Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
MACIEJ SZPUNAR
apresentadas em 10 de setembro de 2019[1]

**Processo C—125/18**

**Marc Gómez del Moral Guasch**
**contra**
**Bankia SA**

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona (Tribunal de Primeira Instância n.º 38 de Barcelona, Espanha)]

«Reenvio prejudicial — Proteção dos consumidores — Cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores — Contrato de mútuo hipotecário — Taxa de juro variável — Índice de referência dos mútuos hipotecários (IRMH) — Índice que decorre de uma disposição regulamentar ou administrativa — Introdução unilateral pelo profissional — Fiscalização da transparência pelo juiz nacional — Nível de informação exigido pelo banco»

Índice

I. Introdução ..... 2

II. Quadro jurídico ..... 3

A. Direito da União ..... 3

B. Direito espanhol ..... 4

III. Factos na origem do litígio no processo principal e questões prejudiciais ..... 9

IV. Tramitação do processo no Tribunal de Justiça ..... 12

V. Análise ..... 12

A. Observações preliminares ..... 12

1. IRMH Cajas: evolução e funcionamento ..... 12

2. Acórdão de 14 de dezembro de 2017 ..... 14

1 Língua original: francês.

B. Quanto às questões prejudiciais ..... 15

1. Quanto à primeira questão prejudicial: alcance da exceção prevista no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 ..... 15

a) Breve resenha da jurisprudência do Tribunal de Justiça ..... 17

b) A cláusula controvertida está abrangida pela exceção prevista no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13? ..... 18

2. Quanto à segunda questão prejudicial: alcance e conteúdo da fiscalização da transparência da cláusula controvertida, nos termos do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 ..... 21

a) Quanto à alínea a) da segunda questão ..... 21

1) Acórdão Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid ..... 21

2) Posição do Governo espanhol ..... 22

3) Consequência da falta e transposição do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 ..... 22

b) Quanto às alíneas b) e c) da segunda questão ..... 24

1) Resenha da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao alcance do nível de informação necessária no âmbito da exigência de transparência das cláusulas contratuais que resulta do artigo 4.º, n.º 2, e do artigo 5.º da Diretiva 93/13 ..... 25

2) Aplicação ao caso vertente ..... 26

VI. Conclusão ..... 31

## I. Introdução

1. Atualmente, a aquisição de um imóvel é raramente feita sem recurso a um empréstimo. Pagar mensalidades de um mútuo hipotecário enquadra-se nos atos do quotidiano desde a noite dos tempos [2]. Para subscrever um empréstimo, o consumidor médio dispõe, em princípio, de diferentes fontes de informação, como as brochuras ou os guias práticos disponibilizados pelas instituições bancárias, mas também de associações de defesa de consumidores, destinadas prestar informações aos potenciais compradores sobre diferentes elementos como o endividamento máximo, as taxas de juro fixo ou variável e os índices de referência.

2. Ora, frequentemente, devido à tecnicidade da informação relativa aos mútuos hipotecários, o consumidor médio não está em condições de compreender determinados conceitos, como os de «taxa de juro» (fixa ou variável), de «índices de referência» ou de «taxa anual efetiva global» (TAEG), e, em especial, as diferenças entre estes conceitos. É também o caso relativamente ao funcionamento ou ao

2 Os primeiros escritos cuneiformes da antiga Mesopotâmia atestam a existência do contrato de empréstimo. Em todo o caso, há provas relativas à existência de empréstimos com juros que remontam ao período sumério (3000 a. C. a 1900 a. C.), e diversas regulamentações políticas impunham limites máximos a esses juros (o mais comum, em diferentes períodos, era de 33,3 % em cereais e 20 % em moeda). O Código de Hammurabi, cerca de 1800 a. C., fazia expressamente referência a limitações sobre as taxas de juro, bem como a uma regulamentação detalhada destes e às consequências da sua falta de pagamento. V. Santamaría Aquilué, R., *El tipo de interés en las operaciones de préstamo: a vueltas con la usura*, UPNA, Pampelune, 2014, pp. 6-7.

cálculo concreto não só das taxas de juro variáveis, mas também dos índices de referência oficiais de mútuos hipotecários e das TAEG com base nas quais estas taxas de juro são calculadas. Neste contexto, o nível de informação exigido ao profissional é de importância crucial para permitir ao consumidor médio compreender o custo real do seu empréstimo.

3. O presente reenvio prejudicial, que foi dirigido ao Tribunal de Justiça pelo Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona (Tribunal de Primeira Instância n.º 38 de Barcelona, Espanha), tem por objeto a interpretação da Diretiva 93/13/CEE [3], nomeadamente o seu artigo 1.º, n.º 2, o seu artigo 4.º, n.º 2, e os seus artigos 5.º e 8.º O pedido de decisão prejudicial foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe Marc Gómez del Moral Guasch ao Bankia SA, uma instituição bancária, a respeito do caráter alegadamente abusivo de uma cláusula constante de um contrato de mútuo hipotecário celebrado entre estas duas partes e que sujeita a taxa de juro variável do empréstimo a um dos índices de referência de mútuos hipotecários (IRMH) oficiais (a seguir «cláusula controvertida»), a saber, o IRMH Cajas (IRMH das Caixas Económicas).

4. As presentes questões prejudiciais oferecem ao Tribunal de Justiça a possibilidade de esclarecer a sua jurisprudência relativa, designadamente, por um lado, ao alcance da exceção prevista no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 e, por outro, ao alcance e ao conteúdo da fiscalização da transparência da cláusula controvertida, nos termos do artigo 4.º, n.º 2, e do artigo 5.º desta diretiva.

## II. Quadro jurídico

### A. Direito da União

5. O décimo terceiro, o décimo nono e o vigésimo considerandos da Diretiva 93/13 enunciam:

«Considerando que se parte do princípio de que as disposições legislativas ou regulamentares dos Estados-Membros que estabelecem, direta ou indiretamente, as cláusulas contratuais com os consumidores não contêm cláusulas abusivas; que, consequentemente, se revela desnecessário submeter ao disposto na presente diretiva as cláusulas que refletem as disposições legislativas ou regulamentares imperativas […]; que, neste contexto, a expressão «disposições legislativas ou regulamentares imperativas» que consta do n.º 2 do artigo 1.º [desta diretiva] abrange igualmente as normas aplicáveis por lei às partes contratantes quando não tiverem sido acordadas quaisquer outras disposições;

[…]

Considerando que, para efeitos da presente diretiva, a apreciação do caráter abusivo de uma cláusula não deve incidir sobre cláusulas que descrevam o objeto principal do contrato ou a relação qualidade/preço do fornecimento ou de prestação; que o objeto principal do contrato e a relação qualidade/preço podem, todavia, ser considerados na apreciação do caráter abusivo de outras cláusulas; […]

Considerando que os contratos devem ser redigidos em termos claros e compreensíveis, […] e que, em caso de dúvida, deve prevalecer a interpretação mais favorável ao consumidor».

6. Nos termos do artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13:

«As disposições da presente diretiva não se aplicam às cláusulas contratuais decorrentes de disposições legislativas ou regulamentares imperativas […].»

3 Diretiva do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores (JO 1993, L 95, p. 29).

7. O artigo 3.º, n.º 3, desta diretiva prevê:

«O anexo contém uma lista indicativa e não exaustiva de cláusulas que podem ser consideradas abusivas.»

8. O artigo 4.º, n.º 2, da referida diretiva dispõe:

«A avaliação do caráter abusivo das cláusulas não incide nem sobre a definição do objeto principal do contrato nem sobre a adequação entre o preço e a remuneração, por um lado, e os bens ou serviços a fornecer em contrapartida, por outro, desde que essas cláusulas se encontrem redigidas de maneira clara e compreensível.»

9. O anexo da Diretiva 93/13, intitulado «Cláusulas previstas no n.º 3 do artigo 3.º», enuncia, no ponto 1, alínea l), e no ponto 2, alíneas c) e d):

«1. Cláusulas que têm como objetivo ou como efeito:

[…]

l) Prever que o preço dos bens seja determinado na data da entrega ou conferir ao vendedor de bens ou ao fornecedor de serviços o direito de aumentar os respetivos preços, sem que em ambos os casos o consumidor disponha, por seu lado, de um direito que lhe permita romper o contrato se o preço final for excessivamente elevado em relação ao preço previsto à data da celebração do contrato;

[…]

2. Alcance das alíneas […] l)

[…]

c) As alíneas […] l) não se aplicam:

— às transações relativas a valores mobiliários e produtos ou serviços cujo preço dependa das flutuações de uma taxa de mercado financeiro que o profissional não controla,

[…]

d) A alínea 1) não prejudica as cláusulas de indexação de preços, desde que as mesmas sejam lícitas e o processo de variação do preço nelas esteja explicitamente descrito.»

## B. Direito espanhol

10. O artigo 1303.º do Código Civil tem a seguinte redação:

«Declarada a nulidade de uma obrigação, as partes contratantes devem restituir reciprocamente as coisas que foram objeto do contrato, com os seus frutos, e o preço acrescido de juros, sem prejuízo dos artigos seguintes.»

11. O artigo 80.º, n.º 1, alínea a), do texto refundido da Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (Texto Revisto da Lei Geral para a Defesa dos Consumidores e Utentes e outras leis complementares), aprovado pelo Real Decreto Legislativo 1/2007 (Real Decreto Legislativo n.º 1/2007), de 16 de novembro de 2007 [4], na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «LGDCU»), dispõe:

«1. As cláusulas que não tenham sido objeto de negociação individual nos contratos celebrados com consumidores e utentes, […] devem respeitar os seguintes requisitos:

a) Precisão, clareza e simplicidade na redação, que permita uma compreensão direta, sem remissões para textos ou documentos que não sejam disponibilizados previamente ou no momento da celebração do contrato, e aos quais, em todo o caso, deverá ser feita referência expressa no documento contratual.»

12. O artigo 82.º, n.ºs 1 e 2, da LGDCU prevê:

«1. Consideram-se cláusulas abusivas todas as estipulações não negociadas individualmente e todas as práticas não expressamente consentidas que, contra os ditames da boa fé, criem em detrimento do consumidor e utente um desequilíbrio significativo entre os direitos e obrigações das partes decorrentes do contrato.

2. […] Se o profissional alegar que uma determinada cláusula foi objeto de negociação individual, caber-lhe-á o ónus da prova.»

13. O artigo 83.º da LGDCU tem a seguinte redação:

«As cláusulas abusivas são nulas de pleno direito e consideram-se não escritas. Para tal, após audição das partes, o juiz declara a nulidade das cláusulas abusivas incluídas no contrato; no entanto, o contrato continua a vincular as partes nos mesmos termos, caso possa subsistir sem as cláusulas abusivas.»

14. A Orden del Ministerio de la Presidencia sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios (Despacho Ministerial da Presidência, relativo à transparência das condições financeiras dos mútuos hipotecários), de 5 de maio de 1994 [5], conforme alterado pelo Despacho Ministerial, de 27 de outubro de 1995 [6] (a seguir «Despacho de 5 de maio de 1994»), é aplicável apenas aos mútuos cuja garantia hipotecária dizia respeito a uma habitação celebrado por pessoas singulares desde que o montante do empréstimo pedido seja igual ou inferior a 150 000 euros. Hoje revogado, este despacho esteve em vigor desde 11 de agosto de 1994 a 29 de abril de 2012, data em que o novo Orden EHA/2899/2011 de transparencia y proteción del cliente de servicios Bancarios (Despacho Ministerial 2899/2011 relativo à transparência e à proteção do cliente de serviços bancários), de 28 de outubro de 2011 (a seguir «Despacho 2899/2011») [7], entrou em vigor [8].

15. A segunda disposição adicional do Despacho de 5 de maio de 1994 dispunha:

«O Banco de Espanha, com base em relatório da Dirección General del Tesoro y Política Financiera [Direção-Geral do Tesouro e Política financeira], define através de circular um conjunto de índices ou de taxas de referência oficiais suscetíveis de serem aplicadas pelas instituições de crédito aos mútuos hipotecários à taxa de juro variável e publica regularmente o seu valor.»

4 BOE n.º 287, de 30 de novembro de 2007, p. 49181.

5 BOE n.º 112, de 11 de maio de 1994, p. 14444.

6 BOE n.º 261, de 1 de novembro de 1995, p. 31794.

7 BOE n.º 261, de 29 de outubro de 2011, p. 113242.

8 V. n.º 21 das presentes conclusões.

16. O artigo 6.º, n.º 2, alíneas a) e b), e o artigo 6.º, n.º 3, pontos 1 e 2, do Despacho de 5 de maio de 1994, previa:

«2. Para os empréstimos com taxas de juro variável sujeitas ao presente despacho, as instituições de crédito apenas podem utilizar como índices ou taxas de referência os que satisfaçam as seguintes condições:

a) que não dependam exclusivamente da própria instituição de crédito e não possam ser influenciados por esta por força de acordos ou de práticas consertadas paralelas às de outras instituições;

b) que os dados que servem de base ao índice sejam recolhidos segundo um método matemático objetivo.

3. Para os empréstimos com taxas de juro variável sujeitas ao presente despacho, não é obrigatório comunicar individualmente ao mutuário as variações da taxa de juro aplicável quando se verifiquem as duas circunstâncias seguintes:

1. foi convencionado utilizar um índice ou taxa de referência oficial entre os previstos na segunda disposição adicional do presente despacho;

2. a taxa de juro aplicável ao empréstimo é definida da maneira prevista no artigo 3.º-A, n.º 1, alíneas a) ou b), do anexo II do presente despacho.»

17. O IRMH, nas suas três variantes, a saber, a IRMH dos bancos (a seguir «IRMH Bancos»), das caixas económicas (a seguir «IRMH Cajas») e do conjunto das instituições de crédito (a seguir «IRMH Entidades»), é um índice oficial introduzido pela disposição 6-A da Circular 8/1990 del Banco de España a entidades de crédito, sobre transparencia de las operaciones y proteccion de la clientela (Circular 8/1990 do Banco de Espanha, à atenção das instituições de crédito, relativa à transparência das operações e à proteção dos clientes), de 7 de setembro de 1990[9], conforme alterada pela Circular 8/1990 del Banco de España a entidades de crédito, sobre a modification de la Circular 8/1990, sobre transparencia de las operaciones y proteccion de la clientela (Circular 8/1990 do Banco de Espanha, à atenção das instituições de crédito, *que altera* a Circular 8/1990, relativa à transparência das operações e à proteção dos clientes), de 22 de julho de 1994[10] (a seguir «Circular 8/1990»). A quarta alínea da exposição de motivos da Circular 5/1994 enunciava:

«As taxas de referência selecionadas são, em última análise, [TAEG]. As taxas médias dos mútuos hipotecários com vista à aquisição de uma habitação, cujo preço é fixado livremente, são-no totalmente, uma vez que incluem, além disso, o efeito das comissões. Consequentemente, utilizá-las direta e simplesmente como taxas contratuais pressuporia colocar a [TAEG] da operação hipotecária acima da taxa praticada pelo mercado. Para alinhar a [TAEG] dessa operação pelo do mercado, seria necessário aplicar uma margem negativa, cujo valor variaria em função das comissões da operação e da frequência dos pagamentos […]»

9 BOE n.º 226, de 20 de setembro de 1990, p. 27498.

10 BOE n.º 184, de 3 de agosto de 1994, p. 25106. Esta circular previa um total de seis índices: o IRMH Bancos, o IRMH Cajas, o IRMH Entidades, o indicador CECA (índice da confederação de Caixas Económicas espanholas), a taxa de rentabilidade interna sobre o mercado secundário da dívida pública com vencimento residual de dois a seis anos e a taxa em vigor no mercado interbancário de Madrid (em inglês: «Madrid InterBank Offered Rate», a seguir «MIBOR»). O MIBOR desapareceu após a instauração em Espanha, em 1999, da taxa interbancária proposta em euros (a seguir «Euribor»), em língua inglesa, «Euro Interbank offered Rate» («Euribor»).

18. A disposição 2 da Circular 8/1990, intitulada «Informação sobre as taxas de juro aplicadas», dizia respeito à informação que deve ser comunicada ao Banco de Espanha para que este estabeleça e publique determinados índices ou taxas de referência do mercado hipotecário. Esta disposição tinha a seguinte redação:

«[…] Os bancos, as caixas económicas, a confederação das caixas económicas espanholas, as sucursais de instituições de crédito estrangeiras e as sociedades de mútuo hipotecário comunicam ao Banco de Espanha, na primeira quinzena de cada mês, informações sobre as taxas médias das operações de crédito e de depósitos em pesetas realizados em Espanha, quer tenham sido iniciadas ou renovadas no mês anterior».

19. A disposição 6-A da Circular 8/1990, intitulada «Mútuos hipotecários», referia-se, no seu n.º 3, alínea b), ao IRMH Cajas, do seguinte modo:

«3. Para efeitos da segunda disposição adicional do despacho relativo aos mútuos hipotecários, são considerados oficiais os índices ou as taxas de referência seguintes, cuja definição e modo de cálculo estão estabelecidos no anexo VIII:

b) a taxa média dos mútuos hipotecários concedidos pelas caixas económicas, de duração superior a três anos com vista à aquisição de uma habitação cujo preço é fixado livremente.

[…]

O Banco de Espanha divulga de forma adequada esses índices, que, em todo o caso, são publicados mensalmente no *Boletín Oficial del Estado*.»

20. A definição e a fórmula matemática de cálculo desses índices constam do anexo VIII da Circular 8/1990. O anexo VIII, n.º 2, desta circular define o índice IRMH Cajas como «[a] média simples das taxas de juro médias ponderadas pelo capital das operações de mútuo, acompanhadas de uma garantia hipotecária de duração igual ou superior a três anos com vista à aquisição de uma habitação, cujo preço é livremente fixado, que o conjunto das caixas económicas iniciou ou renovou durante o mês de referência do índice. Estas taxas de juro médias ponderadas são as taxas anuais equivalentes declarados ao Banco de Espanha, relativamente a esses prazos, por todas as caixas económicas em conformidade com a disposição 2.

A fórmula de cálculo desta taxa é a seguinte:

$$Ica = \frac{\sum ica}{\text{nca}}$$

Ica = soma de ica/nca

Em que:

Ica = média das taxas de juro médias ponderadas de todas as caixas económicas;

ica = taxa média ponderada dos empréstimos de cada caixa;

nca = número de caixas declarantes.»

21. O IRMH Cajas e o IRMH Bancos, bem como o índice CECA deixaram de ser taxas oficiais de referência com a entrada em vigor do Despacho 2899/2011 e da Circular 5/2012, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamo (Circular 5/2012 do Banco de Espanha, à

atenção das instituições de crédito e dos prestadores de serviços de pagamento, relativa à transparência dos serviços bancários e à responsabilidade em matéria de concessão de empréstimos), de 27 de junho de 2012 (a seguir «Circular 5/2012») [11].

22. O IRMH Cajas foi substituído por IRMH do Conjunto das instituições de crédito espanholas (a seguir «IRMH Conjunto de Entidades) que, atualmente, segundo o Despacho Ministerial 2899/2011, é um dos seis índices oficiais de referência existentes em Espanha.

23. O artigo 27.º do Decreto 2899/2011, intitulado «Taxas de juros oficiais», refere-se, no seu n.º 1, alínea a), ao IRMH Conjunto de Entidades. Este IRMH é estabelecido através da retoma dos valores das operações realmente celebradas pelas instituições de crédito com os seus clientes durante cada período. Esta disposição prevê:

«Com vista à sua aplicação pelos organismos de crédito, de acordo com as condições estabelecidas no presente decreto ministerial, serão publicadas mensalmente as seguintes taxas de juros oficiais: a) Taxa média dos mútuos hipotecários com uma duração superior a três anos, com vista à aquisição de uma habitação no mercado livre, concedidos pelas instituições de crédito em Espanha.»

24. O IRMH Conjunto de Entidades foi concebido pelas autoridades financeiras espanholas, a saber, o Banco de Espanha e a Dirección General del Tesoro (Direção-Geral do Tesouro) e adquiriu um caráter oficial a partir da sua inclusão nas circulares do Banco de Espanha acima referidas e da sua publicação no *Boletín Oficial del Estado*.

25. A Ley 14/2013 de apoyo a los empreendedoras y su internacionalización (Lei 14/2013 de apoio aos empresários e à sua internacionalização) [12], de 27 de setembro de 2013 (a seguir «Lei 14/2013»), prevê, na sua décima quinta disposição adicional, intitulada «Regime transitório para o desaparecimento dos índices de referência ou das taxas de juro», a data a partir da qual o IRMH Cajas, o IRMH Bancos e o índice CECA deixarão de ser publicados pelo Banco de Espanha. Esta disposição tem a seguinte redação:

«1. A partir de 1 de novembro de 2013, os seguintes índices oficiais aplicáveis aos mútuos ou aos créditos hipotecários, nos termos da legislação em vigor, deixam de ser publicados no sítio internet do Banco de Espanha e são totalmente extintos:

[…]

b) a taxa média dos mútuos hipotecários de duração superior a três anos destinados à aquisição de uma habitação no mercado livre concedidos pelas caixas económicas [IRMH Cajas];

c) a taxa ativa de referência das caixas económicas [CECA].

2. As remissões para as taxas referidas no número anterior serão substituídas, a partir da próxima revisão das taxas aplicáveis, pela taxa ou pelo índice de referência de substituição previsto no contrato.

11 BOE n.º 161, de 6 de julho de 2012, p. 48855.

12 BOE n.º 233, de 28 de setembro de 2013, p. 78787.

3. Na falta de taxa ou de índice de referência previsto no contrato ou se este figurar entre os índices ou taxas que desaparecem, a substituição é efetuada em benefício da taxa de juro oficial denominada «taxa média dos mútuos hipotecários de duração superior a três anos destinados à aquisição de uma habitação no mercado livre concedidos pelas instituições de crédito em Espanha», acompanhada de uma margem equivalente à média aritmética das diferenças entre a taxa suprimida e a taxa acima referida, calculadas com base em dados disponíveis entre a data de celebração do contrato e a data em que a substituição da taxa produz efeitos.

A substituição das taxas de acordo com o presente número implica automaticamente a novação do contrato sem alteração nem perda do valor da hipoteca inscrita.

4. Não é disponibilizada às partes nenhuma via de recurso para reclamar a alteração, a alteração unilateral ou a rescisão do contrato de empréstimo ou de crédito em contrapartida da aplicação da presente disposição.»

## III. Factos na origem do litígio no processo principal e questões prejudiciais

26. Em 19 de julho de 2001, M. Gómez del Moral Guasch celebrou com a Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, atualmente Bankia, um contrato de mútuo hipotecário no montante de 132 222,66 euros destinado a financiar a aquisição de uma habitação.

27. A primeira parte da cláusula 3-A desse contrato de mútuo, relativa às modalidades de cálculo da taxa de juro variável aplicável ao referido empréstimo (IRMH Cajas), tem a seguinte redação:

«Cláusula 3-A. Taxas de juro variável.

Primeiro. A taxa de juro contratual é determinada por períodos semestrais, contados a partir da data da assinatura do contrato, sendo aplicável durante o primeiro semestre a taxa que consta da terceira cláusula financeira. Para semestres subsequentes, a taxa a aplicar será a taxa média dos mútuos hipotecários a mais de três anos com vista à aquisição de uma habitação de preço não controlado, concedidos pelas Caixas Económicas, em vigor no momento da revisão, que o Banco de Espanha publica oficial e periodicamente no *Boletín Oficial del Estado* para os mútuos hipotecários a taxa variável com vista à aquisição de uma habitação, arredondando em alta para um quarto de ponto percentual, acrescido em 0,25 ponto percentual [*sic*].»

28. A taxa aplicada a título supletivo, segundo o mesmo critério que o da taxa de referência precedente, é o índice CECA.

29. Em 18 de abril de 2017, M. Gómez del Moral Guasch intentou uma ação no Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona (Tribunal de Primeira Instância n.º 38 de Barcelona), pedindo a declaração de nulidade da cláusula em causa devido ao seu caráter abusivo, pelo facto de a maior parte dos créditos hipotecários serem habitualmente indexados à Euribor [13], que é geralmente mais vantajosa.

13 Na data da celebração do contrato a Euribor não era um dos índices de referência oficiais previstos na Circular 8/1990. Todavia, resulta das observações do Governo espanhol que um índice de referência oficial ligado ao comportamento da Euribor foi introduzido pela Circular 7/1999 del Banco de España, a Entidades de Crédito, sobre modificación de la Circular 8/1990 (Circular 7/1999 do Banco de Espanha à atenção das instituições de crédito relativa à alteração da Circular 8/1990), de 29 de junho de 1999 (BOE n.º 163, de 9 de julho de 1999, p. 26016).

30. A este propósito, o órgão jurisdicional de reenvio esclarece que a indexação ao IRMH, utilizada nos mútuos hipotecários à taxa de juro variável e que representa cerca de 10 % dos créditos concedidos em Espanha, é, com efeito, menos favorável para o consumidor que a indexação sobre a Euribor, que é utilizada em 90 % dos mútuos hipotecários. Refere que o recurso ao IRMH origina um acréscimo de custos para o consumidor, de cerca de 18 000 a 21 000 euros por crédito hipotecário em relação à Euribor e interroga-se sobre o nível de informação de que o recorrente no processo principal beneficiou aquando da celebração do contrato em causa.

31. O órgão jurisdicional de reenvio justifica o presente pedido de decisão prejudicial com as dúvidas que tem quanto à questão de saber se a cláusula controvertida que fixa uma taxa de juro com base num índice legal como o IRMH está ou não excluída do âmbito de aplicação da Diretiva 93/13 e se esta diretiva deve ser interpretada no sentido de que se opõe a que o juiz nacional fiscalize o caráter abusivo desta cláusula.

32. As incertezas do órgão jurisdicional de reenvio prendem-se, nomeadamente, com a questão de saber se o facto de o IRMH se reger por uma disposição administrativa reproduzida no contrato de mútuo hipotecário sob a forma de uma cláusula contratual, pelo que esta disposição não é nem imperativa nem supletiva, tem como consequência que a exceção do artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 não é aplicável à cláusula controvertida. Este órgão jurisdicional considera, a este propósito, baseando-se nomeadamente nos Acórdãos Andriciuc e o.[14] e Kušionová[15], que essa disposição não é imperativa na medida em que se trata de uma disposição administrativa que rege um juro variável e remuneratório incluído facultativamente no contrato pelo profissional. Alega que, dado que a sujeição ao IRMH se opera unicamente devido à cláusula controvertida, o profissional tinha a faculdade de recorrer a outros índices para efeitos da indexação do mútuo hipotecário. Este órgão jurisdicional também esclarece que, na falta de acordo entre as partes, a referida disposição não tem natureza supletiva.

33. O órgão jurisdicional de reenvio refere que o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha), no seu Acórdão nº 669/2017[16], decidiu, todavia, recentemente em sentido contrário, considerando que o IRMH Entidades propriamente dito não era abrangido pela Diretiva 93/13, uma vez que foi fixado por uma disposição legal. O órgão jurisdicional de reenvio também esclarece que esse acórdão, proferido em sessão plenária, constitui jurisprudência vinculativa e diretamente aplicável por todos os órgãos jurisdicionais espanhóis.

34. O órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre as informações que devem ser comunicadas pelo profissional quando celebra com os consumidores contratos de mútuo hipotecário à taxa variável indexada a um índice legal como o IRMH, cuja fórmula de cálculo é complexa e pouco transparente para um consumidor médio e sobre as consequências da declaração do caráter abusivo da cláusula controvertida. Salienta, a este respeito, que o legislador espanhol não transpôs a exceção prevista no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 para garantir um nível de proteção do consumidor mais elevado do que o previsto por esta diretiva e pretende saber se a aplicação dessa disposição está em conformidade com as disposições da referida diretiva.

14 Acórdão de 20 de setembro de 2017 (C-186/16, EU:C:2017:703, n.os 28, 29 e 31).

15 Acórdão de 10 de setembro de 2014 (C-34/13, EU:C:2014:2189, n.os 77 a 79).

16 Acórdão de 14 de dezembro de 2017 (ES:TS:2017:4308) (a seguir «Acórdão de 14 de dezembro de 2017»).

35. Foi nestas condições que o Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona (Tribunal de Primeira Instância n.º 38 de Barcelona), por decisão de 16 de fevereiro de 2018, entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça no mesmo dia, decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o [IRMH Cajas] ser objeto de tutela pelo órgão jurisdicional, no sentido de examinar se é compreensível para o consumidor, não constituindo o facto de ser regulado por disposições regulamentares ou administrativas um obstáculo para esse efeito, dado não ser uma das situações previstas no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva [93/13], já que não é uma disposição obrigatória, sendo esse juro variável e remuneratório incluído opcionalmente, pelo profissional, no contrato?

2) a) Em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, não transposta para o [ordenamento espanhol], é contrário a essa diretiva, e ao seu artigo 8.º, o facto de um órgão jurisdicional espanhol invocar e aplicar o artigo 4.º, n.º 2, da mesma quando tal disposição não foi transposta para o [ordenamento espanhol] por vontade do legislador, que pretendeu um nível de proteção completo no que diz respeito a todas as cláusulas que o profissional possa incluir num contrato celebrado com consumidores, incluindo as relativas ao objeto principal do contrato, mesmo se forem redigidas de maneira clara e compreensível?

b) Em todo o caso, é necessário transmitir informação ou publicidade sobre os seguintes factos ou elementos, ou sobre um deles, para a compreensão da cláusula essencial, designadamente do [IRMH]?

(i) Explicar como se configurava a taxa de referência, ou seja, informar que este índice inclui as comissões e restantes encargos sobre o juro nominal, que se trata de uma média simples não ponderada, que o profissional dev[e] conhecer e transmitir que dev[e] aplicar um diferencial negativo e que os dados fornecidos não são públicos, em comparação com a outra taxa habitual, a Euribor;

(ii) Explicar como evoluiu no passado e poderia evoluir no futuro, informando e publicitando os gráficos que expliquem de maneira clara e compreensível ao consumidor a evolução desta taxa específica relativamente à Euribor, taxa habitual dos créditos com garantia hipotecária.

c) Caso o TJUE conclua que compete ao órgão jurisdicional de reenvio examinar o caráter abusivo das cláusulas contratuais e deduzir todas as consequências em conformidade com o seu direito nacional, pergunta-se ao Tribunal se a falta de informação relativa a todas elas não implicaria a falta de compreensão da cláusula por não ser clara para o consumidor médio (artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13), ou se a sua omissão constituiria um tratamento desleal por parte do profissional sendo que, portanto, se o consumidor tivesse sido informado convenientemente não teria aceitado a referência do seu crédito ao [IRMH]?

3) Caso seja declarada a nulidade do [IRMH] Cajas, qual das duas consequências seguintes, na ausência de acordo ou se este fosse mais prejudicial para o consumidor, estaria em conformidade com os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13?

a) A integração do contrato, aplicando um índice substitutivo habitual, a Euribor, por se tratar de um contrato essencialmente associado a um interesse lucrativo a favor da entidade [que tem natureza] profissional;

b) Deixar de aplicar o juro, com a obrigação única de devolver o capital mutuado nos prazos previstos por parte do mutuário ou devedor.»

## IV. Tramitação do processo no Tribunal de Justiça

36. Por Despacho do presidente do Tribunal de Justiça, de 10 de abril de 2018, foi negado provimento ao pedido do Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona (Tribunal de Primeira Instância n.º 38 de Barcelona) no sentido de que o presente processo fosse submetido à tramitação acelerada prevista no artigo 105.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

37. Foram apresentadas observações escritas pelas partes no processo principal, pelos Governos espanhol e do Reino Unido e pela Comissão Europeia. As mesmas partes foram ouvidas nas suas observações orais na audiência realizada em 25 de fevereiro de 2019.

## V. Análise

38. As questões prejudiciais submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio dizem respeito a três problemáticas, a saber, em primeiro lugar, o alcance da exceção prevista no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, em segundo lugar, o alcance e o conteúdo da fiscalização da transparência da cláusula controvertida, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, desta diretiva e, por último, em terceiro lugar, as consequências da declaração do caráter abusivo desta cláusula.

39. Antes de examinar estas problemáticas, há que sublinhar que quer o órgão jurisdicional de reenvio, quer as partes no processo principal, quer o Governo espanhol e a Comissão fizeram referência às especificidades do IRMH Cajas que consta da cláusula controvertida e ao Acórdão do Tribunal supremo (Supremo Tribunal) de 14 de dezembro de 2017.

40. Por conseguinte, parece-me indicado formular algumas observações relativamente a estes dois pontos.

### A. Observações preliminares

#### *1. IRMH Cajas: evolução e funcionamento*

41. O órgão jurisdicional de reenvio refere que, no momento da assinatura do contrato de mútuo hipotecário celebrado entre o recorrente no processo principal e o Bankia, a cláusula controvertida previa, para efeitos da determinação da taxa de juro do empréstimo, a aplicação do IRMH Cajas, assim denominado, na medida em que, para o seu cálculo, só eram tomadas em conta as operações de créditos hipotecários efetuadas pelas caixas económicas [17].

17 Resulta das observações do Bankia que o contrato de mútuo hipotecário em causa no processo principal previa uma taxa de juro variável de 5,25 % para os seis primeiros meses e, para a restante vigência do empréstimo, uma taxa de juro variável indexada ao IRMH Cajas acrescida de uma margem de 0,25 ponto percentual. Refere também que foi fixado um prazo de reembolso de 300 meses (25 anos) e que, desde a data de subscrição do empréstimo hipotecário, o mutuário paga os montantes acordados.

42. Resulta do quadro jurídico, conforme apresentado pelo órgão jurisdicional de reenvio, que o IRMH Cajas era, nessa data, um dos «índices de referência baseados nos mútuos hipotecários» introduzido pela disposição 6-A, n.º 3, alínea b), da Circular 8/1990 e, consequentemente, tinha natureza oficial e legal [18]. Todavia, o órgão jurisdicional de reenvio esclarece que, desde a entrada em vigor do Despacho 2899/2011, o IRMH Cajas (bem como o IRMH Bancos e o índice CECA) deixou de ser um índice oficial de referência e que foi previsto um regime transitório para os mútuos hipotecários que utilizavam esses índices [19].

43. Quanto a esse regime transitório, o Governo espanhol declarou que a décima quinta disposição adicional, n.os 2 e 3, da Lei 14/2013 estabelece que as referências às taxas desaparecidas são substituídas pela «taxa ou índice de referência de substituição contratual» e que, na falta de taxa ou de índice de substituição contratual, ou no caso de este ser um dos índices ou taxas cuja supressão é prevista — o que acontece no caso em apreço — [20], a taxa ou o índice em questão é substituído pela «taxa de juro oficial denominada "taxa média dos mútuos hipotecários com uma duração superior a três anos, com vista à aquisição de uma habitação cujo preço é fixado livremente, concedidos pelas instituições de crédito em Espanha» [IRMH Conjunto de Entidades], ao qual é aplicada uma margem equivalente à média aritmética das diferenças entre a taxa que desaparece e a taxa acima referida, calculadas segundo as informações disponíveis entre a data da celebração do contrato e a data em que a taxa foi efetivamente substituída» [21].

44. Este Governo também salientou que, em conformidade com a décima quinta disposição adicional, n.º 3, da Lei 14/2013, esta substituição implicava a novação automática do contrato sem implicar uma alteração ou perda da posição da hipoteca inscrita. Acrescentou que a décima quinta disposição adicional, n.º 4, da referida lei previa que as partes não tinham legitimidade para impugnar judicialmente a alteração, a modificação unilateral ou a rescisão do empréstimo ou do crédito. Assim, atualmente, o índice que consta da cláusula 3-A do contrato é o IRMH Conjunto de Entidades.

45. Quanto ao funcionamento do IRMH Cajas, o órgão jurisdicional de reenvio refere, em primeiro lugar, que este índice era calculado a partir dos dados comunicados mensalmente pelas caixas económicas ao Banco de Espanha e correspondia a uma média simples, tendo todas as caixas económicas a mesma importância, independentemente do volume dos empréstimos concedidos. Assim, segundo esse órgão jurisdicional, a representatividade de uma caixa económica no IRMH Cajas não era alterada se perdesse uma quota de mercado depois de ter aumentado durante um mês as taxas de juro ou as comissões. Por conseguinte, quanto mais o número das caixas económicas diminuísse, mais a influência no IRMH Cajas das caixas económicas restantes aumentava, podendo qualquer caixa económica influenciar o resultado deste índice, aumentando os juros ou as comissões que aplicava durante o mês em questão.

46. Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio refere que as informações fornecidas pelas caixas económicas para obter a média aritmética do IRMH incluíam a TAEG, os encargos e as comissões, representando estas aproximadamente mais de um quarto de ponto percentual para além do juro nominal, e cláusulas de «taxa mínima» ou que previam o arredondamento para a unidade superior.

18 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, o IRMH Cajas é um índice de referência dos mútuos hipotecários regulamentado, normativo e, por conseguinte, legal. V. n.os 17 a 19 das presentes conclusões.

19 Resulta das observações escritas do Governo espanhol que a disposição transitória única do Despacho 2899/2011 previa que o IRMH Cajas, o IRMH Bancos e o índice CECA continuariam a ser publicados e seriam considerados aptos para todos os efeitos enquanto não fosse adotado um regime de transição para os empréstimos em causa. Todavia, segundo este governo, esses índices de referência não podiam ser aplicados pelas instituições de crédito nos novos contratos de mútuo hipotecário.

20 No caso em apreço, o índice de referência de substituição no contrato de empréstimo era o índice CECA, que também deixou de ser um dos índices oficiais de referência com a entrada em vigor do Despacho 2899/2011 e da Circular 5/2012. V. n.os 21 e 28 das presentes conclusões.

21 V. n.os 22 a 25 das presentes conclusões.

47. Em terceiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio refere que, em conformidade com a regulamentação nacional, as taxas que tinham sido baixadas devido a subvenções ou a acordos com empregados — e que tinham feito baixar o resultado — não eram tidas em conta para o cálculo do IRMH.

48. Em quarto lugar, o órgão jurisdicional de reenvio esclarece que, dado que as taxas médias ponderadas eram TAEG, para que o IRMH reflita os juros médios do mercado, era necessário, como indicava o Banco de Espanha [22], aplicar, para compensar o efeito inflacionista das comissões, uma margem negativa cujo valor depende das comissões aplicadas. Ora, no caso em apreço, e de um modo geral, era aplicada uma margem positiva, a saber, o IRMH Cajas + 0,25 ponto percentual.

49. Em quinto lugar, o órgão jurisdicional de reenvio acrescenta que, nas agências do Bankia, o IRMH era fomentado junto dos clientes como índice menos volátil, mais seguro e mais estável que a Euribor [23], de modo que há também que questionar se os diversos gráficos, retirados dos dados do Banco de Espanha e assim conhecidos do Bankia, deviam ter sido apresentados, para que o consumidor tivesse conhecimento da evolução de cada uma das taxas (o IRMH e a Euribor).

50. Por último, o órgão jurisdicional de reenvio refere que todos estes dados, além da sua fórmula matemática, que também faz parte dos dados com caráter compreensível e que figura no anexo VIII, n.º 1, da Circular 8/1990, destinam-se a indicar que o IRMH é um índice complexo no seu conjunto, o que pode necessitar de mais informação e publicidade, uma vez que este índice é um elemento essencial do contrato.

### *2. Acórdão de 14 de dezembro de 2017*

51. Resulta da decisão de reenvio e das observações escritas do Governo espanhol e da Comissão que, no seu Acórdão de 14 de dezembro de 2017, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) se pronunciou sobre uma cláusula contratual semelhante àquela que está em causa no processo principal, que previa a aplicação do IRMH Entidades [24].

52. Sem prejuízo de eventuais verificações ulteriores pelo órgão jurisdicional de reenvio, resulta das observações escritas do Governo espanhol que o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) tomou em consideração os factos a seguir expostos.

53. Antes de mais, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) declarou que o IRMH Entidades é um índice legalmente definido e regulamentado, introduzido no contrato de mútuo hipotecário à taxa de juro variável pela instituição bancária prestadora, através de uma cláusula contratual geral. Todavia, «a parte que insere a cláusula pré-redigida não define contratualmente o índice de referência, mas remete para um dos índices oficiais regulamentados por disposições legais para este tipo de contratos. Por conseguinte, é à Administração Pública que compete assegurar que esses índices respeitam a regulamentação relativa à transparência bancária, uma vez que os tribunais cíveis não são competentes para proceder a esta fiscalização. […] Portanto, o índice não pode, *enquanto tal*, ser objeto de uma fiscalização da transparência à luz da Diretiva 93/13» [25].

22 V. quarto parágrafo da exposição de motivos da Circular 5/1994. V., também, n.º 17 das presentes conclusões.

23 Esse órgão jurisdicional remete para os seguintes endereços Internet: http://www.sindic.cat/site/unitFiles/3937/Informe%20IRPH_castella_ok.pdf e https://www.bde.es/f/webbde/Secciones/Publicaciones/Folletos/Fic/Guia_hipotecaria_2013.pdf.

24 A Comissão chama a atenção para o facto de que «este acórdão, embora constitua uma interpretação de disposições da Diretiva 93/13 por um órgão jurisdicional de última instância, foi proferido sem que a questão prejudicial que aqui nos ocupa tivesse sido submetida ao Tribunal de Justiça».

25 O sublinhado é meu.

54. Em seguida, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal), após ter analisado a cláusula, concluiu que a mesma cumpria os critérios de transparência, tanto do ponto de vista formal como do ponto de vista material. Alegou, por um lado, que de um ponto de vista formal, a cláusula cumpria, na sua opinião, o que chama o «critério de inserção», uma vez que a cláusula era gramaticalmente clara, compreensível e permitia ao mutuário compreender e aceitar que o juro variável do seu contrato de mútuo hipotecário fosse calculado por referência a uma taxa fixa e fiscalizada pelo Banco de Espanha. Por outro lado, de um ponto de vista material, a cláusula era, na sua opinião, transparente e permitia estar ciente do encargo económico do empréstimo. Considerou que o consumidor estava em medida de compreender que devia pagar o montante resultante da soma do índice e da margem. Para esse efeito, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) considerou, como resulta das observações do Governo espanhol, que, tratando-se de um índice oficial, era fácil para um consumidor médio normalmente informado conhecer os diversos sistemas de cálculo e comparar as opções utilizadas e que não se podia exigir da instituição que propusesse diversos índices nem que explicasse de que modo era estabelecido um índice.

55. A este propósito, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) não considerou que o facto de a Euribor ter sido mais favorável ao consumidor constituía um elemento relevante, na medida em que uma «perspetiva retrospetiva» não podia servir de orientação para efeitos da fiscalização da transparência [26]. Por outro lado, considerou que esse raciocínio não tinha em conta o facto de a taxa de juro corresponder não ao índice, mas ao índice acrescido da margem, e que não estava comprovado que as margens aplicadas aos empréstimos indexados à Euribor tinham sido mais favoráveis que aquelas aplicadas aos empréstimos indexados ao IRMH. Também declarou que, estatisticamente, as margens do IRMH eram até menos elevadas e que este raciocínio também não tomava em consideração o facto de as margens serem mais ou menos elevadas em função de outros dados contratuais (domiciliação do salário, vínculo, etc.). O Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) esclareceu que o importante não era a diferença entre o IRMH e a Euribor, mas a evolução futura do IRMH, e que não se podia exigir do banco nem que conhecesse essa evolução nem que disso informasse o mutuário. Além disso, o anterior comportamento do valor da Euribor e o do IRMH tinham sido relativamente semelhantes.

56. Por último, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) concluiu declarando que era contraditório afirmar que o banco sabia que o IRMH era mais vantajoso do que o Euribor, quando o IRMH só tinha sido utilizado em menos de 15 % dos empréstimos. Pelas mesmas razões, a referência à Euribor podia ter sido anulada se a sua evolução tivesse sido menos favorável.

57. Tendo apresentado os factos expostos pelo órgão jurisdicional de reenvio e pelas partes, vou agora debruçar-me sobre a análise dos problemas jurídicos que as questões prejudiciais suscitam.

## B. Quanto às questões prejudiciais

### *1. Quanto à primeira questão prejudicial: alcance da exceção prevista no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13*

58. Com a sua primeira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o IRMH Cajas pode ser objeto de uma fiscalização da transparência nos termos da Diretiva 93/13. Todavia, como alegaram o Bankia, o Governo espanhol e a Comissão, uma vez que o IRMH Cajas é regido por disposições regulamentares, não pode ele próprio ser objeto dessa fiscalização.

26 O Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) apoiou-se para esse efeito, nas considerações do Tribunal de Justiça nos n.os 53 e 54 do Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703).

59. A meu ver, esta questão é diferente da questão de saber se uma cláusula contratual contida num contrato de mútuo hipotecário celebrado entre um consumidor e um profissional que prevê a aplicação desse índice, para efeitos do cálculo da taxa de juro variável do referido empréstimo, como acontece no processo principal, está ou não abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13.

60. A este propósito, há que recordar que, segundo jurisprudência constante, no âmbito do processo de cooperação entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça, instituído pelo artigo 267.º TFUE, compete a este dar ao órgão jurisdicional de reenvio uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi submetido e que, nesta ótica, compete ao Tribunal de Justiça, se necessário, reformular as questões que lhe foram submetidas [27].

61. No caso em apreço, considero que se deve entender a primeira questão prejudicial no sentido de que pretende saber, em substância, se o artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 deve ser interpretado no sentido de que está excluída do âmbito de aplicação desta diretiva a cláusula de um contrato celebrado entre um consumidor e um profissional, como a que está em causa no processo principal, que fixa uma taxa de juro com base num dos seis índices de referência oficiais legais suscetíveis de serem aplicados pelas instituições de crédito aos mútuos hipotecários à taxa de juro variável.

62. A título preliminar, há que analisar o argumento do Governo espanhol segundo o qual, na medida em que o IRMH Cajas é um índice oficial legal, regido por disposições regulamentares ou administrativas publicadas mensalmente no *Boletín Oficial del Estado*, a questão da fiscalização da transparência deste índice não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13, em conformidade com o artigo 1.º, n.º 2 desta última. Por conseguinte, uma vez que o referido índice não é suscetível de ser declarado abusivo, a sua inclusão na cláusula controvertida não tem repercussões nesta interpretação.

63. A este propósito, o Governo espanhol e o Bankia alegaram que, após a supressão do IRMH Cajas, o índice atualmente aplicado ao contrato de mútuo hipotecário em causa no processo principal, a saber, o IRMH Conjunto de Entidades, foi imposto por força de uma disposição legal e imperativa, a saber, a décima quinta disposição adicional, n.º 2, da Lei 14/2013. Por conseguinte, o IRMH Conjunto de Entidades é obrigatoriamente aplicável desde a sua entrada em vigor, de modo que o equilíbrio estabelecido pelo legislador é respeitado. Acresce que o Bankia esclareceu que a Lei 14/2013 não oferece nenhum meio processual às partes para reclamarem a alteração, a modificação unilateral ou a rescisão do contrato de empréstimo ou de crédito em contrapartida da aplicação da décima quinta disposição adicional, n.º 4, da Lei 14/2013. Por conseguinte, defendem que o IRMH Cajas não está abrangido pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13, por força do seu artigo 1.º, n.º 2.

64. Compreendo, no entanto, da leitura do quadro jurídico e factual apresentado pelo órgão jurisdicional de reenvio, que, no momento da celebração do contrato do mútuo hipotecário em causa no processo principal, que é o momento em que o juiz nacional se deve colocar para apreciar o caráter abusivo de uma cláusula contratual [28], o IRMH que constava da cláusula controvertida para efeitos do cálculo da taxa de juro variável não era o IRMH Conjunto de Entidades — que substituiu o IRMH Cajas ao abrigo da décima quinta disposição adicional, n.º 2, da Lei 14/2013, que implica a novação automática do contrato — mas o IRMH Cajas, introduzido pela Circular 8/1990. O facto de o IRMH Conjunto de Entidades ser, até agora, o índice de referência oficial que consta da

27 V. Acórdãos de 17 de julho de 1997, Krüger (C-334/95, EU:C:1997:378, n.ºs 22 e 23); de 8 de dezembro de 2011, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-157/10, EU:C:2011:813, n.º 18), e de 21 de dezembro de 2016, Ucar e Kilic (C-508/15 e C-509/15, EU:C:2016:986, n.º 51).

28 Recordo que, «em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva [93/13], o caráter abusivo de uma cláusula contratual deve ser apreciado em função da natureza dos bens ou serviços que sejam objeto do contrato e mediante consideração de todas as circunstâncias que, no momento em que foi celebrado, rodearam a sua conclusão». Acórdãos de 4 de junho de 2009, Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350, n.º 39); de 9 de novembro de 2010, VB Pénzügyi Lízing (C-137/08, EU:C:2010:659, n.º 42); de 14 de março de 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, n.º 71), e de 26 de janeiro de 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, n.º 61). Sobre esta questão, v., igualmente, as minhas conclusões nos processos Abanca Corporación Bancaria e Bankia (C-70/17 e C-179/17, EU:C:2018:724, n.º 70).

cláusula 3-A do contrato de mútuo hipotecário e que foi legalmente imposto por força de uma disposição imperativa, a saber, a décima quinta disposição adicional, n.º 2, da Lei 14/2013, não tem relevância na análise da cláusula controvertida que prevê a aplicação do IRMH Cajas, conforme redigida no momento da celebração do contrato.

65. Por conseguinte, é evidentemente quanto à cláusula controvertida que prevê a aplicação do IRHP Cajas que a questão se coloca [29]. Para lhe dar resposta, apresentarei brevemente, em primeiro lugar, a jurisprudência pertinente do Tribunal de Justiça relativa à interpretação do artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 e, em segundo lugar, analisarei, à luz desta jurisprudência, a questão de saber se a cláusula controvertida é ou não abrangida pela Diretiva 93/13.

### *a) Breve resenha da jurisprudência do Tribunal de Justiça*

66. A título preliminar, importa recordar que só pode ser exigida uma fiscalização oficiosa pelo juiz nacional se se tratar de uma cláusula contratual abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13, conforme definido no seu artigo 1.º [30]. Em conformidade com o artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, as cláusulas contratuais que refletem disposições legislativas ou regulamentares imperativas estão excluídas do seu âmbito de aplicação.

67. No Acórdão RWE Vertrieb [31], o Tribunal de Justiça clarificou, pela primeira vez, o conceito de «disposições legislativas ou regulamentares imperativas» na aceção do artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13. A este propósito, o Tribunal de Justiça recordou que esta disposição institui uma exclusão do âmbito de aplicação desta diretiva, que visa a cláusulas que refletem as disposições legislativas ou regulamentares imperativas [32]. Esta exclusão pressupõe que se encontrem reunidas duas condições. Por um lado, que a cláusula contratual decorra de uma disposição legislativa ou regulamentar e, por outro, que essa disposição seja imperativa [33].

68. Para estabelecer se essas condições estão preenchidas, o Tribunal de Justiça declarou que compete ao juiz nacional verificar se essa cláusula reflete as disposições do direito nacional aplicáveis entre as partes contratantes, independentemente da sua escolha (de forma imperativa), ou as das referidas disposições aplicáveis supletivamente, isto é, na falta de um acordo diferente entre as partes a este respeito [34].

69. Assim, o juiz nacional deve verificar se a cláusula em causa no processo principal reflete disposições imperativas do direito nacional, na aceção do artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 [35], tendo em conta o facto de que, atendendo em especial ao objetivo desta diretiva, a saber, a proteção dos consumidores, a exceção instituída nesta disposição é de interpretação estrita [36].

29 O próprio Governo espanhol refere, nos n.os 8 e 17 das suas observações escritas, que a cláusula controvertida no caso em apreço é a que prevê o IRMH Cajas e que o Decreto de 5 de maio de 1994 era aplicável no momento da celebração do contrato de mútuo hipotecário que é objeto do presente reenvio prejudicial.

30 V., neste sentido, Acórdão de 3 de abril de 2019, Aqua Med (C-266/18, EU:C:2019:282, n.º 28).

31 Acórdão de 21 de março de 2013 (C-92/11, EU:C:2013:180).

32 Acórdão de 21 de março de 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, n.º 25).

33 V. Acórdãos de 10 de setembro de 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, n.º 78), e de 20 de setembro de 2017, Andriciu e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 28). Segundo o Tribunal de Justiça, esta exclusão da aplicação do regime da Diretiva 93/13 é justificada pelo facto de, em princípio, ser legítimo presumir que o legislador nacional estabeleceu um equilíbrio entre todos os direitos e obrigações das partes em certos contratos. V., igualmente, Acórdãos de 21 de março de 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, n.º 28), e de 20 de setembro de 2018, OTP Bank e OTP Faktoring (C-51/17, EU:C:2018:750, n.º 53).

34 V. Acórdão de 21 de março de 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, n.º 26). V., também, Acórdãos de 10 de setembro de 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, n.º 76), e de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 27). V., também, décimo terceiro considerando da Diretiva 93/13.

35 V., neste sentido, Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 30), e conclusões do advogado-geral N. Wahl (C-186/16, EU:C:2017:313, n.º 59). V., também, Acórdão de 26 de janeiro de 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, n.os 69 e 70).

36 V. Acórdãos de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 31), e de 10 de setembro de 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, n.º 77).

70. Tendo apresentado brevemente o contexto jurisprudencial geral relativo à interpretação desta disposição, vou agora a proceder à sua aplicação ao caso em apreço.

### *b) A cláusula controvertida está abrangida pela exceção prevista no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13?*

71. Antes de mais, há que sublinhar que, como resulta dos números precedentes das presentes conclusões, se uma cláusula contratual for o reflexo de uma disposição legislativa ou regulamentar imperativa ou supletiva, não se coloca a questão de saber se essa cláusula está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13. Com efeito, uma tal cláusula não está simplesmente sujeita às disposições desta diretiva.

72. Em contrapartida, se o juiz nacional considerar que a disposição em causa não obriga a instituição bancária a escolher um índice de referência oficial entre os previstos por essa disposição, mas permite o recurso a outros índices de referência, a questão de saber se a cláusula contratual que a reproduz está abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13 não suscitaria, assim, qualquer dúvida pertinente. Com efeito, é claro que essa cláusula se enquadraria no âmbito de aplicação desta diretiva. O mesmo aconteceria, em minha opinião, se essa regulamentação impusesse à instituição bancária a escolha de um índice de referência oficial de entre aqueles que a mesma prevê [37].

73. No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio considera que a cláusula controvertida, previamente redigida pela instituição bancária, reflete disposições do direito nacional. Todavia, afirma que as condições estabelecidas pela jurisprudência do Tribunal de Justiça para aplicar a exclusão instituída pelo artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 não estão reunidas. Com efeito, por um lado, a disposição nacional que consta da cláusula controvertida não é imperativa, na medida em que se trata de uma disposição regulamentar ou administrativa que rege um juro variável e remuneratório incluído *facultativamente* no contrato pelo profissional, isto é, que o IRMH Cajas não é obrigatoriamente aplicável independentemente da escolha de partes. Por outro lado, na falta de acordo celebrado, esta disposição não é supletiva [38].

74. No caso em apreço, relativamente ao IRMH Cajas que consta da cláusula controvertida, resulta do quadro jurídico do presente processo que a segunda disposição adicional do Decreto de 5 de maio de 1994, referida pelo órgão jurisdicional de reenvio, habilitava o Banco de Espanha a definir, através de uma circular (Circular 8/1990, conforme alterada pela Circular 5/1994, atualmente revogada, mas em vigor no momento da celebração do contrato), «um conjunto de índices ou de taxas de referência oficiais suscetíveis de serem aplicadas pelas instituições de crédito aos mútuos hipotecários com taxa de juro variável» [39].

75. Resulta das observações do Bankia que o Despacho de 5 de maio de 1994 previa, no seu artigo 6.º, n.º 2, que, para os empréstimos com taxa de juro variável abrangidos por esse despacho, as instituições de crédito só podiam utilizar como índices ou taxas de referência «*os que satisfaziam as duas condições seguintes*: a) que não dependam exclusivamente da própria instituição de crédito e não possam ser influenciados por esta por força de acordos ou de práticas consertadas paralelas às de outras instituições; b) que os dados sobre os quais o índice assenta sejam recolhidos de acordo com um método matemático objetivo».

37 V. n.º 83 das presentes conclusões.

38 A doutrina espanhola que comentou o acórdão de 14 de dezembro de 2017, considera que se trata de uma disposição que não é imperativa nem supletiva. V. Cámara Lapuente, S., «IRMH y STS 14.12.2017: dos colosos con pies de barro. El art. 1.2 de la Diretiva 93/13 no blinda en realidad cualquier cláusula que reproduzca "normas". Transparencia lejos del suelo», *Comentarios a las Sentencias de Unificación de Doctrina (Civil y Mercantil)*, Mariano Yzquierdo Tolsada (coord.), n.º 9, Dykinson, 2017, pp. 211 a 236, em especial, pp. 219 e 222.

39 V. n.º 15 das presentes conclusões. O sublinhado é meu.

76. Também resulta das observações do Bankia que o artigo 6.º, n.º 3, pontos 1 e 2 do Despacho de 5 de maio de 1994 previa que «[p]ara os empréstimos com taxa de juro variável sujeitos [ao presente despacho] não é obrigatório comunicar individualmente ao mutuante as variações da taxa de juro aplicável quando se verificarem as seguintes duas circunstâncias: 1. *tenha sido convencionado* utilizar um índice ou taxa de referência oficial de entre as referidas na segunda disposição adicional [do presente despacho]; 2. a taxa de juro aplicável ao empréstimo tenha sido definida da forma prevista na cláusula 3-A, n.º 1, alínea a) ou b) do anexo II [do presente despacho]» [40].

77. A este propósito, conforme expôs o Governo espanhol nas suas observações escritas, o Despacho de 5 de maio de 1994 indicava, no seu anexo II, intitulado «Cláusulas financeiras dos contratos de mútuo hipotecário abrangidos pelo presente despacho», as informações que deviam constar dessas cláusulas. Resulta dessas observações que o ponto 3-A desse anexo II, intitulado «Taxa de juro variável», previa nomeadamente que, aquando da definição da taxa de juro variável, esta devia ser expressa de uma das formas previstas nessa disposição. O ponto 3-A, alíneas a), b) e c), do mencionado anexo II fazia referência às definições da taxa de juro variável que previam a aplicação de um índice de referência ou, nos termos da alínea d) desta disposição, «*[de] qualquer outro modo*, desde que seja claro, concreto e compreensível para o mutuário e estar em conformidade com a lei» [41].

78. Conclui-se assim, sem prejuízo de eventuais verificações posteriores pelo órgão jurisdicional de reenvio, que o Despacho de 5 de maio de 1994 não impunha, para os empréstimos com taxa de juro variável, a utilização de um dos seis índices de referência oficiais, incluindo o IRMH Cajas, mas estabelecia, conforme resulta das disposições nacionais referidas pela Bankia nas suas observações, mencionadas no n.º 75 das presentes conclusões, as condições que deviam ser preenchidas pelos «índices ou taxas de referência» para poderem ser utilizados pelas instituições bancárias. Portanto, a opção das partes contratantes *não devia ser feita de forma imperativa* de entre os seis índices de referência oficiais previstos na Circular 8/1990 [42]. A este propósito, embora seja verdade que os seis índices de referência oficiais definidos na Circular 8/1990 preenchiam, em princípio, as duas condições referidas, não deixa de ser verdade, sem prejuízo de eventuais verificações posteriores pelo órgão jurisdicional de reenvio, que o Bankia tinha, conforme resulta do ponto 3-A, alínea d), do anexo II do Despacho de 5 de maio de 1994 [43], a faculdade de definir a taxa de juro variável «de qualquer outro modo, desde que esta seja clara, concreta e compreensível para o mutuário e esteja em conformidade com a lei». Foi neste contexto que o órgão jurisdicional de reenvio referiu a possibilidade de utilizar, na data da celebração do contrato, a saber em 19 de julho de 2001, a Euribor, instaurada em Espanha em 1999 [44]. Importa recordar que resulta do quadro jurídico do presente processo que, no caso em apreço, aquando da celebração do contrato, a Euribor não fazia parte dos seis índices oficiais previstos pela Circular 8/1990. No entanto, como indicou o órgão jurisdicional de reenvio, a Euribor podia ter sido escolhida pelo banco como índice de referência na data da celebração do contrato.

79. Esta conclusão é corroborada pelas observações escritas do Bankia, nas quais afirma claramente que «o IRMH *não [era imposto] obrigatoriamente às partes contratantes*» [45].

40 O sublinhado é meu.

41 V. n.º 18 das observações do Governo espanhol.

42 Resulta do quadro jurídico deste processo que, entre os seis índices de referência oficiais previstos na Circular 8/1990, para além dos índices de referência já mencionados (o IRMH Cajas e o IRMH Entidades) constavam os três outros índices de referência seguintes: o indicador CECA, a taxa de rentabilidade interna relativa ao mercado secundário da dívida pública com vencimento residual de dois a seis anos e o MIBOR. Este último desapareceu desde a criação em Espanha, em 1999, da Euribor. Conforme resulta das observações escritas do Governo espanhol, foi introduzido pela Circular 7/1999 do Banco de Espanha um índice de referência oficial suplementar ligado ao comportamento do Euribor. V. nota de rodapé […] das presentes conclusões.

43 V. n.º 77 das presentes conclusões.

44 V. notas de rodapé 13 e 42 das presentes conclusões.

45 O sublinhado é meu. Segundo o Bankia, o caráter imperativo do IRMH reside no facto de, uma vez escolhido, esse índice ser incorporado no contrato de mútuo hipotecário no seu conjunto, sem alteração contratual, contrato ao qual as partes não se podem subtrair. Discordo deste argumento. Na minha opinião, ainda que a instituição bancária não possa impor que conste de uma cláusula pré-redigida nem a definição de um índice de referência oficial nem o seu modo de cálculo, pode sempre impor a margem que aplica ao índice, como acontece no processo principal, em que, apesar das recomendações do Banco de Espanha relativas à aplicação de uma margem negativa para alinhar a TAEG dessa operação com a do mercado, o Bankia tinha optado por aplicar uma margem positiva de 0,25 pontos percentuais.

80. Por último, importa sublinhar que a Comissão salienta, nas suas observações escritas, que o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal), na medida em que analisou *a transparência da cláusula* em questão sem pôr em causa a aplicabilidade da Diretiva 93/13, o próprio Tribunal Supremo reconheceu implicitamente, no seu Acórdão de 14 de dezembro de 2017, que a exceção prevista no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 não se aplicava à cláusula contratual que previa a aplicação do IRMH Cajas.

81. Por outro lado, a Comissão também refere que o Acórdão de 14 de dezembro de 2017 comporta uma opinião dissidente da autoria de dois juízes desse órgão jurisdicional supremo, Francisco Javier Orduña Moreno e Francisco Javier Arroyo Fiestas, nos termos da qual «o objeto dessa fiscalização [jurisdicional] não é o índice propriamente dito, isto é na medida em que resulta de uma disposição legal ou administrativa que o oficializa, *mas o seu emprego ou a sua utilização em condições gerais*» [46]. Também se esclarece nessa opinião, quanto ao critério do caráter imperativo da disposição nacional, que «também não é esse o caso em apreço, uma vez que o profissional utiliza *um dos sete índices de referência* que eram então autorizados (dos quais o índice MIBOR, o índice CECA e a Euribor); por conseguinte, o IRMH Entidades não constituía o único índice que podia servir de valor de referência e a sua aplicação não era imperativa para o profissional» [47].

82. Tendo em conta que a exceção estabelecida no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 deve ser objeto de interpretação restrita e sem prejuízo de eventuais verificações posteriores a efetuar pelo órgão jurisdicional de reenvio, resulta das considerações precedentes que a cláusula controvertida é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13 e que o caráter potencialmente abusivo dessa cláusula contratual pode ser objeto de fiscalização jurisdicional.

83. Em todo o caso, conforme já referi no n.º 72 das presentes conclusões, mesmo que o órgão jurisdicional de reenvio considerasse que as disposições aplicáveis no processo principal eram obrigatórias para as instituições bancárias, considero que a cláusula controvertida é abrangida pela Diretiva 93/13. Efetivamente, o simples facto de uma disposição nacional permitir a uma instituição bancária incluir um índice, de forma facultativa, nas condições gerais de um contrato de mútuo hipotecário, depois de ter escolhido entre vários índices de referência oficiais enunciados nessa disposição, é, do meu ponto de vista, suficiente para considerar que essa disposição *não é imperativa* na aceção do artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 e, portanto, que esta diretiva é aplicável. Com efeito, é evidente para mim que a exceção prevista nesta disposição não se pode aplicar a uma cláusula contratual que reflete uma disposição legislativa ou regulamentar que restringe ou limita a autonomia da vontade das partes *sem, no entanto, a eliminar*.

84. Além disso, não vejo como é que um Estado-Membro pode afirmar que uma cláusula contratual não é abusiva na medida em que reflete uma disposição imperativa cujo conteúdo é contrário ao efeito útil da Diretiva 93/13.

85. Por conseguinte, tendo em atenção os elementos precedentes, sou de opinião que a Diretiva 93/13 deve ser interpretada no sentido de que uma cláusula contratual celebrada entre um consumidor e um profissional, como a que está em causa no processo principal, que fixa uma taxa de juro com base num dos seis índices de referência oficiais legais suscetíveis de serem aplicados pelas instituições de crédito aos mútuos hipotecários com taxa de juro variável não está excluída do seu âmbito de aplicação.

46 O sublinhado é meu.

47 O sublinhado é meu.

### *2. Quanto à segunda questão prejudicial: alcance e conteúdo da fiscalização da transparência da cláusula controvertida, nos termos do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13*

86. Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, no essencial, se a Diretiva 93/13, nomeadamente o seu artigo 8.º, se opõe a que um órgão jurisdicional nacional possa aplicar o artigo 4.º, n.º 2, desta diretiva para não apreciar o caráter eventualmente abusivo de uma cláusula contratual, redigida de forma clara e compreensível e que diz respeito ao objeto principal do contrato quando esta última disposição não tenha sido transposta para o seu ordenamento jurídico pelo legislador nacional. Além disso, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta quais são as informações que, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, e com o artigo 5.º da Diretiva 93/13, devem ser comunicadas pelo profissional para respeitar a exigência de transparência de uma cláusula contratual que fixa uma taxa de juro com base num índice de referência legal, como o IRMH Cajas, cuja fórmula matemática de cálculo é complexa e pouco transparente para um consumidor médio. Por último, pergunta se a falta de informação deve ser considerada desleal.

#### *a) Quanto à alínea a) da segunda questão*

87. Antes de tomar posição sobre a primeira parte da segunda questão, que diz respeito à interpretação não só do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, mas também dos artigos 5.º e 8.º desta diretiva, importa esclarecer o contexto em que essa questão se coloca. Por conseguinte, começarei por recordar a jurisprudência do Tribunal de Justiça.

##### *1) Acórdão Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid*

88. Quanto à questão de saber se o artigo 8.º da Diretiva 93/13 se opõe a que um órgão jurisdicional nacional possa aplicar o artigo 4.º, n.º 2, desta diretiva para não apreciar o caráter eventualmente abusivo de uma cláusula contratual, redigida de forma clara e compreensível e que diz respeito ao objeto principal do contrato, quando esta última disposição não foi transposta para o seu ordenamento jurídico pelo legislador nacional, gostaria de sublinhar, antes de mais, que o Tribunal de Justiça já respondeu a esta questão no Acórdão Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid [48].

89. Nesse acórdão, o Tribunal de Justiça salientou, antes de mais, conforme referiu o órgão jurisdicional de reenvio no presente processo, que «decorre do processo apresentado ao Tribunal de Justiça, [que] a Lei 7/1998 [49] não transpôs para o direito interno o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva [93/13]» [50]. Em seguida, o Tribunal de Justiça declarou que, no ordenamento jurídico espanhol, um tribunal nacional pode por conseguinte apreciar, em qualquer circunstância, no âmbito de um litígio relativo a um contrato celebrado entre um profissional e um consumidor, o caráter abusivo de uma cláusula que não tenha sido individualmente negociada, relativa, nomeadamente ao objeto principal do referido contrato, mesmo nos casos em que esta cláusula tenha sido previamente redigida de maneira clara e compreensível pelo profissional [51]. Nestas circunstâncias, o Tribunal de Justiça declarou em último lugar que, ao autorizar um controlo jurisdicional completo do caráter abusivo das cláusulas, como as visadas no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, que figuram num contrato celebrado entre um profissional e um consumidor, «a legislação espanhola […] permite garantir ao consumidor, em conformidade com o artigo 8.º [desta] diretiva, um nível de proteção efetiva mais elevado do que o estabelecido nesta última» [52].

48 Acórdão de 3 de junho de 2010 (C-484/08, EU:C:2010:309, n.º 44). As questões prejudiciais nesse processo foram submetidas pelo Tribunal Supremo (Supremo Tribunal).

49 Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación (Lei 7/1998 relativa às condições gerais dos contratos), de 13 de abril de 1998 (BOE n.º 89, de 14 de abril de 1998).

50 V. Acórdão de 3 de junho de 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08, EU:C:2010:309, n.º 41).

51 V. Acórdão de 3 de junho de 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08, EU:C:2010:309, n.º 42).

52 Acórdão de 3 de junho de 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08, EU:C:2010:309, n.º 43).

*2) Posição do Governo espanhol*

90. No presente processo, contrariamente ao órgão jurisdicional de reenvio, o Governo espanhol considera[53] que, sendo embora certo que o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 não foi formalmente transposto para o ordenamento jurídico espanhol, esta falta de transposição formal não pode ser interpretada, como faz o órgão jurisdicional de reenvio, como uma vontade expressa do legislador espanhol de permitir a fiscalização do caráter abusivo dos elementos que incidem sobre o objeto principal do contrato quando estão redigidos de forma clara e compreensível[54]. A este propósito, este Governo alega que depois do Acórdão Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid[55], o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal), considerou no seu Acórdão de 18 de junho de 2012[56], que a vontade do legislador tinha sido transpor o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 para o ordenamento jurídico espanhol e que a reforma efetuada pela Lei 7/1998 atestava a transposição expressa desse artigo[57].

91. Não partilho da opinião do Governo espanhol a este respeito. Com efeito, na minha opinião, o seu raciocínio está em contradição com a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à transposição das diretivas e, nomeadamente, com os princípios da segurança jurídica, da transparência e da cooperação leal.

*3) Consequência da falta e transposição do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13*

92. Nos termos do artigo 288.º, terceiro parágrafo, TFUE, uma diretiva vincula o Estado-Membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios escolhidos para atingir este resultado. Daqui resulta que o Reino de Espanha, tal como qualquer outro Estado-Membro, pode escolher a forma e os meios de implementar as diretivas.

53 Esta posição é partilhada pelo Bankia que defende que, «segundo uma corrente doutrinal e jurisprudencial, o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 foi efetivamente transposto para a ordem jurídica espanhola».

54 Em apoio deste argumento, o Governo espanhol anexou às suas observações escritas um artigo de doutrina que sublinha que a não transposição do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 pela Lei 7/1998 resulta, com efeito, «de um erro cometido por negligência aquando do voto parlamentar, que implicou a supressão da formulação literal da referida disposição do texto jurídico». Segundo esse autor, esse erro não foi corrigido pelas reformas legislativas posteriores e esclarece também que, desde então, não só a doutrina, mas também a jurisprudência nacional estão divididas quanto às consequências desse erro, pelo menos até ao acórdão do Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) n.º 241/2013 de 9 de março de 2013 (ES:TS:2013:1916). A este propósito, esse autor conclui, nomeadamente, que o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) tentou pôr termo a esta situação de incerteza em Espanha, mas que o legislador espanhol, apesar de ter tido várias oportunidades de esclarecer a questão da transposição ou não do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, «não parece estar disposto a fazê-lo». Assim, o referido autor afirma que «nem as reformas jurídicas aprovadas pelo Parlamento espanhol em maio de 2013 para adaptar o sistema espanhol ao Acórdão de 14 de março de 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), nem o projeto de transposição da Diretiva 2011/83[/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativa aos direitos dos consumidores, que altera a Diretiva 93/13/CEE do Conselho e a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e que revoga a Diretiva 85/577/CEE do Conselho e a Diretiva 97/7/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (JO 2011, L 304, p. 64)]» abordaram a questão das cláusulas abusivas relativas a elementos essenciais do contrato. V. Cámara Lapuente, S., «¿De verdad puede controlarse el precio de los contratos mediante la normativa de cláusulas abusivas? De la STJUE de 3 de junio de 2010 (Caja de Madrid, C-484/08) y su impacto aparente y real en la jurisprudencia española a la STS (pleno) de 9 de mayo de 2013 sobre las cláusulas suelo», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 5(2), 2013, pp. 209 a 233, nomeadamente, pp. 226, 227 e 233.

55 Acórdão de 3 de junho de 2010 (C-484/08, EU:C:2010:309, n.º 44).

56 ES:TS:2012:5966.

57 O Governo espanhol reproduziu, nas suas observações escritas, um extrato do segundo fundamento jurídico do Acórdão de Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) de18 de junho de 2012: «Assim, aquando da alteração da antiga lei geral relativa à defesa dos consumidores, de 1984, através da entrada do novo artigo 10.º, no n.º 1, alínea c), a expressão ampla de «justo equilíbrio entre as contrapartidas» foi substituída por «desequilíbrio significativo entre os direitos e as obrigações», em conformidade com as disposições da diretiva que visam limitar a fiscalização quanto ao mérito que pode ser efetuada no que respeita ao caráter eventualmente abusivo da cláusula; por conseguinte, pode afirmar-se que não há fiscalização dos preços nem do equilíbrio das prestações propriamente dito». Segundo este Governo, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) acrescentou nesse acórdão que, finalmente, «[…] ainda que a doutrina não seja unânime a este respeito, há que concluir, por aplicação teleológica do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, que, ainda que sejam excluídos da fiscalização do mérito, os elementos essenciais do contrato podem, todavia, ser objeto de uma fiscalização dos critérios que presidem à sua inserção e da transparência [artigo 5.º, n.º 5, e artigo 7.º da Lei 7/1998 sobre as condições gerais do contrato e artigo 10.º, n.º 1, alínea a), da Lei geral relativa à defesa dos consumidores]». O Governo espanhol esclarece também que o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) confirmou esta decisão no seu acórdão de 9 de maio de 2013 (ES:TS:2013:1916).

93. Também é notório que a transposição das diretivas designa o seu processo de transformação das diretivas em disposições do ordenamento jurídico nacional pelo órgão ou órgãos legislativos nacionais competentes [58]. Neste contexto, o *princípio da segurança jurídica* exige de um Estado-Membro que adote as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para assegurar a transposição integral das disposições de uma diretiva para o ordenamento jurídico nacional [59]. Ainda que não haja necessidade de transpor todas as disposições de uma diretiva de forma direta ou explicita, *a obrigação de transparência* pode exigir, na prática, um determinado comportamento, nomeadamente a comunicação de determinadas informações à Comissão [60]. Com efeito, «ao fundamento da obrigação resultante da própria diretiva e do seu efeito obrigatório», nos termos do artigo 288.º, terceiro parágrafo, TFUE acrescenta-se também «a obrigação subsidiária» resultante do artigo 4.º, n.º 3, TUE «que implica uma *cooperação leal* entre as autoridades nacionais e da União na execução das regras dos tratados» [61].

94. Mais especificamente, importa não esquecer que, no âmbito da interpretação do artigo 288.º, terceiro parágrafo, TFUE, que foi objeto de jurisprudência abundante, embora seja verdade que a transposição de uma diretiva não exige necessariamente uma atuação legislativa de cada Estado-Membro, é no entanto indispensável que o direito nacional em causa garanta efetivamente a plena aplicação da diretiva pela administração nacional, que a situação jurídica decorrente desse direito seja *suficientemente precisa e clara* e que os beneficiários sejam colocados em situação de conhecer a plenitude dos seus direitos e, sendo caso disso, de os poder utilmente invocar perante os órgãos jurisdicionais nacionais. [62].

95. O Tribunal de Justiça já declarou a este respeito que uma jurisprudência nacional, admitindo-se que existe, que interprete disposições do direito interno num sentido julgado conforme às exigências de uma diretiva não tem a mesma clareza e precisão necessárias para satisfazer a exigência de *segurança jurídica*, tal sendo especialmente o caso no domínio da proteção dos consumidores [63]. Isto é tanto mais verdade quando uma jurisprudência nacional assente interpreta e aplica uma disposição de uma diretiva que o legislador nacional não transpôs. Portanto, tal jurisprudência nacional não pode apresentar a clareza e a precisão necessária para poder constituir um fundamento jurídico apropriado para regulamentar a proteção dos consumidores ou, como no caso em apreço, para transpor a aplicação da exceção prevista no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13.

96. Por conseguinte, ainda que, pela leitura dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça no presente processo, eu entenda que, com os seus Acórdãos de 18 de junho de 2012 [64] e de 9 de maio de 2013 [65], o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) tenha tentado resolver uma jurisprudência anterior contraditória e assegurar, nomeadamente, a coerência do ordenamento jurídico nacional, é ao

58 V. Prechal, S., *Directives in EC Law*, 2.nd édition, Oxford EC Law Library, Oxford, 2009, p. 6.

59 Sobre o princípio de segurança jurídica e a transposição das diretivas, v. Tridimas, T., *The General Principles of EU La*w, 2nd édition, Oxford EC Law Library, Oxford, 2006, pp. 246 e 247.

60 V., neste sentido, Prechal, S., ob. cit., p. 6.

61 Simon, D., *Le Système juridique communautaire*, 3ème édition, Presse universitaires de France, Paris, 2006, pp. 328 a 332. O sublinhado é meu.

62 V. Acórdãos de 23 de maio de 1985, Comissão/Alemanha (29/84, EU:C:1985:229, n.º 23); de 23 de março de 1995, Comissão/Grécia (C-365/93, EU:C:1995:76, n.º 9); de 10 de maio de 2001, Comissão/Países Baixos (C-144/99, EU:C:2001:257, n.º 17); de 9 de setembro de 2004, Comissão/Espanha (C-70/03, EU:C:2004:505, n.º 36), e de 23 de abril de 2009, Comissão/Bélgica (C-292/07, não publicado, EU:C:2009:246, n.º 120). Segundo o advogado-geral A. Tizzano, «os Estados-Membros devem definir no setor em causa um *quadro jurídico preciso* que harmonize o ordenamento jurídico nacional com as disposições da diretiva. Este quadro jurídico deve ser definido de forma *a não suscitar dúvidas ou ambiguidades*, não só quanto ao conteúdo da norma nacional relevante e à sua conformidade com a diretiva, como também quanto ao valor formal daquela norma e à sua adequação para servir de base jurídica apropriada para a disciplina do setor». V. conclusões do advogado-geral A. Tizzano no processo Comissão/Países Baixos (C-144/99, EU:C:2001:50, n.º 15). O sublinhado é meu.

63 V. Acórdãos de 10 de maio de 2001, Comissão/Países Baixos (C-144/99, EU:C:2001:257, n.º 21), e de 10 de julho de 2014, Comissão/Bélgica (C-421/12, EU:C:2014:2064, n.º 46). V. também Acórdão de 9 de dezembro de 2003, Comissão/Espanha (C-129/00, EU:C:2003:656, n.º 33). «[q]uando uma legislação nacional é objeto de interpretações jurisprudenciais divergentes suscetíveis de ser tidas em conta, conduzindo umas a uma aplicação da referida legislação compatível com o direito [da União], outras a uma aplicação com este incompatível, há que declarar que, no mínimo, essa legislação não é suficientemente clara para assegurar uma aplicação compatível com o direito [da União].»

64 ES:TS:2012:5966.

65 ES:TS:2013:1916.

legislador espanhol que compete, sendo caso disso, intervir e tomar as medidas apropriadas caso pretenda transpor o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, o que, tendo em conta a jurisprudência recordada nos n.os 94 e 95 das presentes conclusões, não resulta nem da decisão de reenvio nem da leitura dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça.

97. Além disso, há que recordar, em primeiro lugar, que resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 *não é uma disposição imperativa e vinculativa*, que deve ser obrigatoriamente transposta enquanto tal pelos Estados-Membros. Com efeito, esta disposição prevê uma limitação aos direitos conferidos aos particulares pelo direito da União. A este propósito, o Tribunal de Justiça já declarou que, para garantir concretamente os objetivos de proteção dos consumidores prosseguidos por esta diretiva, qualquer transposição dessa disposição, devia ser completa, pelo que a proibição de avaliar o caráter abusivo das cláusulas diz unicamente respeito às redigidas de maneira clara e compreensível [66].

98. Em segundo lugar, como foi recordado no n.º 89 das presentes conclusões, a falta de transposição para o direito interno implica que, ao autorizar a possibilidade de uma fiscalização jurisdicional completa do caráter abusivo das cláusulas que figuram num contrato celebrado entre um profissional e um consumidor, como as visadas no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, a regulamentação espanhola permite assegurar ao consumidor, em conformidade com o artigo 8.º desta diretiva, um nível de proteção mais elevado do que o estabelecido pela referida diretiva, e isto mesmo que essa cláusula diga respeito ao objeto principal do contrato ou à relação qualidade preço da prestação.

99. Em terceiro e último lugar, quanto à exigência de que uma cláusula contratual deve ser redigida de forma clara e compreensível em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13, é jurisprudência constante que essa exigência é igualmente recordada no artigo 5.º desta diretiva [67] e, consequentemente, como sublinhou a Comissão nas suas observações escritas, a fiscalização da transparência da cláusula faz parte da apreciação do caráter abusivo na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da referida diretiva. Portanto, os órgãos jurisdicionais espanhóis estão obrigados, no âmbito da apreciação do caráter abusivo das cláusulas contratuais de acordo com o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, a analisar a transparência dessas cláusulas, ao abrigo do artigo 5.º desta diretiva.

100. Nestas circunstâncias, sou de opinião que o artigo 8.º da Diretiva 93/13 se opõe a que um órgão jurisdicional nacional possa aplicar o artigo 4.º, n.º 2, desta diretiva para não apreciar o caráter eventualmente abusivo de uma cláusula, como a que está em causa no processo principal, redigida de forma clara e compreensível, e que diz respeito ao objeto principal do contrato quando esta disposição não foi transposta para o seu ordenamento jurídico pelo legislador nacional.

### *b) Quanto às alíneas b) e c) da segunda questão*

101. A segunda e a terceira partes da segunda questão dizem respeito à questão de saber quais são as informações que devem ser comunicadas pelo profissional para, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, e com o artigo 5.º da Diretiva 93/13, respeitar a exigência de transparência de uma cláusula contratual que fixa uma taxa de juro variável com base num índice legal como o IRMH Cajas, cuja fórmula matemática de cálculo é complexa e pouco transparente para um consumidor médio. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta também se a falta de informação deve ser considerada desleal.

66 V. Acórdãos de 10 de maio de 2001, Comissão/Países Baixos (C-144/99, EU:C:2001:257, n.º 22), e de 3 de junho de 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08, EU:C:2010:309, n.º 39).

67 V., neste sentido, Acórdãos de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, n.º 69); de 9 de julho de 2015, Bucura (C-348/14, não publicado, EU:C:2015:447, n.º 49); e de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 44). V., também, vigésimo considerando da Diretiva 93/13.

102. A este propósito, o Governo espanhol e o Bankia alegam que, na medida em que o IRMH Cajas era um índice oficial publicado mensalmente no *Boletín Oficial del Estado* e sujeito à Circular 8/1990, a cláusula controvertida contém *a definição* do IRMH Cajas estabelecida pela regulamentação nacional [68]. O Governo espanhol também sublinha que *essa circular* estabelecia *o método de cálculo do IRMH Cajas* e que as informações deviam ser fornecidas pela instituição bancária ao consumidor antes da celebração do contrato de mútuo hipotecário [69].

103. Embora o Governo espanhol esteja de acordo com o facto de que as informações prestadas ao consumidor pela instituição bancária devem efetivamente conter uma explicação suficiente no que diz respeito não apenas aos elementos que compõem o índice de referência escolhido mas também à evolução passada desse índice, considera que a exigência de informar o consumidor a respeito do funcionamento concreto do índice de referência, isto é, o seu método exato de cálculo, não seria útil, na medida em que a fórmula matemática aplicável tornaria as informações menos compreensíveis e, portanto, menos transparentes para o consumidor. Este governo defende também que não se pode pedir um parecer sobre a evolução futura possível porque, por um lado, o estabelecimento bancário não dispõe dessa informação e, por outro, é no momento da celebração do contrato que o caráter abusivo de uma cláusula deve ser apreciado. Ora, nesse momento, a evolução futura é irrelevante. Por último, este Governo salienta que não se pode impor a inclusão na publicidade destinada aos consumidores dos gráficos que explicam a evolução passada do IRMH Cajas relativamente à Euribor.

104. Como referi nos n.os 95 a 101 das presentes conclusões, e como resulta da decisão de reenvio e dos autos do processo submetido ao Tribunal de Justiça, o legislador espanhol não transpôs o artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13 para o direito interno. Daqui decorre, em meu entender, que os órgãos jurisdicionais espanhóis estão obrigados, no âmbito da apreciação do caráter abusivo das cláusulas contratuais em conformidade com o artigo 3.º, n.º 1, desta diretiva, a analisar a transparência dessas cláusulas, por força do artigo 5.º da referida diretiva [70].

105. Se o Tribunal de Justiça chegar a esta mesma conclusão, há que esclarecer quais as informações que devem ser comunicadas aos consumidores pela instituição bancária para efeitos da fiscalização da transparência. Antes de identificar essas informações, apresentarei a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao nível de informação exigido no âmbito da interpretação do artigo 4.º, n.º 2, e do artigo 5.º da Diretiva 93/13.

*1) Resenha da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao alcance do nível de informação necessária no âmbito da exigência de transparência das cláusulas contratuais que resulta do artigo 4.º, n.º 2, e do artigo 5.º da Diretiva 93/13*

106. Antes de mais, importa recordar que o Tribunal de Justiça já declarou reiteradamente, no que respeita ao artigo 5.º da Diretiva 93/13, que a informação, antes da celebração do contrato, sobre as condições contratuais e as consequências da referida celebração é de importância fundamental para um consumidor. É, nomeadamente, com base nesta informação que esse consumidor decide se se deseja vincular contratualmente às condições redigidas previamente pelo profissional [71]. Importa igualmente recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, desde o Acórdão Kásler e

68 V. n.os 19 e 20 das presentes conclusões. Há que distinguir entre a definição do IRMH Cajas, e a sua fórmula matemática de cálculo. Com efeito, resulta da decisão de reenvio, bem como das observações do recorrente no processo principal, do Bankia e do Governo espanhol, que a cláusula controvertida contém a definição do IRMH Cajas e o método de cálculo da *taxa de juro variável* do empréstimo (IRMH Cajas + margem), ao passo que a equação matemática concreta de cálculo da IRMH Cajas estava estabelecida no anexo VIII, n.º 2, da Circular 8/1990 mas não consta da cláusula. V. nota de rodapé 78 das presentes conclusões.

69 V. n.º 20 das presentes conclusões.

70 A este propósito, importa esclarecer que a obrigação de transparência se aplica sobretudo em caso de limitações dos direitos que o particular retira do direito da União.

71 V., nomeadamente, Acórdãos de 21 de março de 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, n.º 44); de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, n.º 70); de 21 de dezembro de 2016, Gutiérrez Naranjo e o. (C-154/15, C-307/15 e C-308/15, EU:C:2016:980, n.º 50), e de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 48).

Káslerné Rábai[72], a exigência de transparência das cláusulas contratuais conforma resulta do artigo 4.º, n.º 2, e do artigo 5.º da Diretiva 93/13 não pode ficar reduzida apenas ao caráter compreensível das mesmas nos planos formal e gramatical. Pelo contrário, dado que o sistema de proteção instituído pela referida diretiva assenta na ideia de que o consumidor se encontra numa situação de inferioridade face ao profissional, no que respeita designadamente ao nível de informação, esta exigência de redação clara e compreensível das cláusulas contratuais, e, portanto, de transparência, imposta pela mesma diretiva, deve ser entendida de maneira extensiva.[73].

107. Por conseguinte, segundo o Tribunal de Justiça, a exigência de que a cláusula contratual esteja redigida de maneira clara e compreensível deve ser entendida no sentido de que também impõe que o contrato exponha com transparência o funcionamento concreto do mecanismo a que a cláusula em questão se reporta, bem como, sendo caso disso, a relação entre este mecanismo e o estabelecido noutras de modo a que esse consumidor tenha condições para avaliar, com fundamento em critérios precisos e inteligíveis, as consequências económicas que daí decorrem para ele[74].

108. O Tribunal de Justiça também declarou que essa questão deve ser analisada pelo órgão jurisdicional de reenvio, face ao conjunto de elementos factuais pertinentes, entre os quais constam a publicidade e a informação facultadas pelo mutuante no âmbito da negociação de um contrato de mútuo[75]. O Tribunal de Justiça esclareceu nomeadamente que incumbe ao juiz nacional, quando analisa as circunstâncias que rodearam a celebração do contrato, verificar se, no processo em causa, foram comunicados ao consumidor *todos os elementos* suscetíveis de ter incidência no alcance do seu compromisso que lhe permitam avaliar, designadamente, o custo total do seu empréstimo. Aliás, o Tribunal de Justiça identificou os elementos que desempenham um papel decisivo nesta apreciação, nomeadamente, por um lado, a questão de saber se as cláusulas estão redigidas de maneira clara e compreensível de modo que permitam a um consumidor médio, ou seja, um consumidor normalmente informado e razoavelmente atento e avisado, avaliar esse custo e, por outro, a circunstância ligada à falta de menção, no contrato de crédito, de informações consideradas *essenciais*, à luz da natureza dos bens ou dos serviços objeto desse contrato[76].

109. É à luz desta jurisprudência que há que responder às questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio.

*2) Aplicação ao caso vertente*

110. À luz da jurisprudência recordada nos números precedentes, compete ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar as verificações necessárias para determinar, tendo em atenção todos os elementos de facto pertinentes que rodeiam a celebração do contrato, incluindo a publicidade e as informações prestadas pela instituição bancária no âmbito da negociação do contrato de mútuo, se as informações

72 Acórdão de 30 de abril de 2014 (C-26/13, EU:C:2014:282).

73 Acórdãos de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, n.ºs 71 e 72); de 23 de abril de 2015, Van Hove (C-96/14, EU:C:2015:262, n.º 40); de 9 de julho de 2015, Bucura (C-348/14, não publicado, EU:C:2015:447, n.º 52), e de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 44). V., também, Acórdão de 20 de setembro de 2018, OTP Bank e OTP Faktoring (C-51/17, EU:C:2018:750, n.º 73), e Despacho de 22 de fevereiro de 2018, ERSTE Bank Hungary (C-126/17, não publicado, EU:C:2018:107, n.º 29).

74 V. Acórdãos de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, n.º 75), e de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 45).

75 V. Acórdãos de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, n.º 74); de 26 de fevereiro de 2015, Matei (C-143/13, EU:C:2015:127, n.º 75), e de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 46).

76 V. Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 47 e jurisprudência referida).

comunicadas eram suficientes para permitir a um consumidor médio compreender *o método de cálculo da taxa de juro variável* aplicável ao referido empréstimo e, consequentemente, avaliar o custo total do seu empréstimo [77] ou se, pelo contrário, tendo em conta, nomeadamente, o facto de se tratar de um mútuo hipotecário, deviam ter sido comunicados outros elementos considerados essenciais.

111. Mais especificamente, as informações a respeito das quais o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se devem necessariamente ser transmitidas aos consumidores pelo estabelecimento bancário para a compreensão das consequências económicas da cláusula controvertida dizem respeito i) à fórmula matemática concreta de cálculo do IRMH Cajas (nomeadamente o facto de esse índice de referência incluir as comissões e outros encargos para além do interesse nominal e de se tratar de uma média simples não ponderada) [78]; ii) à obrigação de as instituições bancárias aplicarem uma margem negativa em conformidade com a regulamentação nacional [79]; iii) ao facto de os dados fornecidos não serem públicos, contrariamente à Euribor; iv) à evolução da IRMH Cajas no passado, e v) à previsão da evolução futura do índice de referência em relação a outros índices de referência oficiais, nomeadamente a Euribor [80].

112. É efetivamente verdade que, como declarou o órgão jurisdicional de reenvio, a cláusula controvertida é clara e compreensível no plano gramatical, no sentido de que permite ao consumidor médio compreender e aceitar que a taxa de juro variável aplicável ao seu mútuo hipotecário seja calculada por referência a um índice de referência oficial (o IRMH Cajas). Esta cláusula também permite ao consumidor compreender, por um lado, que esse índice de referência é definido como «a taxa média dos mútuos hipotecários de duração superior a três anos com vista à aquisição de uma habitação cujo preço é livremente fixado concedidos pelas caixas económicas» e, por outro, que o referido índice é «arredondado para um quarto de ponto percentual superior e acrescido de 0,25 ponto percentual» (IRMH Cajas + margem ou diferencial).

113. Todavia, importa ainda determinar se a cláusula controvertida satisfaz a exigência de transparência imposta pela Diretiva 93/13, em especial tendo em conta a obrigação que decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça exposta no n.º 107 das presentes conclusões, segundo a qual o contrato deve expor «com transparência o funcionamento concreto do mecanismo a que a cláusula em questão se reporta». Neste contexto, podia colocar-se a seguinte questão: para compreender *o método de cálculo da taxa de juro* aplicável ao mútuo hipotecário, do qual resulta que o consumidor deve pagar o valor da soma do índice de referência e da margem (IRMH Cajas + margem ou diferencial), não é necessário que o consumidor médio seja também capaz de compreender o funcionamento exato do índice de referência contido nesse método de cálculo?

114. A resposta a esta questão, que é logicamente afirmativa, é, no entanto, irrelevante quando se trata de determinar se a exigência de redação clara e compreensível das cláusulas contratuais e, portanto, de transparência, imposta pela Diretiva 93/13 foi respeitada pela instituição bancária. Com efeito, importa não confundir a exigência de transparência das cláusulas contratuais imposta por esta diretiva, cujo objetivo é permitir ao consumidor médio avaliar as consequências económicas do seu empréstimo, com a obrigação de aconselhamento, que não está prevista na referida diretiva.

77 Importa recordar que, na medida em que uma cláusula contratual, redigida previamente que figura no contrato de mútuo hipotecário celebrado entre um consumidor e um profissional, prevê a aplicação de um índice de referência para efeitos do cálculo da taxa de juro variável do referido empréstimo, a utilização pelo profissional desse índice, enquanto elemento da referida cláusula, está inteiramente abrangida pela fiscalização da transparência, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, e com o artigo 5.º da Diretiva 93/13.

78 V., a este propósito, n.ºs 45 e 46 das presentes conclusões. Resulta das observações do recorrente no processo principal que importa distinguir entre a) um *índice de referência* como nomeadamente a Euribor, b) uma *taxa de juro*, que é o resultado da soma de um índice de referência e da margem (Euribor + margem) e, c) uma TAEG, que é o resultado da soma do índice de referência mais a margem, mais as comissões, mais os encargos (Euribor + margem + encargos). Recordo ainda que resulta do quarto parágrafo da exposição de motivos da Circular 5/1994 que os índices de referência que esta previa, entre os quais o IRMH Cajas, eram TAEG.

79 V., a este propósito, n.º 48 das presentes conclusões.

80 V. n.º 50 das presentes conclusões.

115. Além disso, como adiante explicarei, ainda que seja de opinião que a jurisprudência referida no n.º 107 das presentes conclusões se reveste de especial importância para o presente processo, as diferenças de facto distinguem o presente processo dos que deram origem, nomeadamente, aos Acórdãos Kásler e Káslerné Rábai [81] e Andriciuc e o. [82]. Essas diferenças levam-me a matizar as consequências a retirar, para o processo principal.

116. Em primeiro lugar, os processos que deram origem aos Acórdãos Kásler e Káslerné Rábai [83] e Andriciuc e o. [84], tinham por objeto contratos de empréstimo expressos numa divisa estrangeira, o franco suíço (CHF), cujas cláusulas em causa imputavam o risco de câmbio totalmente ao mutuário [85]. Neste contexto, ao declarar que a exigência de transparência «deve ser entendida como impondo […] que o contrato exponha com transparência o funcionamento concreto do mecanismo […] a que a cláusula em questão se reporta», o Tribunal de Justiça referiu-se expressamente ao «mecanismo de conversão da divisa estrangeira» bem como à «relação entre esse mecanismo e o estabelecido noutras cláusulas relativas à disponibilização do empréstimo» [86], para que o consumidor esteja em condições de avaliar, com base em critérios claros e compreensíveis, *as consequências económicas* que daí decorrem para ele [87].

117. Em segundo lugar, de acordo com o Tribunal de Justiça, essa exigência de transparência das cláusulas contratuais implica que um consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e avisado, possa não só conhecer a possibilidade de a divisa estrangeira em que o empréstimo foi contratado sofrer uma valorização ou uma depreciação, mas também avaliar as *consequências económicas, potencialmente significativas*, dessa cláusula nas suas obrigações financeiras» [88]. Com efeito, por um lado, o mutuário deve ser claramente informado do facto de que, ao subscrever um contrato de mútuo expresso numa divisa estrangeira, se expõe a um determinado risco cambial que lhe será, eventualmente, economicamente difícil de assumir em caso de desvalorização da moeda em que recebe os seus rendimentos. Por outro lado, o banco, deve expor as possíveis variações das taxas de câmbio e os riscos inerentes à subscrição de um empréstimo em divisa estrangeira, designadamente no caso em que o consumidor mutuário não receba os seus rendimentos nessa divisa [89].

118. Em meu entender, os termos «*as consequências económicas, potencialmente significativas*» constituem um dos elementos-chave desta jurisprudência. Com efeito, essas consequências constituem o fundamento da obrigação das instituições bancárias de prestarem aos consumidores informação suficiente que os habilite a tomar decisões prudentes e fundamentadas [90]. Isto significa que a exigência de transparência imposta pela Diretiva 93/13 visa não só evitar as consequências económicas, potencialmente significativas para o consumidor, mas também que essas consequências não sejam nem aleatórias nem imprevisíveis. Com efeito, o consumidor médio deve estar em condições de prever o custo do seu empréstimo sem estar exposto a um risco imprevisível de variação do encargo económico que resulta do seu empréstimo.

81 Acórdão de 30 de abril de 2014 (C-26/13, EU:C:2014:282).

82 Acórdão de 20 de setembro de 2017 (C-186/16, EU:C:2017:703).

83 Acórdão de 30 de abril de 2014 (C-26/13, EU:C:2014:282).

84 Acórdão de 20 de setembro de 2017 (C-186/16, EU:C:2017:703).

85 Mais especificamente, essas cláusulas previam que o preço da venda da moeda estrangeira era aplicável para efeitos do cálculo dos reembolsos do empréstimo (Acórdão de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, n.º 24) e que o crédito devia ser reembolsado na mesma divisa em que este foi celebrado (Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o., C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 9).

86 Com efeito, existia uma diferença entre a taxa de compra aplicável à disponibilização do empréstimo e o preço de venda aplicável ao seu reembolso. V., a este propósito, Acórdão de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, n.ºs 53 e 74).

87 Acórdão de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, n.ºs 73 e 74). No que respeita, nomeadamente, às cláusulas contratuais que permitem ao mutuante alterar unilateralmente a taxa de juro, v. Acórdão de 26 de fevereiro de 2015, Matei (C-143/13, EU:C:2015:127, n.º 74).

88 Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 51).

89 Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 50). O sublinhado é meu.

90 Importa recordar que, no Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 49), o Tribunal de Justiça refere-se à Recomendação CERS/2011/1 do Comité Europeu do Risco Sistémico, de 21 de setembro de 2011, relativa aos empréstimos em divisas (JO 2011, C 342, p. 1).

119. Em contrapartida, contrariamente ao contrato de mútuo hipotecário celebrado em divisa estrangeira que, tendo em conta o risco de câmbio que recai sobre o mutuário, pode ter consequências económicas, potencialmente significativas, que lhe será difícil assumir [91], no caso em apreço, as consequências económicas que resultam do mútuo hipotecário em causa no processo principal, cuja taxa de juro variável é calculada com base num índice de referência oficial, não podem ser qualificadas de «potencialmente significativas» no sentido da jurisprudência do Tribunal de Justiça. Com efeito, o encargo económico que decorria do empréstimo era previsível e calculável pelo consumidor, que estava em condições de o avaliar antes da celebração do contrato. Por conseguinte, sem prejuízo do facto de o seu empréstimo estar sujeito a uma taxa de juro variável, o recorrente em causa no processo principal não está exposto a um risco imprevisível de variação do encargo económico que resulta do seu empréstimo.

120. Com efeito, ainda que o recorrente no processo principal não pudesse compreender o modo concreto de funcionamento de um dos elementos do método de cálculo da taxa de juro variável aplicável ao seu empréstimo, a saber, o IRMH Cajas, cujo modo de funcionamento não resulta da redação da cláusula controvertida, estava em condições de compreender, com base no contrato de empréstimo, que, por cada reembolso, devia pagar um determinado preço, mais ou menos estável, a saber, o resultado da soma do IRMH Cajas e de uma margem.

121. Como referi nos n.os 113 e 114 das presentes conclusões, sou de opinião que o consumidor médio, para considerar que realmente compreendeu o modo de cálculo da taxa de juro variável aplicável ao seu empréstimo, ao qual se refere a cláusula controvertida, deve poder aceder a uma informação importante, tendo em conta a natureza dos bens ou dos serviços objeto desse contrato, a saber, que o IRMH Cajas é uma *taxa anual efetiva* dos contratos celebrados pelas caixas económicas para o mês de referência. Ora, a fórmula matemática concreta de cálculo deste índice constava, no momento da celebração do contrato, não da cláusula controvertida, mas do anexo VIII, n.º 2, da Circular 8/1990.

122. No entanto, não se pode considerar que o recorrente no processo principal não tivesse «podido avaliar, com fundamento em critérios precisos e inteligíveis, as consequências económicas que daí decorr[iam] para ele» [92], uma vez que, sem prejuízo de eventuais verificações posteriores por parte do órgão jurisdicional de reenvio, por um lado, este tinha conhecimento de que o montante dos reembolsos a pagar era o resultado da soma do IRMH Cajas e da margem e que, por outro, as informações relativas ao funcionamento concreto do IRMH Cajas estavam acessíveis devido à sua publicação no *Boletín Oficial del Estado*. Com efeito, na medida em que essa equação matemática de cálculo do IRMH Cajas estava acessível ao público, o consumidor podia compreender, por um lado, que o índice IRMH Cajas utilizado para calcular a taxa de juro variável do seu contrato era a soma (i) da média dos índices utilizados pelas caixas económicas para o mês de referência (ii) da média das margens acrescentadas a esses índices pelas mesmas instituições, e (iii) da média das comissões e encargos inerentes a essas mesmas operações e, por outro, que, ao resultado dessa soma que constituía o IRMH Cajas, a instituição bancária acrescentava as comissões e encargos ligados ao empréstimo.

91 A título de exemplo da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à exigência de transparência das cláusulas contratuais no âmbito da adesão a outro tipo de contrato, a saber, um contrato de seguro no momento da celebração de dois contratos de empréstimo, v. Acórdão de 23 de abril de 2015, Van Hove (C-96/14, EU:C:2015:262, n.º 47). Este processo dizia respeito à fiscalização da transparência de uma cláusula estipulada no contrato de seguro que visava garantir a assunção das prestações devidas ao mutuante em caso de incapacidade total para o trabalho do mutuário (que, na sequência de um acidente de trabalho, se encontrou em situação de incapacidade permanente parcial para o trabalho). No seu acórdão, o Tribunal de Justiça teve em conta que, na falta de uma explicação transparente do funcionamento concreto do mecanismo de seguro relativo à assunção do encargo das prestações do empréstimo no âmbito da totalidade do contrato, o consumidor podia não estar em medida de avaliar, com base em critérios precisos e inteligíveis, as consequências económicas, potencialmente significativas, que daí decorrem para ele.

92 Acórdão de 20 de setembro de 2017, Andriciuc e o. (C-186/16, EU:C:2017:703, n.º 45 e jurisprudência referida).

123. Além disso, o facto de o IRMH Cajas ser um índice de referência oficial publicado no *Boletín Oficial del Estado* permite presumir que é relativamente fácil para um consumidor médio aceder aos sistemas de cálculo dos diferentes índices oficiais e comparar as diferentes opções propostas pelas instituições bancárias. Por conseguinte, não se pode exigir que o banco proponha diferentes índices de referência aos consumidores. Com efeito, a obrigação de informação a que se refere a jurisprudência do Tribunal de Justiça não é uma obrigação de aconselhamento e, portanto, não implica de modo algum a obrigação da instituição bancária de utilizar ou propor ao consumidor diversos índices oficiais.

124. As considerações que precedem levam-me a concluir que a instituição bancária respeitou a exigência de transparência imposta pela Diretiva 93/13. Todavia, compete ao órgão jurisdicional de reenvio proceder às verificações necessárias a este respeito, verificando, nomeadamente, se o Bankia comunicou ao recorrente no processo principal, antes da celebração do contrato de mútuo, as informações suficientes que lhe permitissem tomar a sua decisão com prudência e com pleno conhecimento de causa. Portanto, incumbe a esse órgão jurisdicional, tendo em conta todos os factos pertinentes que rodeiam a celebração do contrato, incluindo a publicidade e as informações prestadas pelo Bankia no âmbito da negociação desse contrato, verificar se essa instituição bancária respeitou as obrigações de informação previstas na Circular 8/1990.

125. Nestas circunstâncias, para guiar o órgão jurisdicional de reenvio nessas verificações, há que considerar que as informações a comunicar pelo profissional para que, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, e com o artigo 5.º da Diretiva 93/13, seja respeitada a exigência de transparência de uma cláusula contratual que fixa uma taxa de juro variável com base num índice de referência legal, como o IRMH Cajas, cuja fórmula matemática de cálculo é complexa e pouco transparente para um consumidor médio, devem, por um lado, ser suficientes para permitir ao consumidor tomar a sua decisão com prudência e com pleno conhecimento de causa no que respeita ao *método de cálculo da taxa de juro* aplicável ao contrato de mútuo hipotecário e aos elementos que o compõem, precisando não apenas *a definição completa do índice de referência* utilizada por este método de cálculo, mas também as disposições da regulamentação nacional pertinentes que determinam esse índice e, por outro, incidir sobre a evolução passada do índice de referência escolhido [93].

126. Incumbe, todavia, ao juiz nacional, aquando da fiscalização da transparência da cláusula controvertida, tendo em conta todas as circunstâncias que rodeiam a celebração do contrato, verificar, por um lado, se o contrato expõe de forma transparente esse método de cálculo da taxa de juro, de modo que o consumidor tenha sido colocado em condições de avaliar, com base em critérios precisos e inteligíveis, as consequências económicas que daí decorrem para ele, e, por outro, se esse contrato respeita todas as obrigações de informação previstas na legislação nacional.

127. Por último, há que considerar que, caso o órgão jurisdicional de reenvio deva concluir que foi respeitada a exigência de redação clara e compreensível das cláusulas contratuais e, portanto, de transparência, tendo em conta elementos que o Tribunal de Justiça prestará em resposta às questões submetidas, não é menos verdade que a cláusula controvertida deve, em todo o caso, ser objeto de uma apreciação que incida sobre o seu eventual caráter abusivo do ponto de vista substantivo, tendo em conta a existência de um eventual desequilíbrio significativo, em detrimento do consumidor, entre os direitos e as obrigações das partes decorrentes do contrato [94]. Neste contexto, compete ao juiz nacional determinar, tendo em conta critérios enunciados no artigo 3.º, n.º 1 e no artigo 5.º da

93 A este respeito, resulta das observações do Governo espanhol que o anexo VII da Circular 8/1990 indicava, a título de dados mínimos que deviam constar nas brochuras de Informação sobre os mútuos com hipoteca, relativamente à taxa de juro variável, o índice de referência, nomeadamente a sua evolução «durante os dois anos civis precedentes assim como o último valor disponível». Em contrapartida, tendo em conta o facto de que as previsões económicas serem sempre incertas e que determinadas variáveis, como os índices de referências, serem difíceis de prever, não me parece judicioso exigir que a instituição bancária forneça ao consumidor as previsões futuras relativas ao índice de referência proposto.

94 V., neste sentido, Acórdão de 14 de março de 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, n.º 69), e conclusões da advogada-geral J. Kokott neste processo (C-415/11, EU:C:2012:700, n.º 74).

Diretiva 93/13, se, com respeito às circunstâncias específicas do caso em apreço [95], uma cláusula como a em causa no processo principal também satisfaz os requisitos de boa fé e de equilíbrio impostos por esta diretiva [96]. Contudo, esta questão ultrapassa o objeto do presente pedido prejudicial e, por conseguinte, não o explorarei mais.

128. Tendo em conta a proposta de resposta à alínea b) da segunda questão, considero que não há que responder à alínea c) desta questão, que diz respeito à questão de saber se a falta de informação deve ser considerada desleal [97], nem à terceira questão, que incide sobre as consequências da declaração do caráter abusivo dessa cláusula.

## VI. Conclusão

129. Tendo em conta as considerações que precedem, proponho ao Tribunal de Justiça que responda às questões prejudiciais submetidas pelo Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona (Tribunal de Primeira Instância n.º 38 de Barcelona, Espanha) do seguinte modo:

1) A Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993 relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores deve ser interpretada no sentido de que uma cláusula contratual celebrada entre um consumidor e um profissional, como a que está em causa no processo principal, que fixa uma taxa de juro com base num dos seis índices de referência oficiais e legais suscetíveis de serem aplicados pelas instituições de crédito aos mútuos hipotecários com taxa de juro variável não está excluída do seu âmbito de aplicação.

2) O artigo 8.º da Diretiva 93/13 opõe-se a que um órgão jurisdicional nacional possa aplicar o artigo 4.º, n.º 2, desta diretiva para não apreciar o caráter eventualmente abusivo de uma cláusula, como a que está em causa no processo principal, redigida de forma clara e compreensível, e que diz respeito ao objeto principal do contrato quando esta disposição não foi transposta para o seu ordenamento jurídico pelo legislador nacional.

   As informações a comunicar pelo profissional para que, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2 e com o artigo 5.º da Diretiva 93/13, seja respeitada a exigência de transparência de uma cláusula contratual que fixa uma taxa de juro variável com base num índice de referência legal, como o índice de referência dos mútuos hipotecários (IRMH Cajas), cuja fórmula matemática de cálculo é complexa e pouco transparente para um consumidor médio, devem:

   – por um lado, ser suficientes para permitir ao consumidor tomar a sua decisão com prudência e com pleno conhecimento de causa no que respeita ao método de cálculo da taxa de juro aplicável ao contrato de mútuo hipotecário e aos elementos que o compõem, precisando não apenas a definição completa do índice de referência utilizado pelo referido método de cálculo, mas também as disposições da regulamentação nacional pertinentes que determinam esse índice e,

95 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio deve verificar, nomeadamente, se, como resulta da decisão de reenvio, as instituições bancárias estavam realmente em condições de influenciar o IRMH Cajas. Refiro-me, em especial, às explicações relativas ao funcionamento do IRMH Cajas fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio. V. n.os 45 a 47 das presentes conclusões.

96 V., neste sentido, Acórdão de 26 de março de 2019, Abanca Corporación Bancaria e Bankia (C-70/17 e C-179/17, EU:C:2019:250, n.º 50 e jurisprudência referida). Quanto ao facto de o sistema de proteção implementado pela Diretiva 93/13 assentar na ideia de que o consumidor se encontra em situação de inferioridade face ao profissional, v., nomeadamente, Acórdãos de 3 de junho de 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08, EU:C:2010:309, n.º 27), e de 26 de março de 2019, Abanca Corporación Bancaria e Bankia (C-70/17 e C-179/17, EU:C:2019:250, n.º 49). V., também as minhas conclusões nos processos apensos Abanca Corporación Bancaria e Bankia (C-70/17 e C-179/17, EU:C:2018:724, n.os 65 a 82).

97 Há que referir que o órgão jurisdicional de reenvio não especifica as disposições do direito da União à luz das quais deve ser analisada a falta de lealdade por parte do profissional. Em todo o caso, há que recordar que o décimo sexto considerando da Diretiva 93/13 enuncia que «a exigência de boa fé pode ser satisfeita pelo profissional, tratando de forma leal e equitativa com a outra parte, cujos legítimos interesses deve ter em conta».

– por outro, incidir sobre a evolução passada do índice de referência escolhido.

Incumbe, todavia, ao juiz nacional, aquando da fiscalização da transparência da cláusula controvertida, tendo em conta todas as circunstâncias que rodeiam a celebração do contrato, verificar, por um lado, se o contrato expõe de forma transparente esse método de cálculo da taxa de juro, de modo que o consumidor tenha sido colocado em condições de avaliar, com base em critérios precisos e inteligíveis, as consequências económicas que daí decorrem para ele, e, por outro, se esse contrato respeita todas as obrigações de informação previstas na legislação nacional.