quando esse contrato tenha sido executado pelas partes na sua totalidade e o consumidor não tenha sofrido consequências prejudiciais por causa desse incumprimento [Acórdão de 11 de janeiro de 2024, *Nárokuž*, C-755/22, EU:C:2024:10, n.º 52].

28 Neste sentido, ao que parece, o direito espanhol não respeita a Diretiva 2008/48 porque não prevê consequências civis para a omissão da avaliação da solvabilidade.

Quinta questão prejudicial. Práticas comerciais desleais

29 A demandada não demonstra que, aquando da celebração do contrato de subscrição do cartão inicial, tivesse proposto à demandante um cartão com a modalidade de pagamento no final de cada mês. Parece que apenas propôs a modalidade de pagamento diferido. A Diretiva 2008/48 não obriga propriamente a que sejam propostas diferentes modalidades de pagamento do crédito *revolving*. Apenas obriga à declaração que é exigida nos seus artigos 5.º, n.º 5, e 10.º, n.º 4, e a Diretiva 2023/2225, que efetivamente obriga a apresentar o leque de opções, ainda está em prazo de transposição. No entanto, a prática da demandada poderia ser desleal, por ser enganosa. De facto, alguns ordenamentos jurídicos obrigam a acrescentar uma proposta alternativa de crédito amortizável [por exemplo, o ordenamento jurídico francês; v. artigo L 312 62 do Code de la consommation (Código do Consumo francês)]. Em Espanha, o problema já foi assinalado: «as instituições não deveriam selecionar por defeito a prestação mensal mínima estabelecida contratualmente para o reembolso do crédito» [Banco de Espanha, *Proyecto de Guía de transparencia del crédito revolving 2023* (Banco de Espanha, *Projeto de Guia da Transparência do Crédito Revolving*, de 2023), acessível em <https://www.bde.es/wbe/es/entidades-profesionales/operativa-gestiones/consultas-publicas/consultas-publicas-banco-espana/>].

30 Do mesmo modo, embora a Diretiva (UE) 2023/2673 não seja aplicável no caso em apreço, quando a subscrição do segundo cartão foi contratada à distância, a opção de conceção da interface poderia ser considerada «exploratória» na aceção do considerando 41 dessa diretiva, porque se trata de opções para orientar o consumidor para opções ou ações que beneficiem o profissional, mas que podem não ser do interesse dos consumidores, apresentando escolhas de forma não neutra, por exemplo dando maior destaque visual a determinadas opções através de componentes visuais, auditivos ou outros componentes, ao solicitar ao consumidor que tome uma decisão.

- 31 Por outro lado, o Tribunal de Justiça já declarou que a constatação do caráter desleal de uma prática comercial, na aceção da Diretiva 2005/29, constitui um elemento, entre outros, em que o juiz competente se pode basear para a sua apreciação do caráter abusivo, na aceção da Diretiva 93/13, das cláusulas do contrato relativas a esta prática que figuram no contrato que vincula o profissional ao consumidor [Acórdão de 10 de junho de 2021, Ultimo Portfolio Investment (Luxembourg) (C- 303/20, EU:C:2021:479)].

Sexta e sétima questões prejudiciais. Cálculo da TAEG

- 32 Em conformidade com o artigo 10.º, n.º 2, da Diretiva 2008/48, «[o] contrato de crédito deve especificar de forma clara e concisa: [...] g) [a] taxa anual de encargos efetiva global e o montante total imputado ao consumidor, calculados no momento da celebração do contrato de crédito; devem ser mencionados todos os pressupostos utilizados para calcular esta taxa». Com efeito, o artigo 19.º, n.º 5, primeiro parágrafo, da Diretiva 2008/48 dispõe: «[s]empre que necessário, podem ser utilizados os pressupostos adicionais enumerados no anexo I para o cálculo da taxa anual de encargos efetiva global».
- 33 No que diz respeito aos créditos por período indeterminado, incluindo os renováveis, foi introduzido, através da Diretiva 2011/90/UE da Comissão, de 14 de novembro de 2011, que altera a parte II do anexo I da Diretiva 2008/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, que estabelece os pressupostos adicionais para o cálculo da taxa anual de encargos efetiva global, o Anexo I, parte II, alínea e), da Diretiva 2008/48. Os pressupostos adicionais da Diretiva 2011/90 foram transpostos para o direito espanhol de forma literal. Por sua vez, o artigo 21.º da Lei n.º 16/2011 dispõe que, no caso de o contrato não incluir a indicação da TAEG, a obrigação do consumidor limitar-se-á ao pagamento dos juros legais nos prazos acordados.
- 34 O Tribunal de Justiça declarou que, como indicam, em substância, os considerandos 31 e 43 da Diretiva 2008/48, a informação do consumidor sobre o custo global do crédito, na forma de uma taxa calculada segundo uma fórmula matemática única, reveste uma **importância essencial**. Com efeito, por um lado, esta informação contribui para a transparência do mercado, pois permite ao consumidor comparar as ofertas de crédito. Por outro lado, permite ao consumidor apreciar o alcance das obrigações que assume [Acórdão de 21 de abril de 2016, Radlinger e Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, n.º 90)]. Também declarou que **deve ser equiparada à situação de falta de indicação da TAEG** num contrato de crédito aquela em que o contrato contém unicamente uma equação matemática do cálculo desta TAEG **sem os elementos necessários** para proceder a esse cálculo [Acórdão de 20 de setembro de 2018, EOS KSI Slovensko (C-448/17, EU:C:2018:745, n.º 66)].
- 35 Do mesmo modo, o Tribunal de Justiça considerou que, num contrato de crédito, uma TAEG inferior à realidade deve ser qualificada de «enganosa», na aceção do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2005/29, desde que induza ou seja suscetível de

induzir o consumidor médio a tomar uma decisão comercial que de outro modo não tomaria. Cabe ao juiz nacional verificar se é esse o caso no processo principal. A constatação do caráter desleal dessa prática comercial constitui um elemento, entre outros, em que o juiz competente se pode basear, nos termos do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, para apreciar o caráter abusivo das cláusulas do contrato relativas ao custo do empréstimo concedido ao consumidor [Acórdão de 15 de março de 2012, Pereničová e Perenič (C-453/10, EU:C:2012:144, n.º 47)].

- 36 No caso em apreço, o contrato de subscrição do cartão inicial não especificava expressamente quais eram os pressupostos adotados para o cálculo da TAEG. Incluía apenas uma remissão para a Circular 8/1990, de 7 de septiembre, del Banco de España (Circular 8/1990, de 7 de setembro, do Banco de Espanha). No contrato relativo ao segundo cartão, também não eram especificados expressamente os pressupostos adotados para o cálculo da TAEG. É certo que o contrato faz remissão para a fórmula estabelecida no anexo I da Lei n.º 16/2011, que efetivamente os contém. Dado que as instituições de crédito estão a utilizar, com uma ou outra variante, estas cláusulas de cálculo da TAEG por remissão, importa esclarecer se cláusulas como estas são admissíveis ou se, pelo contrário, a obtenção das referidas informações pressupõe a realização de uma diligência que, podendo já considerar-se uma pesquisa jurídica, não se pode razoavelmente esperar de um consumidor médio [Acórdão de 13 de julho de 2023, Banco Santander (Referência a um índice oficial) (C- 265/22, EU:C:2023:578, n.º 60)].
- 37 Por último, se a TAEG reveste uma importância essencial e a omissão dos pressupostos adicionais utilizados para o seu cálculo deve ser equiparada à situação de falta de indicação da TAEG num contrato de crédito, cabe perguntar se uma norma nacional que permite à instituição de crédito pedir os juros legais sobre as utilizações do crédito prejudica o efeito dissuasivo e o princípio da efetividade da proteção do consumidor, em conformidade com a Diretiva 93/13. Com efeito, esta norma poderia não ser conforme com a jurisprudência decorrente do Acórdão Bank M. e, além disso, poderia não respeitar o caráter adequado, efetivo e dissuasivo das sanções que os Estados-Membros devem prever para os casos de violação das disposições nacionais, em conformidade com o artigo 23.º da Diretiva 2008/48.
- 38 A questão é especialmente pertinente porque, no caso em apreço, para negar os juros à demandada, poderia ser necessário, não só interpretar de outro modo o Código Civil e a Lei Relativa à Usura, mas também excluir a aplicação da norma nacional especialmente prevista (*lex specialis*) para os vícios contratuais decorrentes de deficiências na indicação da TAEG.