

**Parecer sobre a proposta de directiva sobre crédito aos
consumidores (enviado ao Instituto do Consumidor)
Observatório do Endividamento dos Consumidores**

Nota introdutória

As considerações que aqui serão feitas sobre a proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho em matéria de crédito aos consumidores reproduzem, de forma mais organizada e desenvolvida, as observações que foram feitas pelo OEC na audição promovida pelo Instituto do Consumidor, no passado dia 17 do corrente mês.

No primeiro ponto serão apresentados os comentários gerais sobre a proposta e no segundo ponto destacar-se-ão alguns aspectos do articulado que nos merecem reparos ou concordância. Não será feita uma apreciação de cada um dos artigos da proposta, mas apenas daqueles sobre os quais nos sentimos habilitados a analisar.

A reflexão aqui feita não poderia deixar de considerar, nos seus termos, alguns dos aspectos que foram suscitados ao longo da audição *supra* mencionada, pois esta constituiu um importante momento de debate e de partilha de pontos de vista que enriqueceu significativamente a nossa própria avaliação.

1. Apreciação geral da proposta

Em termos globais, a proposta apresenta um nível de protecção do consumidor bastante satisfatório.

O seu avanço face à Directiva 87/102/CEE, do Conselho, de 22 de Dezembro de 1986, é significativo e exprime não só um contexto económico-financeiro e jurídico de maior desenvolvimento e integração comunitários, mas também uma fase de maior reconhecimento dos direitos dos consumidores e do seu papel fundamental no progresso da economia da UE.

Como linha de força regista-se a vontade de harmonizar os direitos nacionais e os procedimentos no sentido de estimular e facilitar a contratação de crédito transfronteiriço pelos particulares, reforçando, assim, a implantação do mercado interno dos serviços financeiros.

Em termos de *âmbito de aplicação* da proposta é particularmente importante a inclusão, além dos contratos de crédito aos consumidores, os *contratos de garantia*. É um procedimento normal das instituições financeiras ampliarem, em momentos de conjuntura económica desfavorável, as exigências feitas aos consumidores que pretendem contrair crédito, nomeadamente impondo a apresentação de fiadores ou garantes de outro tipo. Sendo assim, o facto de também a estes se aplicarem as regras de cuidado e cautela na celebração do contrato de garantia e no modo como são accionados é uma solução muito positiva.

Outro aspecto que consideramos positivo e que está também relacionado com o âmbito de aplicação diz respeito à inclusão dos *contratos de crédito ao consumo com garantia real*, isto é, garantidos por hipoteca imobiliária. Seria desejável que a proposta se estendesse a todos os contratos de crédito aos particulares, para consumo ou habitação. A exclusão dos créditos imobiliários é uma limitação significativa desta proposta, acabando a iniciativa comunitária nesta matéria por ficar reduzida ao apoio, registo e monitorização da aplicação do Código de Conduta voluntário em matéria de informação pré-contratual no crédito à habitação. Em países como Portugal, o crédito para aquisição de habitação própria permanente constitui o principal destino do crédito a particulares (cerca de 75% entre nós) e o que implica maior compromisso temporal e financeiro. Isto significa que a parte mais importante dos empréstimos contraídos no nosso país fica de fora da alçada da directiva. O código de conduta, embora importante, só cobre a etapa preliminar do processo, ignorando todos os momentos subsequentes. De todo o modo, a consideração dos contratos de crédito ao consumo garantidos por hipoteca imobiliária, contratos que têm grande expressão nalguns países comunitários, embora não em Portugal, é uma forma de minorar aquela desvantagem estrutural da proposta.

Positivo é também o reforço da responsabilidade dos mutuantes relativamente à intervenção dos intermediários de crédito e o reconhecimento da responsabilidade solidária.

Embora a proposta seja relativamente equilibrada quanto às principais medidas que nela se consagra, apresenta, a nosso ver, alguns desequilíbrios quanto ao desenvolvimento que lhes confere. Assim, se existem medidas detalhadamente previstas e bem, como é a questão do cálculo da TAEG, outras há que justificariam maior densificação. De facto, mesmo tratando-se de uma directiva e não de um regulamento, existem aspectos importantes onde é deixada uma margem de actuação bastante ampla aos Estados-Membros que pode representar uma perda considerável na harmonização possível. É o caso, por exemplo, das medidas sobre responsabilização dos credores que não cumpram o princípio do empréstimo responsável (art. 31^o), das regras de funcionamento das bases centralizadas de dados e das formas de resolução dos conflitos, sobretudo se considerarmos o carácter transfronteiriço que muitos dos contratos de crédito deverão vir a assumir.

Existe uma outra vertente, a das *bases centralizadas de dados*, na qual não se avançou tanto quanto seria desejável – criar bases positivas onde todo o historial creditício do devedor está registado, mesmo sem a ocorrência de incidentes de pagamento -, embora se admita que se consagra, pelo menos para já, o compromisso possível – bases negativas que contêm apenas os devedores que incorreram em qualquer incumprimento. É certo que a questão das bases de dados ou ficheiros de crédito tem suscitado em diversos Estados-Membros considerável polémica. É o caso, por exemplo, da Bélgica, onde durante bastante tempo a tentativa de transformar a central negativa de riscos de crédito do Banco da Bélgica num ficheiro positivo, contou com a oposição de vários sectores, nomeadamente das associações de consumidores, que entendiam que isso ameaçava a vida privada dos cidadãos de forma inadmissível. Mas também é certo que, se uma das intenções manifestadas pelos autores da proposta é a de prevenir o risco de sobreendividamento das famílias, este objectivo é claramente prejudicado pela fixação de bases meramente negativas. Só os ficheiros positivos permitem aos devedores ter um conhecimento mais aprofundado da capacidade de reembolso de um consumidor que lhes solicita crédito. Assegurado o respeito pela protecção dos dados pessoais era de todo conveniente apostar na criação de ficheiros positivos, tornando ao mesmo tempo mais explícita a conexão com a protecção

dos dados pessoais que, de momento, se faz com uma referência genérica à Directiva 95/46/CE.

Assim como está, a proposta não parece conter um compromisso *claro e consistente* com a prevenção do sobreendividamento, parecendo ocupar-se quase exclusivamente da eliminação de barreiras à criação do mercado interno dos serviços financeiros.

Acresce que se regista uma ausência absoluta de qualquer referência à contratação de crédito à distância, através da internet. Mesmo considerando o conteúdo da directiva sobre o comércio electrónico, este é, a nosso ver, um aspecto que deveria estar mencionado nesta directiva, de forma devidamente articulada com aquela.

2. Considerações específicas

Algumas normas do articulado suscitam dúvidas e reparos que aqui formulamos de modo breve. Uma advertência, porém, que se fez já durante a audição promovida pelo Instituto do Consumidor e que aqui se retoma novamente: algumas das dúvidas formuladas podem resultar de erros ou deficiências de tradução da versão original do texto da proposta que convirá, antes de mais, verificar.

- Art. 2º - é importante apresentar as definições de figuras básicas do diploma. Todavia, algumas delas são algo imprecisas. É o caso da noção da alínea d) *intermediário de crédito*, tendo em conta, sobretudo o aspecto remuneratório e as referências feitas no art. 6º, sobretudo no n.º 4; da alínea j) *taxa mutuante total*, quando já existe a *taxa anual de encargos efectiva* global; e da alínea m) *levantamento de crédito*, esta importante quando se aborda o direito de retractação. Por uma questão de organização e de lógica, o conteúdo da alínea f) *garante* deveria preceder o da e) *contrato de garantia*.

- Art. 6º
 - Não se compreende a expressão “se *necessário* (o intermediário de crédito)” ao longo de todo o articulado deste artigo. Quem determina a necessidade e o que é a necessidade?
 - Deveria constar da informação obrigatória a entregar ao consumidor simulações de planos de amortização com variações da taxa de juro (v.g, + 0,5%, + 1%)
 - Na alínea f) a expressão “se for necessário” não é correcta e deveria ser retirada ou substituída
 - Não faz muito sentido a norma do n.º 4 que introduz aparentemente um novo conceito de intermediário de crédito que não está claramente explicitado nas definições do art. 2º: intermediário de crédito a título *acessório* vs. intermediário de crédito a título *principal*?

- Art. 8º
 - O n.º 4 parece abrir hipótese à criação dos ficheiros negativos, mas não é suficientemente explícito.
 - Além do direito à informação sobre as consultas à base centralizadas de dados, deveria ser reconhecido ao consumidor e ao garante o direito de rectificação.

- Art. 9º - a expressão “parte-se do princípio” não será juridicamente muito correcta. Dever-se-ia utilizar a expressão “presume-se” que tem um valor jurídico preciso, o da presunção.

- Art. 11º - a previsão de juros do n.º 3 pode constituir um factor de inibição do exercício deste direito ao arrendimento. O seu sentido só poderá ser plenamente compreendido e, eventualmente justificado, se for clarificada a noção do art. 2º sobre “levantamento de crédito”. Não parece que seja de considerar o pagamento de juros se o empréstimo não é utilizado pelo devedor. Naturalmente que também não deverá

vencer juros enquanto permanecer na sua conta. Todavia, este elemento é de ponderar também na óptica de poder constituir uma forma de levar os fornecedores de bens ou serviços, enquanto intermediários de crédito, a aceitarem o pagamento de juros pelo reembolso tardio quando o consumidor exerce o seu direito de retracção relativamente ao contrato de aquisição do bem ou serviço, contrato que não está abrangido por este artigo. Seria, contudo, útil considerar a sua inclusão, talvez noutra diploma.

- Art. 15º - percebe-se mal o sentido da alínea b). Será erro de tradução?
- Art. 19º - no n.º 2 fala-se em “compensar”. Não será indemnizar? É que o efeito jurídico é muito diferente e a indemnização parece não só mais desejável, como a consequência jurídica mais correcta em sede de responsabilidade contratual. Será mais um erro de tradução? Não será de incluir aqui uma regra que determine a suspensão do cumprimento do contrato de crédito quando ocorre uma interrupção no contrato de fornecimento do bem ou prestação do serviço por razão não imputável ao consumidor?
- Art. 31º - esta norma deveria ser mais detalhada, procurando criar padrões de sanção mais uniformes. Há que ter em conta a natureza transfronteiriça que muitos contratos de crédito deverão vir a assumir.
- Art. 32º - esta é uma norma francamente positiva, que exige a Estados-Membros como Portugal um enorme esforço no sentido de incentivar e proporcionar a implementação de formas de resolução alternativa de litígios.
- Art. 33º - esta norma está confusa e mal articulada, apesar de tratar de um aspecto extremamente importante do processo: a prova. Parece

que o primeiro parágrafo está contido no segundo e, por isso, é desnecessário.

Coimbra, 31 de Outubro de 2002

O Observatório do Endividamento dos Consumidores