



Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL

LAILA MEDINA

apresentadas em 12 de dezembro de 2024¹

Processo C-324/23 [Myszak]ⁱ

OF,

EI,

RI

contra

M.K., liquidatário do Getin Noble Bank S.A., anteriormente Getin Noble Bank S.A.

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsóvia, Polónia)]

«Reenvio prejudicial — Proteção dos consumidores — Diretiva 93/13/CEE — Cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores — Artigo 6.º, n.º 1, e artigo 7.º, n.º 1 — Contrato de mútuo hipotecário indexado a uma moeda estrangeira — Pedido de declaração de nulidade do contrato apresentado por um consumidor — Pedido de medidas provisórias destinadas a suspender a execução do contrato — Medidas provisórias — Diretiva 2014/59/UE — Diretiva Recuperação e Resolução Bancárias (DRRB) — Banco objeto de resolução — Artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g) — Princípios gerais que regem a resolução — Princípio de que nenhum credor deverá ficar em pior situação — Artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia — Tutela jurisdicional efetiva»

1. O presente pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 6.º, n.º 1, e do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores², bem como do artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), e do artigo 70.º, n.ºs 1 e 4, da Diretiva 2014/59/UE³, que estabelece um enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento (a seguir «instituições»).

2. O pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe, por um lado, OF, EI e RI (a seguir «demandantes») e, por outro, a M.K., liquidatária da Getin Noble Bank S.A. Os demandantes, que são consumidores, celebraram com o banco demandado um contrato de mútuo hipotecário indexado ao franco suíço (CHF), sem terem, até à data, pago todas as prestações acordadas.

¹ Língua original: inglês.

ⁱ O nome do presente processo é um nome fictício. Não corresponde ao nome verdadeiro de nenhuma das partes no processo.

² JO 1993, L 95, p. 29.

³ Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014, que estabelece um enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento e que altera a Diretiva 82/891/CEE do Conselho, e as Diretivas 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/UE, 2012/30/UE e 2013/36/UE e os Regulamentos (UE) n.º 1093/2010 e (UE) n.º 648/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho (JO 2014, L 173, p. 190), também designada por «Diretiva Recuperação e Resolução Bancárias» ou «DRRB»).

Intentaram uma ação de declaração de nulidade desse contrato no órgão jurisdicional de reenvio, com o fundamento de que este continha cláusulas abusivas. Na pendência deste processo, o Getin Noble Bank foi objeto de resolução.

3. Os demandantes apresentaram então um pedido de medidas provisórias com o objetivo de suspender as suas obrigações na pendência do processo declarativo. O direito nacional qualifica essas medidas de medidas cautelares, através das quais os demandantes pedem a suspensão da sua obrigação de pagar as prestações mensais do mútuo enquanto o juiz aprecia o litígio no processo principal⁴.

4. Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se é possível limitar a proteção conferida aos consumidores pela Diretiva 93/13 nos casos em que o banco em causa é objeto de um procedimento de resolução regido pela Diretiva 2014/59. Por conseguinte, o presente processo convida o Tribunal de Justiça a procurar um equilíbrio entre os efeitos dessas duas diretivas.

I. Quadro jurídico

A. Direito da União

1. Diretiva 93/13

5. O artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 dispõe:

«Os Estados-Membros estipularão que, nas condições fixadas pelos respetivos direitos nacionais, as cláusulas abusivas constantes de um contrato celebrado com um consumidor por um profissional não vinculem o consumidor e que o contrato continue a vincular as partes nos mesmos termos, se puder subsistir sem as cláusulas abusivas.»

6. Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, desta Diretiva:

«Os Estados-Membros providenciarão para que, no interesse dos consumidores e dos profissionais concorrentes, existam meios adequados e eficazes para pôr termo à utilização das cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores por um profissional.»

2. Diretiva 2014/59

7. Os considerandos 3, 5, 10, 31, 48, 50, 51, 60 e 69 são pertinentes para efeitos das presentes conclusões.

⁴ O pedido de decisão prejudicial não expõe a cronologia exata dos atos em questão. Todavia, resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que o Getin Noble Bank começou por ser objeto de uma decisão de resolução, tendo sido depois sujeito a um processo de insolvência. As partes confirmaram, na audiência, que o pedido de medidas provisórias foi apresentado entre os dois procedimentos.

8. O artigo 34.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Princípios gerais que regem a resolução», enuncia, no seu n.º 1, alíneas b) e g), o seguinte:

«Os Estados-Membros asseguram que, na aplicação dos instrumentos e no exercício dos poderes de resolução, as autoridades de resolução tomem todas as medidas adequadas para assegurar que as medidas de resolução sejam tomadas de acordo com os seguintes princípios:

[...]

b) Os credores da instituição objeto de resolução suportam perdas a seguir aos acionistas em conformidade com a ordem de prioridade dos créditos no quadro dos processos normais de insolvência, salvo disposição expressa em contrário na presente diretiva;

[...]

g) Nenhum credor deve suportar perdas mais elevadas do que as que teria suportado se a instituição ou a entidade referida no artigo 1.º, n.º 1, alíneas b), c) ou d), tivesse sido liquidada ao abrigo dos processos normais de insolvência de acordo com as salvaguardas previstas nos artigos 73.º a 75.º»

9. O artigo 37.º da Diretiva 2014/59, sob a epígrafe «Princípios gerais aplicáveis aos instrumentos de resolução», dispõe, no n.º 1 e no n.º 3, alínea b), que as autoridades de resolução deverão dispor dos poderes necessários para aplicar os instrumentos de resolução, incluindo o instrumento de criação de uma instituição de transição. O artigo 37.º, n.º 6, desta diretiva exige que as instituições das quais os ativos são transferidos sejam liquidadas ao abrigo dos processos normais de insolvência num prazo razoável, tendo simultaneamente em conta a necessidade de assegurar a continuidade de serviços essenciais.

10. O artigo 70.º da Diretiva 2014/59, sob a epígrafe «Poderes para restringir a execução de penhoras de títulos», dispõe, no seu n.º 1:

«1. Os Estados-Membros asseguram que as autoridades de resolução disponham de poderes para restringir a possibilidade de os credores garantidos de uma instituição objeto de resolução executarem as suas garantias em relação a ativos dessa instituição objeto de resolução, a partir do momento da publicação de um aviso de restrição nos termos do artigo 83.º, n.º 4, até à meia-noite no fim do dia útil seguinte ao dessa publicação no Estado-Membro da autoridade de resolução da instituição objeto de resolução.»

11. O artigo 73.º da Diretiva 2014/59 estabelece regras relativas ao tratamento dos acionistas e dos credores em caso de transferências parciais e de aplicação do instrumento de recapitalização interna. A fim de avaliar se os acionistas e os credores teriam recebido um tratamento mais favorável se a instituição objeto de resolução tivesse entrado em processo normal de insolvência, o artigo 74.º dessa diretiva exige que os Estados-Membros assegurem que seja realizada uma avaliação por uma pessoa independente. Nos termos do artigo 75.º da Diretiva 2014/59, os Estados-Membros devem assegurar que, se a avaliação efetuada ao abrigo do artigo 74.º dessa diretiva determinar que um acionista ou um credor sofreu prejuízos maiores do que teria sofrido em caso de liquidação ao abrigo dos processos normais de insolvência, o mesmo tem direito ao pagamento da diferença pelos mecanismos de financiamento da resolução.

B. Direito polaco

1. Código civil

12. O artigo 385¹, n.º 1, da Ustawa — Kodeks cywilny (Lei que aprova o Código Civil), de 23 de abril de 1964⁵, na sua versão consolidada⁶ (a seguir «Código Civil»), dispõe que as cláusulas de um contrato celebrado com um consumidor que não tenham sido objeto de negociação individual não vinculam o consumidor quando definam os direitos e obrigações deste de forma contrária aos bons costumes e que prejudique gravemente os seus interesses (cláusulas ilícitas).

2. Código de Processo Civil

13. O artigo 730¹ da Ustawa — Kodeks postępowania cywilnego (Lei que aprova o Código de Processo Civil), de 17 de novembro de 1964⁷, na sua versão consolidada⁸ (a seguir «Código de Processo Civil»), dispõe o seguinte:

«1. Qualquer parte no processo pode requerer que seja decretada uma medida preventiva se demonstrar a existência *prima facie* do crédito e de um interesse legítimo no decretamento dessa medida.

2. Existe um interesse legítimo no decretamento da medida preventiva quando a sua falta torne impossível ou excessivamente difícil a execução da decisão a proferir no processo em causa ou, de outro modo, impossibilite ou torne excessivamente difícil a realização da finalidade do processo.

[...]

3. Quando decreta uma medida preventiva, o tribunal deve ter em conta os interesses das partes no processo, de modo a assegurar ao beneficiário uma proteção jurídica adequada e a não impor ao devedor um ónus desnecessário.»

14. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, os artigos 731.º, 755.º e 755², n.º 1, do Código de Processo Civil também são pertinentes para o processo principal.

⁵ Dz. U. n.º 16, posição 93.

⁶ Dz. U. de 2020, posição 1740.

⁷ Dz. U. n.º 43, posição 296.

⁸ Dz. U. de 2021, posição 1805.

3. *Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária*

15. O artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Ustawa z 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji⁹ (Lei de 10 de junho de 2016 relativa ao Fundo de Garantia Bancária, ao Sistema de Garantia de Depósitos e à Reestruturação Forçada) (a seguir «Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária»), dispõe:

«1. Não é necessário conhecer do mérito de processos de execução ou de procedimentos cautelares relativos aos ativos de uma instituição objeto de resolução que tenham sido instaurados antes do início da reestruturação forçada.

[...]

4. Durante uma reestruturação forçada, não é permitido dar início a um processo de execução nem a um processo de garantia contra a entidade em reestruturação.»

16. Nos termos do artigo 142.º, n.º 1, da referida lei, o Bankowy Fundusz Gwarancyjny (Fundo de Garantia Bancária, Polónia) pode suspender o direito de executar as garantias relativas aos ativos de uma instituição objeto de resolução por um período que não ultrapasse o fim do dia útil seguinte ao da publicação do aviso que emitiu relativamente à suspensão desse direito.

4. *Lei da Insolvência*

17. O artigo 146.º, n.º 1, da Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (Lei de 28 de fevereiro de 2003 relativa à Insolvência)¹⁰ (a seguir «Lei da Insolvência») estabelece que o processo de execução relativo aos bens da massa insolvente é automaticamente suspenso após a declaração de insolvência e cessa logo que a sentença que declara a insolvência se torne vinculativa. Nos termos do n.º 2 do referido artigo, as quantias não distribuídas no processo suspenso revertem a favor da massa insolvente. Nos termos do n.º 3, não é permitida a execução após a declaração, exceto no que diz respeito a créditos específicos relacionados com pensões ou alimentos.

II. Factos do litígio no processo principal e questão prejudicial

18. Em 2007, OF, juntamente com os seus pais RI e EI, celebraram com o Getin Noble Bank um contrato de mútuo hipotecário com um prazo de reembolso de 360 meses no montante de 185 375,71 zlóti (PLN) (cerca de 40 000 euros) (a seguir «contrato de mútuo em causa no processo principal»). O contrato de mútuo continha uma cláusula de conversão desse montante em francos suíços (CHF) à taxa de compra fixada por esse banco numa tabela. As prestações mensais, calculadas em CHF, eram reembolsáveis em PLN à taxa de venda do CHF, também fixada unilateralmente pelo referido banco, constante da tabela deste à data do vencimento da prestação.

⁹ Dz. U. de 2016, posição 996.

¹⁰ Dz. U. de 2022, posição 1520, texto consolidado de 9 de junho de 2022.

19. O mútuo destinava-se a cobrir uma parte do custo de aquisição de um imóvel e as despesas ligadas à contração do empréstimo. Foi prestada aos demandantes no processo principal informação sobre o impacto das variações das taxas de juro e das taxas de câmbio no contrato de mútuo sob a forma de uma tabela comparativa.

20. Em 29 de setembro de 2022, o Fundo de Garantia Bancária, atuando ao abrigo da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária, adotou uma decisão que dava início à reestruturação forçada do Getin Noble Bank utilizando um banco de transição criado para o efeito. Nos termos dessa decisão, foi criada uma nova entidade, denominada Velo Bank S.A., para a qual foram transferidos quase todos os direitos e obrigações do demandado Getin Noble Bank, à exceção, porém, dos direitos reais emergentes de atos de facto, de direito ou ilícitos relativos a contratos de crédito e de mútuo expressos CHF ou indexados à taxa de câmbio do CHF, bem como os créditos decorrentes desses direitos reais, incluindo os que eram objeto de processos cíveis e administrativos, independentemente da data em que tinham sido instaurados. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, tal significa que os ativos do Getin Noble Bank consistem principalmente em créditos decorrentes de contratos de mútuo que, à semelhança do contrato dos demandantes, contêm cláusulas alegadamente abusivas suscetíveis de serem impugnadas retroativamente.

21. Das declarações prestadas pelo Fundo de Garantia Bancária à comunicação social resultava que, no prazo de um ano, seria apresentado um pedido de declaração de insolvência e de liquidação do Getin Noble Bank.

22. Os demandantes intentaram uma ação no órgão jurisdicional de reenvio pedindo a declaração de nulidade do contrato de mútuo em causa no processo principal, bem como a condenação do demandado no pagamento de 48 352,97 PLN e de 27 171,82 CHF (o que corresponde a cerca de 95 % do capital desembolsado), acrescido dos juros legais de mora e das custas do processo. Os demandantes afirmaram que o contrato de mútuo continha cláusulas abusivas relativas à indexação do montante do mútuo a uma moeda estrangeira. O montante objeto do pedido corresponde à soma dos pagamentos efetuados pelos demandantes. A título subsidiário, os demandantes pediram que o contrato continuasse em vigor após a supressão das cláusulas abusivas.

23. O Getin Noble Bank pediu que a ação fosse julgada improcedente e contestou a ilegalidade das cláusulas do contrato.

24. Na sequência da adoção da decisão de resolução, os demandantes apresentaram um pedido de medidas provisórias, solicitando que o pedido de declaração de nulidade fosse garantido através da regulamentação dos direitos e das obrigações das partes no processo enquanto o processo declarativo estivesse pendente. Em especial, pediram a suspensão da obrigação de pagamento das prestações mensais do mútuo durante o período compreendido entre a propositura da ação e o termo do processo. Além disso, os demandantes pediram que o demandado fosse proibido de emitir um aviso prévio de rescisão e de prestar ao Biuro Informacji Gospodarczej (Serviço de Informação Económica, Polónia) informações relativas ao não pagamento pelos demandantes das prestações do mútuo durante o período compreendido entre a data de decretamento da medida cautelar e o encerramento do processo.

25. O órgão jurisdicional de reenvio esclarece que, num processo de medidas provisórias, o tribunal decide sobre as medidas cautelares com base na demonstração *prima facie* da existência dos créditos das partes, tendo simultaneamente em conta todos os elementos de prova produzidos no processo declarativo. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, em primeiro lugar, os

demandantes são consumidores, em segundo lugar, as cláusulas do contrato de mútuo em causa são abusivas uma vez que impõem aos consumidores um risco cambial e permitem ao banco determinar arbitrariamente a diferença de câmbio¹¹ e, em terceiro lugar, as alterações introduzidas no contrato celebrado pelas partes não tinham por efeito sanar a nulidade dessas cláusulas.

26. O órgão jurisdicional de reenvio afirma que, à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça, deve ser possível decretar medidas provisórias que permitam suspender a obrigação de os demandantes pagarem as prestações mensais do empréstimo no processo declarativo. Todavia, nos termos do artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária, conforme interpretado pelos órgãos jurisdicionais nacionais, quando um banco é objeto de resolução, esses órgãos jurisdicionais devem proferir uma decisão que pronuncie o não conhecimento do mérito de um pedido de medidas provisórias. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, tal interpretação ignora as disposições da Diretiva 93/13 e priva o consumidor dos direitos que lhe são conferidos por essa diretiva.

27. Além disso, o órgão jurisdicional de reenvio refere que, visto que a garantia de um crédito como o que está em causa no processo principal é admissível num processo normal de insolvência, uma interpretação do artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária que não permita a garantia dessa medida colocaria os consumidores que são credores em desvantagem em relação aos consumidores em bancos liquidados no âmbito de um processo de insolvência. Por conseguinte, o acolhimento de tal interpretação seria contrário ao artigo 34.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2014/59.

28. Nestas circunstâncias, o Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsóvia, Polónia) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Devem o artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da [Diretiva 93/13], à luz dos princípios da efetividade e da proporcionalidade, bem como o artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), e o artigo 70.º, n.ºs 1 e 4, da [Diretiva 2014/59], ser interpretados no sentido de que se opõem a disposições do direito nacional segundo as quais não é admissível deferir um pedido de um consumidor para que o tribunal decrete a aplicação a um banco, em relação ao qual tenha sido anunciada uma reestruturação forçada, de uma medida provisória (garantia da ação) que consiste em suspender, enquanto decorrer o processo judicial, a obrigação de pagamento das prestações de um crédito decorrentes de um contrato de crédito que provavelmente será declarado nulo por um tribunal na sequência da supressão das suas cláusulas abusivas, apenas pelo facto de esse banco ter sido incluído numa reestruturação forçada?»

III. Tramitação processual no Tribunal de Justiça

29. Os demandantes no processo principal, o Governo Polaco e a Comissão Europeia apresentaram observações escritas. Tanto essas partes como o demandado no processo principal apresentaram alegações orais na audiência realizada em 17 de outubro de 2024.

¹¹ As cláusulas em questão são semelhantes às do contrato analisado no âmbito do processo que deu origem ao Acórdão de 3 de outubro de 2019, Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819).

IV. Apreciação

A. Reformulação da questão

30. O órgão jurisdicional de reenvio refere que o artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária constitui uma transposição incorreta do artigo 70.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59.

31. A este respeito, como alegam o Governo Polaco e a Comissão, verifica-se que o artigo 70.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 na realidade foi transposto para o direito polaco pelo artigo 142.º, n.º 1, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária, que tem um âmbito de aplicação temporal diferente do artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da mesma lei. Em especial, o artigo 135.º, n.º 1, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária visa processos que tenham por objeto decretar medidas cautelares e que tenham sido instaurados antes da abertura de um processo de resolução, ao passo que o artigo 135.º, n.º 4, dessa lei diz respeito a pedidos formulados contra a entidade objeto de resolução durante o período de reestruturação forçada. No entanto, o artigo 70.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 abrange um período de tempo muito curto, desde a publicação de um aviso de restrição¹² até à meia-noite, no Estado-Membro da autoridade de resolução da instituição objeto de resolução, no fim do dia útil seguinte ao dessa publicação.

32. Em todo o caso, recordo que, no processo C-34/23¹³ — um processo recente cujos factos eram semelhantes aos do caso em apreço — o Tribunal de Justiça foi questionado sobre a interpretação do artigo 70.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 em relação ao artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária. No despacho proferido nesse processo, o Tribunal de Justiça concluiu que o litígio no processo principal dizia respeito a um pedido de medidas provisórias, que manifestamente não estava abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 70.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59.

33. O Tribunal de Justiça afirmou expressamente que a ação no processo principal, na qual os demandantes tinham requerido medidas cautelares no contexto de um contrato de mútuo, não dizia respeito a valores mobiliários. O Tribunal de Justiça acrescentou que «um consumidor que tenha instaurado uma ação judicial tendo em vista a declaração da nulidade de um contrato de mútuo hipotecário celebrado com o Getin Noble Bank não tem o estatuto de “credor garantido” desse banco, na aceção do artigo 70.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59»¹⁴. O Tribunal de Justiça decidiu que o litígio no processo principal não estava manifestamente abrangido pelo âmbito de aplicação dessa disposição, pelo que a questão prejudicial submetida, que incidia exclusivamente sobre a interpretação da mesma, não tinha qualquer relação com o objeto do litígio¹⁵.

34. Com efeito, é verdade que os devedores num contrato de mútuo (que podem passar a ser credores se o contrato for declarado nulo por um órgão jurisdicional) podem ser considerados potenciais credores ou mesmo, em última análise, credores. No entanto, no que diz respeito aos contratos de crédito ao consumo, um credor garantido, tal como explicado pela Comissão na audiência, é um mutuante ou credor que seja titular de um direito sobre o património ou os bens do devedor. Por conseguinte, concluiu-se que os demandantes que não sejam titulares de um direito sobre o património em causa não são «credores garantidos» na aceção daquela disposição.

¹² Publicação efetuada em conformidade com o artigo 83.º, n.º 4, da Diretiva 2014/59.

¹³ Despacho de 20 de fevereiro de 2024, Getin Noble Bank (C-34/23, EU:C:2024:203).

¹⁴ *Ibid.*, n.º 32.

¹⁵ *Ibid.*, n.º 33.

35. No caso em apreço, os demandantes, que são consumidores, também pedem que sejam decretadas medidas cautelares em relação a um contrato de mútuo celebrado com uma instituição objeto de resolução. Assim, tal como no processo que deu origem ao despacho acima referido, os demandantes no processo principal não podem ser considerados «credores garantidos». Daqui resulta, *mutatis mutandis*, que o artigo 70.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 não tem nenhuma relação com o objeto do presente litígio. Consequentemente, em conformidade com esse recente despacho do Tribunal de Justiça, o presente pedido de decisão prejudicial é manifestamente inadmissível visto dizer respeito à referida disposição. Uma vez que o artigo 70.º, n.º 4, dessa diretiva se refere ao exercício de um poder ao abrigo desse mesmo artigo, esta disposição também não é pertinente para efeitos do presente litígio.

36. Por conseguinte, há que reformular a questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio a fim de questionar, em substância, se o artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, lidos à luz do princípio da efetividade, e em conjugação com o artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação ou prática nacional que não permite que sejam decretadas medidas provisórias para suspender, na pendência do processo judicial, a obrigação de pagar futuras prestações mensais de um empréstimo, apenas pelo facto de o banco demandado estar sujeito a um procedimento de resolução regido pela Diretiva 2014/59¹⁶.

37. Uma vez que, com a sua questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende determinar a interação entre as disposições da Diretiva 2014/59 e da Diretiva 93/13, lidas à luz do princípio da efetividade, começarei por examinar estas disposições e, em seguida, debruçar-me-ei sobre a sua interação mútua.

B. Quanto à interpretação do artigo 6.º, n.º 1, e do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13

38. O Tribunal de Justiça afirmou que o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 deve ser interpretado no sentido de que uma cláusula contratual declarada abusiva deve ser considerada, em princípio, como nunca tendo existido, pelo que não pode produzir efeitos relativamente ao consumidor. Assim, a declaração judicial do carácter abusivo de tal cláusula deve, em princípio, ter por consequência o restabelecimento da situação de direito e de facto em que o consumidor se encontraria se a referida cláusula não existisse. A obrigação que incumbe ao juiz nacional de afastar uma cláusula contratual abusiva que impõe o pagamento de quantias que se revelam indevidas implica, em princípio, um correspondente efeito de restituição relativamente a essas mesmas quantias¹⁷. Poder-se-ia afirmar que, em situações em que os bancos operam em condições normais, o Tribunal de Justiça tem defendido sistematicamente a proteção dos consumidores em caso de conflito com os interesses das instituições financeiras, especialmente no contexto da inclusão de cláusulas abusivas em contratos¹⁸.

¹⁶ A questão reformulada não inclui o princípio da proporcionalidade, que não se afigura pertinente para efeitos da presente análise. V., neste sentido, Acórdão de 15 de junho de 2023, Getin Noble Bank (Suspensão da execução de um contrato de crédito) (C-287/22, EU:C:2023:491), que continha igualmente uma referência à «efetividade e [à] proporcionalidade».

¹⁷ V. Acórdão 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.ºs 61 e 62).

¹⁸ V., por exemplo, Acórdãos de 14 de junho de 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349); de 14 de março de 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164); de 30 de abril de 2014, Kásler e Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282); de 21 de janeiro de 2015, Unicaja Banco e Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 e C-487/13, EU:C:2015:21); e de 26 de março de 2019, Abanca Corporación Bancaria e Bankia (C-70/17 e C-179/17, EU:C:2019:250).

39. No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, se concluir que certas cláusulas do contrato de mútuo hipotecário em causa são abusivas, não será possível manter em vigor o remanescente do contrato após a supressão dessas cláusulas e haverá que declarar a nulidade do contrato na sua totalidade. Por conseguinte, as presentes conclusões assentam na premissa de que o órgão jurisdicional de reenvio está suficientemente seguro da necessidade de declarar a nulidade do contrato de mútuo hipotecário em causa, pelo que um consumidor teria um crédito contra o banco relativamente ao reembolso dos montantes já pagos ao abrigo desse contrato.

40. No que diz respeito ao decretamento de medidas provisórias, o direito da União não harmoniza os procedimentos aplicáveis à análise do caráter abusivo de uma cláusula contratual. Por conseguinte, esses procedimentos são organizados pela ordem jurídica interna dos Estados-Membros¹⁹, em conformidade com o princípio da autonomia processual destes últimos, desde que, no entanto, respeitem os princípios da equivalência e da efetividade²⁰.

41. Em especial, no que respeita ao princípio da efetividade, importa sublinhar que a obrigação de os Estados-Membros garantirem a efetividade dos direitos que as partes retiram do direito da União implica, designadamente para os direitos decorrentes da Diretiva 93/13, uma exigência de tutela jurisdicional efetiva, consagrada no artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), que é válida, nomeadamente, no que respeita à definição das regras processuais relativas às ações judiciais baseadas nesses direitos²¹. É jurisprudência constante que o juiz nacional ao qual tenha sido submetido um litígio regulado pelo direito da União deve poder decretar medidas provisórias para garantir a plena eficácia da decisão jurisdicional a proferir quanto à existência dos direitos invocados com fundamento no direito da União²². O Tribunal de Justiça declarou que o princípio da tutela jurisdicional efetiva dos direitos conferidos aos litigantes pelo direito da União deve ser interpretado no sentido de que exige que, na ordem jurídica de um Estado-Membro, possam ser concedidas medidas provisórias até que o órgão jurisdicional competente se pronuncie sobre a conformidade das disposições nacionais com o direito da União, quando a concessão de tais medidas seja necessária para garantir a plena eficácia da decisão jurisdicional a tomar quanto à existência de tais direitos²³. Em resumo, o juiz nacional ao qual tenha sido submetido um litígio regulado pelo direito da União deve poder decretar medidas provisórias para garantir a plena eficácia da decisão judicial a proferir quanto à existência dos direitos invocados com fundamento no direito da União.

42. Além disso, a questão do decretamento de medidas provisórias no contexto de processos relacionados com os direitos conferidos aos consumidores pela Diretiva 93/13 foi objeto de vários acórdãos do Tribunal de Justiça, entre os quais, recentemente, o Acórdão de 15 de junho de

¹⁹ V. Acórdão de 22 de setembro de 2022, Vicente (Ação para pagamento de honorários de advogado) (C-335/21, EU:C:2022:720, n.º 53 e jurisprudência referida).

²⁰ V., neste sentido, Acórdão de 13 de setembro de 2018, Profi Credit Polska (C-176/17, EU:C:2018:711, n.º 57 e jurisprudência referida).

²¹ Acórdãos de 22 de abril de 2021, Profi Credit Slovakia (C-485/19, EU:C:2021:313, n.º 54 e jurisprudência referida), e de 10 de junho de 2021, BNP Paribas Personal Finance (C-776/19 a C-782/19, EU:C:2021:470, n.º 29).

²² Acórdão de 15 de janeiro de 2013, Križan e o. (C-416/10, EU:C:2013:8, n.º 107), e de 14 de maio de 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, n.º 297), que remete para os Acórdãos de 19 de junho de 1990, Factortame e o. (C-213/89, EU:C:1990:257, n.º 21).

²³ Acórdão de 13 de março de 2007, Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, n.º 77 e dispositivo, n.º 2).

2023, Getin Noble Bank (Suspensão da execução de um contrato de crédito)²⁴, proferido depois da apresentação do presente pedido de decisão prejudicial, mas cuja matéria de facto é relativamente semelhante à do presente processo²⁵.

43. Nesse processo, o Tribunal de Justiça observou que a Diretiva 93/13 se opõe a uma legislação nacional que não permite ao juiz que julga o processo declarativo, com competência para apreciar o caráter abusivo de uma cláusula contratual, decretar medidas cautelares, como a suspensão de um processo de execução, quando o decretamento dessas medidas seja necessário para garantir a plena eficácia da sua decisão final, uma vez que essa legislação é suscetível de lesar a efetividade da proteção pretendida pela referida diretiva²⁶. O Tribunal de Justiça sublinhou igualmente que pode ser necessário decretar essas medidas, nomeadamente, quando exista um risco de que o consumidor pague, na pendência de uma ação cuja duração pode ser considerável, prestações mensais de montante superior ao montante efetivamente devido caso a cláusula em questão fosse excluída²⁷.

44. Por conseguinte, o Tribunal de Justiça declarou que a proteção garantida aos consumidores pela Diretiva 93/13, em especial pelo seu artigo 6.º, n.º 1, e pelo seu artigo 7.º, n.º 1, exige que o juiz nacional deva poder decretar uma medida cautelar adequada, se assim for necessário para garantir a plena eficácia da decisão a proferir no que respeita ao caráter abusivo de cláusulas contratuais²⁸. Em especial, o Tribunal de Justiça salientou que o decretamento de tal medida cautelar se afigura ainda mais necessário quando o referido consumidor tenha pagado ao banco em causa um montante superior ao montante mutuado mesmo antes de ter intentado uma ação²⁹. O Tribunal de Justiça concluiu, em substância, que uma jurisprudência nacional segundo a qual é indeferido o decretamento de medidas cautelares para a suspensão do pagamento de prestações mensais devidas nos termos de um contrato de mútuo, quando essas medidas sejam necessárias para garantir a proteção concedida aos consumidores pela Diretiva 93/13, não se afigura conforme com o princípio da efetividade e, por conseguinte, não é compatível com o artigo 6.º, n.º 1, nem com o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13³⁰.

45. Daqui resulta que a obrigação de os Estados-Membros assegurarem a efetividade dos direitos conferidos aos particulares pelo direito da União, nomeadamente dos direitos decorrentes da Diretiva 93/13, implica uma exigência de tutela jurisdicional efetiva, igualmente garantida pelo artigo 47.º da Carta, pelo que, quando um consumidor intenta uma ação contra um banco destinada a obter a declaração de nulidade de um contrato com o fundamento de que este contém cláusulas abusivas, o juiz nacional deve poder decretar medidas provisórias que suspendam a execução desse contrato de mútuo na pendência do referido processo.

²⁴ C-287/22, EU:C:2023:491.

²⁵ O Tribunal de Justiça pronunciou-se nesse processo em 15 de junho de 2023, ou seja, após a decisão do órgão jurisdicional de reenvio de submeter a questão prejudicial no presente processo em 26 de outubro de 2022.

²⁶ V., neste sentido, Acórdão de 15 de junho de 2023, Getin Noble Bank (Suspensão da execução de um contrato de crédito) (C-287/22, EU:C:2023:491, n.º 41 e jurisprudência referida).

²⁷ *Ibid.*, n.º 42 e jurisprudência referida.

²⁸ *Ibid.*, n.º 43.

²⁹ *Ibid.*, n.º 52.

³⁰ *Ibid.*, n.º 55.

46. Por outro lado, o artigo 47.º da Carta tem efeito direto num caso como o presente³¹. Uma vez que o direito a uma tutela jurisdicional efetiva garantido por essa disposição não é um direito absoluto³², cabe ao juiz nacional, ao aplicar o direito da União, ponderar os interesses em causa e tomar todas as medidas necessárias para garantir o direito a uma tutela jurisdicional efetiva. No que respeita aos interesses em causa no presente processo, o órgão jurisdicional de reenvio salienta, por um lado, o objetivo da efetividade da resolução e, em particular, da estabilidade financeira do sistema bancário e, por outro, a tutela jurisdicional efetiva do consumidor. Por conseguinte, há que examinar os efeitos que decorrem da aplicação da Diretiva 2014/59.

C. Quanto à interpretação das disposições da Diretiva 2014/59

47. O órgão jurisdicional de reenvio refere que, em virtude da abertura de um processo de resolução contra o Getin Noble Bank, está impedido, por força do artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária, de decretar medidas provisórias a favor dos consumidores. Por conseguinte, a questão central no presente processo consiste em saber se, ao aplicar a Diretiva 2014/59, é possível limitar os direitos dos consumidores. Nesse contexto, esse órgão jurisdicional refere, nomeadamente, o artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59. Antes de analisar os princípios enunciados nessa disposição, há que analisar o seu âmbito de aplicação.

1. Âmbito de aplicação do artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59

a) Conceito de «medidas de resolução», «instrumentos de resolução» e «poderes de resolução» na aceção do artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59

48. A título preliminar, importa observar que o artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 faz referência a três conceitos, a saber, «instrumentos de resolução», «poderes de resolução» e «medidas de resolução». No meu entender, esses três conceitos não têm o mesmo âmbito de aplicação, pelo que, quando é utilizado um instrumento de criação de uma instituição de transição, essa disposição pode aplicar-se a poderes e medidas de resolução e, portanto, a atos que dizem respeito à entidade remanescente em causa.

49. Em primeiro lugar, em conformidade com o artigo 2.º, n.º 1, ponto 40), da referida diretiva, o termo «medidas de resolução» designa a decisão de colocar uma instituição ou uma entidade referida no artigo 1.º, n.º 1, alíneas b), c) ou d), sob resolução nos termos do artigo 32.º ou do artigo 33.º, a aplicação de um instrumento de resolução ou o exercício de um ou mais poderes de resolução. A este respeito, é evidente que o termo «medidas de resolução» engloba, portanto, não só esses instrumentos e poderes, mas também a decisão de colocar uma instituição ou uma entidade sob resolução, pelo que se trata de um termo genérico que designa diferentes atos relativos ao procedimento de resolução.

³¹ V., por analogia, Acórdãos de 8 de novembro de 2022, Deutsche Umwelthilfe (Homologação de veículos a motor) (C-873/19, EU:C:2022:857), no domínio do direito do ambiente, e de 20 de fevereiro de 2024, X (Não indicação das causas da rescisão) (C-715/20, EU:C:2024:139), no domínio do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo e do princípio da não discriminação.

³² Acórdão de 5 de setembro de 2024, M.S.G. e o. (Resolução bancária Banco Popular II) (C-775/22, C-779/22 e C-794/22, EU:C:2024:679, n.º 80 e jurisprudência referida).

50. Em segundo lugar, o termo «instrumento de resolução» que figura nessa disposição designa, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, ponto 19), dessa diretiva, um instrumento referido no seu artigo 37.º, n.º 3, a saber, o instrumento de alienação da atividade, o instrumento de criação de uma instituição de transição, o instrumento de segregação de ativos e o instrumento de recapitalização interna.

51. No caso em apreço, verifica-se que o instrumento de resolução aplicado foi o instrumento de criação de uma instituição de transição na aceção do artigo 37.º, n.º 3, alínea b), da Diretiva 2014/59 e em conformidade com o artigo 40.º da mesma. O pedido de medidas provisórias no processo principal diz respeito a ativos (um empréstimo expresso em moeda estrangeira) que permaneceram no Getin Noble Bank, ou seja, a entidade inicial (ou entidade remanescente). Em contrapartida, não diz respeito aos ativos transferidos para a instituição de transição, a saber, o Velo Bank, criada ao abrigo do procedimento de resolução.

52. Em conformidade com o artigo 37.º, n.º 6, da Diretiva 2014/59, lido à luz dos considerandos 50, 60 e 69 da mesma, caso os instrumentos de resolução referidos no n.º 3, alíneas a) ou b), desse artigo sejam aplicados e sejam utilizados para transferir apenas parte dos ativos, direitos ou passivos da instituição objeto de resolução, a instituição ou a entidade remanescente da qual foram transferidos os ativos, direitos ou passivos deve ser liquidada ao abrigo dos processos normais de insolvência. Por conseguinte, no caso em apreço, tendo sido utilizado o instrumento de criação de uma instituição de transição, os ativos que permaneceram no Getin Noble Bank estão sujeitos ao processo normal de insolvência.

53. O período compreendido entre a decisão de aplicar o instrumento de criação de uma instituição de transição e a liquidação da instituição ou entidade objeto do processo de insolvência deverá também estar abrangido pelo conceito de «instrumentos de resolução», uma vez que a aplicação desse instrumento determina o estatuto da entidade remanescente durante esse período. Os princípios estabelecidos no artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59 só deixam de ser pertinentes para efeitos dos ativos que permanecem na instituição ou entidade remanescente após o início da liquidação da instituição ou entidade ao abrigo de um processo normal de insolvência.

54. Em terceiro lugar, o artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 faz igualmente referência a «poderes de resolução», que são definidos no artigo 2.º, n.º 1, ponto 20), dessa diretiva como um poder referido nos artigos 63.º a 72.º da mesma.

55. A este respeito, note-se que estes últimos artigos abrangem um vasto leque de poderes.

56. Em especial, uma vez que o artigo 63.º, n.º 1, alínea d), faz referência a «poderes para transferir para outra entidade, com o consentimento dessa entidade, direitos, ativos ou passivos de uma instituição objeto de resolução», conclui-se que o conceito de «poderes de resolução» abrange a decisão de iniciar um processo de reestruturação forçada em relação ao banco demandado recorrendo a um banco de transição, bem como os atos que dizem respeito à instituição objeto de resolução e à instituição ou entidade remanescente antes de esta ser objeto de um processo normal de insolvência.

57. Assim, uma vez que o artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 faz referência a «medidas de resolução», «instrumentos de resolução» e «poderes de resolução», esta disposição parece efetivamente aplicar-se à decisão inicial pela qual as autoridades nacionais submetem a entidade a um processo de resolução. Aplica-se igualmente à situação da instituição ou entidade

remanescente antes da sua liquidação no âmbito de um processo normal de insolvência (no caso em apreço, o Getin Noble Bank) e, portanto, à apreciação de um pedido de medidas cautelares contra essa instituição ou entidade remanescente apresentado ao juiz.

58. Por conseguinte, considero que os princípios gerais que regem a resolução estabelecidos no artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59 se aplicam a uma situação em que os demandantes apresentam um pedido de medidas cautelares (medidas provisórias) no âmbito de um processo instaurado contra uma entidade remanescente antes da sua liquidação ao abrigo de um processo normal de insolvência, uma vez que essa entidade remanescente foi objeto das medidas, dos instrumentos e dos poderes de resolução das autoridades nacionais.

b) Conceito de «credor» na aceção do artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59

59. Importa determinar se consumidores como os demandantes, que intentaram uma ação com vista a obter a declaração de nulidade do contrato de mútuo em causa com fundamento no facto de este conter cláusulas abusivas são igualmente «credores» na aceção do artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59.

60. Geralmente, o conceito de «credor» refere-se a qualquer entidade ou pessoa que seja titular de um crédito sobre o devedor. Uma vez que, no caso em apreço, os consumidores em causa pedem a suspensão da sua obrigação de pagar futuras prestações mensais de um empréstimo, afigura-se, à primeira vista, serem devedores. Todavia, resulta do pedido de decisão prejudicial que os demandantes são *potenciais credores*, uma vez que é extremamente provável que a ação judicial que intentaram conduza a uma declaração de nulidade do contrato de mútuo em causa na sua totalidade.

61. A Diretiva 2014/59 não define expressamente o tipo de obrigações que determinam o estatuto de credor e não impõe, portanto, nenhuma limitação a este respeito. Por conseguinte, o termo «credor» deve ser interpretado no sentido de incluir também potenciais credores quando estes sejam consumidores e exista uma forte probabilidade de o seu pedido de declaração de nulidade ser julgado procedente pelo juiz nacional³³. Esta interpretação está em consonância com os objetivos mais amplos de assegurar a proteção e o tratamento equitativo de todas as partes interessadas envolvidas no processo de resolução estabelecido pela Diretiva 2014/59³⁴.

62. No caso em apreço, embora o juiz nacional ainda não se tenha pronunciado sobre a nulidade do contrato de mútuo em causa no processo principal, o pedido de declaração de nulidade apresentado pelos demandantes é uma ação judicial formal que poderá resultar numa alteração do seu estatuto de devedor para o estatuto de credor.

63. Consequentemente, os demandantes podem ser considerados credores na aceção do artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59, mesmo que o juiz ainda não tenha proferido a sua decisão sobre a validade do contrato de mútuo. A este respeito, importa referir que cabe exclusivamente ao juiz nacional que conhece do litígio determinar, à luz das circunstâncias

³³ A este respeito, subscrevo o argumento aduzido pelos demandantes na audiência de que o estatuto de credor decorre do efeito de restituição que a futura decisão do juiz nacional poderá implicar e, portanto, da efetividade da proteção garantida pela Diretiva 93/13.

³⁴ V. considerandos 5, 10, 31 e 48 da Diretiva 2014/59, que corroboram a interpretação de que esta diretiva visa assegurar a proteção e o tratamento equitativo de todas as partes interessadas, minimizando simultaneamente a necessidade de uma intervenção financeira pública.

específicas do caso concreto, se existe, no caso vertente, uma probabilidade suficiente de o devedor adquirir o estatuto de credor. As presentes conclusões assentam na premissa de que os consumidores em causa são efetivamente credores na aceção daquela disposição.

2. Teor dos princípios enunciados no artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59

64. O artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 enuncia os princípios gerais que regem a resolução, incluindo, em primeiro lugar, o princípio de que os acionistas são os primeiros a suportar as perdas [alínea a)] e os credores suportam perdas a seguir aos acionistas em conformidade com a ordem de prioridade dos créditos no quadro dos processos normais de insolvência, salvo disposição expressa em contrário [alínea b)]. Em segundo lugar, o artigo 34.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2014/59 estabelece o «princípio de que nenhum credor deverá ficar em pior situação do que num processo de insolvência» ([*«no creditor worse off principle»*], a seguir «princípio NCWO»), que exige que os procedimentos de reestruturação previstos nessa diretiva sejam conduzidos pelas autoridades nacionais para que nenhum credor sofra perdas mais elevadas do que as que teria suportado ao abrigo de um processo normal de insolvência. Este princípio é considerado uma pedra angular dos regimes de resolução³⁵.

a) Comparação da resolução com o tratamento recebido no âmbito de um processo normal de insolvência

65. Por um lado, os princípios estabelecidos no artigo 34.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2014/59 dizem respeito à ordem pela qual as perdas devem ser suportadas: primeiro os acionistas e depois os credores. Esse princípio deve ser lido à luz do princípio fundamental subjacente à Diretiva 2014/59, consagrado nos seus considerandos 5 e 50, segundo o qual os custos da resolução de um banco devem ser suportados, antes de mais, pelos acionistas do banco e não pelos seus credores.

66. Por outro lado, o princípio NCWO, previsto no artigo 34.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2014/59, garante que as medidas de resolução sejam concebidas de modo que os credores sejam tratados, pelo menos, tão favoravelmente quanto o seriam no âmbito dos processos nacionais de insolvência. A sua aplicação implica uma comparação entre o que um credor recebeu no âmbito de um processo de resolução e o que teria recebido ao abrigo de um processo normal de insolvência. O princípio NCWO garante que o processo de resolução é justo e previsível, mantendo um nível de equivalência com os processos nacionais de insolvência através da proteção dos direitos dos credores. Por conseguinte, este princípio é considerado uma garantia essencial que assegura que as medidas de resolução não prejudicam mais os credores do que os processos normais de insolvência.

67. No entanto, importa sublinhar que os processos de insolvência constituem um domínio de ação em que os Estados-Membros podem exercer as suas próprias competências, uma vez que as disposições legislativas em matéria de insolvência não estão harmonizadas a nível da União³⁶.

³⁵ Gortsos, C. V., «Banking Resolution: The EU Framework Governing the Resolution of Credit Institutions», in Amténbrink, F., Herrmann, C. e Repasi, R. (eds.), *The EU Law of Economic and Monetary Union* (Nova Iorque, 2020; edição digital, Oxford Academic), <https://doi.org/10.1093/oso/9780198793748.003.0046>, consultado em 7 de novembro de 2024.

³⁶ Atualmente, os únicos atos neste domínio são o Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, relativo aos processos de insolvência (JO 2015, L 141, p. 19), que diz principalmente respeito a aspetos de direito internacional privado em situações relativas a processos de insolvência transfronteiriços, e a Diretiva (UE) 2019/1023 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de junho de 2019, sobre os regimes de reestruturação preventiva, o perdão de dívidas e as inibições, e sobre as medidas destinadas a aumentar a eficiência dos processos relativos à reestruturação, à insolvência e ao perdão de dívidas, e que altera a Diretiva (UE) 2017/1132 (Diretiva sobre reestruturação e insolvência) (JO 2019, L 172, p. 18), que incide sobre a reestruturação preventiva das empresas.

Assim, o artigo 34.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2014/59 só é pertinente para a apreciação da igualdade de tratamento dos credores em situações de procedimentos de resolução e processos de insolvência ao abrigo da legislação nacional analisada pelo órgão jurisdicional de reenvio.

68. A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio considera que a concessão de proteção mediante a suspensão da obrigação de pagamento das prestações do empréstimo ao abrigo do contrato em causa no processo principal poderá ser admissível em processos de insolvência³⁷. Por conseguinte, uma medida nacional que não permita a garantia desse crédito colocaria em desvantagem os consumidores que são credores em comparação com os consumidores em bancos liquidados ao abrigo de um processo de insolvência. Assim, o acolhimento dessa interpretação seria contrário ao artigo 34.º, n.º 1, alínea g), da Diretiva 2014/59³⁸.

69. Nos termos da Diretiva 2014/59, o montante dos passivos do banco em relação aos credores é limitado pela data da publicação do aviso, que determina o momento em que os créditos e as obrigações dos credores são apurados para efeitos da resolução³⁹. Todavia, caso um consumidor efetue pagamentos ao banco após o anúncio da resolução, ao abrigo de um contrato que contenha cláusulas abusivas, o montante das suas perdas aumentará. Como referiu o órgão jurisdicional de reenvio, no caso de um processo normal de insolvência, o consumidor poderia recorrer a uma medida cautelar para suspender a execução do contrato.

70. Resulta da legislação nacional em causa que, no caso da resolução, não é possível instaurar um processo de execução ou decretar medidas cautelares contra uma instituição objeto de resolução⁴⁰.

71. Por conseguinte, um consumidor que não possa requerer tais medidas poderá encontrar-se numa situação menos favorável do que os credores de uma entidade objeto de um processo normal de insolvência, uma vez que esse consumidor será obrigado a executar o contrato de mútuo sem possibilidade de obter uma medida cautelar, o que conduzirá a um aumento contínuo do crédito do consumidor sobre o banco, não obstante a adoção de uma decisão de resolução.

b) Mecanismo de indemnização ex post

72. O mecanismo de indemnização previsto nos artigos 73.º a 75.º da Diretiva 2014/59 é fundamental para a aplicação do princípio NCWO. Exige uma comparação entre o tratamento recebido pelos credores durante a medida de resolução e o tratamento que teriam recebido ao

³⁷ Importa referir que, na audiência no Tribunal de Justiça, as partes defenderam posições divergentes quanto à admissibilidade do decretamento de medidas provisórias ao abrigo do direito nacional. Resulta dos articulados das partes que há que distinguir, por um lado, entre o decretamento de medidas provisórias no que respeita aos ativos de um banco objeto de um processo de insolvência, que se afigura ser proibido, e, por outro, o decretamento de medidas provisórias no que respeita ao reembolso do empréstimo, que se afigura ser permitido.

³⁸ A este respeito, embora o pedido de decisão prejudicial não explique a pertinência do artigo 34.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2014/59, esta disposição é referida na questão submetida, pelo que a incluirei na minha análise. Com efeito, é possível inferir que, uma vez que esta disposição enuncia a ordem pela qual os credores devem suportar perdas, o órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas quanto aos efeitos de um eventual indeferimento do pedido dos demandantes, que são consumidores, por força do artigo 135.º, n.º 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária.

³⁹ V. artigo 69.º, n.º 1, da Diretiva 2014/59 e artigo 83.º, n.º 4, da mesma diretiva, segundo o qual as autoridades de resolução publicam ou garantem a publicação de uma cópia da decisão ou do instrumento pelo qual são tomadas as medidas de resolução ou de um aviso que resuma os efeitos das medidas de resolução.

⁴⁰ V. artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária.

abrigo de processos normais de insolvência. Para o efeito, há que ter em conta a legislação nacional em matéria de insolvência que seria aplicável se essas entidades tivessem sido objeto de um processo normal de insolvência.

73. Em substância, a indemnização equivale à perda que os credores sofreram, ou seja, a diferença entre o montante que efetivamente recuperaram no âmbito do processo de resolução e o montante que teriam recuperado se a instituição tivesse sido objeto de um processo normal de insolvência⁴¹. Por conseguinte, os acionistas e os credores que sofram perdas mais elevadas têm direito a uma indemnização *ex post*⁴². Este mecanismo procura conciliar a estabilidade financeira e a equidade, assegurando a resolução eficiente da instituição e, simultaneamente, a proteção dos credores.

74. Em especial, por um lado, o procedimento de resolução instituído pela Diretiva 2014/59 é um instrumento excecional que visa principalmente garantir a estabilidade dos mercados financeiros quando essa estabilidade possa ser comprometida pela insolvência de uma instituição transfronteiriça⁴³. O objetivo do procedimento de resolução consiste em proporcionar às autoridades públicas um conjunto de instrumentos que lhes permita intervir de forma suficientemente precoce e rápida, a fim de garantir a continuidade das funções financeiras e económicas críticas da instituição em causa e a limitar os efeitos negativos da situação de insolvência⁴⁴. Assim, essa diretiva prossegue objetivos mais amplos em matéria de estabilidade financeira, como a manutenção da confiança no sistema financeiro e a prevenção do risco sistémico. Por outro lado, o mecanismo de indemnização estabelecido nos artigos 73.º a 75.º da Diretiva 2014/59 prevê proteções fundamentais para os credores, assegurando que estes não são tratados de forma injusta durante a resolução de uma instituição em situação de insolvência. Consequentemente, o mecanismo de indemnização acima referido visa estabelecer um equilíbrio entre o objetivo de permitir que as autoridades procedam à resolução de instituições em situação de insolvência no interesse público e o objetivo de salvaguardar os interesses financeiros legítimos dos credores.

3. Aplicação ao caso em apreço

75. Se, devido a um processo de resolução, os ativos dos demandantes que permanecem na entidade remanescente sofrerem perdas mais elevadas do que as que teriam sofrido no âmbito de um processo normal de insolvência — uma questão que cabe ao juiz nacional apreciar — os demandantes, com base no princípio NCWO, têm direito a uma indemnização *ex post*. No entanto, este mecanismo de indemnização não implica necessariamente proteção processual. Com efeito, importa salientar que a Diretiva 2014/59 não prevê disposições específicas relativas a pedidos de medidas provisórias apresentados por credores contra um banco objeto de resolução. Consequentemente, medidas legislativas como o artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de

⁴¹ O princípio da indemnização dos acionistas e dos credores deve ser lido à luz dos considerandos 50 e 51 da Diretiva 2014/59. Em especial, o considerando 50 refere que os acionistas e os credores deverão ter direito a receber em pagamento ou em indemnização pelos seus créditos, e no quadro dessa liquidação, um valor não inferior ao que se estima que receberiam se a instituição tivesse sido totalmente liquidada ao abrigo dos processos normais de insolvência.

⁴² O artigo 73.º, alínea a), da Diretiva 2014/59 exige que os Estados-Membros assegurem que, em caso de transferência parcial de ativos e passivos para uma instituição de transição, os credores cujos créditos permanecem no banco insolvente «recebam, para satisfação dos seus créditos, pelo menos o mesmo valor que teriam recebido se a instituição objeto de resolução tivesse sido liquidada ao abrigo de processos normais de insolvência». Aos credores em causa é, assim, garantida uma indemnização pela perda sofrida devido à transferência de ativos potencialmente valiosos a partir da massa insolvente. Em conformidade com o artigo 75.º e com o artigo 101.º, n.º 1, alínea e), da Diretiva 2014/59, a eventual diferença será paga pelos mecanismos de financiamento da resolução. Os mecanismos de financiamento da resolução são financiados pelas instituições sob a supervisão das autoridades de resolução.

⁴³ V. considerando 3 da Diretiva 2014/59.

⁴⁴ V. considerando 5 da Diretiva 2014/59.

Garantia Bancária, que dizem respeito à questão dos pedidos de medidas provisórias apresentados por credores no âmbito de um litígio respeitante a obrigações contratuais com a entidade remanescente, não estão abrangidas pelo âmbito de aplicação da referida diretiva.

D. Procura de um equilíbrio entre os objetivos de proteção dos consumidores e do processo de resolução

76. Tal como foi explicado anteriormente⁴⁵, por força da Diretiva 2014/59, um credor poderá receber uma indemnização *ex post* caso sofra perdas mais elevadas do que aquelas que teria sofrido se a instituição tivesse sido liquidada ao abrigo de um processo normal de insolvência. Por conseguinte, a questão essencial consiste em saber se o mecanismo de indemnização *ex post* previsto nessa diretiva assegura uma proteção suficiente ao consumidor que tem de efetuar pagamentos à entidade remanescente ao longo do processo instaurado para obter a declaração de nulidade do contrato com fundamento no facto de conter cláusulas abusivas.

77. A este respeito, o Acórdão de 5 de maio de 2022, Banco Santander (Resolução bancária Banco Popular),⁴⁶ embora demonstre que o mecanismo de indemnização *ex post* pode ser um instrumento útil, não aborda o carácter suficiente desse mecanismo nos casos em que o direito nacional se opõe a que sejam decretadas medidas provisórias para suspender os pagamentos ao abrigo de um contrato de mútuo. Uma vez que a adoção de uma medida provisória que permite a suspensão da execução de um contrato de mútuo é uma questão diferente da indemnização *ex post*, que diz respeito aos aspetos materiais da restituição, esse acórdão não é pertinente para o caso em apreço⁴⁷.

78. Resulta das alegações orais das partes na audiência no Tribunal de Justiça que o artigo 135.º, n.ºs 1 e 4, da Lei relativa ao Fundo de Garantia Bancária não transpõe nenhuma das disposições da Diretiva 2014/59, constituindo antes uma regra que completa as regras previstas nessa diretiva. Uma vez que a Diretiva 2014/59 não harmoniza os procedimentos aplicáveis às medidas provisórias adotadas no âmbito de um processo que envolve um banco sujeito a um procedimento de resolução, essas medidas fazem parte da ordem jurídica interna dos Estados-Membros.

79. Nesse contexto, compete a cada Estado-Membro, por força do princípio da autonomia processual dos Estados-Membros, definir as regras do procedimento administrativo e do processo judicial destinadas a garantir a salvaguarda dos direitos conferidos aos litigantes pelo direito da União. Essas regras processuais não devem, todavia, ser menos favoráveis do que as que respeitam a ações similares previstas para a proteção dos direitos conferidos pela ordem jurídica interna (princípio da equivalência) e não devem tornar impossível ou excessivamente difícil, na prática, o exercício dos direitos conferidos pela ordem jurídica da União (princípio da efetividade)⁴⁸.

80. No que respeita ao princípio da efetividade, como já referi anteriormente, a obrigação de os Estados-Membros assegurarem a efetividade dos direitos conferidos aos particulares pelo direito da União implica, nomeadamente em relação aos direitos decorrentes da Diretiva 93/13, uma

⁴⁵ V. n.ºs 72 a 74, *supra*.

⁴⁶ C-410/20, EU:C:2022:351.

⁴⁷ V., por analogia, Tomada de Posição do advogado-geral N. Wahl no processo Sánchez Morcillo e Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2110, n.º 53), na qual este distingue entre vias de recurso processuais e questões substantivas.

⁴⁸ Acórdãos de 6 de outubro de 2015, Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:655, n.º 46), e de 21 de dezembro de 2021, Randstad Italia (C-497/20, EU:C:2021:1037, n.º 58).

exigência de tutela jurisdicional efetiva, confirmada no artigo 7.º, n.º 1, da mesma diretiva⁴⁹, que se aplica, em especial, à definição de regras processuais pormenorizadas relativas às ações judiciais baseadas nesses direitos⁵⁰. Em especial, cabe ao juiz nacional conferir pleno efeito aos direitos decorrentes da Diretiva 93/13, lida à luz do artigo 47.º da Carta, e desaplicar uma regulamentação ou prática nacional que proíbam o decretamento de medidas provisórias com vista a suspender os pagamentos ao abrigo de um contrato de mútuo alegadamente nulo pelo facto de conter cláusulas abusivas⁵¹.

81. É certo que, no Acórdão de 5 de maio de 2022, Banco Santander (Resolução bancária Banco Popular)⁵², o Tribunal de Justiça declarou que os objetivos que consistem em assegurar a estabilidade do sistema bancário e financeiro e evitar um risco sistémico constituem objetivos de interesse geral prosseguido pela União.

82. No entanto, importa salientar que o processo que deu origem a esse acórdão dizia respeito a uma entidade criada após a resolução, ao passo que o crédito em causa no presente processo diz respeito à entidade remanescente, que está em liquidação. Por conseguinte, como alegou a Comissão na audiência, o decretamento de medidas provisórias relativamente aos ativos dessa entidade não ameaça a estabilidade financeira do sistema bancário⁵³. A este respeito, importa sublinhar a cronologia dos factos em causa no processo principal, em que o banco de transição foi criado imediatamente após a adoção da decisão de resolução, pelo que, se fossem decretadas medidas provisórias a favor de certas categorias de devedores que permitissem a suspensão dos pagamentos a essa entidade remanescente, tal não afetaria a solidez financeira da entidade recém-criada. Além disso, é crucial que a medida provisória em causa não tenha por objetivo constituir uma garantia sobre os ativos existentes do banco insolvente, destinando-se unicamente a obter a suspensão dos pagamentos futuros do consumidor⁵⁴.

83. A mesma distinção é válida para os processos do Novo Banco, em que o devedor dos créditos relativos aos contratos era o banco de transição criado pela autoridade nacional⁵⁵. Nesses processos, as ações dos consumidores não poderiam ser julgadas procedentes porque teriam comprometido a estabilidade do sistema financeiro⁵⁶, ao passo que, no caso em apreço, o pedido em causa diz respeito a pagamentos a uma entidade ao abrigo de cláusulas contratuais potencialmente abusivas quando, em todo o caso, esta será objeto de liquidação. Por conseguinte, as considerações pertinentes para esses processos respeitantes ao objetivo de estabilidade do sistema financeiro não são aplicáveis no caso vertente.

⁴⁹ V. n.º 41, *supra*.

⁵⁰ V., por analogia, no que diz respeito à Diretiva 93/13, Acórdão de 22 de abril de 2021, Profi Credit Slovakia (C-485/19, EU:C:2021:313, n.º 54 e jurisprudência referida). V., igualmente, as minhas Conclusões no processo Všeobecná úverová banka (C-598/21, EU:C:2023:22, n.ºs 97 e segs.).

⁵¹ V. n.ºs 41 e segs., *supra*.

⁵² C-410/20, EU:C:2022:351.

⁵³ Além disso, esse processo não diz respeito a uma ação de indemnização contra uma instituição objeto de resolução nem a uma ação de declaração de nulidade do contrato de subscrição de ações, nos termos do direito nacional. Por conseguinte, esse processo não diz respeito ao decretamento de medidas provisórias para suspender a execução de um contrato, que é uma medida processual destinada a proteger o direito de um particular a uma tutela jurisdicional efetiva.

⁵⁴ O órgão jurisdicional de reenvio explicou que a «garantia diz respeito a um crédito não pecuniário destinado a estabelecer a nulidade de um contrato e tal crédito não tem efeitos patrimoniais diretos para o insolvente», ao mesmo tempo que acrescentou que esta «garantia não constitui uma garantia sobre o património do insolvente na aceção do artigo 146.º, n.º 3, [da Lei] da Insolvência».

⁵⁵ V. Acórdão de 5 de setembro de 2024, Novo Banco e o. (C-498/22 a C-500/22, EU:C:2024:686, n.º 24). No que respeita ao processo C-500/22, o Tribunal de Justiça sublinhou que o crédito subjacente ao processo principal decorria de um contrato de venda celebrado, não com a entidade remanescente, mas com a nova entidade, ou seja, o Novo Banco, e tinha por objeto uma obrigação que, à data da celebração desse contrato, fazia parte do património do Novo Banco.

⁵⁶ V., nomeadamente, n.ºs 142 e 143 desse acórdão.

84. Daqui resulta que, como afirmou a Comissão na audiência, não é necessário, no caso em apreço, ponderar os direitos de defesa dos consumidores face à estabilidade financeira, uma vez que as medidas provisórias em causa apenas dizem respeito à suspensão de um aumento do crédito de um consumidor sobre a entidade remanescente e, portanto, a estabilidade financeira do sistema bancário não está ameaçada. Uma regulamentação ou uma prática de um Estado-Membro que completa as disposições da Diretiva 2014/59 não pode prejudicar a efetividade da proteção conferida pelo artigo 6.º, n.º 1, e pelo artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, lidos à luz do direito a uma tutela jurisdicional efetiva consagrado no artigo 47.º da Carta, quando os créditos dizem respeito a essas medidas provisórias e não constituem uma ameaça para a estabilidade financeira do sistema bancário na aceção da Diretiva 2014/59.

85. Porém, no processo C-287/22 supramencionado⁵⁷, o Tribunal de Justiça sustentou que a necessidade de decretar tal medida provisória deve ser apreciada *in concreto*, à luz do objetivo de assegurar a plena eficácia da decisão a tomar. Assim, o juiz nacional deve determinar se a suspensão das obrigações dos consumidores é necessária para garantir o restabelecimento da sua situação de facto e de direito, nomeadamente tendo em conta o risco de terem de reembolsar um montante superior ao montante mutuado⁵⁸. Daqui resulta que, por força da Diretiva 93/13, o juiz nacional deve decretar medidas provisórias que consistam na suspensão da obrigação de pagamento que recai sobre um consumidor quando, por um lado, disponha de indiciação suficiente no que respeita ao carácter abusivo de uma ou de várias cláusulas contratuais, pelo que é provável que o contrato de mútuo em causa seja nulo ou, pelo menos, que deva ser concedido ao consumidor em causa o reembolso das prestações mensais devidas por força desse contrato⁵⁹.

86. No caso em apreço, primeiro, como já salientei anteriormente, o órgão jurisdicional de reenvio parece considerar que, por força de uma futura decisão sobre as cláusulas abusivas do contrato de mútuo em causa, a entidade remanescente terá efetivamente de reembolsar as quantias pagas pelos consumidores ao abrigo desse contrato. Por conseguinte, essa condição afigura-se preenchida.

87. Por outro lado, o Tribunal de Justiça decidiu, nesse processo, que incumbe ao juiz nacional determinar, à luz de todas as circunstâncias do caso concreto, se a suspensão da obrigação de o consumidor pagar essas prestações mensais na pendência do processo em questão é necessária para garantir o restabelecimento da situação de facto e de direito em que o referido consumidor se encontraria se essa ou essas cláusulas não existissem. Assim, o mesmo juiz poderá ter em conta, nomeadamente, a situação financeira desse consumidor e o risco que este corre de ter de reembolsar ao banco em causa um montante que exceda a quantia que lhe foi mutuada por este⁶⁰.

88. No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio explicou que os consumidores reembolsarão em breve (ou já reembolsaram) à entidade remanescente um montante superior ao capital desembolsado. Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio receia que, devido ao processo de insolvência a que o Getin Noble Bank está sujeito após a decisão de resolução, os consumidores não possam recuperar as quantias transferidas para esse banco, que poderão ultrapassar os ativos a repartir entre os credores. Se essa situação se concretizar, sem prejuízo de uma verificação final pelo órgão jurisdicional de reenvio, não será possível garantir a plena eficácia de uma decisão que declare que certas cláusulas do contrato de mútuo em causa no processo

⁵⁷ Acórdão de 15 de junho de 2023, Getin Noble Bank (Suspensão da execução de um contrato de crédito) (C-287/22, EU:C:2023:491, n.º 59).

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ *Ibid.*

principal têm caráter abusivo. A segunda condição afigura-se, portanto, igualmente preenchida. Por conseguinte, o artigo 385¹ do Código Civil, que transpõe a Diretiva 93/13 para o direito polaco, deve ser interpretado a fim de garantir ao máximo a realização efetiva dos objetivos dessa diretiva. Em princípio, em virtude da Diretiva 93/13, o órgão jurisdicional de reenvio, sem prejuízo de uma verificação final, deve decretar medidas provisórias no presente processo.

89. A este respeito, na audiência, a Comissão alegou que, uma vez que a entidade em causa era objeto de um processo de resolução ao abrigo da Diretiva 2014/59, as medidas provisórias admitidas deviam apenas limitar-se à garantia dos créditos que dizem respeito às prestações mensais relativas aos juros do empréstimo, mas não às obrigações contratuais do consumidor de pagar essas prestações sobre o capital mutuado.

90. Neste contexto, importa ter em conta o risco que os consumidores correm de ter de reembolsar ao banco em causa um montante superior ao montante mutuado pelo banco objeto de resolução, que foi submetido a avaliação pelas autoridades de resolução. Por conseguinte, para efeitos da efetividade da resolução realizada ao abrigo da Diretiva 2014/59, é concebível que o capital mutuado seja reembolsado em prestações mensais na pendência do processo. Dito isto, o pagamento de juros pelo consumidor deve, em todo o caso, ser suspenso para evitar que este pague um montante em excesso à entidade remanescente que deverá ser liquidada. Em suma, as medidas provisórias devem limitar-se ao montante que ultrapassa o capital do montante mutuado.

V. Conclusão

91. Tendo em conta as considerações precedentes, proponho ao Tribunal de Justiça que responda à questão prejudicial submetida pelo Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsóvia, Polónia) do seguinte modo:

O artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13/CE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, e o

artigo 34.º, n.º 1, alíneas b) e g), da Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014, que estabelece um enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento e que altera a Diretiva 82/891/CEE do Conselho, e as Diretivas 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/CE, 2012/30/UE e 2013/36/UE e os Regulamentos (UE) n.º 1093/2010 e (UE) n.º 648/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho,

lidos à luz do princípio da efetividade e do direito a uma tutela jurisdicional efetiva consagrado no artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia,

devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional ou a uma prática nacional que não permite que sejam decretadas medidas provisórias para suspender, na pendência do processo judicial, pelo simples facto de o banco demandado estar sujeito a um procedimento de resolução, a obrigação contratual de um consumidor de pagar as prestações mensais de um mútuo que ultrapassam o montante do capital mutuado a esse consumidor, uma vez que as medidas provisórias digam respeito às prestações mensais relativas aos juros do mútuo e sob condição de o mútuo ter permanecido na entidade remanescente depois de a decisão de resolução ter sido adotada.