

COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

Bruxelas, 27.04.2000
COM(2000) 248 final

RELATÓRIO DA COMISSÃO

SOBRE A APLICAÇÃO DA DIRECTIVA 93/13/CE DO CONSELHO DE 5 DE ABRIL DE 1993 RELATIVA ÀS CLÁUSULAS ABUSIVAS NOS CONTRATOS CELEBRADOS COM OS CONSUMIDORES

RESUMO

O presente relatório tem por objectivo não só apresentar uma avaliação da Directiva 93/13/CEE de 5 de Abril de 1993 relativamente aos cinco primeiros anos após a data prevista para a sua transposição, mas também levantar uma série de questões que permitam melhorar a situação existente.

Depois de numa primeira parte ter recordado as diferentes fases da elaboração e adopção da directiva, o relatório apresenta na sua segunda parte os resultados alcançados na sequência de diversas acções efectuadas pela Comissão desde 1993. Trata-se nomeadamente dos processos por infracção (por não comunicação, por transposição incompleta e por queixas por aplicação incorrecta), dos estudos de mercado efectuados para identificar a existência de cláusulas abusivas em diferentes sectores económicos, das subvenções atribuídas destinadas a suprimir as cláusulas abusivas em determinados sectores económicos, dos diálogos instaurados entre consumidores e profissionais (ao níveis nacional e europeu), das campanhas de informação realizadas, da conferência celebrada em Bruxelas em Julho de 1999 e da base de dados Clab. A terceira parte do relatório indica, a partir da experiência de aplicação da directiva nos diferentes Estados-Membros, uma série de elementos de reflexão destinados a melhorar o sistema vigente. Estes elementos referem-se essencialmente ao âmbito de aplicação da directiva bem como às suas limitações, à noção de cláusula abusiva e à lista do Anexo da directiva, à ausência de controlo das condições pré-contratuais, ao princípio de transparência e ao direito à informação, às sanções, às disposições nacionais vigentes relativamente à supressão das cláusulas abusivas (assim como à possibilidade de conceber um sistema de supressão à escala europeia), à problemática exposta por determinados sectores económicos e ao futuro da base de dados Clab.

A quarta parte do relatório refere as repercussões que a adopção da directiva suscitou junto dos consumidores e das empresas, da legislação dos Estados-Membros, da jurisprudência nacional, da jurisprudência do Tribunal de Justiça, da doutrina jurídica, dos consumidores e das empresas.

Finalmente, o relatório é completado por três anexos, tendo o primeiro deles por objecto apresentar as diferentes medidas legislativas que transpõem a directiva no que diz respeito a cada Estado-Membro. O segundo anexo presta informações complementares sobre estudos efectuados pela Comissão e acções subvencionadas pela mesma entidade. O terceiro anexo integra uma série de gráficos e de comentários relativos aos dados referidos na base de dados Clab.

A Comissão não tem, neste momento, nenhuma posição em relação às questões colocadas e apenas pretende desencadear um debate tão vasto e rico quanto possível a este respeito, esperando receber muitas sugestões sobre as ideias e temas apresentados (e particularmente respostas às questões colocadas no capítulo III). Se for considerado ser desejável ou mesmo necessário qualquer tipo de acção no sentido de melhorar a situação presente, estas não devem ser obrigatoriamente tomadas ao nível europeu.

I. INTRODUCÃO 5

II. ACOMPANHAMENTO OPERACIONAL E ACÇÕES COM O OBJECTIVO DE REFORÇAR A APLICAÇÃO 7

1. Processos por infracção 7

a) Por não comunicação de medidas de transposição 7

b) Por transposição incompleta ou incorrecta 7

c) Queixas por aplicação incorrecta 9

2. Estudos do "mercado" 9

3. Subvenções relativas a acções inibitórias intentadas simultaneamente em vários Estados-Membros 9

4. Diálogo entre consumidores e indústria a nível nacional 10

5. Diálogo entre consumidores e indústria a nível europeu 10

6. Campanhas de informação 11

7. Conferência europeia de 1 a 3 de Julho de 1999 em Bruxelas 12

8. A base de dados CLAB 12

III. ANÁLISE DETALHADA E ELEMENTOS DE REFLEXÃO 14

1. As actuais restrições ao âmbito de aplicação 15

a) As cláusulas individualmente negociadas 15

b) A exclusão relativa às disposições imperativas (artigo 1º, nº 2) 16

c) A exclusão relativa ao preço e ao objecto do contrato (artigo 4, nº2) 16

2. A noção de cláusula abusiva e a lista do anexo 17

3. O princípio da transparência e o direito à informação 19

4. As sanções 20

5. Os sistemas nacionais de supressão das cláusulas abusivas 22

6. Rumo a um sistema "positivo" de supressão das cláusulas abusivas 25

7. Rumo a um sistema europeu de supressão das cláusulas abusivas 28

8. Alguns sectores mais problemáticos 29

9. O futuro da base CLAB 30

IV. OBSERVAÇÕES SUPLEMENTARES 32

a) Quanto à legislação dos Estados-Membros 32

b) Quanto à "jurisprudência" nacional 34

c) Quanto à jurisprudência do Tribunal de Justiça 36

d) Quanto à doutrina jurídica 38

e) Alguns temas de reflexão 38

ANEXO I - Leis nacionais de transposição

ANEXO II - Estudos de "mercado" e subvenções relativas a acções inibitórias simultâneas em vários Estados-Membros

ANEXO III - Estatísticas extraídas da base CLAB

I. INTRODUÇÃO

A adopção pelo Conselho, em 5 de Abril de 1993, da Directiva 93/13/CEE relativa às cláusulas contratuais abusivas representou um grande avanço quanto à política dos consumidores. A necessidade de uma iniciativa a nível europeu no sentido de garantir a protecção dos consumidores no que diz respeito às cláusulas contratuais abusivas tinha sido afirmada a partir do primeiro programa comunitário para uma política dos consumidores adoptado em 1975[1], tendo os primeiros anteprojectos da directiva, debatidos de maneira informal com representantes dos Estados-Membros, sido imediatamente conhecidos no ano seguinte.

Deste modo, os dois anos e oito meses de trabalhos que decorreram ao nível das diferentes instituições entre o momento da adopção formal de uma proposta de directiva em 27 de Julho de 1990[2] pela Comissão e a sua adopção final pelo Conselho representaram apenas uma parte ínfima de um todo e o resultado de um longo período de gestação do texto comunitário[3] .

Não é surpreendente que o texto finalmente adoptado por unanimidade pelo Conselho, fruto de delicados compromissos entre as tradições jurídicas dos diferentes Estados-Membros[4], tenha constituído uma desilusão para muitos. O Parlamento Europeu foi particularmente crítico em relação à Posição Comum do Conselho (que, apenas apresentando pequenas alterações, corresponde ao texto finalmente adoptado), tendo ameaçado rejeitá-lo. A directiva adoptada, apesar das suas lacunas[5] e imperfeições, constituía na altura um progresso substancial em relação à legislação de uma grande parte dos Estados-Membros e, devido ao seu carácter " " minimalista "(ver artigo 8º da directiva) não os impedia de adoptar ou manter disposições mais rigorosas para garantir um nível de protecção mais elevado para o consumidor.

O texto foi assim adoptado pelo Conselho, com o apoio de uma confortável maioria dos membros do Parlamento Europeu que, contudo, não deixou de sublinhar a importância que atribuía ao relatório previsto no artigo 9º da directiva. O referido artigo 9º dispõe que :

"A Comissão apresentará ao Parlamento Europeu e ao Conselho, o mais tardar, cinco anos após a data referida no nº 1 do artigo 10º, um relatório sobre a aplicação da presente directiva."

---

1 Resolução do Conselho de 14.04.1975, JO C 92/1 de 24.04.1975. Além Disso, a Comissão apresentou ao Conselho, em 14 de Fevereiro de 1984, uma Comunicação (COM (84) 55 final) sobre as cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores.

2 COM (90) 322 FINAL, JO C 243 DE 28.09.1990.

3 Nomeadamente, com a sua Comunicação sobre as cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, de 14 de Fevereiro de 1984, a Comissão lançou, em 1984, uma consulta pública relativamente a esta matéria (COM (84) 55 final, publicado no Suplemento 1/84 do Boletim das Comunidades Europeias).

4 Por um lado a Directiva 93/13/CEE é uma directiva que diz respeito ao amâgo do direito nacional, por outro lado, vários Estados-Membros tinham entretanto legislado na matéria com base em filosofias divergentes.

5 Um destas lacunas era a ausência, contrariamente às propostas da Comissão, de regras de aproximação das legislações nacionais relativas à venda de bens de consumo. Esta lacuna acabou por ser preenchida com a adopção da Directiva 99/44/CE sobre certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas de 25.05.1999, JO L 171 de 07.07.1999, pp. 12-16.

A data referida no artigo 10º, nº1 é 31 de Dezembro de 1994, limite máximo de que os Estados-Membros dispõem para transpor o texto comunitário. Entretanto, os cinco anos previstos pela directiva já chegaram ao seu termo. Chegou a altura de apresentar o presente relatório. A Comissão preparou-se desde a adopção da directiva, tendo, de maneira inédita e inovadora, criado um instrumento de acompanhamento da aplicação da directiva nos diferentes Estados-Membros: a base de dados CLAB.

A Comissão lançou ou apoiou um grande número de acções no domínio das cláusulas abusivas. Estas acções foram uma fonte de informação de grande valor na avaliação do impacto da directiva e do nível real de protecção dos consumidores em relação às cláusulas abusivas, tendo várias vezes contribuído para reforçar o referido impacto.

Infelizmente, a transposição tardia da directiva por vários Estados-Membros[6] e a transposição incompleta ou incorrecta por outros[7], na prática, reduziram os cinco anos previstos pela directiva e tornaram difícil a tarefa de avaliação pela Comissão.

Assim, o presente relatório não contém nenhuma proposta formal de alteração da Directiva 93/13/CEE. Contudo, coloca muitas das questões sobre as quais é efectuada uma vasta consulta pública (ver capítulo III). Estas questões têm como objecto não só eventuais iniciativas que possam ser tomadas a nível comunitário para melhorar a situação existente, mas igualmente iniciativas que poderiam ser tomadas pelos próprios Estados-Membros para melhorar os sistemas nacionais vigentes. Deste modo, qualquer pessoa interessada é convidada a enviar à Comissão Europeia as suas respostas bem como qualquer outro comentário que considere útil.

---

6 A transposição por todos os Estados-Membros apenas terminou em Maio de 1998, através da transposição efectuada pela Espanha.

7 De acordo com a apreciação da Comissão, não houve ainda nenhuma decisão do Tribunal de Justiça relativamente aos processos pendentes.

Toda a correspondência deve ser enviada até 30 de Setembro de 2000 para o seguinte endereço:

Comissão Europeia

Direcção-Geral Saúde e Protecção do Consumidor

Rue de La Loi 200

1049 Bruxelas

Bélgica

A correspondência deve conter de forma clara a seguinte menção: Resposta ao Relatório da Comissão sobre a Directiva 93/13/CEE.

II. ACOMPANHAMENTO OPERACIONAL E ACÇÕES COM O OBJECTIVO DE REFORÇAR A APLICAÇÃO

1. Processos por infracção

a) Por não comunicação de medidas de transposição

A Comissão intentou processos por infracção contra os Estados-Membros em atraso relativamente à data-limite de 31 de Dezembro de 1994 (DE, UK, E, I, LUX, P)[8]. Todos os Estados-Membros comunicaram à Comissão as medidas de transposição antes de ter sido proferido um acórdão pelo Tribunal de Justiça[9] .

b) Por transposição incompleta ou incorrecta

A Comissão analisou, de maneira muito detalhada, os textos nacionais comunicados pelos Estados-Membros. Este exame conduziu à abertura de processos por infracção contra todos os Estados-Membros.

Vários destes processos ainda correm termos, mas têm sido obtidos resultados excelentes. Vários Estados-Membros alteraram já as suas legislações nacionais e outros comprometeram-se a fazê-lo num futuro próximo.

A Bélgica aprovou duas novas leis: uma primeira lei de 1997 especificamente destinada a abranger os contratos concluídos com as profissões liberais e uma segunda de 1998 que altera a legislação vigente desde 1991 para a tornar conforme com a directiva[10] . Portugal aprovou, em 7 de Julho de 1999, uma alteração à sua legislação que data de 1985[11]. O Reino Unido

---

8 A Dinamarca, a França e a Irlanda notificaram as medidas de transposição com algumas semanas, ou mesmo algumas dias de atraso.

9 Às vezes, a não comunicação era baseada não no facto de o Estado-Membro não possuir legislação no domínio, mas simplesmente porque procedia a alterações para tornar a legislação vigente conforme com a directiva. É o caso da Alemanha, onde, desde 1976, existe uma lei sobre as cláusulas contratuais gerais.

10 A legislação belga de 1991, que previa um âmbito de aplicação mais reduzido que o da directiva, não assegurava uma transposição completa do artigo 5º e do artigo 7º, nº2 (em relação a este último artigo, as acções inibitórias são limitadas às cláusulas abusivas enumeradas pela lei bem como às relativas aos contratos visados pela lei de 1997). Além disso, o artigo 6, nº2 não tinha sido transposto.

11 A legislação portuguesa de 1985 (tal como foi alterada em 1995) não tinha transposto correctamente o artigo 3, nº2 e tinha omitido qualquer transposição da terceira frase do artigo 5º.

acaba de alterar a sua antiga regulamentação de 1994 através da aprovação, em 1999, de nova legislação[12] . A Finlândia completou recentemente a sua antiga regulamentação de 1994 através da aprovação de uma nova lei em 1999[13].

A Grécia notificou recentemente à Comissão uma nova lei de 28 de Setembro de 1999 destinada a alterar a sua anterior legislação[14].

Outros Estados-Membros comprometeram-se a adoptar em breve modificações da respectiva legislação em vigor a fim de se conformarem plenamente às exigências da Directiva 93/13/CE. A Alemanha anunciou que alteraria a sua legislação de 1976 (com as alterações constantes da lei de 1996) a fim de conferir ao artigo 6, nº2 o seu efeito pleno[15]. A França também prevê completar em breve a sua lei de 1995, com o objectivo de corrigir a transposição do artigo 4, nº2[16] . Os Países Baixos anunciaram que alterariam o seu Código Civil a fim de poderem conferir pleno efeito ao artigo 4, nº2[17] e proceder à transposição do artigo 5º. Finalmente, a Itália comprometeu-se a integrar no Código Civil as modificações necessárias em relação ao âmbito de aplicação[18] bem como a proceder à transposição completa do artigo 5º e do artigo 6, nº2, continuando ao mesmo tempo a contestar a necessidade de transposição do artigo 7º, nº3 da directiva.

Embora muitos problemas já tenham sido resolvidos (ou estejam em fase de resolução), continuam a persistir determinadas situações consideradas insatisfatórias em relação ao âmbito de aplicação do Anexo, do artigo 5º, do artigo 6º, nº2 e do artigo 7º da directiva[19] .

---

12 O Statutory Instrument on Unfair Terms de 1994 não transpunha a terceira frase do artigo 5º e não conferia o respectivo significado na sua plenitude ao artigo 7, nº2 (as acções inibitórias não podiam ser intentadas apenas pelo Office of Fair Trading).

13 A Lei 1259/1994 (que alterava a Lei 38/78) não tinha transposto o artigo 6, nº2.

14 A anterior lei n° 2251, de 16 de Novembro de 1994, apresentava certas lacunas em relação aos artigos 3, nº2, 5º, 6, nº2 e 7, nº3 da directiva. A legislação grega restringia o seu âmbito de aplicação às condições gerais. Além disso, só protegia o consumidor se o contrato apresentasse uma relação com o território grego e previsse a possibilidade de recorrer contra associações de profissionais que utilizam ou recomendam cláusulas abusivas.
A nova lei n° 2741, de 28 de Setembro de 1999, está a ser analisada.

15 A legislação alemã só protege o consumidor se o contrato apresentar uma relação estreita com o território alemão.

16 A lei francesa de transposição 95-96 de 1 de Fevereiro de 1995, ao não efectuar a transposição completa do artigo 4, nº2, exclui qualquer apreciação referente ao carácter abusivo das cláusulas relativas à definição do objecto principal do contrato e sobre a adequação entre o preço e os serviços ou bens fornecidos. Ora, o artigo 4, nº2 da directiva permite tal apreciação na sua última frase, dado que as cláusulas em questão não são redigidas de maneira clara e compreensível.

17 Pelas mesmas considerações que as referentes à França.

18 O âmbito de de aplicação da legislação italiana só se refere aos contratos de cessão de um bem ou de prestação de serviços.

19 Algumas normas de transposição nacionais limitaram o âmbito de aplicação aos contratos relativos ao fornecimento de bens e serviços. Embora as vendas de produtos e as prestações de serviços sejam os contratos mais frequentes entre um profissional e um consumidor, o âmbito de aplicação abrange outros contratos como os contratos de garantia em benefício de uma instituição financeira ou mesmo os casos em que o consumidor age como vendedor (desde que o comprador o faça de acordo com uma finalidade profissional, naturalmente). O anexo não foi transposto no corpo das leis de transposição de determinados Estados-Membros (os três países nórdicos) que consideram que a sua transposição prejudicaria os interesses dos consumidores (ver ponto III.3). O artigo 5º não foi transposto na sua totalidade (nomeadamente a sua segunda e terceira frases) por todos os Estados-Membros. O artigo 6, nº2 levanta certas dificuldades de aplicação pelo facto de certos Estados-Membros terem acrescentado condições suplementares à aplicação do referido artigo ou limitado a protecção do consumidor apenas ao critério de residência. O artigo 7º também levanta alguns problemas que decorrem quer da restrição resultante do nº 2 (que restringe o direito de recorrer aos tribunais ou aos órgãos administrativos a

c) Queixas por aplicação incorrecta

Em 1997 e em 1998, foram apresentadas à Comissão várias queixas de associações italianas de consumo destinadas a iniciar um processo por infracção contra a Itália por transposição incorrecta do artigo 7º da directiva. Com a finalidade de transpor o referido artigo, a Itália criou um processo normal e um processo de emergência, apresentando este último diferenças em relação ao processo vigente no direito italiano pelo facto de as autoridades italianas terem flexibilizado os critérios necessários para que o processo seja intentado. Com efeito, se, de acordo com o direito comum o processo de providências cautelares só pode ser intentado quando exista um dano grave e irreparável, já a acção inibitória pode ser intentada sempre que existam bons motivos. Ora, de acordo com as associações, a noção de "bons motivos de emergência" é interpretada de maneira demasiado restritiva pelos órgãos jurisdicionais italianos, apenas protegendo os direitos básicos fundamentais dos consumidores (vida e saúde).

Não tendo conhecimento de nenhuma jurisprudência constante em relação à interpretação restritiva dada ao artigo 7º da directiva, a Comissão não intentou nenhum processo por infracção contra Itália (tendo, no entanto, solicitado às associações a apresentação de novas peças destinadas a conhecer a situação da jurisprudência italiana sobre o assunto). Através da prática, este caso vem colocar a questão importante da eficácia dos sistemas criados pelos Estados-Membros para fazer cessar a utilização das cláusulas abusivas pelos profissionais.

2. Estudos do "mercado"

A partir do 1993, a Comissão lançou alguns estudos para analisar, nos diferentes Estados-Membros, algumas espécies de contratos-tipo propostos aos consumidores. Estes estudos abrangiam os contratos de venda, contratos de aluguer de automóveis, contratos relativos a certos serviços bancários (cláusulas contratuais relativas às contas correntes e contratos de crédito ao consumo) e de seguro (seguro de responsabilidade civil automóvel e seguro relativo à casa de habitação), contratos relativos a diversos tipos de prestações turísticas (arrendamento de imóveis, clubes de férias, viagens organizadas, timesharing, etc. ...), contratos de transporte por avião (condições contratuais recomendadas pela IATA) e contratos relativos às prestações de serviços de interesse geral. Estes estudos demonstraram não só o carácter omnipresente das cláusulas abusivas nas cláusulas contratuais gerais utilizadas pelas empresas, mas igualmente a dificuldade enorme em serem obtidas as referidas cláusulas contratuais antes (ou independentemente) da conclusão de um contrato. A Comissão teve de intervir, directamente ou por intermédio das autoridades nacionais, para permitir que os responsáveis dos estudos pudessem ter acesso aos contratos-tipo, o que demonstra não só a falta de transparência, mas ainda a impossibilidade de fazer intervir a concorrência nesta matéria.

3. Subvenções relativas a acções inibitórias intentadas simultaneamente em vários Estados-Membros

Desde 1996, a Comissão subvenciona acções intentadas por associações de consumidores destinadas a suprimir (quer através de negociação quer por via judicial) em vários Estados-Membros as cláusulas abusivas presentes em diferentes sectores económicos. Estas acções inibitórias foram empreendidas nos sectores das novas tecnologias (telefonia móvel e

---

determinadas pessoas possuídoras de um interesse legítimo) quer da ausência de transposição do nº 3 (o que impede o recurso contra associações de profissionais que recomendem a utilização de cláusulas abusivas).

televisão por cabo e satélite), aluguer de automóveis, timeshare e prestações de viagem. De um modo geral, obtiveram-se resultados positivos nas acções efectuadas até agora na medida em que os profissionais se comprometeram quer a alterar as suas condições contratuais quer a negociá-las num futuro próximo.

4. Diálogo entre consumidores e indústria a nível nacional

O diálogo entre associações de consumidores e representantes de profissionais com o propósito da redacção de contratos-tipo equilibrados é uma tradição em alguns países como, por exemplo, os Países Baixos. Contudo, em geral, tais práticas não são muito conhecidas na maior parte dos Estados-Membros. A Comissão subvencionou um projecto (contrato B5-1000/98/000021 - DECO (P)) proposto por uma associação de consumidores portuguesa, destinado a estabelecer, através de negociação com organismos profissionais, modelos de contratos referentes a cinco actividades económicas que conhecem um grande número de litígios individuais relativos a cláusulas consideradas abusivas, nomeadamente a venda e a mediação de bens imóveis, contratos timeshare, contratos de viagens, contratos de compra e venda de automóveis usados e contratos de mecânica automóvel. Em quatro dos cinco sectores puderam ser concluídos contratos-tipo com a indústria, permanecendo os contratos timeshare o único sector onde não foram obtidos os resultados esperados através das negociações.

5. Diálogo entre consumidores e indústria a nível europeu

O projecto piloto supramencionado relativo às viagens organizadas deu origem a um novo projecto, baseado no diálogo consumidores/indústria a nível europeu. Contactados pela ECTAA (European Confederation of Travel Agencies) no âmbito do projecto supra-referido, os serviços da Comissão propuseram a organização de uma mesa redonda com os representantes dos consumidores no sentido de realizar um debate sobre a melhoria das cláusulas contratuais gerais utilizadas nos contratos de viagens organizadas. Tendo esta proposta sido acolhida favoravelmente pelos representantes do ECTAA, foi necessário verificar qual a vontade das duas partes em relação a um compromisso na realização deste exercício; o que foi feito pelo ECTAA junto dos seus membros e pela Comissão junto do Comité dos Consumidores. Desta forma foi possível constituir um grupo composto por sete representantes da indústria, sete representantes dos consumidores e seis peritos de alto nível, independentes, com origem em diferentes autoridades nacionais. O referido grupo reuniu-se pela primeira vez em 13 de Dezembro de 1999. Nesta primeira sessão, o grupo discutiu os objectivos da mesa redonda e a metodologia a utilizar para a realização dos seus objectivos. Trata-se de uma primeira experiência deste tipo que poderia constituir um tubo de ensaio para novas futuras iniciativas.

Além disso, com vista a garantir que os cidadãos europeus possam conhecer plenamente todos os seus direitos, o diálogo lançado pela Comissão entre Cidadãos e Comunidade Empresarial permite uma comunicação contínua com o público. Através de um sítio internet e de um centro de contacto telefónico (possuindo cada Estado-Membro uma linha gratuita à disposição dos cidadãos), o público tem a possibilidade de aceder a informações pormenorizadas, colocar questões e receber pareceres personalisados sobre as oportunidades e correspectivos direitos (como, por exemplo, em matéria de cláusulas abusivas nos contratos de consumo) no Mercado Interno. Os resultados obtidos melhoram a natureza interactiva da política de desenvolvimento com a finalidade de reforçar o funcionamento do Mercado Interno em benefício dos cidadãos e das empresas.

6. Campanhas de informação

Uma primeira campanha de informação foi lançada de 13 de Novembro a 8 de Dezembro de 1995, com o objectivo de sensibilizar o público em relação aos direitos que lhe são conferidos pela legislação comunitária em matéria de cláusulas contratuais abusivas, assim como em matéria de viagens organizadas e overbooking no transporte aéreo.

Esta campanha, que foi efectuada simultaneamente junto de 11 Estados-Membros (B, D, E, F, G, I, IRL, LUX, NL, P e UK), teve como base essencial mensagens de curta duração difundidas de forma repetida por estações de rádio nacionais. Em alguns Estados-Membros a difusão das referidas mensagens também efectuada através de outros meios de comunicação, como cadeias de televisão (G, I, NL, P) e jornais (IRL e P).

Além disso, a campanha foi acompanhada por uma série de acções de apoio (como a distribuição de brochuras e a disponibilização de mecanismos de resposta às questões colocadas pelo público) que foram desenvolvidas com a participação das associações nacionais de consumidores. Assim, as mensagens difundidas indicavam tanto endereços postais como números de linhas telefónicas gratuitas a que o público podia aceder para obter mais informações sobre as matérias referidas pela campanha.

De acordo com as avaliações feitas pela empresa de publicidade responsável pela campanha, as mensagens difundidas pela rádio atingiram uma média de 120 milhões de pessoas (cada destinatário teve a oportunidade de ouvir cada mensagem entre 10 e 16 vezes) nos 11 Estados-Membros indicados.

Esta campanha, para além do facto de ter sido apreciada de forma positiva pelo público como um contacto directo com a União Europeia, suscitou vários pedidos de informações suplementares (não só do público mas igualmente por parte dos profissionais). Foi igualmente um instrumento não negligenciável de promoção do papel e da importância das associações nacionais de consumidores participantes.

Uma segunda campanha de informação, que se centrou apenas sobre as cláusulas abusivas, teve início em Setembro de 1997e cobriu a Espanha, Grécia, Itália, Irlanda e Portugal, país no qual a representação dos consumidores é a mais fraca a nível da União. Esta campanha, que se inseriu no âmbito da acção " Prioridade aos Cidadãos ", foi confiada a uma sociedade europeia de comunicação, tendo sido associadas ao projecto 25 organizações de consumidores dos países em causa.

A referida campanha de informação foi iniciada em cada Estado através de uma conferência de imprensa organizada por deputados europeus e nacionais e seguida da divulgação de mensagens publicitárias através de estações de rádio com o objectivo de chamar a atenção do público sobre as cláusulas abusivas.

Durante a campanha, foi posto à disposição do público nos Estados-Membros visados um número de telefone " "verde ", permitindo-lhe, deste modo, não só obter informações escritas mais amplas (sob a forma de brochuras, fichas de informação, etc..), mas igualmente responder aos problemas apresentados.

As associações de consumidores têm, por seu lado, participado na campanha de maneira considerável, nomeadamente, tentando sensibilizar os órgãos jurisdicionais de primeira instância bem como os advogados nacionais em relação ao âmbito de aplicação da Directiva 93/13/CEE através da organização de conferências e seminários sobre o assunto. Além disso,

as associações de consumidores contribuíram para a divulgação de informações quer através da imprensa nacional quer sob a forma de brochuras.

De entre os resultados mais significativos, o estudo assinala que a campanha incentivou as associações de consumidores (nomeadamente em Itália e em Portugal) a dirigirem-se aos tribunais para solicitar a cessação das cláusulas abusivas. Em vários casos, os órgãos jurisdicionais não tiveram que se pronunciar, dado que o profissional aceitava alterar as suas cláusulas contratuais na sequência de uma negociação com a associação de consumidores.

Por fim, a campanha reforçou de forma considerável o movimento dos consumidores nos cinco Estados visados.

7. Conferência europeia de 1 a 3 de Julho de 1999 em Bruxelas

Com o objectivo de permitir um debate público e de recolher o maior número possível de informações e sugestões, a Comissão Europeia organizou, de 1 a 3 de Julho de 1999, uma conferência internacional sobre a Directiva 93/13/CEE. Participaram cerca de 300 delegados, o que permitiu reunir em Bruxelas não só um grande número dos melhores especialistas da matéria na Europa, mas ainda de representantes dos Estados-Membros, dos consumidores e dos diferentes sectores económicos, tendo, ainda podido estar amplamente representados os países candidatos à adesão. Após um conjunto de apresentações relativas às experiências nacionais bem como à base CLAB e das discussões animadas que a seguir tiveram lugar, foram debatidos em grupos de trabalho seis temas específicos:

– âmbito de aplicação da directiva (as cláusulas não negociadas nos contratos concluídos com os consumidores),

– a aplicação da directiva às prestações de serviço público,

– a aplicação da directiva aos serviços financeiros e às novas tecnologias,

– a definição do carácter abusivo,

– a obrigação de clareza e interpretação favorável ao consumidor e

– mecanismo de controlo das cláusulas abusivas.

As conclusões destes grupos de trabalho foram depois debatidas em sessão plenária.

As actas da conferência, em versão multilíngue, podem ser consultadas no sítio Internet da Comissão (http://europa.eu.int/comm/dgs/health_consumer/index_fr.htm), devendo ser publicadas brevemente em papel. Podem ser obtidas através de um simples pedido dirigido à Direcção-Geral da Saúde e da Protecção dos Consumidores, Comissão Europeia, Rue de la Loi 200, 1049 Bruxelas ou por fax ao número (32) 2 29 59490.

8. A base de dados CLAB

O projecto "Clab" (cláusulas abusivas) foi lançado pela Comissão imediatamente após a adopção da Directiva 93/13/CEE. Tratava-se da criação de um instrumento de acompanhamento da aplicação prática da directiva através da criação de uma base de dados que tinha como objectivo repertoriar a "jurisprudência nacional" relativa às cláusulas abusivas. Actualmente, esta base pode ser gratuitamente consultada no servidor da Comissão (http://europa.eu.int/clab/index.htm). Por " jurisprudência" na acepção da base de dados

CLAB, deve entender-se não só as decisões dos tribunais, mas igualmente as decisões de órgãos administrativos, os acordos voluntários, as transacções judiciais ou as decisões arbitrais. É a aplicação prática da directiva que é visada por esta base de dados[20] . Até à data, a base contém 7.649 casos repertoriados. Apesar de todos os esforços nesse sentido, seria desonesto pretender que a base de dados incluísse toda a "jurisprudência" existente sobre o tema. Contudo, contém a "jurisprudência" mais importante a que um contratante pode aceder. Assim, qualquer análise estatística dos dados disponíveis na base apresenta resultados que, não sendo a imagem fiel da realidade, de qualquer modo indicam tendências claras a nível da "jurisprudência" nacional, o que, com precaução, permite chegar a certas conclusões com um grau elevado de veracidade. A Comissão fez um exame exaustivo dos dados disponíveis na base CLAB para a redacção do presente relatório.

O anexo III retoma vários gráficos estatísticos sobre diferentes pontos analisados.

[20] A base não inclui apenas a jurisprudência baseada nas leis nacionais específicas relativas às cláusulas abusivas. Inclui igualmente a jurisprudência que, baseando-se em outras disposições ou princípios jurídicos gerais (boa fé, equidade, abuso de direito, etc. ...) se possa situar na área temática das cláusulas abusivas.

III. ANÁLISE DETALHADA E ELEMENTOS DE REFLEXÃO

Como efectivamente sublinhou o Advogado Geral Saggio nas suas conclusões de 16 de Dezembro de 1999[21], a directiva pretende atribuir uma protecção especial aos interesses da colectividade que, fazendo parte da ordem económica, excedem os interesses específicos das partes.

Na verdade, a utilização de cláusulas que desequilibrem significativamente as relações contratuais entre as partes prejudica não só os interesses da parte que sofre com a utilização destas cláusulas, mas ainda a ordem jurídica e económica.

Com efeito, as cláusulas contratuais gerais são vocacionadas para substituir as soluções jurídicas estabelecidas pelo legislador, substituindo, ao mesmo tempo, os padrões de justiça em vigor na comunidade por soluções procuradas de forma unilateral com o propósito de maximizar os interesses particularess de uma das partes.

Do ponto de vista económico, tal pode dar lugar a resultados extremamente perniciosos. O bom funcionamento da economia pressupõe a melhor disponibilização dos recursos possível, o que só poderá verificar-se se houver concorrência suficiente no mercado e se as relações entre os agentes económicos forem equilibradas. Em termos económicos, um risco deve ser assumido por aquele que se encontre nas melhores condições para poder controlar esse risco ou garantir-se contra ele; uma obrigação deve ser assumida por aquele que esteja nas melhores condições para a assumir.

As cláusulas contratuais abusivas deslocam o encargo relativo a estes riscos e estas obrigações, externalisando os custos respectivos, de onde decorrem duas consequências principais: a primeira é de que os preços dos produtos e serviços não reflectem os custos verdadeiros, o que provoca distorções da concorrência em favor das empresas menos eficientes e dos produtos e serviços de menor qualidade; a segunda é de que os custos suportados pela colectividade são superiores, porque os riscos e obrigações são colocados a cargo de pessoas diferentes daquelas poderiam suportá-los da forma economicamente mais eficiente.

Deste modo, é preocupante verificar que, apesar do esforço do legislador comunitário e das autoridades nacionais, estamos ainda muito longe da existência generalizada de relações contratuais equilibradas, que as cláusulas abusivas são largamente utilizadas e que todos os dias surgem novos tipos de cláusulas abusivas.

O presente capítulo faz uma análise detalhada das diferentes questões decorrentes da aplicação da directiva à luz das experiências nacionais, apontando alguns pontos de reflexão no sentido de melhorar o sistema. Deve ser sublinhado que as questões colocadas no final de cada ponto não são, em caso algum, reflexo de qualquer orientação da Comissão a este respeito. **A Comissão não tem, neste momento, nenhuma posição em relação às questões colocadas e apenas pretende desencadear um debate tão vasto e rico quanto possível a este respeito.** A Comissão decidiu apresentar todas as questões relevantes que lhe foram colocadas nos últimos cinco anos e, nomeadamente, no âmbito dos debates que tiveram lugar na conferência de 4 e 5 Julho de 1999, mesmo quando estas possam parecer estranhas, demasiado audaciosas ou dificilmente possam ser postas em prática. **Além disso, a eventual**

---

[21] Processos apensos C-240/98 a C-244/98, Océano Grupo Editorial, S.A. e Salvat Editores, S.A. c. Rocío Murciano e outros.

conclusão de que certas acções são desejáveis, ou mesmo necessárias, não implica automaticamente que devam ser realizadas a nível comunitário.

1. As actuais restrições ao âmbito de aplicação

A União comprometeu-se, desde há vários anos, a realizar um exercício de simplificação da legislação comunitária, o que passa não só por um exercício de codificação de vários textos que regem a mesma matéria, mas igualmente por um exercício de limpeza do direito em vigor com o objectivo de eliminar as disposições obsoletas ou inúteis e de clarificar disposições que constituem uma fonte de dificuldades interpretativas. Durante as negociações no Conselho, foram introduzidas várias restrições ao âmbito de aplicação da directiva. A justificação e o interesse prático das referidas restrições foram frequentemente postas em causa nos debates relativos à directiva e, nomeadamente, durante a conferência que teve lugar em Bruxelas em Julho de 1999. As informações recolhidas pela Comissão sobre a transposição e aplicação destas disposições não são conclusivas quanto à justificação e necessidade de algumas restrições no actual dispositivo. Se estas informações forem confirmadas, a preocupação de simplificação da legislação comunitária deverá conduzir à sua supressão.

a) As cláusulas individualmente negociadas

A directiva exclui do seu âmbito de aplicação as cláusulas contratuais negociadas individualmente pelo consumidor22 .

Alguns Estados-Membros (DK, FIN, F, S e até certo ponto A e NL) não transpuseram esta exclusão, sem que isto suscitasse o menor problema prático. De resto, a base CLAB mostra igualmente que esta exclusão não teve efeito prático nos Estados-Membros que transpuseram a exclusão dado que, em nenhum dos casos repertoriados a negociação individual de uma cláusula contratual foi questionada. Além disso, é ilusório pensar que os contratos de adesão em matéria de consumo possam verdadeiramente incluir cláusulas negociadas individualmente diferentes das relativas às características do produto (cor, modelo, etc. ...), ao preço ou à data de entrega do bem ou de prestação do serviço, sempre cláusulas que raramente levantarão problemas relativos ao seu potencial carácter abusivo.

Em contrapartida, a existência da exclusão no texto da directiva não contribui para a clareza do texto e dá lugar a derrapagens interpretativas que poderiam levar a uma confusão entre o termo "negociado" e "expressamente aceite". Com efeito, a Comissão tem conhecimento de novas práticas efectuadas por algumas empresas destinadas a contornar a aplicação das disposições nacionais que transpõem a directiva 93/13/CEE. Estas práticas consistem, por vezes, em incluir cláusulas em contratos relativamente aos quais o consumidor declara ter negociado e ter aceite expressamente as cláusulas contratuais gerais, conduzindo, por vezes, à utilização de contratos que parecem ser feitos à medida do consumidor por serem totalmente produzidos por computador, casuisticamente, não existindo em versão pré-impressa.

Estas práticas, embora juridicamente ineficazes, são muito prejudiciais para o consumidor porque o induzem em erro sobre os seus direitos. Inspiram-se directamente na restrição da directiva referente às cláusulas contratuais que não tenham sido objecto de negociação individual.

---

22 No artigo 3º, trata-se apenas de uma exclusão indirecta, que só serve de critério de apreciação para as cláusulas "que não são objecto de uma negociação individual". Esta exclusão resulta da eliminação pelo Conselho do artigo 4º da proposta alterada da Comissão (COM (92) 66 final, JO C 73 de 24.03.1992) que estabelecia critérios específicos aplicáveis às cláusulas individualmente negociadas.

b) A exclusão relativa às disposições imperativas (artigo 1º, nº 2)

Vários Estados-Membros não transpuseram esta restrição relativa ao âmbito de aplicação (A, DK, FIN, F, NL, S, EL, B), sem que isto tenha causado problemas de aplicação. Na acepção da directiva, a expressão "imperativa" não reflecte a distinção habitualmente feita em direito civil entre disposições vinculativas e as disposições supletivas. Com efeito, a directiva indica que a expressão "disposições legislativas ou regulamentares imperativas" abrange igualmente as normas aplicáveis por lei às partes contratantes quando não tiverem sido acordadas quaisquer outras disposições (13º considerando). Ainda de acordo com o espírito da directiva, pressupõe-se que as disposições que reflectem disposições legislativas ou regulamentares não contêm cláusulas abusivas e podem por conseguinte ser excluídas do âmbito de aplicação da directiva, na condição de os Estados-Membros velarem para que as cláusulas abusivas não figurem nas referidas disposições (14º considerando).

Além disso, no contexto do artigo 1º, nº 2, os serviços públicos, que são compreendidos na definição de "Profissional" (artigo 2 c)) não podem ser excluídos do âmbito de aplicação da directiva de acordo com as "disposições imperativas". Esta concepção é apoiada pela declaração da Comissão no relatório aquando da adopção da POsição Comum relativa ao artigo 2º sobre a noção de contrato. A Comissão precisa que a noção de contrato inclui igualmente as transacções através das quais são efectuados fornecimentos ou prestações no quadro regulamentar.

No entanto nos diferentes Estados-Membros, foi constatado que subsistem obstáculos ao controlo dos contratos de prestação de serviços de interesse geral e que existem hesitações da parte dos tribunais nacionais relativamente a um controlo adequado das cláusulas contratuais que dizem respeito à prestação destes serviços.

Assim, o estudo efectuado pela Comissão sobre a aplicação da directiva aos serviços de interesse geral permitiu não só detectar enormes problemas, mas também demonstrar que estes resultam mais do carácter específico dos referidos serviços e dos sistemas jurídicos nacionais do que da transposição ou não do artigo 1, nº 2 da directiva.

c) A exclusão relativa ao preço e ao objecto do contrato (artigo 4, nº2)

Mais uma vez, uma grande parte dos Estados-Membros não transpôs esta restrição relativa ao âmbito de aplicação (DK, E, FIN, L, P, S, EL). E mais uma vez, tal não suscitou quaisquer problemas de aplicação prática. Os tribunais destes Estados-Membros não consideraram ser necessário rever os preços nem alterar a essência dos contratos de forma maciça ou indiscriminada, o que temiam algumas doutrinas e alguns meios profissionais. Com efeito, na grande maioria dos casos, nem o preço enquanto tal, que resulta das condições de concorrência, nem as cláusulas que se referem de maneira clara e compreensiva à definição do objecto do contrato, são de molde a suscitar problemas que devem ser resolvidos pela aplicação da legislação sobre as cláusulas abusivas. No entanto, a sua exclusão do âmbito de aplicação da directiva coloca dúvidas de interpretação que impedem uma boa aplicação do texto legal.

No que diz respeito ao preço, as cláusulas relativas ao preço são com efeito efectivamente submetidas ao controlo previsto pela directiva, dado que a exclusão se refere unicamente à adequação entre o preço e a remuneração, por um lado, e os serviços ou os bens a fornecer em contrapartida, por outro lado. As cláusulas que estipulam o modo de cálculo ou as modalidades de modificação do preço estão totalmente sujeitas ao controlo da directiva.

No que diz respeito ao objecto do contrato, a sua exclusão da directiva não contribui de modo nenhum para a resolução dos casos em que este elemento seja de uma verdadeira importância. O exemplo paradigmático é o dos seguros: como determinar se a exclusão de determinado risco da cobertura23 do seguro é uma cláusula relativa ao objecto do contrato - e, por conseguinte excluído do controlo - ou se se trata de uma cláusula de exclusão de responsabilidade submetida à directiva ?

Questão n° 1: É necessário prever a eliminação das três restrições mencionadas a nível do âmbito de aplicação da directiva ou de algumas de entre elas ? Se a resposta for afirmativa, qual e, se for caso disso, em que condições ?

2. A noção de cláusula abusiva e a lista do anexo

A apreciação do carácter abusivo de uma cláusula contratual pode ser feita de acordo com a directiva através de dois meios - um principal e outro complementar. Com efeito, a directiva prevê um critério geral (artigo 3, nº1[24]) completado por uma lista indicativa de cláusulas normalmente consideradas abusivas (anexo da directiva).

No que diz respeito ao critério geral, a sua transposição foi efectuada de diversas maneiras pelos Estados-Membros. Alguns fizeram uma transposição literal enquanto que outros afastaram-se dela em diferentes graus. Contudo, a prática demonstra que o que conta afinal, é a aplicação concreta do critério geral e não a comparação literal dos textos legislativos.

O segundo meio para apreciar o carácter abusivo de uma cláusula contratual consiste numa lista indicativa incluída no anexo da directiva. A natureza indicativa da lista implica que uma cláusula contratual que corresponda a um dos exemplos do anexo não seja automaticamente considerada abusiva[25]. No entanto, constitui um instrumento precioso tanto para os juizes como para as autoridades e os agentes económicos.

Embora a lista seja "indicativa ", os Estados-Membros têm a obrigação de fazer figurar a lista no acto de transposição para que esta possa ser conhecida pelos juristas e público em geral. Assim, o conteúdo integral da lista deve figurar nas legislações nacionais. Com efeito, resulta da jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que é importante, a fim de ser satisfeita a exigência de segurança jurídica, que os particulares beneficiem de uma situação jurídica clara e precisa, permitindo-lhes conhecer a plenitude dos seus direitos[26].

Esta obrigação de transpor a lista na sua integralidade levantou dois tipos de problemas.

Em primeiro lugar, constatou-se que alguns países recusam a transposição da lista do Anexo da directiva na sua integralidade[27]. As autoridades nacionais destes Estados-Membros argumentam, por um lado, que tal lista indicativa de cláusulas abusivas implicaria uma certa confusão que pode diminuir o nível de protecção do consumidor (dado que algumas das

---

23 Não tem importância o facto de ser formulada de uma forma negativa (exclusão) ou positiva (não se incluindo o risco).

24 A directiva prevê no artigo 3, nº1 que uma cláusula é abusiva " quando, a despeito da exigência de boa fé, der origem a um desequilíbrio significativo em detrimento do consumidor, entre os direitos e obrigações das partes decorrentes do contrato."

25 O inverso também é verdadeiro no sentido de que uma cláusula contratual que parece ser autorizada pelo anexo, não seja automaticamente considerada "não abusiva".

26 Acórdão de 19 de Setembro de 1996, aff. C-236/95, Comissão c Grécia, Colect. 1996, I-4459, considerando 13.

27 Trata-se da Finlândia, Suécia e Dinamarca. Estão pendantes processos por infracção contra estes países.

cláusulas já são proibidas pelos direitos nacionais destes Estados) e temem, por outro lado, que o juiz possa ter tendência a limitar a sua apreciação apenas em relação às cláusulas da lista e isto em detrimento do critério de apreciação geral.

Em segundo lugar, a jurisprudência demonstrou que a redacção da lista enfraquece o seu alcance prático. Com efeito, contém cláusulas frequentemente formuladas de maneira relativamente vaga, com a consequência que uma única cláusula da lista pode englobar um grande número de cláusulas contratuais diferentes. A este respeito, em relação ao ponto b) da lista, por exemplo, a base de dados CLAB mostra que um terço dos casos resultantes do Anexo refere-se unicamente a este ponto!

A questão da natureza da lista foi suscitada aquando dos trabalhos preparatórios da directiva. Com efeito, na proposta inicial de 24 de Julho de 1990[28] , o carácter da lista do Anexo não foi determinado de forma explícita pela Comissão. No entanto, por ocasião das alterações votadas em primeira leitura, em 20 de Novembro de 1991, o Parlamento Europeu pediu[29] que a lista do Anexo fosse vinculativa mas não exaustiva. A Comissão precisou, na sua proposta alterada, de 5 de Março de 1992[30], o carácter vinculativo da lista; contudo não foi seguida pelo Conselho que, na sua Posição Comum, de 22 de Setembro de 1992, considerou que a lista devia ser indicativa.

Deve ser referido que as legislações nacionais geralmente não seguiram a abordagem afinal retida pela directiva, indo frequentemente mais longe. Assim, alguns países (A, E, B, LUX, G) apresentam listas onde as cláusulas são sempre consideradas como abusivas (listas negras), outros prevêem listas negras e cinzentas (P, NL, D, I) e apenas uma minoria (F, UK, IRL) optou por uma lista não vinculativa como a da directiva.

A esse propósito, é importante sublinhar a importância que reveste uma lista "negra"na apreciação do carácter abusivo feita pelos órgãos jurisdicionais. Com efeito, a base Clab mostra que dos 1849 casos que fazem referência a listas nacionais de cláusulas, 1689 dizem respeito a listas vinculativas (ou negras) enquanto que 160 apenas se referem a listas não vinculativas (ou cinzentas).

Questão n° 2: No que diz respeito ao conteúdo da lista, é necessário redigir os exemplos de maneira mais detalhada, ou mesmo aumentar o número de cláusulas, para melhorar o efeito prático da referida lista ?

É necessário modificar a natureza da lista com o objectivo de obter não só uma aproximação na aplicação da directiva, mas igualmente contribuir para a harmonização das legislações nacionais?

3. O princípio da transparência e o direito à informação

Em conformidade com o artigo 5º da directiva, as cláusulas contratuais propostas aos consumidores deverão ser sempre redigidas de forma clara e compreensível.

O princípio da transparência, que é a base do artigo 5º, apresenta diversas funções de acordo com a sua associação com outras disposições da directiva.

---

28 COM (90) 322 final, JO C 243 de 28 de Setembro de 1990.

29 Na sua alteração n° 11.

30 JO C 73, 24 de Março de 1992.

Com efeito, o princípio da transparência pode aparecer como um meio de controlo da inserção das condições contratuais aquando da conclusão do contrato (desde que seja analisado nos termos do considerando n° 20[31]) ou do conteúdo das condições contratuais (desde que seja lido nos termos do critério geral estabelecido no artigo 3º).

O princípio da transparência deve igualmente garantir que o consumidor seja capaz de obter, antes da conclusão do contrato, as informações necessárias para que possa decidir com pleno conhecimento de causa.

A Comissão, preocupada com a importância que reveste para o consumidor o direito à informação pré-contratual, redigiu uma disposição neste sentido na proposta alterada da directiva em 1992[32] .

Embora este direito à informação tenha posteriormente sido suprimido do texto pelo Conselho[33], alguns elementos da directiva prestam-se, no entanto, a uma interpretação que podia reconhecê-lo implicitamente[34] .

Contudo, a realidade é bem diferente dado que o consumidor, mesmo quando o tenha expressamente solicitado ao profissional, raramente tem a possibilidade de receber deste último as condições contratuais que posteriormente irão reger o seu contrato.

Esta mesma dificuldade foi sentida pela Comissão por ocasião dos estudos encomendados por esta com o objectivo de detectar a existência de cláusulas abusivas em certos sectores económicos[35] .

Por conseguinte, a situação actual demonstra uma total ausência de "concorrência "em relação à qualidade das cláusulas contratuais.

Além disso, da violação do princípio da transparência não decorrem verdadeiras sanções, dado que as cláusulas contratuais que não respeitam os critérios de clareza e de compreensibilidade não são nem afastadas do contrato nem consideradas como abusivas[36] .

---

31 O considerando n° 20 estabelece que "*os contratos devem ser redigidos em termos claros e compreensíveis, que o consumidor deve efectivamente ter a oportunidade de tomar conhecimento de todas as cláusulas e que, em caso de dúvida, deve prevalecer a interpretação mais favorável ao consumidor*".

32 O anterior artigo 5º, nº2 previa que independentemente do seu eventual carácter abusivo, as cláusulas que não são objecto de negociação individual só são consideradas como aceites pelo consumidor quando este teve efectivamente a oportunidade de as conhecer antes da conclusão do contrato.

33 O Conselho, embora favorável ao princípio da concessão ao consumidor de tal direito, considerou que este não resultava do quadro jurídico da Directiva 93/13/CEE, mas das regras nacionais relativas à formação dos contratos.

34 O considerando n° 20 relativo ao artigo 5 prevê *" que o consumidor deve efectivamente ter a oportunidade de tomar conhecimento de todas as cláusulas"*.O Anexo dispõe na alínea i) que uma cláusula pode ser declarada abusiva se tem por objecto "*declarar verificada, de forma irrefragável, a adesão do consumidor a cláusulas que este não teve efectivamente oportunidade de conhecer antes da celebração do contrato* ".

35 A título de exemplo, a obtenção das condições contratuais revelou-se particularmente delicada nos estudos relativos a contratos de seguros, contratos turísticos e serviços financeiros.

36 Entretanto, de acordo com uma posição já defendida pela jurisprudência, a ausência de clareza numa cláusula contratual pode ser declarada ilícita. A este propósito, a base CLAB apresenta alguns exemplos, como o de uma decisão de 20 de Setembro de 1989, proferida pelo *tribunal de grande instance de Créteil* na sequência de um pedido das associações de consumidores no sentido de ser suprimida a cláusula relativa a um contrato de empréstimo, que previa, sem outras indicações, a obrigação de o adquirente constituir o seu processo no prazo fixado com o objectivo de o pedido de

Com efeito, o artigo 5º dispõe que, em tal caso, apenas deve prevalecer a interpretação mais favorável ao consumidor, permitindo-se, assim, que a cláusula contratual possa subsistir apesar das irregularidades que a afectam.

Questão n° 3: É necessário determinar de forma mais precisa a noção e a função do princípio da transparência na directiva ?

Questão n° 4: É necessário atribuir expressamente ao consumidor o direito de tomar conhecimento, de maneira efectiva, das cláusulas contratuais antes da conclusão do contrato[37] ? É necessário estender este direito a qualquer pessoa interessada, como os investigadores, os próprios concorrentes, a fim de aumentar a transparência do mercado e, portanto, a concorrência ?

Questão n° 5: No caso de transgressão ao princípio da transparência, é necessário aumentar o nível de protecção do consumidor prevendo quer uma extensão do âmbito de aplicação do artigo 7º (possibilidade de acção inibitória contra as cláusulas obscuras; independentemente do seu carácter abusivo[38]) quer uma sanção específica (como a inoponibilidade das cláusulas contratuais obscuras ao consumidor sempre que este último não tivesse a possibilidade de as conhecer antes da conclusão do contrato)?

4. As sanções

O artigo 6, nº 1 da directiva prevê que as cláusulas abusivas constantes de um contrato não vinculem o consumidor nas condições fixadas pelos respectivos direitos nacionais. Deste modo, o objectivo pretendido deve ser atingido de acordo com os diferentes regimes jurídicos aos quais os Estados-Membros são livres de submeter as cláusulas abusivas.

Devido à diversidade das tradições legais existentes, esta disposição foi integrada de maneira diferente (variando as sanções civis entre a inexistência, nulidade, anulabilidade, ineficácia ou a inaplicabilidade de tais cláusulas abusivas).

Contudo, e a fim de preservar o alcance e salvaguardar o efeito útil da directiva, os sistemas jurídicos devem respeitar uma série de princípios para assegurar que uma cláusula abusiva não vincule efectivamente o consumidor. A este respeito, o consumidor deve não só ter a possibilidade de invocar o carácter abusivo das cláusulas contratuais durante um processo judicial, sem a ela poder renunciar, mas poder igualmente recusar honrar as suas obrigações que decorrem das cláusulas abusivas sem necessidade de uma decisão judicial prévia[39] .

---

empréstimo ter uma resposta positiva. O tribunal considerou a cláusula como ilícita por falta de clareza (CLAB R.F. 000012).

37 Diversas directivas sectoriais consagraram explicitamente tal direito à informação pré-contratual. É o caso, por exemplo, da Directiva 85/577/CEE relativa à protecção dos consumidores no caso de contratos negociados fora dos estabelecimentos comerciais (artigo 4º), da Directiva 90/314/CEE relativa às viagens organizadas, férias organizadas e circuitos organizados (artigo 4º), da Directiva 94/47/CE relativa à protecção dos adquirentes quanto a certos aspectos dos contratos de aquisição de um direito de utilização a tempo parcial de bens imóveis (artigo 3), da directiva 97/7 relativos aos contratos a distância (artigo 4º), etc..

38 Esta possibilidade decorrerá eventualmente já da Directiva 98/27/CE relativa às acções inibitórias em matéria de protecção dos interesses dos consumidores, que deve ser transposta em 1 Janeiro de 2001.

39 É evidente que se a empresa contesta a tomada de posição do consumidor, poderá atacá-lo judicialmente e ganhar a causa com todas as consequências que isto implica para o consumidor no caso de o juiz poder chegar à conclusão que a cláusula contratual não era abusiva.

Além disso, a decisão judicial que considera uma cláusula como abusiva deve produzir efeitos a partir da conclusão do contrato (*ex tunc).* Finalmente, o juiz deve poder conhecer *ex officio* o carácter abusivo de uma cláusula contratual, na medida em que tal seja necessário à sua decisão. É bastante difícil apreciar em que medida os diferentes sistemas nacionais conduzem a tais resultados, sendo de temer que nem sempre isso aconteça.

O sistema belga é um bom exemplo. Este Estado-Membro dispunha de uma lei anterior à directiva que previa uma definição geral das cláusulas abusivas e uma lista negra de cláusulas consideradas como tal. As cláusulas que integravam a lista eram automaticamente consideradas como nulas e proibidas, enquanto que as decorrentes da definição geral não eram automaticamente nulas. Neste sistema, parece que o juiz tinha a possibilidade, e não a obrigação, de as anular, com a consequência de uma cláusula abusiva poder sempre vincular o consumidor. Esta situação, contrária ao espírito da directiva, foi resolvida através de uma modificação legislativa.

No entanto, outros problemas subsistem nesta matéria. Assim, está longe de ser evidente que os órgãos jurisdicionais nacionais tenham o dever, mesmo o poder, de apreciar *ex officio* o carácter abusivo das cláusulas contratuais. É evidente que se trata do poder/dever de apreciar *ex officio* o eventual carácter abusivo das cláusulas contratuais que são relevantes para a resolução do litígio e não de quaisquer outras cláusulas do contrato. A experiência nos Estados-Membros mostra, por um lado, que os órgãos jurisdicionais nacionais são frequentemente reticentes a um conhecimento dos factos *ex officio* e, por outro, que sempre que optam por este caminho, correm o risco de ver a sua opção penalizada. A este propósito, a *Cour de Cassation* (Tribunal de Cassação) francesa, chamada a julgar um recurso, anulou por vício de forma uma decisão de um órgão jurisdicional que tinha tomado conhecimento *ex officio* do carácter abusivo de uma cláusula contratual (Cass. civ. 16/02/94 - INC n° 3326 - CLAB fr000524).

Ora, a fim de conferir pleno efeito à directiva (e nomeadamente ao seu artigo 6º, nº 1, que prevê que as cláusulas contratuais abusivas não devem vincular os consumidores) esta apreciação *ex officio* deveria ser reconhecida relativamente aos órgãos jurisdicionais nacionais[40]. Além disso, as sanções de carácter cível previstas pelos Estados-Membros não parecem suficientes para proteger o consumidor e para coagir efectivamente os profissionais a não utilizarem cláusulas abusivas[41].

---

[40] As conclusões do Advogado Geral de 16 de Dezembro de 1999 (processos apensos C-240/98 a C-244/98 - Océano Grupo Editorial, S.A. e Salvat Editores, S.A. c Rocío Murciano Quintero e outro) apoiam inteiramente esta tese. De acordo com o Advogado Geral, a sanção prevista pelo artigo 6º, nº 1 da directiva conduz a que seja atribuída às disposições da directiva a natureza de normas" imperativas "de ordem pública económica que não pode deixar de se reflectir nos poderes atribuidos ao juiz nacional. Além disso, o Advogado Geral sublinha que existe um interesse público no sentido de as cláusulas prejudiciais ao consumidor não produzirem efeitos" e que a intervenção *ex officio* do juiz constitui não só um meio de uma extrema eficácia com fins repressivos, mas parece também favorável em relação a um efeito dissuasivo eficaz contra a inserção das cláusulas nos contratos concluídos com os consumidores.

[41] A este respeito, A comissão tinha referido na sua comunicação de 3 de Maio de 1995 ao Conselho e ao Parlamento Europeu (relativa ao papel das sanções na applicação da legislação comunitária no domínio do mercado interno, COM (95) 162 final) que é necessário garantir, e melhorar, a transparência dos regimes nacionais de sanções a fim de que o carácter efectivo, proporcionado e dissuasivo destas últimas possa ser confirmado. O Conselho, na sua resolução de 29 de Junho de 1995 (relativa à aplicação uniforme e eficaz do direito comunitário e às sanções aplicáveis a violações deste direito no domínio do mercado interno, JOCE de 22 de Julho de 1995, Nº C-188), vem reiterar os referidos argumentos e acrescentar que, por força do artigo 5º do Tratado, os Estados-Membros devem tomar

Com efeito, o único risco (de resto fraco) incorrido pelo profissional quando um consumidor advertido contesta judicialmente uma cláusula, é ver esta cláusula ser desprovida de efeito. Além disso, quando o profissional fosse objecto de uma acção inibitória, o único risco consistiria em poder ver-se obrigado a proceder à substituição da cláusula incriminada por outra. Nos dois casos, o profissional encontra-se, afinal, numa situação bastante próxima da que teria existido se nunca utilizasse a cláusula abusiva. Contudo, poderá colher frutos quanto à utilização desta cláusula em relação a todos os consumidores que não tenham tido a informação ou os meios que lhes permitam reagir. E em caso de acção inibitória, a sanção não é suficientemente dissuasiva para o profissional, na medida em que não incide sobre a utilização anterior da cláusula abusiva mas limita-se a proibi-la para o futuro.

Questão n° 6: É necessário reforçar as sanções de carácter cível existentes a fim de obter uma protecção real e efectiva do consumidor relativamente às cláusulas abusivas inseridas no contrato ?

Questão n° 7: É necessário determinar explicitamente o poder/dever a cargo dos órgãos jurisdicionais nacionais de apreciar *ex officio* o carácter abusivo das cláusulas contratuais que podem ser relevantes para a resolução de um litígio ?

Questão n° 8: É necessário prever outras sanções (de natureza penal ou referentes a danos e juros) com objectivo de dissuadir realmente o profissional quanto à utilização de cláusulas abusivas ?

5. Os sistemas nacionais de supressão das cláusulas abusivas

A directiva, no seu artigo 7º, impõe aos Estados-Membros que se dotem de meios adequados e eficazes para pôr termo à utilização das cláusulas abusivas. Embora para esse efeito, a directiva possibilite a escolha entre um processo judicial e um procedimento administrativo, todas as legislações nacionais fizeram a opção judicial.

Com efeito, no estado actual do direito positivo dos Estados-Membros, só os órgãos judiciais são competentes para pôr termo à utilização das cláusulas contratuais abusivas.

Existem diferenças importantes nos vários sistemas judiciais nacionais no que diz respeito à competência.

Ao nível da competência *rationae materiae*, esta cabe quer aos tribunais comuns (na maior parte dos Estados-Membros) quer a órgãos jurisdicionais especiais (como a High Court no Reino Unido e na Irlanda e o Market Court nos países nórdicos).

Ao nível da competência *rationae loci*, esta é atribuida quer aos tribunais do local do domicílio do réu (na maior parte dos Estados-Membros) quer a um tribunal único que terá competência relativamente a todo o território nacional (é o caso do Market Court nos países nórdicos).

Finalmente, existem igualmente diferenças notáveis em relação à força do caso julgado nas decisões proferidas por estes órgãos judiciais. Ainda que na maior parte dos sistemas jurídicos nacionais as referidas decisões possam ser objecto de recurso para um órgão jurisdicional de

---

todas as medidas necessárias a garantir o alcance e eficácia do direito comunitário, nomeadamente, conferindo à sanção escolhida um carácter efectivo, proporcionado e dissuasivo.

segunda instância, outros sistemas jurídicos nacionais consideram como definitivas as decisões proferidas (é o caso do Market Court nos países escandinavos).

É interessante sublinhar que, apesar da superioridade do carácter judicial, vários sistemas mostram uma componente "administrativa" não negligenciável. A este propósito, em alguns Estados-Membros, não são só as associações de consumidores que podem solicitar aos tribunais a cessação das cláusulas abusivas, mas a iniciativa pode também caber a uma pessoa responsável por uma missão de interesse público. É o caso, nomeadamente, no Reino Unido do *Director of the Office of Fair Trading* e na Irlanda do *Director of Consumer Affairs* [42], nos países nórdicos do *Ombudsman* dos consumidores e na Alemanha do *Verbraucherschutzverein*[43]. Os casos de Portugal e da Espanha[44], são particularmente relevantes dado que estes dois Estados-Membros também reconhecem ao Ministério Público o direito de se dirigir aos tribunais, sendo deste modo possível assegurar, devido à sua presença em cada órgão jurisdicional, uma cobertura total do território nacional.

Além disso, outros Estados-Membros, (França e Bélgica) criaram um órgão colegial cuja missão principal é recomendar a supressão das cláusulas abusivas. Com efeito, na prática, frequentemente, os tribunais remetem para estas recomendações na fundamentação das respectivas decisões[45].

No que diz respeito ao sistema judicial, surgiram alguns problemas. A longa duração do processo pressupõe que a cláusula abusiva incriminada continue a produzir os seus efeitos até o momento da decisão, o que pode significar alguns anos após o início do processo. A fim de obviar ao problema que implica a lentidão do processo judicial nos Estados-Membros, seria desejável instituir processos que permitam obter rapidamente a supressão das cláusulas abusivas[46].

De resto, a necessidade de um processo de urgência com critérios especiais foi reconhecida pela jurisprudência italiana[47]. Com efeito, na Itália, a lei prevê dois tipos de processos para as

---

42 Na Irlanda, a lei de transposição n° 27/1995 reserva o direito de introduzir acções inibitórias apenas ao *Director of Consumer Affairs* (está actualmente em curso um processo por infracção contra a República da Irlanda por incorrecta transposição do artigo 7º, nº 2 da directiva).

43 Embora não se tratando formalmente de um órgão administrativo, mas de um organismo de direito privado, o *Verbraucherschutzverein* é em grande parte alimentado por fundos públicos para o cumprimento das missões de interesse geral.

44 Antes mesmo da adopção da directiva, a legislação portuguesa (Decreto-lei n° 446/85 de 25 de Outubro de 1985) reconhecia já a certas associações de consumidores, a certas associações sindicais, profissionais ou de interesse económico e ao Ministério Público o direito de se dirigir aos tribunais judiciais. Além disso, a lei espanhola de transposição n° 7/1998 de 13 de Abril de 1998, reconhece este mesmo direito ao Ministério Público.

45 A síntese, publicada em 1999, dos processos relativos à supressão das cláusulas abusivas tratados pelo UFC - *Que Choisir*, organização francesa de consumidores, desde 1984, fornece exemplos de decisões que mencionam as recomendações da Comissão relativas às cláusulas abusivas. Além disso, a base CLAB apresenta numerosas decisões de órgãos jurisdicionais franceses de primeira instância e de recurso que fundamentam as suas decisões em recomendações da Comissão relativas às cláusulas abusivas. É o caso em matéria de contratos de compra de veículos automóveis (Clab R.F. 000411), contratos de viagens (Clab R.F. 000412), contratos de arrendamento sazonais (Clab R.F. 000414), contratos de pagamento de auto-estrada através de assinatura (Clab R.F. 000450), contratos de tele-vigilância (Clab R.F. 000579), contratos de adesão à T.V. por cabo ou à televisão por assinatura (Clab FR000653), etc.

46 Este sistema está previsto pela Directiva 84/450/CEE sobre a publicidade enganosa e igualmente pela Directiva 98/27/CE, de 19 de Maio de 1998, relativa às acções inibitórias em matéria de protecção dos interesses dos consumidores que estabelece a obrigação de os Estados-Membros preverem processos de urgência. Esta directiva deve ser transposta, o mais tardar, em 1 deJaneiro de 2001.

47 Ordinanza do Tribunal de Palermo 17-22 de Outubro de 1997.

acções inibitórias, um "normal" e outro urgente. No caso em análise, o tribunal considerou que os critérios para intentar o processo de urgência, quando se trata de uma acção inibitória que visa a supressão de uma cláusula abusiva, devem ser apreciados tendo em conta considerações específicas e não condições gerais de "*periculum in mora* ".

Um outro problema igualmente importante tem a ver com as consequências do efeito relativo ao caso julgado não só entre as partes mas ainda em relação à cláusula em questão.

Por um lado, uma decisão judicial que declara uma cláusula abusiva só é vinculativa em relação ao profissional que é parte na instância e, portanto, os efeitos da decisão não atingem outros profissionais que utilizem cláusulas idênticas[48] .

Assim, estas decisões apresentam pouca eficácia como meio de saneamento do mercado. Quando uma empresa, entre uma centena de outras empresas que utilizam cláusulas análogas, é objecto de uma decisão judicial que estabelece a supressão de uma cláusula contratual, isto não tem nenhum efeito no que diz respeito às outras 99 empresas, de modo que é ainda necessário atacar judicialmente as referidas 99 empresas para obter a proibição de utilização nos seus contratos das cláusulas que têm o mesmo efeito que o da cláusula já declarada como abusiva! Além disso, a situação que resulta da primeira decisão conduz a uma situação de distorção da concorrência entre a empresa que tem de renunciar à utilização da cláusula e a que pode continuar a utilizá-la com toda a impunidade.

Para evitar uma situação como esta, pode-se desde logo imaginar a instauração de um processo especial que permita solicitar uma nova decisão com o objectivo de alargar os efeitos da primeira decisão aos outros profissionais do mesmo sector económico. Nesta hipótese, é evidente que seria necessário velar pelo respeito do direito de defesa destes outros profissionais neste processo especial.

Por outro lado, uma decisão judicial que considere uma cláusula como abusiva e determine a sua supressão só produz efeitos no que se refere à redacção da referida cláusula e não no que diz respeito aos efeitos que ela provoca.

Na verdade, existe uma contradição entre o objectivo da legislação sobre as cláusulas abusivas e o resultado da sua aplicação. Sabe-se que o fundamento para declarar uma cláusula abusiva tem por base o desequilíbrio que a cláusula provoca entre o profissional e o consumidor, (uma cláusula é considerada abusiva devido aos seus efeitos). Em contrapartida, a força do caso julgado de uma decisão que determine a supressão de uma cláusula contratual é limitada à própria cláusula, tal como está formulada. Os efeitos da cláusula, que motivam a decisão do juiz, são deixados fora do âmbito da força do caso julgado. Isto permite que o profissional proibido de utilizar a cláusula declarada abusiva possa contrariar o conteúdo da decisão, substituindo a cláusula incriminada por outra cujo efeito e/ou objecto seja igualmente abusivo.

Desta forma, as disposições protectoras dos consumidores não poderão atingir o objectivo que prosseguem, dado que será necessário intentar uma nova acção judicial para solicitar a cessação da nova cláusula introduzida pelo profissional. Parece mais útil que os efeitos de uma decisão não sejam limitados à redacção das cláusulas, mas que possam ser alargados para evitar novos processos.

---

[48] É interessante verificar que o Brasil possui um sistema que apresenta uma solução para este problema: em certas condições, as acções inibitórias podem ter um efeito *erga omnes*.

A fim de limitar os inconvenientes que coloca o princípio do efeito relativo ao caso julgado, a Espanha[49] elaborou recentemente um registo que integra as condições contratuais declaradas abusivas por decisões judiciais definitivas. Os efeitos destas decisões são não só *inter partes*, mas igualmente *erga omnes* e *ultra partes* na medida em que qualquer pessoa pode prevalecer-se do carácter abusivo das referidas cláusulas invocando-o perante outros órgãos jurisdicionais e instâncias espanhóis[50] .

Finalmente, através das noções *de meios adequados e eficazes*, a directiva impõe aos Estados-Membros que os tribunais ou os órgãos responsáveis pelo controlo tenham realmente o poder de coagir os profissionais a suprimir as cláusulas abusivas dos seus contratos. Os Estados-Membros previram mecanismos dissuasivos contra a recusa do profissional em pôr termo à utilização das cláusulas abusivas. Este mecanismo consiste normalmente numa sanção pecuniária ligada à repetição de uma determinada infracção[51]. No entanto, no que respeita à sanção pecuniária, têm surgido vários problemas práticos no caso de o profissional não se conformar com a decisão. Com efeito, para obter satisfação, o demandante deve não só poder demonstrar a infracção repetida do profissional, mas, ainda, dirigir-se, mais uma vez, aos órgãos jurisdicionais.

Questão n° 9: É necessário instaurar um processo especial acelerado que permita obter rapidamente a supressão das cláusulas abusivas ?

Questão n° 10: É necessário prever um sistema misto através do qual um órgão administrativo tenha por objecto analisar e proibir o uso de certas cláusulas nos contratos, cabendo, assim, ao profissional a responsabilidade de intentar uma acção judicial sempre que não esteja de acordo com a decisão administrativa ?

Questão n° 11: É necessário alargar a força do caso julgado para além da redacção da cláusula, a fim de cobrir os seus efeitos e de impedir que o profissional substitua as cláusulas cuja supressão tinha sido determinada por outras cláusulas que conduzam a um efeito equivalente?

Questão n° 12: É necessário prever um processo especial no sentido de poder aplicar a outras empresas com o mesmo tipo de actividades as decisões de cessação proferidas em relação a uma empresa em particular ? No caso de uma resposta afirmativa, que tipos de decisões podem ser submetidas a tal processo e de que forma pode ser garantido o direito de defesa de todas as partes interessadas?

Questão n° 13: É necessário prever sanções específicas de carácter repressivo relativamente aos profissionais que intencionalmente utilizam cláusulas abusivas?

Questão n° 14: É necessário prever sanções de carácter mais específico ou complementares em relação à sanção pecuniária para assegurar o respeito das decisões de

---

49 Lei de transposição n° 7/1998 de 13 de Abril de 1998.

50 Portugal e alguns países nórdicos prevêem igualmente um sistema de registo das decisões judiciais que determinaram o carácter abusivo de cláusulas abusivas no âmbito de uma acção individual ou de uma acção inibitória.

51 Em alguns casos, o sistema jurídico dos Estados-Membros também qualifica esta recusa de conformação à ordem de cessação proferida pelo tribunal como uma infracção penal, o que pode constituir, em certos casos, um meio mais dissuasivo do que as sanções pecuniárias.

cessação, como, por exemplo a publicação das decisões que determinam que as despesas referentes à cessação sejam a cargo da empresa ?

6. Rumo a um sistema "positivo" de supressão das cláusulas abusivas

O sistema clássico de supressão de cláusulas abusivas baseado em acções inibitórias de cariz judicial é um sistema "negativo". A partir do momento em que a cláusula é julgada abusiva, o juiz determina a sua supressão dos contratos. O profissional deve pôr termo à utilização da referida cláusula nos contratos propostos aos consumidores. Normalmente, substitui esta cláusula por outra.

Procedendo desta forma, o carácter abusivo da nova cláusula pode estar sempre presente e só através de um novo processo será possível, então, afastá-lo. As cláusulas abusivas são como Hidra: logo que se corta uma cabeça outra aparece. Além disso, a decisão judicial proferida raramente indica os parâmetros referentes à modificação da cláusula: por exemplo, o juiz declara como abusiva uma "cláusula penal" que determine o pagamento de 50% do preço por incumprimento do contrato pelo consumidor, abstendo-se, no entanto, de referir qual o montante considerado aceitável: 10%, 20%, 40% ou nenhum ?

Deve ainda ser observado que as situações abusivas contra o consumidor podem resultar não só de uma presença material de condições contratuais no texto do contrato, mas decorrer igualmente de imprecisões de algumas cláusulas, ou mesmo de omissões do contrato em relação a alguns elementos.

Por exemplo, as referidas imprecisões ou omissões abusivas foram assinaladas, nomeadamente, no sector dos seguros. Com efeito, algumas apólices de seguro continuam a ser imprecisas ou omissas em relação à obrigação de pagamento do prémio, de onde resulta para os subscritores uma ignorância em relação às modalidades de execução das suas obrigações e às consequências quanto às garantias referentes ao seu não pagamento[52].

A fim de chegar a uma fase de efectiva supressão das cláusulas e colmatar as omissões consideradas abusivas, alguns sistemas nacionais de controlo das cláusulas abusivas (como o *Ombudsman* nos países nórdicos ou o *Office of Fair Trading* no Reino Unido) beneficiaram a negociação directa em relação aos profissionais individuais e associações profissionais, tendo obtido, deste modo, resultados significativos.

---

[52] Por exemplo, de acordo com um estudo realizado em 1995 pelo *Centre du Droit de la Consommation de l'Université de Montpellier*, algumas apólices de seguros facultativas são omissas relativamente a elementos que dizem respeito à obrigação de resposta do segurador, à declaração de sinistro, à nomeação de um perito, ao pagamento de provisões, etc. , o que pode dar lugar a “silêncios” abusivos. A base CLAB fornece ainda vários exemplos no sector dos seguros quanto a imprecisões ou omissões abusivas. Em matéria de cláusulas contratuais imprecisas , a *Cour de Cassation* considerou como abusiva uma cláusula que exclui a garantia de alguns danos apenas com o fundamento de que uma cláusula de exclusão só pode ser validamente invocada pelo segurado se as exclusões em questão forem "claras, expressas e limitadas"... (Clab BE 000447). No que respeita às omissões consideradas abusivas, o *tribunal de grande instance* de Lyon considerou em decisão de 23 de Maio de 1996, uma cláusula como abusiva na medida em que não subordine os aumentos de prémios a nenhuma condição estabelecida no contrato, conferindo à companhia de seguros uma vantagem excessiva dado que não tem que justificar o aumento dos prémios que efectua... (Clab R.F. 000324). Do mesmo modo, um órgão jurisdicional de primeira instância de Atenas considerou como abusiva uma cláusula... pelo motivo de o aumento do preço dos prémios do seguro não ser definido por critérios especiais e concretizados no contrato... (Clab GR 000189).

Na fase da negociação individual, o caso do Reino Unido é particularmente relevante na medida em que o *Office of Fair Trading* foi chamado a desempenhar um papel essencial na erradicação das cláusulas abusivas. Com efeito, a partir do momento em que lhe é apresentada uma queixa sobre a eventual existência de uma cláusula considerada abusiva, este organismo inicia directamente discussões e negociações com a finalidade de persuadir o profissional a introduzir as alterações necessárias à cláusula em questão[53] .

Na fase da negociação colectiva, alguns sistemas nacionais desenvolveram um controlo *a priori* das condições contratuais. Este controlo é exercido a partir da redacção das condições contratuais, no momento da celebração dos acordos colectivos. As condições gerais dos contratos de adesão são redigidas através de negociação entre, por um lado, as associações de consumidores (o caso dos Países Baixos é paradigmático a este respeito) ou as instâncias que possuem um interesse legítimo em proteger os consumidores (como o *Ombudsman* dos consumidores dos países nórdicos) e, por outro, os profissionais ou as associações de profissionais[54] .

Os resultados variam nos Estados-Membros que incentivaram este tipo de acordos colectivos. Por exemplo, embora na França a eficácia de tais acordos tenha sido limitada (nomeadamente pelo facto dos seus efeitos terem sido limitados às organizações signatárias e só serem aplicáveis no plano local), na Suécia a experiência demonstrou que na sequência das negociações, em sectores específicos, o número de decisões proferidas pelos tribunais em matéria de controlo das cláusulas abusivas tinha significativamente diminuído[55]. Também nos Países Baixos, foram concluídos verdadeiros acordos por sectores económicos entre organizações profissionais e associações de consumidores. O interesse fundamental do sistema holandês, para além da utilização pelos profissionais de condições contratuais normalizadas previamente negociadas com as associações de consumidores, reside na construção progressiva nos Países Baixos de um sistema de resolução extrajudicial de litígios ligado aos referidos contratos de adesão. Com efeito, na sequência das negociações, foi criado um Gabinete de Reclamações específico do sector económico referido, que passará a poder conhecer dos litígios relativos à conclusão e execução dos contratos celebrados entre um consumidor e um profissional do mencionado sector económico.

Questão n° 15: É necessário prever e incentivar a realização de sistemas que incentivem a negociação e discussão das cláusulas com o profissional sem reservas, evidentemente, referentes ao direito da concorrência ?

Questão n° 16: É necessário atribuir ao juiz, no âmbito das acções inibitórias, o poder de propor às partes uma nova redacção para as cláusulas que devem ser suprimidas, ou pelo menos, prever a existência de processos especiais de conciliação integrados no processo relativo às acções inibitórias para facilitar as transacções judiciais que teriam como objecto definir uma nova redacção para as cláusulas incriminadas ?

---

53 Os resultados são evidentes na medida em que entre 1995 e 1998, 1.200 profissionais alteraram ou eliminaram as cláusulas abusivas dos respectivos contratos, o que aconteceu na sequência das discussões efectuadas com o *Office of Fair Trading.*

54 No Reino Unido, por exemplo, foi recentemente elaborado um novo contrato de adesão pelo *Office of Fair Trading* e pelo *British Vehicle Rental and Leasing Association* (esta associação profissional representa, só ela, 85% do sector do aluguer e leasing de automóveis no Reino Unido).

55 A este propósito, a base CLAB mostra que na Suécia , foram proferidas 9 decisões desde 31 de Dezembro de 1994 (data limite de transposição da directiva), havendo 189 decisões anteriores a esta data. Do mesmo modo, nos Países-Baixos , foram proferidas 28 decisões desde 31 de Dezembro de 1994 , havendo 69 decisões anteriores a esta data.

7. Rumo a um sistema europeu de supressão das cláusulas abusivas

A necessidade de proteger o consumidor quanto às cláusulas abusivas revela-se cada vez mais indispensável, na medida em que, devido ao mercado interno, o consumidor é, também cada vez mais, levado a concluir contratos que são redigidos numa língua que não é a sua e que é submetido a um sistema jurídico que não é o seu.

Alguns contratos apresentam cada vez mais um aspecto transfronteiriço ou têm consequências transfronteiriças (aluguer de automóveis, contas de créditos, contratos de transporte internacional, viagens organizadas, time-sharing, comércio electrónico, etc.). Além disso, as empresas são cada vez mais internacionais, estando frequentemente e simultaneamente presentes nos diferentes mercados nacionais. Finalmente, em determinados casos, as cláusulas contratuais resultam de acordos internacionais - o caso dos acordos IATA relativos à aviação civil - que estabelecem tipos de cláusulas contratuais utilizadas pela maioria das companhias aéreas. A Comissão efectuou diversas experiências-piloto com o objectivo de suprimir as cláusulas abusivas em alguns tipos dos contratos. Tratava-se de promover uma cooperação entre diferentes associações de consumidores simultaneamente em vários Estados-Membros, para pôr termo à utilização dos referidos tipos de cláusulas contratuais[56] .

A instituição de um sistema europeu de supressão de cláusulas abusivas poderia melhorar a aplicação efectiva da Directiva 93/13/CEE e maximizar os seus efeitos através das economias de escalas que dele decorrem.

A este respeito, o Parlamento Europeu, aquando das alterações sugeridas à proposta de directiva em 18 de Novembro de 1991, tinha proposto a criação de um Provedor Europeu para as cláusulas abusivas[57] . A Comissão não adoptou esta ideia na proposta alterada de directiva de 1992[58], porque considerou que nesse momento não era oportuno criar novas estruturas administrativas na referida matéria.

O Comité Económico e Social (CES) observou no seu parecer de 1998, sobre "Os consumidores no mercado dos seguros"[59], que certos sistemas de mediação institucionais nos Estados-Membros *não funcionam com isenção, nem dão idênticas garantias de defesa aos consumidores e às seguradoras, discriminando ainda em razão da nacionalidade, nomeadamente nos casos em que as reclamações são apreciadas por organismos profissionais.* Contudo, o CES constata que as mediações conduzidas por órgãos de arbitragem independentes ou por mediadores especializados independentes (como o *Ombudsman* inglês) apresentam na prática resultados positivos.

Tendo em conta estas constatações, o CES propôs à Comissão e aos Estados-Membros a conveniência de criar sistemas de resolução de conflitos por arbitragem ou a instituição de

---

56 A esse respeito, a Comissão subvencionou acções inibitórias em matéria de contratos de aluguer de automóveis, contratos de timeshare, contratos de novas tecnologias e contratos de viagens. Além disso, a Comissão criou um projecto baseado no diálogo entre profissionais e consumidores em matéria de contratos de viagens organizadas (ver Capítulo II do presente relatório).

57 Na sua alteração n° 49, o Parlamento Europeu sugeriu que as funções do Provedor fossem, nomeadamente, controlar a aplicação da directiva pelos Estados-Membros, tentar regular através da conciliação os litígios causados pela existência de cláusulas abusivas, promover encontros entre as Partes Contratantes quando residem em dois ou vários Estados-Membros diferentes e elaborar um relatório anual sobre as cláusulas abusivas.

58 JO n° C73/7 de 24.03.92.

59 JO n° 095 de 30.03.98, p 72.

provedores de seguros (ombudsman) independentes mas igualmente que previssem a possibilidade de criação de um observatório de queixas sobre seguros a nível comunitário.

Além disso, entre as linhas de acção previstas no último plano de acção trienal[60], a Comissão levantou, no Anexo 1 do referido plano, a questão da oportunidade de criar um Provedor Europeu do Consumidor com competências para a resolução de reclamações transnacionais. dos consumidores. Com efeito, estabelece como uma das missões principais da política dos consumidores o respeito total dos interesses económicos dos consumidores e insiste na necessidade de melhorar a aplicação e o acompanhamento da legislação em vigor bem como dar às respostas dos problemas uma dimensão europeia, ou mesmo mundial.

É interessante mencionar um caso que actualmente está a ser apreciado pelo *Office of Fair Trading* no Reino Unido. Trata-se de uma queixa apresentada pelo *Air Transport Users Council* contra cláusulas abusivas incluídas em contratos de transporte por avião e recomendadas pelo IATA. O Director Geral do *Office of Fair Trading* iniciou negociações com o IATA, o que deixa antever a preparação de recomendações no sentido de serem alteradas algumas cláusulas questionadas.

As condições contratuais recomendadas pelo IATA não são utilizadas só no Reino Unido mas em toda a Europa ou mesmo no mundo inteiro. A este propósito, a existência de um processo a cargo de um órgão de um Estado-Membro, o *Office of Fair Trading*, pode certamente ter consequências ultranacionais. Não seria mais adequado que, neste tipo de casos, estivesse a cargo de um órgão europeu?

Questão n° 17: É necessário lançar acções a nível comunitário a fim de suprimir as cláusulas abusivas dos contratos? Que tipo de acção?

8. Alguns sectores mais problemáticos

A questão da aproximação ou da harmonização das legislações nacionais é particularmente relevante no que diz respeito a determinados sectores económicos como os serviços de interesse geral e os serviços financeiros[61].

Por um lado, os serviços de interesse geral são extremamente complexos devido à sua intrínseca necessidade de serem regulamentados. A liberalização e a privatização destes serviços (água, gás, electricidade, correios e telecomunicações, transportes, etc.) alteraram profundamente o quadro regulamentar dos serviços públicos.

A este respeito, o estudo efectuado pela Comissão em 1997 (ver supra II.2) refere que um grande número de contratos de fornecimento de serviços públicos privatizados (água, gás, electricidade, telecomunicações, correios, transporte e saúde) apresentava não só cláusulas abusivas importantes, mas igualmente uma ausência de transparência notável em relação às cláusulas utilizadas.

Além disso, constatou-se que nos diferentes Estados-Membros subsistem obstáculos importantes ao controlo dos contratos de fornecimento de serviços públicos e que os tribunais nacionais colocam reticências ao controlo das cláusulas contratuais relativas aos serviços

---

60 Plano de acção para a política dos consumidores 1999-2001 - COM (1998) 696 final de 01.12.98.

61 No decorrer da Conferência que teve lugar em Julho de 1999, os meios financeiros tinham expressado a sua preocupação relativamente aos diferentes graus de protecção atingidos nos Estados-Membros (esta preocupação era particularmente sentida em matéria de prestações transfronteiriças, dado necessitarem de de um quadro contratual claro e uniforme).

públicos pelo facto de estes serem regidos não de maneira contratual mas de maneira regulamentar. Assim, na prática, existem sectores inteiros que não estão sujeitos ao controlo das cláusulas contratuais abusivas.

Por outro lado, os serviços financeiros são serviços altamente "consumidores" de cláusulas contratuais. No sector dos seguros, por exemplo, o produto vendido é, na verdade, o próprio contrato. O controlo das cláusulas abusivas neste tipo de contratos revelou-se muito complexo devido à especificidade do sector. A este respeito, um estudo[62] efectuado em diferentes Estados-Membros sobre as cláusulas abusivas presentes em alguns contratos de seguros demonstrou a existência de numerosas cláusulas que violam as disposições da Directiva 93/13/CEE.

Além disso, e embora actualmente a ideia de uma harmonização completa no domínio dos seguros pareça ainda distante, há quem pretenda proceder a uma aproximação parcial do sector.

O Comité Económico e Social pediu à Comissão, no seu parecer sobre " Os consumidores no mercado dos seguros "[63] que definisse exigências comuns mínimas a nível comunitário em relação aos contratos de seguros, estabelecendo, designadamente, uma lista negra das cláusulas abusivas.

Finalmente, é interessante sublinhar que em matéria de seguros, o Regulamento (CEE) n° 3932/92 da Comissão, de 21 de Dezembro de 1992[64], prevê, no seu artigo 7º, uma lista negra de condições-tipo de apólices que obstam à concessão de isenção por categoria. Além disso, o artigo 17º do Regulamento confere à Comissão o poder de retirar o benefício da aplicação do regulamento *se verificar que, em determinado caso, um acordo, decisão ou prática concertada [...] produz certos efeitos incompatíveis nomeadamente [...] no caso em que as condições-tipo de seguros recomendadas contenham cláusulas que originem, em detrimento do tomador, um desequilíbrio significativo entre os direitos e as obrigações decorrentes do contrato.*

Questão n° 18: É necessário prever mecanismos através dos quais os contratos ou as prestações dos serviços de interesse geral devam ser sujeitos a um controlo prévio ?

Questão n° 19: Existe necessidade de uma acção específica em relação a alguns sectores ? Quais ?

Questão n° 20: Estas acções, deveriam, além disso, ser de natureza legislativa ? Que outros tipos de acção é possível considerar ? Deve prever-se códigos de conduta ou outros instrumentos equivalentes em relação a alguns sectores problemáticos ?

9. O futuro da base CLAB

O projecto CLAB consiste, por um lado, numa base de dados criada pela Comissão e actualmente acessível ao público através da Internet e, por outro, numa rede de contratantes

---

62 Estudo encomendado pela Comissão sobre as cláusulas abusivas em alguns contratos de seguros realizado pelo *Centre du Droit de la Consommation* da Universidade de Montpellier, em Julho de 1995.

63 JO C 95 do 03/1998.

64 No que respeita à aplicação do artigo 81º, nº 3 do Tratado (ex-artigo 85º, nº3) a certas categorias de acordos, decisões e práticas concertadas no domínio dos seguros, JO L 398 de 31.12.92.

nos diferentes Estados-Membros que alimentam esta base. No primeiro ano, os contratantes tiveram de se debruçar, na medida do possível, sobre toda a jurisprudência existente no domínio das cláusulas abusivas anterior à directiva europeia. Nos anos seguintes, os contratantes garantiram a actualização permanente da base. Estes contratantes foram seleccionados por concurso público, tendo a Comissão fornecido um instrumento informático para a criação normalizada de fichas de jurisprudência. Estas fichas são remetidas à Comissão, que, após um controlo da qualidade, as insere na base de dados CLAB. Muito brevemente estará disponível uma versão mais moderna e convivial do interface de interrogação.

Cada uma das fichas incluída na base CLAB refere-se a uma cláusula contratual que tenha sido objecto de apreciação na perspectiva do seu carácter abusivo, independentemente de ter sido declarada abusiva ou não. Assim, por exemplo, uma simples decisão judicial pode dar lugar à redacção de várias fichas. É a cláusula contratual e não a decisão que constitui o ponto central da base de dados.

Embora seja centrada sobre os contratos concluídos com (ou propostos aos) consumidores, a base CLAB contém igualmente certas decisões relativas a litígios entre profissionais que se revelaram (porque transponíveis) interessantes para o direito do consumo. A interface de interrogação existe apenas em inglês, mas o conteúdo textual da base (a cláusula contratual e o comentário da decisão) existem na língua original bem como em francês e inglês. A base permite investigações muito desenvolvidas baseadas em critérios como a natureza da decisão, o tipo de processo, o tipo de cláusula, o tipo de contrato, o sector económico, etc..

Duas ideias básicas guiaram a Comissão aquando do lançamento deste projecto: a criação de um instrumento de acompanhamento sistemático da aplicação prática da Directiva 93/13/CEE nos diferentes Estados-Membros[65], nomeadamente, com o objectivo de preparar o presente relatório, e a disponibilização ao público destas informações no sentido de promover uma aplicação harmoniosa e coerente da directiva nos diferentes Estados-Membros.

O projecto CLAB foi inicialmente lançado por um período de cinco anos, período esse que terminará durante o ano 2000. É agora necessário reflectir sobre o futuro deste projecto, até à presente data inteiramente suportado pelo orçamento comunitário.

Questão n° 21: É necessário continuar o projecto CLAB no futuro ou deve suspender-se a actualização da base ? Quais são as modificações que deveriam ser introduzidas no projecto ? Seria possível estabelecer uma parceria com os Estados-Membros ou com certas instituições ou associações sem fins lucrativos, na qual os parceiros fossem responsáveis pela recolha da jurisprudência e redacção das fichas e a Comissão pela gestão técnica e pelas traduções das fichas ?

Questão n° 22: É necessário que o acesso à base Clab passe a ser feito mediante pagamento e, através deste meio, passe a ser financiada a actualização e o desenvolvimento da base ?

---

65 A base inclui, aliás, os países do EEE, a Islândia e a Noruega.

IV. OBSERVAÇÕES SUPLEMENTARES

a) Quanto à legislação dos Estados-Membros

Apesar das hesitações de uma parte da doutrina que temia a desintegração da unidade do direito civil em matéria de contratos, os Estados-Membros puderam integrar a directiva nos seus sistemas jurídicos sem dificuldades fundamentais a assinalar. O impacto da directiva sobre os respectivos direitos nacionais variou de país para país, tendo sido considerável nos países em que não existia legislação no domínio das cláusulas abusivas ou que apenas possuíam instrumentos legislativos limitados (a Irlanda, Itália ou a Bélgica, por exemplo) e nos que, embora possuindo desde há muito tempo legislação na matéria, desconheciam alguns mecanismos, tal como as acções inibitórias (o Reino Unido e a Espanha, por exemplo). Noutros países onde a legislação em vigor era já bastante elaborada neste domínio (Alemanha, Países Baixos, Portugal e países nórdicos, por exemplo), o impacto limitou-se, em geral, a determinadas alteração das legislações vigentes. A França representa um caso especial: a letra da lei em vigor desde 1978 continha lacunas essenciais em relação à directiva. No entanto, a maior parte destas lacunas tinham sido colmatadas através dos progressos jurisprudenciais. O legislador preferiu fazer concordar a letra da lei com a jurisprudência, tendo substituído a lei de 1978 por uma nova lei.

Contudo, a relação entre a directiva e as legislações nacionais vai claramente mais longe do que a simples transposição da directiva. Na verdade, para determinar se uma cláusula pode ser declarada abusiva, não basta simplesmente aplicar o critério geral de apreciação, mas é necessário conhecer qual seria a regra jurídica que seria aplicável na ausência de tal cláusula.

Com efeito, o tipo de medida adoptada não se baseia apenas no critério geral, mas baseia-se obviamente, na solução que seria proposta pelo direito substantivo supletivo no caso de não existir a cláusula em questão. Assim, a aplicação do mesmo critério geral em dois Estados-Membros pode dar lugar a decisões muito diferentes de acordo com as divergências existentes entre as regras de direito substantivo aplicáveis aos diferentes contratos. A harmonização estabelecida pela directiva torna-se, desta forma, extremamente ilusória.

Por conseguinte, existe uma relação estreita entre o controlo das cláusulas abusivas e o direito substantivo supletivo que é chamado não apenas a paliar as insuficiências das partes contratantes mas igualmente a preencher os vazios deixados pela supressão das condições contratuais declaradas abusivas. Este direito substantivo supletivo, que de resto não está harmonizado na sua maior parte, deve ser capaz de garantir um equilíbrio nos direitos e obrigações das partes. Ora, alguns sectores do direito substantivo supletivo (que inclusivamente foram, por vezes, objecto de uma harmonização parcial) levantam problemas e não garantem o equilíbrio das partes.

Um exemplo elucidativo é o da regulamentação luxemburguesa de 1994 relativa às viagens organizadas, férias organizadas e circuitos organizados. O caso em questão referia-se a um agente de viagens com actividade no Grão-ducado do Luxemburgo que previa nos seus contratos uma cláusula abusiva através da qual o consumidor só podia ceder a sua viagem organizada, o mais tardar, até 21 dias antes da partida. Ora, o profissional indicou que esta cláusula era prevista pela própria lei luxemburguesa. Com efeito, a lei luxemburguesa[66] que

[66] Règlement grand-ducal, de 4 de Novembro de 1997, que determina os elemento da informação prévia e das disposições do contrato relativas às viagens organizadas, férias organizadas e estadas organizadas, em conformidade com os artigos 9º, 11º e 12º da lei de 14 de Junho de 1994 que se refere à

transpõe a Directiva 90/314/CEE relativa às viagens organizadas, férias organizadas e circuitos organizados[67], prevê explicitamente tal disposição em relação às cessões e transferências do contrato[68] .

A fim de obviar a este tipo de distorções, há quem sugira e encoraje desde há muito tempo a aproximação do direito privado dos Estados-Membros.

Deste modo, o Parlamento Europeu, por exemplo, já se pronunciou neste sentido por ocasião de duas resoluções de 1989[69] e de 1994[70] sobre uma harmonização do direito privado dos Estados-Membros.

Além disso, a aproximação do direito civil foi também evocada no Conselho Europeu extraordinário que teve lugar em Tampere, em 15 e 16 de Outubro de 1999, no que respeita à criação de uma zona comum de liberdade, segurança e justiça na União Europeia[71].

Neste contexto, seria necessário questionar-se sobre âmbito de aplicação da directiva que se restringe aos contratos celebrados entre um profissional e um consumidor (artigo 1º). A definição destes dois termos corresponde a critérios que já estão bem definidos no domínio da política de protecção dos consumidores. No entanto, a questão da extensão do âmbito de aplicação às relações entre profissionais foi constantemente colocada a vários níveis e em momentos diferentes, nomeadamente no âmbito da conferência sobre as cláusulas abusivas que teve lugar em Julho passado.

É interessante observar que alguns Estados-Membros (D, NL, P) possuem legislações sobre as condições contratuais gerais que são aplicáveis igualmente às relações entre empresas, embora as disposições mais rigorosas sejam aplicáveis às relações com os consumidores. Esta abordagem possibilitou resultados muito bons na prática.

As relações entre empresas são de natureza diversa, inscrevendo-se, nomeadamente, quer numa relação vendedor/consumidor final quer numa relação produtor/distribuidor quer numa

---

regulamentação das condições de exercício das actividades relativas à organização e à venda de viagens ou de estadas.

67 JO n° L158/59 de 23.06.90.

68 Considerando que o prazo de 21 dias antes da partida coloca limitações injustificadas ao direito de ceder o contrato previsto pelo artigo 4º, nº 3 da Directiva 90/314/CEE, está actualmente pendente um processo por infracção contra o Grão-ducado do Luxemburgo. As autoridades luxemburguesas comunicaram recentemente à Comissão a intenção de brevemente procederem à alteração da disposição controvertida com o objectivo de a tornar conforme à Directiva 90/314/CEE.

69 Através da sua resolução sobre um esforço de harmonização do direito privado dos Estados-Membros (JO n° C158/400 de 26.06.89), o Parlamento Europeu solicitava nomeadamente "que se dê início aos trabalhos preparatórios indispensáveis para a elaboração de um código comum de direito privado... que, após negociação entre os Estados-Membros que aceitarem, em princípio, a unificação, se constitua uma comissão de especialistas competentes que definirá as prioridades e organizará os trabalhos visando a unificação do direito privado".

70 Através da sua resolução sobre a harmonização de certos sectores do direito privado dos Estados-Membros (JO n° C205/518 de 25.07.94) a instituição europeia solicita "à Comissão que sejam levados a cabo trabalhos sobre a possibilidade de elaboração de um Código Europeu Comum de Direito Privado" e reitera que "seja constituída uma comissão composta por peritos qualificados para propor as prioridades no sentido de uma harmonização parcial a curto prazo e de uma harmonização geral a longo prazo".

71 O Conselho e a Comissão foram convidados preparar uma maior convergência do direito privado e pediu, nomeadamente, a elaboração de um estudo geral sobre a necessidade de aproximar as legislações dos Estados-Membros em direito civil com o objectivo de eliminar os obstáculos ao bom funcionamento dos processos cíveis.

relação de tipo "horizontal" em caso de parceria no âmbito de uma empresa comum. Seja qual for a natureza da relação entre as empresas, estas podem encontrar-se numa posição de fragilidade semelhante à dos consumidores quando são confrontadas com condições contratuais gerais que lhes são impostas pelos seus parceiros comerciais[72].

Uma situação deste tipo pode, aliás, ser considerada nos termos do direito europeu da concorrência e, designadamente, de acordo com o seu artigo 82º (ex-artigo 86º) do Tratado, na medida em que possa ser reveladora de uma posição dominante. Além disso, o alargamento do controlo das cláusulas abusivas às cláusulas contratuais gerais utilizadas nas relações entre empresas, permite que estas possam mais facilmente reflectir nos escalões superiores de comercialização as suas obrigações relativamente aos consumidores. Por exemplo, na ausência de um tal controlo, o vendedor não pode excluir a sua responsabilidade perante o consumidor pela venda de um produto defeituoso, mas poderá ver os seus direitos em relação ao seu fornecedor limitados no que diz respeito às condições contratuais gerais utilizadas por este último[73] . Finalmente, em muitos contratos de adesão, é difícil encontrar qualquer diferença em relação à situação "do aderente" às cláusulas contratuais conforme aja ou não "no âmbito da sua actividade profissional". Em que consiste a diferença da relação entre o viajante por transporte aéreo e as cláusulas contratuais que regem o contrato de viagem conforme este se desloque para passar férias ou para assistir a uma conferência?

b) Quanto à "jurisprudência" nacional

O termo "jurisprudência" é aqui utilizado na mesma acepção que a utilizada na base de dados CLAB: qualquer aplicação concreta da directiva, quer seja através de uma decisão judicial, administrativa ou de outro tipo.

Em termos quantitativos, assistimos, em vários países, a um aumento sensível de casos, particularmente no domínio do controlo preventivo (acções inibitórias) das cláusulas abusivas. O Reino Unido constitui um caso paradigmático, onde se passou de uma situação de inexistência de qualquer tipo de controlo a uma média de 800 casos por ano examinados pelo Office of Fair Trading dos quais mais de 500 deram lugar a acções junto das empresas que conduzem na maioria dos casos à mudança ou à supressão das cláusulas contratuais incriminadas74.

Um outro exemplo é o da Espanha, onde a transposição da directiva conduziu à introdução das acções inibitórias como novo meio de controlo das cláusulas abusivas. A este respeito, a base CLAB mostra como começam as referidas acções a serem utilizadas na prática espanhola.

---

72 Aliás, a base de dados CLAB inclui cerca de 500 casos de jurisprudência que dizem respeito apenas às relações entre empresas que foram consideradas como de grande interesse para os consumidores. Algumas destas decisões aplicam os critérios da directiva a litígios entre profissionais. A título de exemplo, refira-se a decisão de 5 de Setembro de 1995 do tribunal de Milão, que examinou e declarou como abusivas, nos termos das disposições da directiva, as cláusulas contratuais limitativas de responsabilidade de uma companhia de seguros citada em justiça por uma outra sociedade (Clab IT 000452).

73 A directiva 99/44/CE, de 25 de Maio de 1999, relativa a certos aspectos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas, faz eco deste problema no seu artigo 4º, mas não o resolve inteiramente, porque remete para as legislações nacionais a protecção do vendedor final face ao respectivo fornecedor. Ora, esta protecção decorre, nomeadamente, da existência ou não de uma lei geral sobre as condições contratuais dos contratos.

74 A base CLAB reflecte de uma forma singular a importância dos casos tratados no Reino Unido por via administrativa desde a data-limite para a transposição da directiva, dado que 625 das 865 acções administrativas que até à data foram referidas na base de dados têm origem neste Estado-Membro.

Contudo, em alguns países que conheciam já a possibilidade das acções inibitórias, como Portugal e a Bélgica, por exemplo, assiste-se a um aumento sensível dos casos, como se a directiva tivesse servido de catalisador.

Em termos qualitativos, é interessante verificar que alguns juizes nacionais são cada vez mais sensíveis ao direito europeu, não hesitando em referi-lo nas suas decisões. Com efeito, a análise da base CLAB demonstra que já 4,4% das decisões proferidas pelos tribunais nacionais no domínio abrangido pela directiva fazem referência aos textos comunitários. Na fase actual da construção europeia, este valor representa um número importante que reflecte o impacto progressivo do direito comunitário nos sistemas nacionais.

Muito recentemente foi apreciado um caso por um tribunal na Bélgica que pode servir de exemplo75. Uma associação de consumidores tinha intentado uma acção inibitória contra cláusulas abusivas que regiam as relações entre um banco e os seus clientes. Esta acção não se baseava na lista de cláusulas passíveis de serem declaradas abusivas, mas, antes, na definição geral das cláusulas abusivas. O banco contestava a competência do juiz defendendo que uma acção inibitória só podia ter como objecto as cláusulas abusivas enumeradas na lista. Por conseguinte, uma associação de consumidores não podia intentar nenhuma acção daquele tipo se a natureza abusiva das cláusulas atacadas resultasse apenas da definição geral, tal como acontecia naquele caso76.

O juiz decidiu de outra forma, tendo declarado que uma associação tem o direito de intentar uma acção inibitória sem que seja necessário estabelecer uma distinção entre as cláusulas que integram a definição geral e as que são enumeradas numa lista indicativa. Para apoiar esta interpretação da lei, o juiz remeteu para a directiva europeia, tendo citado abundantemente a doutrina jurídica nesta matéria.

Um outro exemplo interessante é o de um caso recentemente julgado em Itália77 Neste processo, uma associação de consumidores intentou uma acção inibitória contra as recomendações feitas por profissionais que se destinavam à utilização de cláusulas abusivas. Embora a lei italiana não previsse expressamente uma acção deste tipo contra recomendações, o juiz aceitou-a interpretando a lei à luz da directiva. É interessante assinalar que o juiz baseou a sua decisão na existência de um processo por infracção pendente contra a Itália relativamente a este ponto.

Deve ainda ser citado um último exemplo78, que, de resto, é muito inovador em relação à jurisprudência espanhola. A novidade reside no raciocínio que conduz ao reconhecimento do efeito directo horizontal da Directiva 93/13/CEE (neste momento ainda não transposta para o direito nacional).79 No caso vertente, o Supremo Tribunal espanhol reconheceu o efeito

---

75 Decisão proferida em 8 de Setembro de 1999 pelo Tribunal de Comércio de Namur.

76 Com efeito, esta interpretação podia eventualmente estar de acordo com a lei belga antes da sua recente modificação, que estabeleceu a sua conformidade com a directiva na sequência da abertura de um processo por infracção. Isto demonstra o impacto real destes tipos de processos nas legislações nacionais.

77 Decisão do Tribunal Ordinário de Turim de 7 de Julho de 1999.

78 Julgamento do Supremo Tribunal espanhol, de 8 de Novembro de 1996.

79 O TJCE não reconhece o efeito directo horizontal de uma directiva. Assim, um particular só pode invocar directamente uma directiva perante um juiz nacional em consideração de um Estado-Membro destinatário mas não de um outro particular. No entanto, o TJCE admitiu a possibilidade de um "efeito horizontal indirecto" mediante o recurso aos critérios de interpretação, nomeadamente nos acórdãos Von Colson y Harz (14/83 e 79/83 de 10.4.1984). O carácter indirecto do efeito horizontal pressupõe a obrigação do juiz nacional interpretar o direito nacional à luz do texto e dos objectivos da directiva,

directo horizontal do artigo 3, nº 3 (remissão para o anexo, em especial para a alínea q)) da directiva que levaria a considerar como abusivas as cláusulas de submissão expressa a uma determinada jurisdição. Apesar da oposição de um determinado sector da doutrina espanhola à lógica defendida neste processo, esta decisão mostra a importância crescente da legislação comunitária nos sistemas jurídicos nacionais, mesmo antes da sua transposição, como neste caso concreto.

Também de um ponto de vista qualitativo, é bastante revelador verificar a existência de uma evolução na apreciação do carácter abusivo de determinadas cláusulas. Esta evolução pode ser ilustrada através de um caso da jurisprudência austríaca. Em 1996, o Supremo Tribunal Austríaco aceitou a exclusão da responsabilidade de uma empresa em relação aos prejuízos pessoais causados a um consumidor aquando de uma viagem organizada, porque só havia uma negligência inconsciente por parte do profissional80. Pelo contrário, num caso que data de 1997, considerou-se como abusiva uma cláusula que excluía a responsabilidade devido a culpa. A razão desta decisão foi precisamente a modificação da lei austríaca em 1996, em vigor desde 1 Janeiro de 1997, com o objectivo de garantir a boa transposição da directiva81.

c) Quanto à jurisprudência do Tribunal de Justiça

Apesar de uma crescente sensibilização dos juizes nacionais em relação ao direito europeu, o impacto da Directiva 93/13/CEE sobre a jurisprudência do Tribunal de Justiça, neste momento, é muito limitado. Até agora, só foram submetidas duas questões prejudiciais ao TJCE.

A primeira82 opunha o Consumers Association ao Governo Britânico e tinha como objecto o facto de a legislação britânica ter privado as associações de consumidores do direito de intentar acções judiciais com a finalidade de requerer a supressão das cláusulas abusivas (este direito tinha sido reservado exclusivamente ao Office of Fair Trading). Na sequência de um acordo entre as partes (que conduziu à alteração da legislação britânica), o processo foi desaforado.

O segundo processo83 ainda está pendente e refere-se à questão importante de saber se o juiz pode (ou, mesmo, deve) apreciar a validade de uma cláusula contratual à luz da legislação sobre as cláusulas abusivas sem que as partes o tenham solicitado. Este caso concreto diz respeito aos diferentes litígios que opõem vendedores profissionais a particulares espanhóis e são relativos à execução de contratos de compras a prestações. Estes contratos prevêem uma cláusula de atribuição de competência apenas em relação às jurisdições de Barcelona (cidade onde nenhum dos particulares é residente, mas onde os profissionais têm a sua sede social). O tribunal de primeira instância de Barcelona, perante as decisões nacionais contraditórias em relação à possibilidade de o juiz espanhol apreciar ex-officio a nulidade das cláusulas abusivas referentes à escolha da jurisdição competente, submeteu ao TJCE, em 1998, um pedido de interpretação da Directiva 93/13/CEE. O acórdão ainda não foi proferido, mas as conclusões do Advogado Geral Saggio, apresentadas em 16 de Dezembro de 1999, têm um carácter verdadeiramente exemplar, transmitindo-nos uma vasta e profunda análise da

---

para chegar ao resultado expresso no artigo 249º do Tratado, embora com os limites da segurança jurídica e da não retroactividade.

80 OGH 11.1.1996. ecolex 1996,.358 = KRES 3/94.

81 Decisão do Vorprozessuales Abmahnverfahren, de 25 de Dezembro de 1997, AGB-Info 1997/17.

82 Processo C-82/96 - The Queen c/Secretary of State for Trade and Industry.

83 Processos apensos C-240/98 a C-244/98 Océano Grupo Editorial, S.A. e Salvat Editores, S.A. c/Rocio Murciano Quintero e outros.

directiva e dos seus objectivos. No que diz respeito ao fundo da questão, o Advogado Geral considera que a directiva confere ao juiz nacional o poder de apreciar ex-officio a ineficácia de tal cláusula e de não considerar o direito nacional contrário que o pudesse impedir de exercer tal poder (ver igualmente supra III.6).

Certamente que não faltaram as ocasiões para os tribunais nacionais submeterem questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça e teria sido muito útil se, através das suas respostas, o TJCE tivesse podido esclarecer o alcance de algumas disposições menos claras da directiva. Com efeito, a doutrina fez eco de uma certa resistência dos tribunais nacionais em submeterem questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça neste domínio jurídico.

Isto pode ser ilustrado através de um exemplo concreto extraído da doutrina alemã.

A directiva foi transposta para o direito alemão através da alteração de uma lei já em vigor: a lei sobre as cláusulas contratuais gerais (AGB). Na altura da transposição da Directiva, na opinião do legislador alemão era possível constatar uma conformidade entre o artigo 8º84 das referida lei e a directiva, porque as cláusulas contratuais que, de acordo com esta disposição, não estão sujeitas ao controlo do conteúdo também não o estariam nos termos do artigo 4º, nº 2 da directiva.

Ora, as diferenças relativas à letra da lei entre as duas disposições deixam perceber que também poderiam existir diferenças na sua aplicação. Com efeito, conhece-se um número considerável de casos em que os tribunais alemães, em aplicação do artigo 8º do AGB, desenvolveram uma noção muito ampla das "prestações principais do contrato"(termo inexistente na lei alemã!), limitando, assim, o âmbito de aplicação do controlo do conteúdo. Esta noção de "prestação principal" inclui, por exemplo, cláusulas que delimitam as condições nos termos das quais um consumidor pode invocar um contrato de seguro ou complementos solicitados por uma instituição de crédito em relação a alguns serviços auxiliares prestados relativamente à emissão de um cartão de crédito ou de uma caderneta de poupança.

Nas revistas jurídicas alemãs, é possível encontrar muitos casos relativamente aos quais o Bundesgerichtshof deliberou sobre a aplicação do artigo 8º da lei sobre as cláusulas dos contratos de adesão e do artigo 4º, nº 2 da directiva, sem nunca ter considerado a coerência da sua jurisprudência com as outras versões linguísticas da directiva e a interpretação assumida pelos outros Supremos Tribunais Europeus e sem nunca contemplar a possibilidade de apresentar uma questão prejudicial ao TJCE. Em contrapartida, conhece-se uma decisão do Bundesgerichtshof onde é, mesmo, secamente dito: "der Bundesgesetzgeber hat die an die Mithgliedstaaten gerichtete und nur für sie verbindliche Richtlinie … in nationales Recht umgesetzt. Er hat dabei zu einer Änderung des § 8 AGBG wegen seiner Übereinstimmung mit Art. 4 Nr. 2 der Richtlinie keinen Anlaß gesehen … Die Beantwortung der Frage, ob die beanstandete Klausel einer Überprüfung am Maßstab der §§ 9 - 11 AGBG entzogen ist, ist Sache der deutschen Gerichte, über die der Europäische Gerichtshof nach Art. 177 EG-Vertrag nicht zu entscheiden hat"85 .

---

84 O artigo 8º da lei sobre as cláusulas dos contratos de adesão (Gesetz 5uber allgemeine Geschäftsbedingungen/ABGB) prevê que só estão sujeitas ao controlo do conteúdo as disposições das condições gerais que estipulam regras derrogatórias ao direito comum ou regras complementares.

85 O legislador federal transpôs para o direito nacional uma directiva dirigida aos Estados-Membros que só em relação a eles é vinculativa. Não houve nenhuma necessidade de alterar o artigo 8º da lei sobre as cláusulas dos contratos de adesão, porque este era já conforme ao artigo 4º, nº 2 da directiva. É da competência dos tribunais alemães deliberar se a cláusula em questão está sujeita ao controlo do

d) Quanto à doutrina jurídica

O impacto da directiva sobre a doutrina jurídica foi enorme. Centenas de artigos e dezenas de monografias foram publicadas sobre o tema das cláusulas contratuais abusivas. Isto produz efeitos não só em relação à jurisprudência mas igualmente a nível da sensibilização das próprias empresas no que diz respeito à redacção de cláusulas mais equitativas. Contudo, uma parte da doutrina concentrou-se, sobretudo, em especificidades do sistema jurídico nacional; outros, em contrapartida, salientaram a especificidade do direito europeu e tentaram efectuar o enquadramento do direito nacional, mesmo quando tal conduzia a resultados pouco conformes com a ortodoxia tradicional. A emergência de uma doutrina europeia das cláusulas abusivas é um dos resultados sensíveis da Directiva 93/13/CEE.

e) Alguns temas de reflexão

Assim, o impacto da directiva parece ser claramente positivo, mas também largamente insuficiente quanto ao resultado pretendido: a existência de relações contratuais equilibradas entre consumidores e profissionais.

Apesar dos mecanismos jurídicos criados para promover a eliminação das cláusulas abusivas nos contratos propostos aos consumidores, estas continuam a ser utilizadas em grande escala.

Além disso, o mecanismo de "ineficácia" da cláusula adoptada para proteger o consumidor concreto vítima de uma cláusula abusiva só muito parcialmente pode ser considerado eficaz : é, em grande parte, tributário não só da facilidade dos consumidores no acesso à Justiça, mas ainda e talvez em primeiro lugar, da informação e da educação do consumidor nestas matérias.
Todos os dias surgem novos problemas, devido ao desenvolvimento da sociedade de consumo, receando-se que a evolução natural dos relatórios económicos não vá no sentido de um aumento do equilíbrio das relações contratuais.

No momento da conclusão do presente relatório pela Comissão, o Ombudsman dos Consumidores dinamarquês alerta os seus homólogos no âmbito do RICC - Rede Internacional de Controlo da Comercialização[86] - quanto às novas práticas relativas a cláusulas comerciais. Aparentemente, cada vez mais, os contratos de aluguer de automóveis que os consumidores celebram quando passam férias no estrangeiro contêm cláusulas das quais resulta o acordo dos consumidores relativamente ao débito directo do seu cartão de crédito de eventuais despesas suplementares, indemnizações por perdas e danos decorrentes de acidentes, etc..,. Alguns consumidores dinamarqueses sofreram problemas concretos quando, na sequência da falência das agências de viagens às quais tinham pago antecipadamente o aluguer de automóveis, viram o montante do referido aluguer debitado pela segunda vez dos seus cartões de crédito.

O problema deste tipo de cláusulas é tanto mais grave na medida em que os consumidores poderão ver a assinatura e execução deste tipo de contrato ser integralmente realizada no território de um país terceiro, ainda que o artigo 6º, nº 2 deva abranger estas situações. Contudo, tais práticas são muito preocupantes, ilustrando o desenvolvimento de novos

---

conteúdo e, nos termos do artigo 177º do TUE, o TJCE nada a tem a decidir nesta matéria - BGH 7.7.1998, Der Betriebs-Berater 1998, de 1864.

86 Em inglês IMSN, International Marketing Supervision Network Trata-se de uma rede de cooperação entre as autoridades responsáveis pela aplicação do direito do consumo.

problemas que não deixam de surgir no contexto de uma globalização sempre crescente da economia.

A Comissão gostaria que o presente relatório desse início a um debate profundo e sério sobre estes assuntos, que revestem grande complexidade e importância, esperando receber um grande número de comentários e sugestões sobre as ideias apresentadas.

ANEXO I - Leis nacionais de transposição

	Legislação notificada	Leis alteradas ou substituídas
Áustria	Bundesgesetz vom 10.01.1997 mit dem (u.a.) das Konsumentenschutzgesetz geändert wird (BGBl. I N° 6/1997)	Konsumentenschutzgesetz vom 08.03.1979; Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch vom 01.06.1811; Bundesgesetz 5uber das internationale Privatrecht; Zivilproze1sordnung
Bélgica	Loi sur les pratiques et sur l'information et la protection du consommateur (Chapitre X, art. 31-34) Loi du 12.06.1991 sur le crédit à la consommation, modifiée par la loi du 06.07.1992 Loi du 25.06.1992 sur le contrat d'assurance terrestre Loi du 04.08.1992 relative au crédit hypothécaire Loi du 03.04.1997 relative aux clauses abusives dans les contrats conclus avec leurs clients par les titulaires de professions libérales Loi du 07.12.1998 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur	*Loi du 14.07.1991 sur les pratiques de commerce et l'information et protection du consommateur (L.P.C.)*
Dinamarca	Lov N° 1098 af 21.12.1994 om ændring af lov om aftaler og andre retshandler på formurettens område og visses andre love Lov N° 428 af 01.06.1994 om markedsføring	Lov om markedsføring af 14.06.1974
Finlândia	Laki kuluttajansvojalain 3 ja 12 luvun muuttamisesta N° 1259, 16.12.1994 Laki kuluttajansvojalain 4 ja 12 luvun muuttamisesta N° 416, 18.12.1998	Kuluttajasuojalaki N° 38, 20.01.1978
França	Loi N° 95-96 du 1.02.1995 concernant les clauses abusives et la présentation des contrats régissant diverses activités d'ordre économique et commercial. (JO du 2.02.1995, p1755)	Lei N° 78-23 de 10.01.1978 Lei N° 88-14 de 05.01.1988
Alemanha	Gesetz vom 19.07.1996 zur 5anderung do AGB-Gesetzes und der Insolvenzordnung (BGBl. I N° 36/1996)	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB-Gesetz) vom 09.12.1976

Grécia	Lei n° 2741 de 28 de Setembro de 1999 (Jornal Oficial da República grega de 28 de Setembro de 1999)	Lei N° 1961 sobre a protecção do consumidor de 1991 Lei N° 2251 de 15.11.1994 sobre a protecção do consumidor (Jornal Oficial da República grega de 16.11.1994)
Irlanda	Statutory Instrument 95, No. 27 of 1 February 1995: the unfair terms in consumer contracts.	Sale of Goods and Supply of Services Act of 1980
Italy	Artigos 25 della Legge N° 52, 06.02.1996 (Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana No. 34, 10.02.1996) Artigos 3 della Legge N° 281, 30.07.1998	Artigos 1341, 1342 e 1370 Codice Civil 1942
Luxemburgo	Loi du 26.03.1997, Mémorial, A-N° 30 du 29.04.1997	Loi relative à la protection juridique du consommateur du 25.08.1983
Países Baixos	Artigo 6.231 cedo 6.248 *Burgerlijk wetboek* (nieuw Burgerlijk Wetboek 1992)	Art. 6.231 - 6.248 *Burgerlijk wetboek*
Portugal	Decreto-Lei No. 220/95 de 31.08.1995 Portaria n° 1093/95 de 06.09.1995 Decreto-Lei No. 249/99 de 07.07.1999 que altera o Decreto-Lei 446/85	Decreto-Lei N° 446/85 de 25.10.1985
Espanha	Ley 7/1998 del 13.04.1998 sobre las condiciones generales de la contratación (LCGC)	Artículo 10 Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios (LCU) del 19.07.1984
Suécia	Lag om avtalsvillkor I konsumentförhållanden (1994: 1512) 15.12.1994 Lag 1994:1513	Lag (1971:112)
Reino Unido	Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations of 22 July 1999 (Statutory Instrument 1999 N° 2083) revoking the Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations of 1994	Unfair Contract Terms Act (UCTA) of 1977 (Esta lei não foi alterada e continua a estar em vigor) Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations (UTCR) of 8 December 1994 (Statutory Instrument 1994 No. 3159)

ANEXO II - Estudos de "mercado" e subvenções relativas a acções inibitórias simultâneas em vários Estados-Membros

a) Estudos de "mercado"

(1) **As cláusulas abusivas nos contratos relativos ao fornecimento de alguns bens (Prof. Hans Micklitz, Berlim (D)):** analisa os efeitos da Directiva 93/13/CE sobre os contratos de venda de bens de consumo nos Estados-Membros. São examinados 545 contratos em quatro sectores: automóveis (155), máquinas de lavar (119), móveis (124) e gravadores (147 gravadores de vídeo). O estudo mostra que são correntemente utilizados contratos-tipo nestes sectores na Alemanha, Países Baixos, França, Portugal e Itália, sendo quase inexistentes na Dinamarca, Irlanda e Reino Unido.

As cláusulas abusivas mais frequentemente encontradas referiam-se à exclusão/limitação da responsabilidade civil do profissional (em 301 dos 545 contratos) e à revogação das garantias previstas pela lei (em 267 dos 545 contratos), sendo estes dois tipos de problemas os mais importantes nos quatro sectores analisados.

Além disso, o estudo mostra algumas diferenças entre os contratos analisados nos Estados-Membros. Em França, nos Países Baixos, Alemanha, Espanha e Itália os contratos apresentam essencialmente cláusulas de exclusão/limitação de responsabilidade e de revogação das garantias previstas pela lei. Contudo, na Bélgica as cláusulas mais frequentes dizem respeito às limitações e obstáculos relativos a acções judiciais. Na Dinamarca são essencialmente as cláusulas relativas às modificações unilaterais do preço que estão sobretudo presentes nos contratos analisados. No Reino Unido, as cláusulas que permitem ao profissional subtrair-se de maneira unilateral às suas obrigações são as mais frequentes.

(2) **As cláusulas abusivas presentes em alguns contratos de seguro (Faculdade de Direito de Montpellier (F)):** São examinados 440 contratos de seguro, repartidos pelos Estados-Membros da UE e por duas categorias (automóvel e casa de habitação). O estudo refere grandes diferenças entre os diferentes Estados mencionados (por exemplo: não foi encontrada nenhuma cláusula abusiva nos contratos dinamarqueses (!); ao mesmo tempo, alguns tipos de cláusulas abusivas aparecem em quase em todos os contratos provenientes dos outros Estados-Membros). As cláusulas abusivas mais frequentes eram, nomeadamente, aquelas que, devido à sua ambiguidade e imprecisão, têm por efeito dar ao segurador o poder de apreciar o conteúdo do contrato e de, assim, lhe conferir uma vantagem excessiva (por conseguinte, a imprecisão das cláusulas parece ser o problema fundamental, essencialmente nas apólices de seguros encontradas nos Países Baixos, Espanha, Luxemburgo e Grécia). As cláusulas que autorizam o segurador a atrasar o pagamento da indemnização figuram também entre as mais frequentes (só não são incluídas nos contratos dinamarqueses e italianos). O estudo também mostrou diferenças notáveis nos contratos de seguro. Deste modo, por exemplo, em matéria de cláusulas abusivas relativas à rescisão unilateral do segurador após sinistro, tais cláusulas são incluídas nos contratos alemães, belgas, franceses e italianos o mesmo não se verificando em relação aos contratos espanhóis, irlandeses, holandeses e portugueses. Do mesmo modo, em matéria de cláusulas abusivas

referentes a prazos de pré-aviso demasiado longos para rescisão do contrato, as apólices de seguros alemãs, belgas, gregas e italianas referem estas cláusulas, que não são indicadas pelas apólices de seguros espanholas, francesas, irlandesas, luxemburguesas, holandesas e portuguesas.

(3) **As cláusulas abusivas nos serviços financeiros (Confédération syndicale du cadre de vie (F)):** Este estudo, realizado em 1994, examinou 87 contratos de financiamento de veículos automóveis e 88 acordos relativos a contas e demonstrou a existência muito frequente de cláusulas abusivas.

Nos contratos de financiamento de veículos automóveis, o estudo indica uma forte presença de cláusulas abusivas relativas às limitações impostas ao consumidor em relação às vias judiciais (34 casos detectados num total de 87) e às avultadas indemnizações que o consumidor deve pagar sempre que não cumpra as suas obrigações (28 casos recenseados num total de 87). Em matéria de acordos relativos a contas, o estudo revela, em primeiro lugar, a grande semelhança que existe quanto à forma e substância, condições gerais utilizadas pelos bancos que operam nos Países Baixos, Bélgica, Grécia e Dinamarca.
Entre as cláusulas abusivas que são mais frequentemente utilizadas no sector bancário, o estudo destacou aquelas que limitam ou excluem totalmente a responsabilidade do banco (43 casos num total de 88). Contudo, o estudo sublinha que este tipo de cláusulas não aparece nas condições gerais dos bancos com actividade em Espanha, Luxemburgo e Alemanha.

(4) **As cláusulas abusivas nos contratos de aluguer de veículos automóveis para fins privados na UE (UFC Que choisir (F)):** Este estudo analisou as cláusulas contratuais de 130 contratos de aluguer de veículos automóveis de acordo com os critérios estabelecidos pela directiva. Os autores constatam que as cláusulas abusivas mais frequentemente encontradas são aquelas que agravam a responsabilidade do locatário (por exemplo, todos os contratos franceses, gregos, italianos, luxemburgueses e holandeses contêm este tipo de cláusula) e as que limitam ou excluem a responsabilidade do profissional (por exemplo, este tipo de cláusula está presente em todas as condições contratuais gerais espanholas, italianas, holandesas, alemãs e inglesas). Além disso, as cláusulas que autorizam o profissional a alterar unilateralmente o contrato estão presentes na maioria dos contratos belgas, espanhóis, italianos, irlandeses, luxemburgueses e alemães. Só os contratos portugueses e holandeses não apresentam tais cláusulas. Por outro lado, constata-se que as empresas redigem os contratos em função dos controlos exercidos nas diferentes legislações nacionais, o que decorre da comparação dos contratos de uma única empresa. A comparação das condições contratuais das empresas de dimensão modesta com as das empresas de dimensão internacional indica que existe uma grande homogeneidade ao nível do conteúdo dos contratos, não variando significativamente entre os dois grupos o número de cláusulas consideradas abusivas.

(5) **As cláusulas abusivas no sector turístico europeu (Bishop & Robertson Chalmers):** este estudo examinou as cláusulas e condições gerais contratuais referidas nas brochuras e contratos dos operadores e agentes intermediários de viagens e relativos aos diferentes sectores turísticos (arrendamento turístico de bens imobiliários, time-sharing, aluguer de veículos, viagens, cruzeiros e

outras prestações) nos 18 Estados-Membros do EEE. Examinaram-se 1773 contratos e brochuras, tendo sido consideradas como abusivas 356 cláusulas ou condições gerais contratuais, 87 das quais com base no critério geral da directiva estabelecido no artigo 3º, nº 1. Das 356 cláusulas consideradas, 101 referem-se à responsabilidade contratual (o que constitui o núcleo de problemas mais importante) estando presentes, nomeadamente, nos contratos belgas, espanhóis, portugueses, irlandeses, suíços e noruegueses. 56 cláusulas diziam respeito à oponibilidade e formação do contrato (embora tivesse sido detectado um número importante de cláusulas nos contratos dinamarqueses, finlandeses, irlandeses, ingleses e italianos não foi identificada nenhuma cláusula deste tipo nas condições contratuais holandesas e norueguesas), sendo 50 relativas à anulação do contrato e 47 à modificação do preço contratual (não foi encontrada nenhuma cláusula deste tipo nas condições contratuais austríacas). É importante sublinhar que foi recenseado um grande número de cláusulas relativas à supressão ou representando um obstáculo a acções judiciais ou a vias de recurso nos contratos ingleses, belgas e austríacos.

(6) Aplicação da directiva 93/13/CEE às prestações de serviço público (National Consumer Council (UK) et Institut national de la Consommation (F)): este estudo examinou a eventual existência de cláusulas abusivas nas condições gerais de fornecimento de certos serviços (água, electricidade, correios, telecomunicações, gás, caminhos de ferro, transportes colectivos, serviços de saúde), e verificou se estas cláusulas podiam ser controladas no âmbito da Directiva 93/13/CE. O estudo observa a inexistência de cláusulas abusivas nas condições gerais de fornecimento de electricidade em França bem como nas condições contratuais que regem o contrato de transporte em autocarro e metro em Espanha, tendo detectado um número não negligenciável de cláusulas abusivas nas condições que disciplinam as relações entre fornecedor/consumidor, nomeadamente em matéria de modificação e anulação unilateral por parte do fornecedor (por exemplo: fornecimento de água na Áustria, Finlândia, França, Grécia e Portugal) bem como relativamente à exclusão da responsabilidade do fornecedor em caso de interrupção do serviço (de electricidade na Bélgica e Suécia). Os autores constatam situações nacionais muito diferentes a nível nacional no que diz respeito à possibilidade de um controlo relativamente ao conteúdo de contratos de prestação de serviços públicos. Com excepção de alguns órgãos jurisdicionais nacionais (os autores citam a Áustria, Dinamarca e Grécia) o controlo das cláusulas é limitado quer pela aplicação do artigo 1º, nº 2 da directiva ou de uma disposição equivalente já em vigor, quer pela noção da hierarquia das normas, quer pela regra da separação dos poderes, quer pelo facto de a relação entre o fornecedor e o consumidor não ser contratual. Os autores do estudo evocam a necessidade de os serviços públicos serem verdadeiramente sujeitos à directiva, quer através de um controlo *a priori* efectuado por uma entidade reguladora independente, quer por um controlo a posteriori.

(7) As cláusulas contratuais no transporte aéreo de mercadorias e de pessoas (Frere Cholmeley Bischoff Solicitors et Institut international du droit aérien et spatial da Universidade de Leiden)

Este estudo, realizado em 1997, examinou não só as condições contratuais propostas por 24 companhias aéreas (21 das quais possuem sede social nos Estados-Membros) com actividade no espaço aéreo da União, mas igualmente

uma série de textos adoptados pela Associação Internacional de Transporte Aéreo (IATA) relativos às condições do contrato (resoluções 724, 724a e 745) e às condições gerais de transporte (nomeadamente a recomendação 1724).

O estudo revelou uma série não negligenciável de cláusulas que podem ser qualificadas como abusivas e que resultam, nomeadamente, dos textos da IATA.

A fim de suprimir as cláusulas abusivas neste sector de actividades económicas, o estudo considera que seria adequado que a União estabelecesse directrizes em relação à aplicação da Directiva 93/13/CEE às condições gerais das companhias aéreas, directrizes essas que não se deveriam limitar ao conteúdo das condições gerais, mas abordariam igualmente as modalidades da sua comunicação ao passageiro ou ao cliente.

b) <u>Subvenções relativas a acções inibitórias simultâneas em vários Estados-Membros</u>

(1) **As cláusulas abusivas nos contratos de novas tecnologias, coordenado pela Confédération syndicale du cadre de vie (F):** Esta acção piloto visava medir a incidência sobre o conteúdo dos contratos (telefone móvel e televisão por cabo e satélite) propostos aos consumidores, da integração em cinco países da União (Bélgica, França, Espanha, Itália e Portugal) da Directiva 93/13/CEE e a obter, quer por negociação quer pela via judicial, a modificação das cláusulas dos contratos de forma a restaurar o equilíbrio entre profissionais e consumidores, prevenindo, assim, qualquer litígio. Com efeito, foram obtidos alguns resultados positivos através de negociação. Por exemplo, alguns operadores de televisão por cabo comprometeram-se a não voltar a alterar, por sua própria iniciativa, as respectivas tarifas nem a lista dos canais previstos pelas suas assinaturas; a prevenir os seus clientes em relação a qualquer mudança e a oferecer-lhes a possibilidade de rescindirem o seu contrato. Outro exemplo, quando o serviço é interrompido por um período superior a 48 horas, os operadores deverão reembolsar o período correspondente à interrupção; a partir desse momento, alguns operadores passarão a efectuar a restituição do depósito de garantia no prazo de um mês em vez dos anteriores 60 dias. Os operadores colocam à disposição dos seus assinantes um equipamento (descodificador, etc.), deixando de poder exigir de forma sistemática, em caso de deterioração ou de roubo do referido equipamento, o seu reembolso ou reparação pelo assinante do equipamento, a menos que seja responsável pela degradação ou se o roubo lhe for imputável. Embora a acção tenha prosseguido sem o co-financiamento da Comissão, foram intentadas e estão actualmente em tramitação quatro acções inibitórias em França, Espanha e Itália.

(2) **Acção conjunta que visa a supressão das cláusulas abusivas nos contratos de aluguer de veículos automóveis, coordenada por EDOCUSA (E):**

Seis associações de consumidores cooperaram nesta acção conjunta que pretende examinar as condições gerais utilizadas pelos cinco grandes locadores de veículos em seis países europeus e suprimir as cláusulas abusivas incluídas nestes contratos-tipo quer através de negociação quer por via judicial. Para esse efeito, 21 contratos-tipo foram reunidos e analisados. Foram efectuadas negociações com estas empresas com o objectivo de tornar conformes as respectivas condições

gerais às leis nacionais de transposição. Dado que estas negociações não conduziram a nenhum acordo concreto, as associações de consumidores decidiram recorrer aos tribunais a fim de fazer cessar a utilização das condições gerais incriminadas, o que determinou a reacção de algumas empresas, que em 1998, aceitaram assinar acordos com as associações para alterar as cláusulas em questão.

(3) **Acção conjunta que visa a supressão das cláusulas abusivas nos contratos timeshare, coordenado por Test Achats (BE) e acção conjunta que visa a supressão das cláusulas abusivas nos contratos de viagem, coordenada por EDIDECO (PT):**
Estas duas acções, iniciadas por associações de consumidores em sete Estados-Membros (B, F, I, P, E, Lux e NL), visam identificar cláusulas abusivas em contratos tipo nos domínios das viagens organizadas e do timeshare, e de as suprimir quer por negociação quer pela via judicial. As acções estão em tramitação. De acordo com as últimas informações recebidas por parte dos contratantes, estão em curso negociações prometedoras com empresas no sector das viagens organizadas. Em contrapartida, no sector do timeshare, a transposição muito recente da Directiva 94/47/CE em alguns países teria feito desaparecer alguns agentes do mercado enquanto outros, por sua própria iniciativa, teriam alterado as suas condições gerais a fim de se conformarem à nova legislação nacional. Nestes casos, deverá ser efectuada uma nova avaliação das condições gerais adaptadas.

ANEXO III - Estatísticas extraídas da base CLAB

Foi incorporada uma série de gráficos no presente relatório a fim de dar uma visão global dos diferentes dados e resultados que têm sido inseridos até à presente data na base CLAB, que contém, actualmente, 7.649 casos recenseados.

Ainda que a primeira série de gráficos (1 a 7) seja meramente descritiva dos dados gerais recolhidos na base, os gráficos posteriores permitem obter uma análise mais detalhada sobre as próprias cláusulas (8 a 11) e sobre a sua importante presença em alguns sectores económicos (12.A a 15.B).

O gráfico 1 é relativo à natureza da decisão que delibera sobre o eventual carácter abusivo de uma cláusula contratual. Com efeito, a base CLAB compreende, não só decisões judiciais (que continuam a ser as mais frequentes), mas igualmente decisões administrativas, decisões arbitrais, acordos entre as partes bem como sistemas de auto-regulação sectoriais que existem em alguns Estados-Membros.

O gráfico 2 refere-se ao tipo de acção em causa. Pode tratar-se de uma acção individual (onde uma das partes contratantes apresenta um litígio com o objectivo de obter uma solução), de uma acção cautelar (nomeadamente, as acções inibitórias, recomendações e sistemas de auto-regulação destinados a eliminar a utilização de cláusulas abusivas) ou de uma acção conjunta (em certos Estados-Membros, as associações de consumidores podem associar-se a uma acção individual a fim de pedir à instância competente que profira uma decisão relativa à cessação da utilização de cláusulas abusivas).

O gráfico 3 é relativo à avaliação efectuada pelas decisões em relação ao eventual carácter abusivo das cláusulas contratuais. Além disso, foram também indicadas decisões que não aplicaram a legislação nacional em vigor sobre as cláusulas abusivas a determinados casos pelo facto de estes casos se situarem fora do âmbito de aplicação dos referidos diplomas.

O gráfico 4 mostra os tipos de contratos em que são incluídas as cláusulas contratuais que foram objecto de uma decisão. Trata-se dos contratos de venda, locação, leasing e serviços, subdividindo-se estes últimos, que constituem a maioria dos contratos indicados na base, em serviços relativos a bens (reparação, instalação, manutenção, garantias e pós-venda, etc.) e serviços que não são relativos a bens (operações bancárias, seguros, créditos, transporte, fornecimento de electricidade, gás, água, cuidados de saúde, etc.)

O gráfico 5 diz respeito à qualidade das partes. A maior parte das decisões contidas na base referem-se a contratos concluídos entre um consumidor e um profissional (decorrendo a noção de consumidor quer da directiva na grande maioria dos casos quer das legislações nacionais cujo âmbito de aplicação é, por vezes, mais amplo que o do normativo europeu). Contudo, a base contém igualmente algumas decisões relativas a contratos tipo concluídos entre profissionais, sendo a sua inclusão interessante, nomeadamente, pelo facto de as mesmas soluções poderem ser transpostas em relação a contratos concluídos com os consumidores.

O gráfico 6 mostra o número de decisões proferidas antes e após a data-limite para a transposição da directiva. Num total de 7.649 casos, a base recenseia cerca de 3000

casos anteriores a 1 de Janeiro de 1995 (a título indicativo, o primeiro caso, que foi decidido pelo Supremo Tribunal Islandês, data de 4 de Novembro de 1931).

O gráfico 7 permite detectar, em função dos Estados referidos na base (Estados-Membros da União Europeia, Islândia e Noruega), não só o número de acções intentadas mas igualmente a sua natureza (individual ou de carácter cautelar). Assim, as acções cautelares são particularmente importantes na Alemanha, Áustria, França e Reino Unido. Em contrapartida, este tipo de acções é claramente menos utilizado na Bélgica e Espanha e mesmo inexistente na Irlanda e Luxemburgo.

O gráfico 8 indica as cláusulas que foram apreciadas ou não de acordo com o anexo da directiva. Dos 7.649 casos recenseados pela base de dados, considera-se que 4.497 (59%) preenchem os diferentes critérios do anexo. Isto demonstra não só a importância da lista do Anexo (e a consequente necessidade de a desenvolver), mas, ainda, o interesse da existência de um critério geral de apreciação do carácter abusivo no que diz respeito aos outros 3.152 casos (41%).

O gráfico 9 classifica os 4.497 casos que são relativos ao Anexo em função dos seus 17 pontos (devido ao facto de algumas condições contratuais se poderem referir a vários pontos da lista do anexo, actualmente é de 5.274 o número total de casos repertoriados). As cláusulas mais frequentes referem-se à alínea b) (limitações ou exclusões dos direitos do consumidor em caso de incumprimento por parte do profissional), e) (estabelecimento de indemnizações elevadas em caso de inexecução do consumidor), i) (adesão do consumidor a cláusulas não comunicadas antes da conclusão do contrato) e q) da lista do anexo (supressão ou impedimento do exercício do direito de acção).

O gráfico 10 permite apreciar a natureza das cláusulas contratuais consideradas como abusivas.

- 2.443 cláusulas, ou seja 28%, num total de 8.858 cláusulas, dizem respeito a obrigações impostas pelo profissional a cargo do consumidor. Entre estas:

-1003 referem-se exclusões ou a limitações de direitos,

-582 são relativas a cláusulas penais contratuais,

-296 prevêem despesas especiais (nomeadamente em matéria de contratos de comissão, garantia e corretagem),

-228 incidem sobre a responsabilidade,

-156 referem-se a modalidades em relação à execução das garantias e,

-91 são relativas às modalidades de notificação impostas ao consumidor no caso de não conformidade dos bens.

Além disso, um número importante de cláusulas refere-se a várias obrigações "positivas" (como os prazos e modalidades impostas pelo profissional quanto às queixas: Clab AT 000012) e "negativas" (como limitações de fruição nos contratos de locação e nos contratos de instalação de bens móveis: Clab SE 000092 e Clab FR. 000342)

• 1.380 cláusulas abusivas, isto é 16%, referem-se às isenções e limitações de responsabilidade do profissional (conformidade dos bens entregues ou dos serviços prestados, prejuízos causados pelo profissional ou terceiros, entrega de bens ou fornecimento de serviços, etc.).

• 1.133 cláusulas, ou seja 13%, dizem respeito à apresentação das condições gerais (clareza, compreensibilidade) e respectiva oponibilidade ao consumidor (cláusulas excluídas ou incluídas pelo profissional no período de duração do contrato).

• 787 cláusulas, ou seja 9%, referem-se ao preço e respectivo pagamento (fixação, modificação e modalidades).

• 787 cláusulas, isto é 9%, são relativas ao termo do contrato (modalidades, resolução, adiamento, retractação, etc.).

• 744 cláusulas, ou seja 8%, têm a ver com as modalidades de execução das obrigações do profissional (características dos produtos ou dos serviços, conformidade, entrega, etc.).

• 694 cláusulas, ou seja 8%, referem-se à conclusão do contrato (modalidades, validade, forma, etc.).

• 644 cláusulas, ou seja 7%, são relativas ao acesso à justiça em sentido amplo (tribunais competentes, instâncias de recurso, direito aplicável, prova, etc.).

• 177 cláusulas, ou seja 2%, têm a ver com a interpretação e alterações ao contrato (modificações, cessão, etc.).

• 69 cláusulas, ou seja 1%, têm por objecto contornar o direito vigente.

O gráfico 11 mostra o impacto das cláusulas analisadas como abusivas no que diz respeito aos diferentes sectores económicos. Os sectores da propriedade e dos serviços financeiros figuram entre os domínios de actividade relativamente aos quais a base recenseou a existência de mais "jurisprudência" sobre cláusulas abusivas. O sector "outros" retoma diferentes tipos de actividades económicas como os contratos de assinaturas (jornais, revistas, televisão por assinatura, etc.), serviços de reparação e manutenção (chaves, fechaduras, vestuário, veículos automóveis, etc..), serviços públicos de limpeza, restauração, revelação de fotografias e filmes, jogos de lotaria e de corridas de cavalos, contratos de armazenamento e de existências, serviços de estacionamento, contratos de trabalho *au pair*, sistemas de segurança, telefonia móvel, etc.

Os gráficos seguintes analisam em pormenor alguns sectores económicos em que o número de cláusulas abusivas se revelou particularmente importante. Trata-se dos serviços financeiros (gráficos 12A e 12B), seguros (gráficos 13A e 13B), propriedade (gráficos 14A e 14B) e serviços básicos (gráficos 15A e 15B). Para cada sector económico, indica-se a natureza das cláusulas encontradas (gráfico A) bem como o número de cláusulas consideradas abusivas em função dos diferentes domínios relativos ao referido sector (gráfico B). São fornecidas supra explicações suplementares em relação aos sectores não discriminados (outros), com remissão para alguns exemplos de casos concretos contidos na base.

Os gráficos 12A e 12B fazem referência aos serviços financeiros (1.200 cláusulas abusivas recenseadas).

O gráfico 12A mostra que as cláusulas abusivas mais frequentes nos serviços financeiros são relativas às obrigações impostas ao consumidor pelo profissional (37%), à conclusão do contrato (17%), à apresentação e oponibilidade das referidas cláusulas (10%) bem como às referentes ao preço e ao seu pagamento (9%) e ao termo do contrato (8%). As cláusulas abusivas menos frequentes são as que têm por objecto contornar o direito aplicável (2%) e as que interpretam e alteram o contrato (2%).

O gráfico 12B refere um número particularmente importante de cláusulas abusivas nas operações ligadas ao crédito ao consumo (37% relativas a créditos sobre bens móveis e 8% sobre créditos hipotecários). Foram igualmente consideradas abusivas algumas cláusulas contratuais nos contratos relativos às contas bancárias (28%), cartões de crédito e de pagamento (9%), investimentos (2%), cheques (2%) e transferências de capitais (2%).

Foi constatada a existência de cláusulas abusivas sob a denominação "outros"(12%) nos contratos de caução (Clab DE 000004), nos contratos de garantia (Clab SE 000043), nas operações relativas a livranças (Clab FI 000179), nos contratos de gestão da cobrança de letras de câmbio (Clab ES 000341), nos contratos de abertura de livretes de poupança (Clab AO 000346) e, nomeadamente, nos contratos de locação de cofres fortes (Clab FR 000210) e nos contratos de locação financeira (Clab BE 000477).

Os gráficos 13A e 13B são relativos aos seguros (502 cláusulas abusivas recenseadas)

O gráfico 13A assinala uma forte presença de cláusulas abusivas nos domínios relativos às obrigações impostas ao consumidor (25%), à responsabilidade do profissional (20%), à apresentação e oponibilidade das cláusulas (16%), às modalidades de execução das obrigações do profissional (12%) e às modalidades de termo do contrato (10%). As cláusulas menos frequentes dizem respeito àquelas que têm por objecto contornar o direito aplicável (1%) e às que se referem ao preço e ao seu pagamento (3%).

O gráfico 13B mostra uma forte presença de cláusulas abusivas nos contratos de seguro de habitação (21%), transporte automóvel (21%), saúde (15%), responsabilidade (13%) e vida (8%).

Sob a denominação "outros"(31%), foram consideradas como abusivas numerosas condições contratuais em outras apólices de seguros, nomeadamente, nos seguros de protecção jurídica (Clab de 000102 e de 000972) e nos seguros de viagens (Clab SE 000189). Também se refere a existência de cláusulas abusivas nos seguros contra roubo (Clab ES 000074), nos seguros relativos a bens móveis que não sejam veículos automóveis (Clab IS 000021 e GR 000498), nos seguros relativos a bens imóveis que não sejam casas de habitação (Clab FI 000196), nos seguros de transporte (Clab de 000539), nos seguros marítimos (Clab ES 000562), nos seguros contra intempéries (Clab DK 000007), etc.

Os gráficos 14A e 14B são relativos à propriedade (tendo sido repertoriadas 1.336 cláusulas abusivas).

O gráfico 14A indica a importância das cláusulas abusivas relativas às obrigações impostas pelo profissional ao consumidor (29%), à apresentação e oponibilidade das condições contratuais (12%), às modalidades referentes ao preço e respectivo pagamento (12%) e à responsabilidade do profissional (12%). As cláusulas abusivas menos frequentes dizem respeito àquelas que contornam o direito aplicável (1%) e às que interpretam e alteram o contrato (2%).

O gráfico 14B refere a existência de um número importante de cláusulas abusivas nos contratos de construção (31%), nos contratos de venda (16%), nos contratos de decoração (10%), nos contratos de prestação de serviços dos agentes imobiliários (7%) e nos contratos relativos ao aquecimento (6%).

Detectou-se a existência de numerosas cláusulas abusivas com a denominação "outros" (29%) nos contratos de arrendamento imobiliário (Clab DE 000017), nos contratos de manutenção de elevadores (Clab ES 000016) e nos contratos de conexão de sistemas de alarme (Clab NO. 00015). Outras condições contratuais foram consideradas abusivas em contratos de timesharing (Clab DE 000329), em contratos de conservação ou de manutenção (Clab GB 000056, BE 000320, DE 001156, FR. 000479), em contratos de hospedagem de pessoas idosas (Clab FR. 000229), etc.

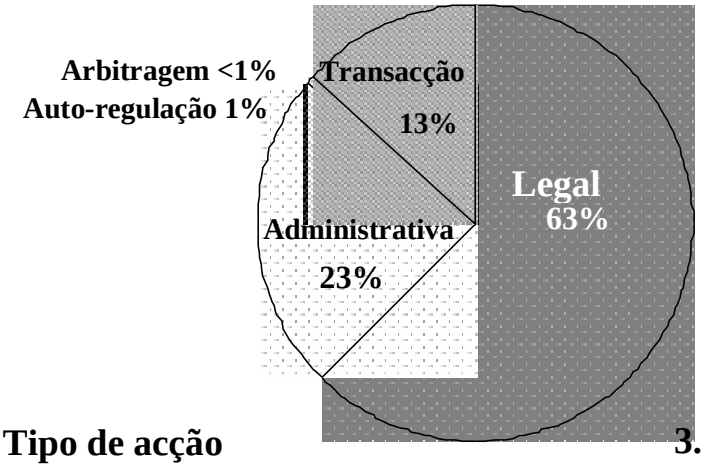
Os gráficos 15A e 15B são relativos aos serviços de interesse geral (foram recenseadas 480 cláusulas abusivas).

O gráfico 15A refere um grande número de cláusulas abusivas nas obrigações impostas ao consumidor pelo profissional (28%), na apresentação das condições contratuais e respectiva oponibilidade (15%), no preço e respectivo pagamento (13%), na conclusão do contrato (12%) e na responsabilidade (11%).

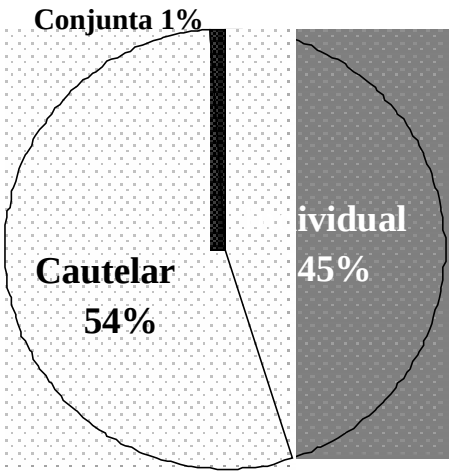
O gráfico 15B indica a presença de um número elevado de cláusulas abusivas nas prestações relativas ao serviço de telefonia (31%), no fornecimento de água (13%), gás (11%), electricidade (8%) bem como nos serviços de correio (1%) que representam os subsectores que integram um número importante de cláusulas abusivas.

Foram detectadas numerosas cláusulas abusivas sob a denominação "outros"(37%) nos contratos de ligação ao cabo (Clab DE 000648), de serviços Internet (Clab AT 000655) e de instalação de aquecimento (Clab DE 000601). Além disso, outros serviços apresentam cláusulas abusivas, como, por exemplo, os serviços funerários (Clab BE 000305), os serviços de recolha de lixos domésticos (Clab DE 001528); de instalações de cabos e queimadores de gás (Clab DE 000431 e DE 000519), etc.

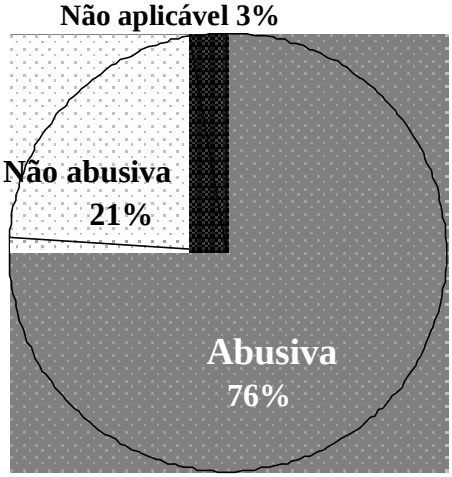
1. Natureza da decisão



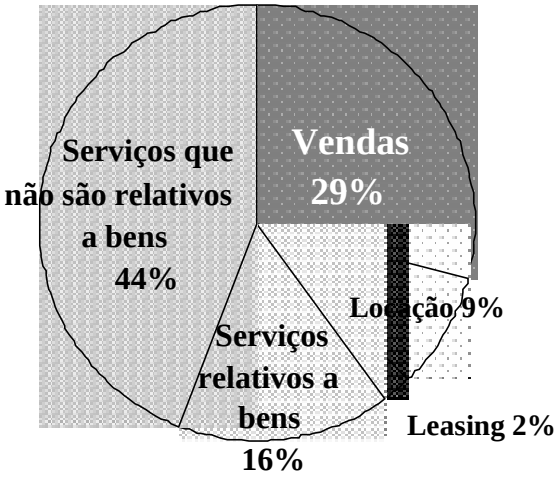
2. Tipo de acção



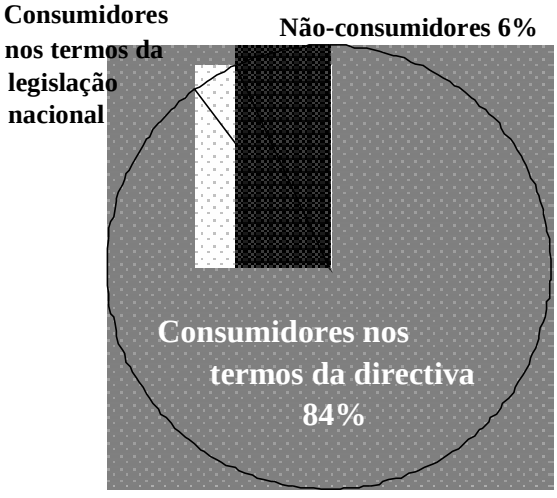
3. Apreciação



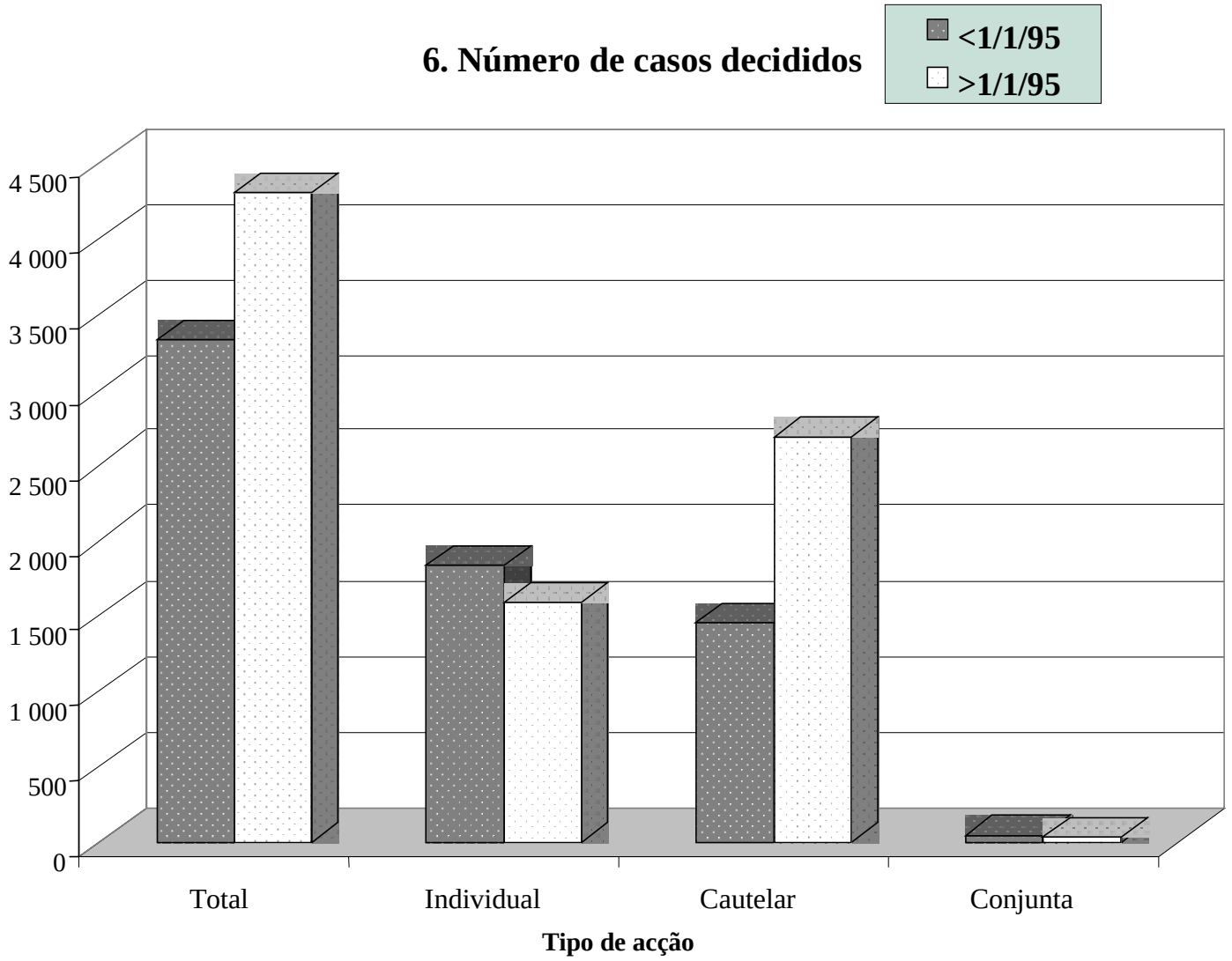
4. Tipo de contrato



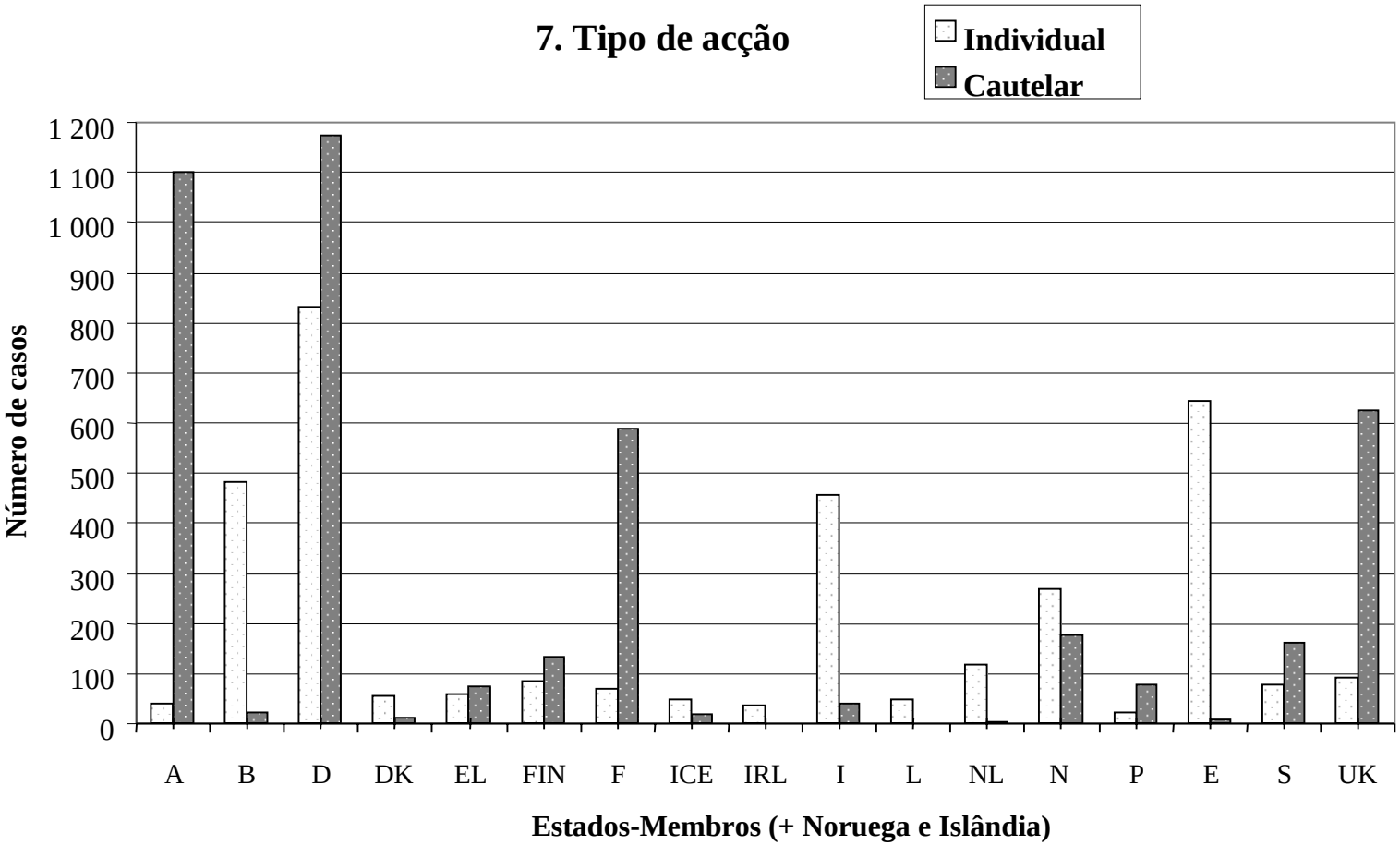
5. Natureza das partes



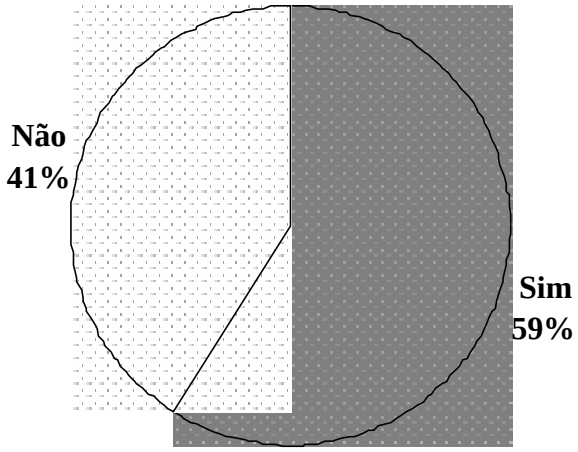
6. Número de casos decididos



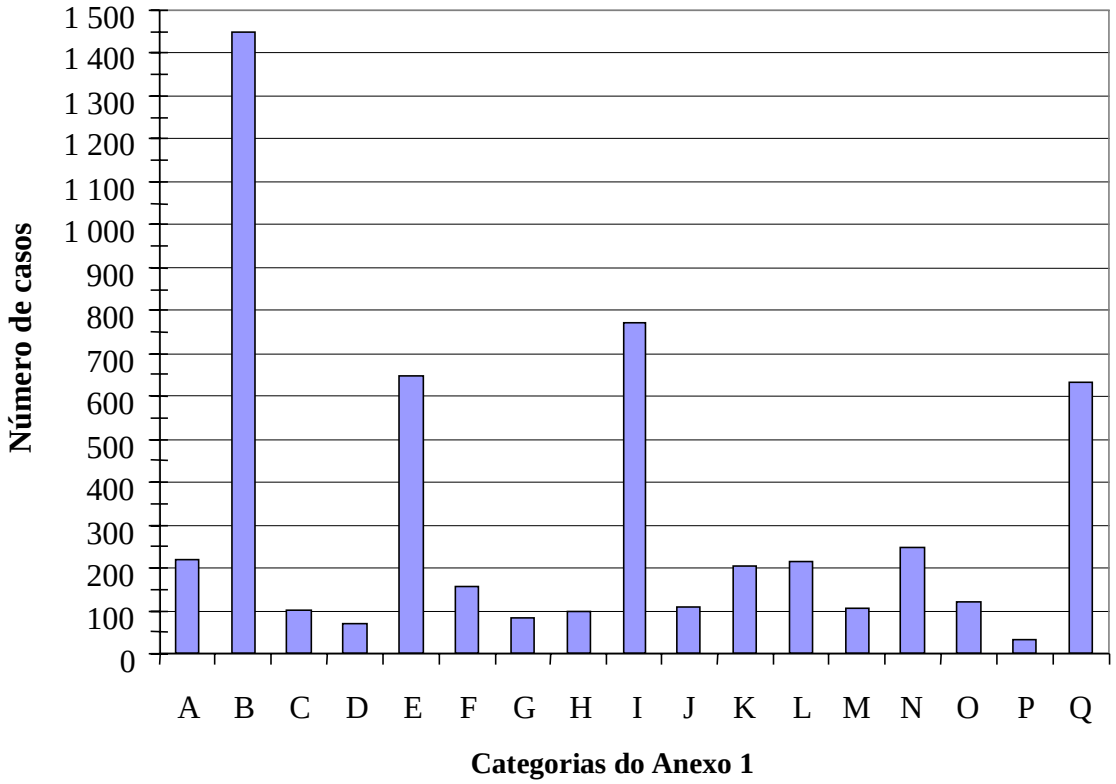
7. Tipo de acção



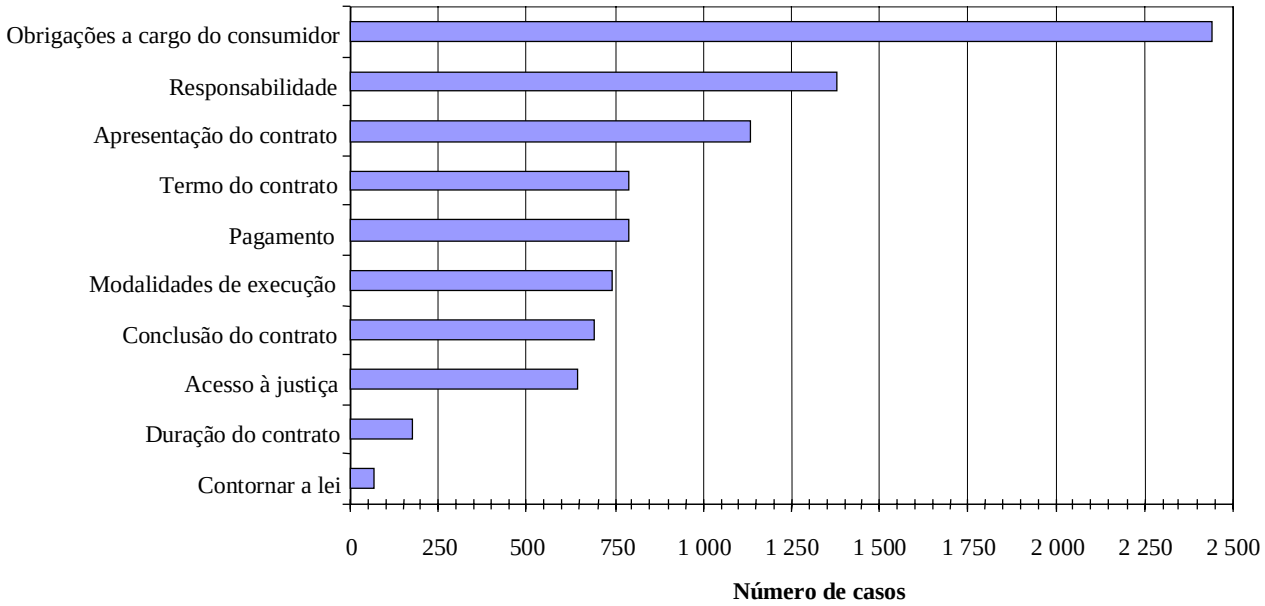
8. Cláusulas apreciadas de acordo com o Anexo 1 da directiva



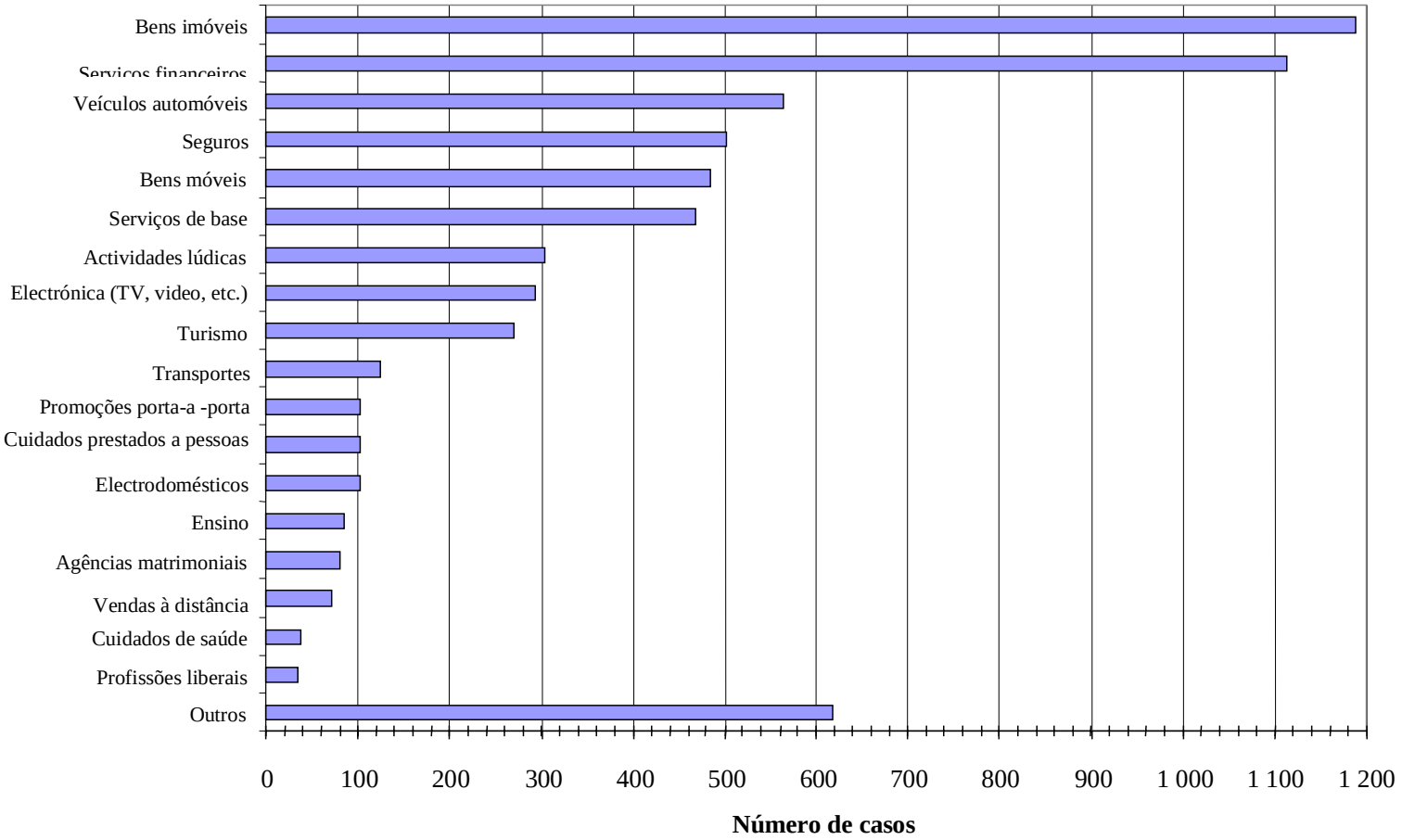
9. Categorias abrangidas pelo Anexo 1 da directiva



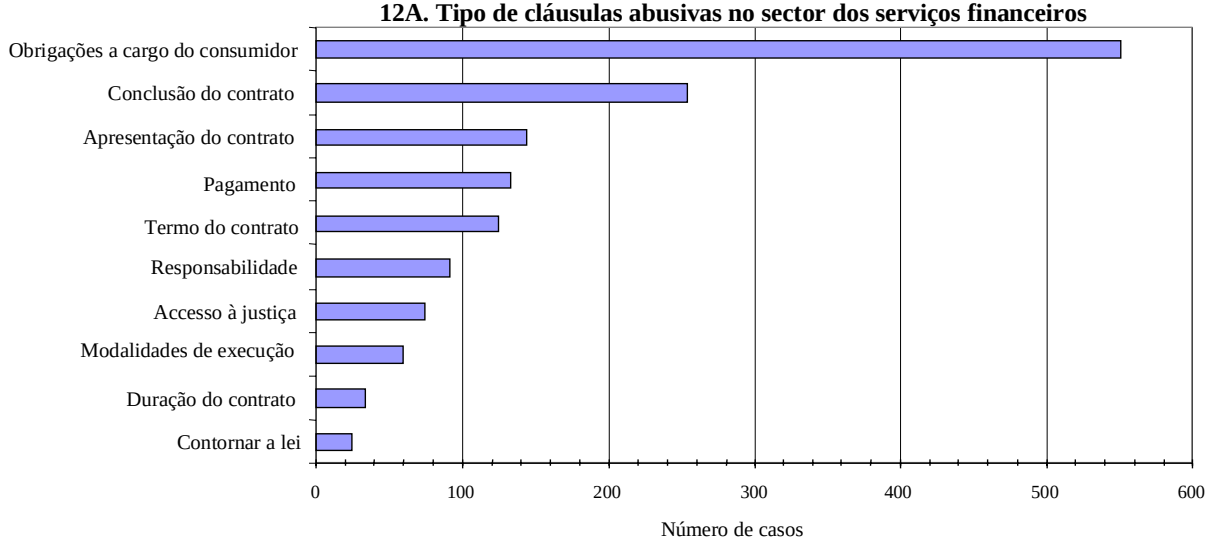
10. Tipos de cláusulas abusivas

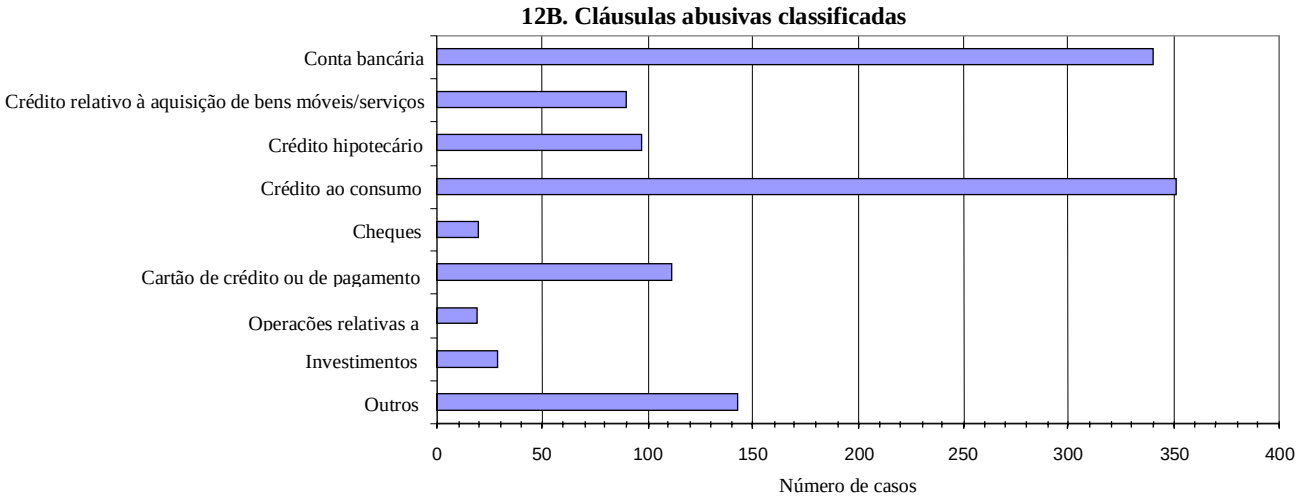


11. Cláusulas abusivas por sector económico

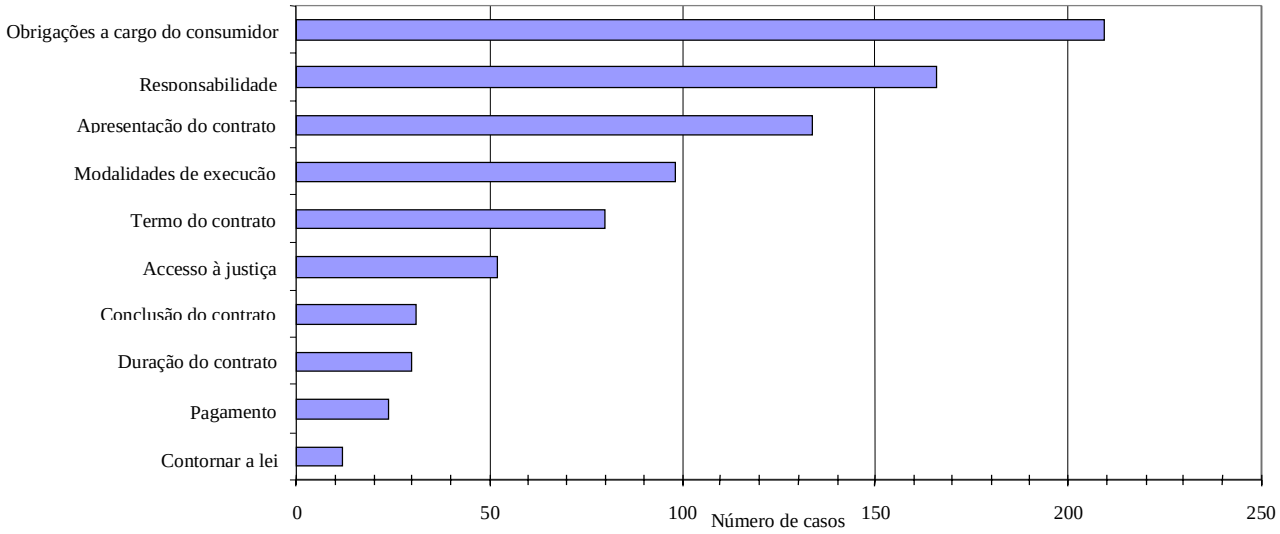


12A. Tipo de cláusulas abusivas no sector dos serviços financeiros

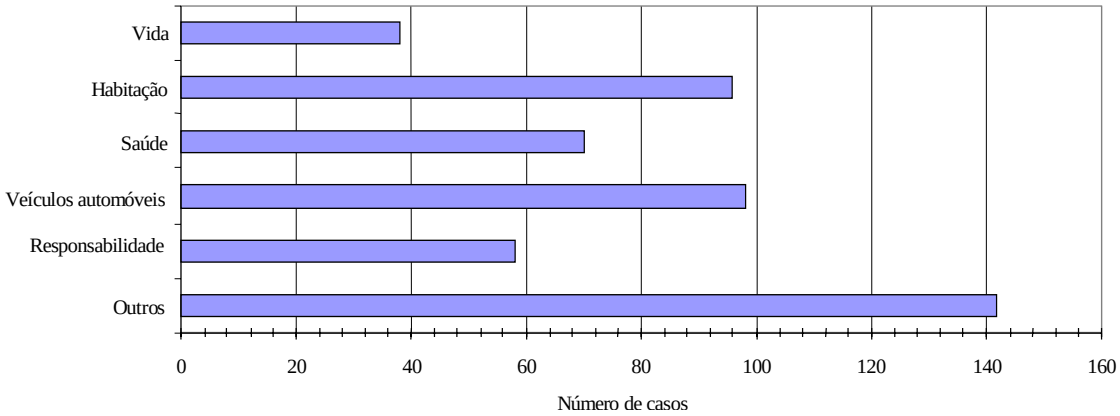



12B. Cláusulas abusivas classificadas
Conta bancária
Crédito relativo à aquisição de bens móveis/serviços
Crédito hipotecário
Crédito ao consumo
Cheques
Cartão de crédito ou de pagamento
Operacões relativas a
Investimentos
Outros
0
50
100
150
200
250
300
350
400
Número de casos

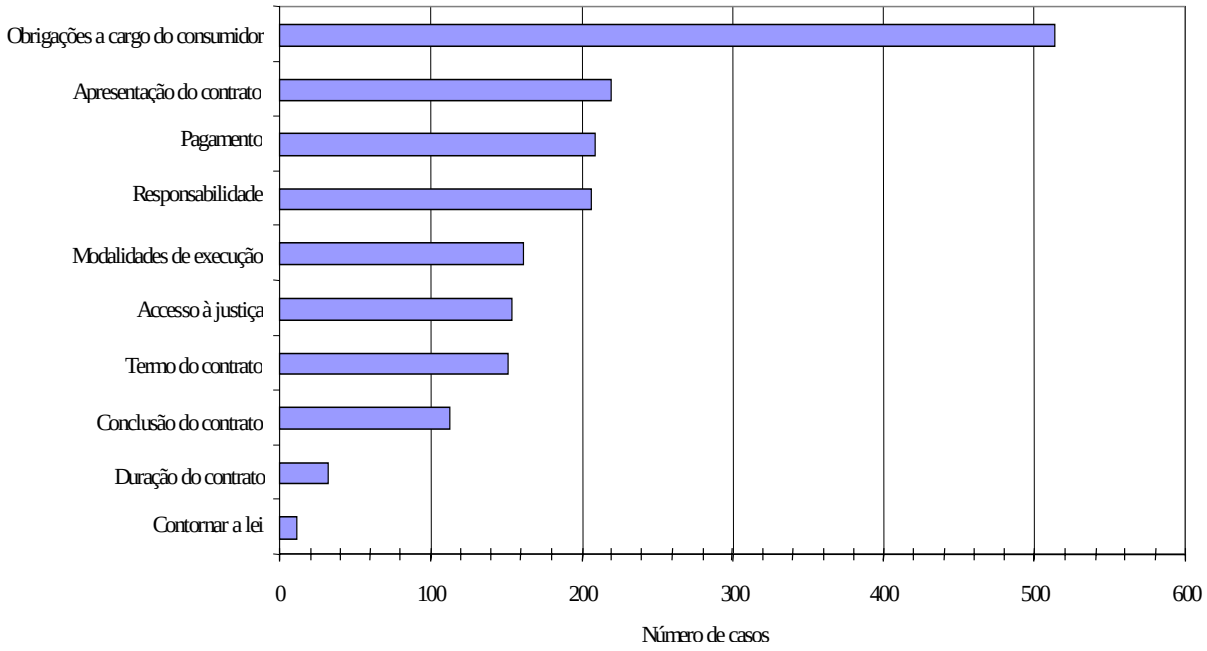
13A. Tipo de cláusulas abusivas no sector dos seguros



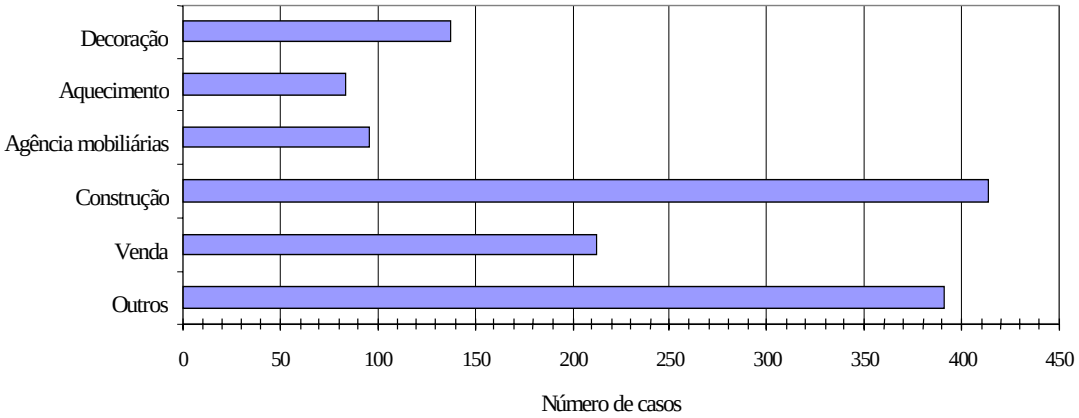
13B. Cláusulas abusivas classificadas por tipo de seguro



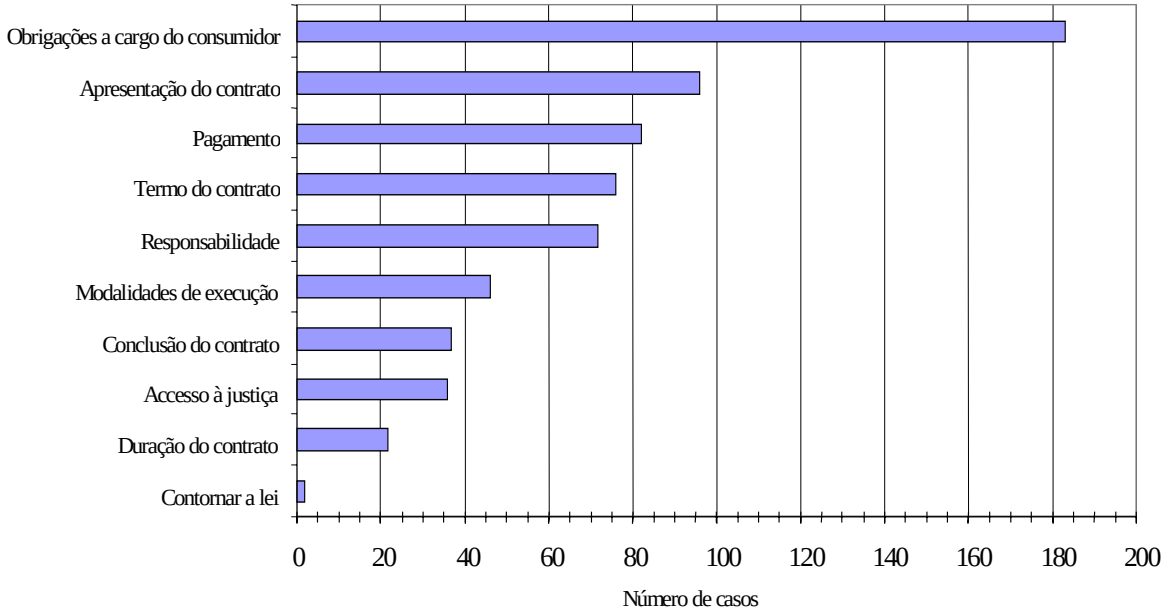
14A. Tipo de cláusulas abusivas no sector dos bens imóveis



14B. Cláusulas abusivas - bens imóveis



15A. Tipos de cláusulas no sector dos serviços de base



15B. Cláusulas abusivas por tipo de serviço de base

