Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
DEAN SPIELMANN
apresentadas em 6 de março de 2025 [1]

Processo C-582/23 [Wiszkier] [i]

R.S.
sendo intervenientes:
C. S.A.,
P.C., na qualidade de administrador da insolvência de R.S. e M.S.,
M.K., na qualidade de administrador da insolvência de G. S.A. em liquidação,
J.J.,
M.G.

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (Tribunal de Primeira Instância de Łodź-Centro, Łodź, Polónia)]

«Reenvio prejudicial — Proteção dos consumidores — Diretiva 93/13/CEE — Cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores — Artigo 6.º, n.º 1 — Artigo 7.º, n.º 1 — Competências e deveres do juiz nacional — Mútuo hipotecário indexado a uma divisa estrangeira contendo eventualmente cláusulas abusivas — Processo de insolvência — Fiscalização oficiosa pelo juiz da insolvência da existência de cláusulas abusivas e da possibilidade de decretar medidas provisórias»

1. O 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 [2].

2. Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio decorrente de um processo de insolvência que envolve R.S., um consumidor em insolvência pessoal e os seus credores, entre os quais um banco, G. spółka akcyjna, com sede em W. (a seguir «banco G.») e que diz respeito ao estabelecimento de um plano de pagamentos aos credores.

3. Pede-se ao Tribunal de Justiça que aborde a questão relacionada com a competência de um juiz nacional de fiscalizar oficiosamente o caráter eventualmente abusivo das cláusulas do contrato de mútuo hipotecário indexado a uma divisa estrangeira, celebrado entre o insolvente e o banco G., bem como de decretar, se necessário, medidas provisórias para proteger os direitos que a Diretiva 93/13 confere ao consumidor.

[1] Língua original: francês.

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

[2] 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).

4. Embora esta problemática seja conhecida do Tribunal de Justiça, o presente processo apresenta algumas particularidades. O pedido de decisão prejudicial foi interposto no âmbito de um processo de insolvência relativo a pessoas singulares que não exercem uma atividade económica, por um tribunal (o tribunal da insolvência) a quem compete estabelecer, com base numa lista de créditos aprovada por uma outra instância jurisdicional (o juiz da insolvência), um plano de pagamentos aos credores ou de concluir que os ativos já acumulados na massa insolvente são suficientes para satisfazer todos os créditos.

Quadro jurídico

Direito da União

5. O artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 tem a seguinte redação:

«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. O artigo 7.º, n.º 1, desta diretiva prevê o seguinte:

«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.»

Direito polaco

Lei relativa à Insolvência

7. O processo de insolvência é regulado pela ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. — Prawo upadłościowe (Lei de 28 de fevereiro de 2003 relativa à Insolvência, Dz. U. de 2019, posição 498, conforme alterada, a seguir «Lei relativa à Insolvência»).

8. Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, da Lei relativa à Insolvência, o processo regulado por esta lei em relação a pessoas singulares que não exerçam atividade económica é realizado para permitir a exoneração do passivo restante do insolvente não executado no processo de insolvência e, na medida do possível, a satisfazer ao máximo os créditos dos credores.

9. O artigo 61.º da referida lei dispõe que, a partir da data da declaração de insolvência, o património do insolvente passa a constituir a massa insolvente, que se destina a satisfazer os seus credores. Além disso, de acordo com o artigo 62.º da mesma lei, a massa insolvente inclui o património pertencente ao insolvente na data da declaração de insolvência e o património que o mesmo adquiriu no decurso do processo de insolvência, sem prejuízo das exceções previstas nos artigos 63.º a 67.º da Lei relativa à Insolvência. Assim, resulta, nomeadamente, no artigo 63.º, n.º 1, ponto 2, desta lei, que a parte da remuneração do insolvente que não é penhorável não entra para a massa insolvente.

10. Nos termos do artigo 152.º, n.os 1 a 3, da Lei relativa à Insolvência, compete ao juiz da insolvência dirigir o processo de insolvência, fiscalizar os atos do administrador da insolvência, designar os atos do administrador da insolvência que requerem o consentimento do juiz da insolvência ou da comissão de credores e retificar as faltas cometidas pelo administrador da insolvência. O juiz da insolvência também pratica os restantes atos definidos na lei. O juiz da insolvência e o administrador da insolvência podem comunicar entre si sobre as questões relativas ao processo de insolvência, diretamente e através de meios de comunicação direta à distância, nomeadamente, por telefone, *fax* ou correio eletrónico.

11. O artigo 154.º da referida lei dispõe que o juiz da insolvência tem os direitos e os deveres do tribunal e do presidente do tribunal no âmbito das suas ações.

12. O artigo 236.º da Lei relativa à Insolvência enuncia:

«1) O credor que seja titular de um crédito sobre o património pessoal do insolvente e que pretenda participar no processo de insolvência deve, quando seja necessário que o seu crédito seja estabelecido, reclamar o mesmo ao juiz da insolvência no prazo fixado no despacho de declaração da insolvência.

2) O credor também tem o direito de reclamar um crédito quando este esteja garantido por uma hipoteca, um penhor, com ou sem desapossamento, um privilégio creditório do erário público, uma hipoteca marítima ou qualquer outra inscrição no registo predial ou no registo de navios. Se o credor não reclamar os seus créditos, estes serão inscritos oficiosamente na lista de créditos.

3) O n.º 2 aplica-se *mutatis mutandis* aos créditos garantidos por uma hipoteca, um penhor, com ou sem desapossamento, um privilégio creditório do erário público, uma hipoteca marítima sobre bens que fazem parte da massa insolvente, se o insolvente não for devedor no que respeita ao seu património pessoal e o credor entender reclamar os seus créditos sobre o bem onerado no âmbito do processo de insolvência.

4) As disposições do presente artigo relativas aos créditos aplicam-se às restantes dívidas que devam ser satisfeitas pela massa insolvente.»

13. Nos termos do artigo 241.º da Lei relativa à Insolvência, se uma reclamação de um crédito preencher certas condições de identificação e de informação, especificadas noutros artigos desta lei, o juiz da insolvência deve imediatamente, e o mais tardar no prazo de quinze dias, notificar o administrador da insolvência, enviando-lhe uma cópia da reclamação.

14. O artigo 243.º da referida lei prevê que o administrador da insolvência verifica se o crédito reclamado está sustentado pelas contas ou outros documentos da insolvência, ou ainda por inscrições no registo predial ou noutros registos e convida o insolvente a apresentar, num prazo determinado, uma declaração onde indique se reconhece o crédito. O artigo 244.º da mesma lei dispõe que, após o termo do prazo para a reclamação de créditos e a verificação dos créditos reclamados, o administrador da insolvência deve elaborar imediatamente uma lista dos créditos, o mais tardar dois meses após o termo do prazo para a reclamação de créditos.

15. Nos termos do artigo 245.º, n.os 2 e 4 da Lei relativa à Insolvência, se o administrador da insolvência não reconhecer a totalidade ou parte das reclamações de um credor, deve indicar os fundamentos numa secção separada. Estes fundamentos devem incluir a menção dos factos que

deram origem ao crédito e dos documentos relacionados com o mesmo. O administrador da insolvência também inclui na lista de créditos, se for caso disso, a impugnação do insolvente e a sua fundamentação, ou referir que o insolvente não apresentou uma tal impugnação nem a respetiva justificação.

16. Nos termos do artigo 255.º, n.º 2, da Lei relativa à Insolvência, a data de entrega da lista está sujeita a publicação. Nos termos do artigo 256.º desta lei, no prazo de duas semanas a contar da publicação da lista de créditos, o insolvente tem o direito de deduzir oposição ao juiz da insolvência, se o projeto não estiver em conformidade com os seus pedidos ou declarações. Resulta também deste artigo que se o insolvente não impugnou o crédito quando foi convidado a fazê-lo, só pode deduzir oposição se demonstrar que tal se deve a razões alheias à sua vontade.

17. Nos termos do artigo 260.º, n.º 2, da referida lei, se não for deduzida oposição, o juiz da insolvência aprova a lista dos créditos após o termo do prazo para deduzir oposição.

18. Resulta do artigo 261.º da mesma lei que o juiz da insolvência pode alterar oficiosamente a lista de créditos se verificar que foram inscritos créditos que não existem, no todo ou em parte, ou que faltam créditos que deveriam aí figurar; este artigo também dispõe que o despacho de alteração da lista é publicado oficiosamente e que este despacho é suscetível de recurso.

19. O artigo 264.º da Lei relativa à Insolvência enuncia, nos seus n.os 1 a 3, que no termo do processo de insolvência ou em caso de indeferimento, o extrato da lista de créditos aprovada pelo juiz da insolvência, com a indicação do crédito e do montante recebido a esse título pelo credor, constitui título executivo contra o insolvente. Este último pode solicitar uma declaração de inexistência do crédito que figura na lista de créditos ou de um valor inferior do crédito caso não tenha reconhecido o crédito reclamado no processo de insolvência e ainda não tenha sido proferida uma decisão judicial transitada em julgado a seu respeito. Após a aposição de uma cláusula executória no extrato da lista de créditos, o insolvente pode impugnar a existência do crédito ou o valor do mesmo através de um recurso para impedir a execução do título executivo.

20. O artigo 491[14], n.os 1 a 3, da Lei relativa à Insolvência prevê que, após a execução do plano de repartição definitivo e se, devido à insuficiência do património do insolvente, não tiver sido elaborado um plano de repartição, o tribunal, uma vez aprovada a lista de créditos e tendo sido ouvidos o insolvente, o administrador da insolvência e os credores, estabelecerá um plano de pagamentos aos credores. Se a situação pessoal do insolvente indicar claramente que o mesmo não está em condições de efetuar pagamentos ao abrigo do plano de pagamentos aos credores, o tribunal declara a exoneração do passivo restante do insolvente sem elaborar um plano de pagamentos aos credores. O despacho do tribunal da insolvência relativo ao estabelecimento de um plano de pagamentos aos credores ou a exoneração do passivo restante do insolvente sem estabelecer um plano de pagamentos aos credores é notificado aos credores e é suscetível de recurso. O trânsito em julgado deste despacho põe termo ao processo.

21. O artigo 491[15] da Lei relativa à Insolvência dispõe, nos seus n.os 1 e 4, que, no despacho relativo ao estabelecimento do plano de pagamentos aos credores, o tribunal especificará em que medida e prazo, não superior a 36 meses, o insolvente é obrigado a reembolsar as dívidas reconhecidas na lista de créditos que não tenham sido executadas no decurso do processo com base nos planos de repartição, e que parte do passivo restante do insolvente vencido antes da data da declaração de insolvência será exonerado após a execução do plano de pagamentos aos credores. O tribunal não está vinculado à posição do insolvente sobre as condições do plano de pagamentos aos credores. Para determinar o plano de pagamentos aos credores, o tribunal tem em conta a

capacidade de rendimento do insolvente, a necessidade de o insolvente e as pessoas a seu cargo se sustentarem, incluindo as suas necessidades de habitação, o montante dos créditos pendentes e a possibilidade real de os satisfazer no futuro.

Código do Trabalho

22. O artigo 87.º da ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. — Kodeks pracy (Lei de 26 de junho de 1974, que aprova o Código do Trabalho; Dz. U. de 2022, posição 1510, conforme alterada) prevê, nomeadamente, que, em caso de execução de outras dívidas ou de compensação de montantes adiantados pela entidade patronal para cobrir despesas profissionais, as retenções podem ser efetuadas até ao limite de metade do salário.

Matéria de facto, processo principal, questões prejudiciais e tramitação processual no Tribunal de Justiça

23. Em 30 de março de 2007, R.S. celebrou, com a sua mulher e duas outras pessoas singulares, um contrato de mútuo hipotecário indexado ao franco suíço (CHF) junto do banco G., no valor de 489 821,63 zlotys polacos (PLN) (cerca de 126 673 euros) e com uma duração de 360 meses. Após a indexação do crédito, os mutuários comprometeram-se a reembolsar ao banco G. o montante de 211 952,23 CHF (cerca de 130 456 euros) [3].

24. Por Despacho de 15 de outubro de 2019, o Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (Tribunal de Primeira Instância de Łódź-Centro, Łódź, Polónia), XIV secção comercial com competência para os processos de insolvência e de reestruturação declarou R.S. em insolvência pessoal. Foi nomeado um administrador da insolvência, P.C., bem como um juiz da insolvência.

25. Subsequentemente, o administrador da insolvência elaborou uma lista de créditos que foi aprovada pelo Despacho de 26 de abril de 2021 do juiz da insolvência. O crédito do banco G., decorrente do contrato de mútuo em causa, foi incluído nesta lista. R.S. reconheceu todos os créditos e não deduziu nenhuma oposição à referida lista. Além disso, o juiz da insolvência não realizou nenhuma alteração oficiosa desta lista.

26. Em 20 de julho de 2023, foi declarada a insolvência do banco G. e o processo prosseguiu com o administrador da insolvência deste.

27. Na fase atual do processo de insolvência, compete ao Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (Tribunal de Primeira Instância de Łódź-Centro, Łódź), o órgão jurisdicional de reenvio, determinar, com base na lista de créditos estabelecida, um plano de pagamentos aos credores de R.S., em função das capacidades económicas do insolvente e do montante das dívidas não pagas ou concluir que os ativos já acumulados na massa insolvente são suficientes para liquidar todas as suas dívidas, pelo que não é necessário um plano de pagamentos.

[3] À taxa de câmbio de 30 de março de 2007.

28. No entanto, o órgão jurisdicional de reenvio considera que o contrato de mútuo que está na origem dos créditos do banco G. contém cláusulas abusivas suscetíveis de acarretar a nulidade deste contrato e salienta que este ponto não foi previamente verificado pelo administrador da insolvência nem pelo juiz da insolvência. Por conseguinte, os créditos deste banco podem já ter sido pagos [4].

29. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, embora o insolvente tenha reconhecido todos os créditos, não resulta dos autos do processo de insolvência que o mesmo tenha sido informado do caráter potencialmente abusivo das cláusulas do contrato de crédito em causa, nem que o mesmo tenha declarado conscientemente que não queria beneficiar da proteção que lhe confere a Diretiva 93/13. Pelo contrário, após o encerramento da audiência neste órgão jurisdicional, o representante legal do insolvente, que o representa desde 3 de novembro de 2022, apresentou um articulado no qual referia que este contrato é suscetível de ser nulo por força de cláusulas abusivas aí contidas e que os montantes a reembolsar seriam, assim, suscetíveis de serem reduzidos.

30. O órgão jurisdicional de reenvio refere que, nos processos de insolvência, é difícil determinar qual o órgão competente para examinar, se necessário, o caráter eventualmente abusivo das cláusulas contratuais que estão na origem dos créditos reclamados no âmbito do processo de insolvência. Com efeito, o administrador da insolvência transmite a lista dos créditos ao juiz da insolvência que, em princípio, não os examina quanto ao mérito. É verdade que o juiz da insolvência tem a possibilidade de alterar oficiosamente a lista dos créditos. Todavia, na falta de oposição do insolvente ou dos credores, ou de ação oficiosa do juiz da insolvência, uma vez aprovada esta lista, o tribunal da insolvência fica vinculado à referida lista.

31. Assim, as disposições aplicáveis do direito nacional não permitem que o tribunal da insolvência, aquando da elaboração de um plano de pagamentos aos credores, fiscalize ele próprio o caráter abusivo das cláusulas contratuais. Apenas pode suspender o processo e remeter a questão para o juiz da insolvência, que, nos termos do direito nacional, tem competência para alterar oficiosamente a lista de créditos.

32. Ora, durante todo este processo e enquanto o despacho do tribunal da insolvência que estabelece um plano de pagamentos aos credores não tiver transitado em julgado, as retenções automáticas do salário do insolvente continuarão a contribuir para a massa insolvente. No caso em apreço, desde a declaração de insolvência, 50 % do salário do insolvente têm sido automaticamente retido por forma a ser transferido para a massa insolvente, restando 3 500 PLN (cerca de 754 euros) [5] após a retenção, e qualquer excedente só lhe poderá ser devolvido quando o processo de insolvência for encerrado.

33. O direito nacional também não permitiria que o tribunal da insolvência ou o juiz da insolvência procedessem a algum tipo de ajustamento do montante destas retenções. Apenas o tribunal da insolvência, ao elaborar o plano de pagamentos aos credores, poderia ter em conta a situação pessoal do insolvente, as suas necessidades financeiras e as da sua família direta, e decidir que o montante mensal a reservar para o reembolso das dívidas após o encerramento do processo seja fixado, se necessário, num montante inferior às retenções do seu salário.

[4] O órgão jurisdicional de reenvio sublinhou que, em caso de anulação do contrato de crédito em causa, a obrigação para com o banco G. não ultrapassa o montante de 489 821,63 PLN (cerca de 126 673 euros). Acrescentou que está também pendente um processo de insolvência contra as outras duas pessoas com as quais R. S. celebrou o contrato de mútuo e que o banco G. obteve este montante vendendo a metade indivisa do imóvel em causa.

[5] À taxa de câmbio de 20 de setembro de 2023.

34. No entanto, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, por um lado, o reenvio da questão relativa ao caráter abusivo das cláusulas contratuais para o juiz da insolvência implicaria um atraso no tratamento do processo, uma vez que o tribunal, na audiência marcada para estabelecer o plano de pagamentos aos credores, já dispõe, em regra, de todas as informações necessárias para apreciar esta questão. Além disso, a decisão de proceder a tal alteração cabe ao juiz da insolvência e o despacho é suscetível de ser objeto de recurso no tribunal da insolvência.

35. Por outro lado, o insolvente alegou que o montante do salário que mantém após a retenção é insuficiente para prover às suas necessidades e às da sua família.

36. Nestas condições, o órgão jurisdicional de reenvio entende que o insolvente poderá ser dissuadido de reclamar a proteção resultante da Diretiva 93/13. Se o mesmo não a requerer, o tribunal da insolvência poderá estabelecer mais rapidamente, a seu respeito, um plano de pagamentos, tendo em conta as suas necessidades e as da sua família direta, que estará provavelmente associado a um reembolso inferior aos montantes deduzidos do seu salário até à data. No entanto, isso significaria aceitar o facto de que a lista de créditos inclui o crédito do banco G na íntegra.

37. Neste contexto, o Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (Tribunal de Primeira Instância de Łodź-Centro, Łodź) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1. Devem os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva [93/13] ser interpretados no sentido de que se opõem a disposições nacionais que preveem que o tribunal da insolvência, que profere uma decisão que põe termo ao processo de insolvência, está vinculado por uma lista de créditos aprovada por um juiz da insolvência, o que impede a apreciação das cláusulas contratuais do ponto de vista do seu caráter abusivo?

2. Devem os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva [93/13], ser interpretados no sentido de que se opõem a disposições nacionais que não permitem decretar medidas provisórias no âmbito de um processo de insolvência, pelo que podem dissuadir os consumidores de beneficiarem da proteção que lhes é conferida pela Diretiva [93/13]?»

38. O Governo Polaco, o administrador da insolvência do banco, o administrador da insolvência do insolvente e a Comissão Europeia, apresentaram observações escritas. O Governo Polaco, o administrador da insolvência do banco e a Comissão também apresentaram as suas alegações na audiência pública realizada em 14 de novembro de 2024.

Análise

39. O cerne da questão colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio no âmbito do presente processo consiste no facto de, primeiro, tendo em conta a tramitação do processo de insolvência relativo às pessoas singulares que não exercem atividade económica, uma vez aprovada a lista de créditos por despacho do juiz da insolvência, que é, ele mesmo, uma instância jurisdicional, e prosseguindo o processo no tribunal da insolvência, este último fica vinculado a esta lista.

40. Contudo, embora o administrador da insolvência examine, em princípio, os créditos quanto ao seu mérito e o juiz da insolvência tenha competência para os reexaminar e alterar oficiosamente a lista de créditos, este último não é obrigado a fazê-lo. Assim, o órgão

jurisdicional de reenvio referiu que o juiz da insolvência em regra examina apenas formalmente as reclamações de créditos [6]. Em todo o caso, no presente processo, é pacífico que o administrador da insolvência e o juiz da insolvência não examinaram o contrato de mútuo hipotecário celebrado entre o insolvente e o banco G. do ponto de vista da proteção contra as cláusulas abusivas, conferida pela Diretiva 93/13.

41. Na fase de elaboração do plano de pagamentos aos credores, o tribunal da insolvência que, oficiosamente ou a pedido de um consumidor, tenha dúvidas quanto ao caráter abusivo das cláusulas de um contrato de que provém um crédito reclamado no processo de insolvência, não pode apreciar o caráter abusivo dessas cláusulas nem alterar a lista de créditos em conformidade, mesmo se tal apreciação não tiver sido efetuada anteriormente.

42. Em contrapartida, o tribunal da insolvência pode suspender o processo e remeter a questão do caráter abusivo destas cláusulas contratuais para o juiz da insolvência, tendo em conta a sua competência para alterar oficiosamente a lista de créditos. O despacho proferido pelo juiz da insolvência na sequência de tal reenvio pode ser objeto de recurso para o tribunal da insolvência. No entanto, essa alteração da lista de créditos cabe ao juiz da insolvência, que não está vinculado à posição do tribunal da insolvência a este respeito.

43. Segundo, durante o período de duração do processo de insolvência, não pode ser adotada nenhuma medida provisória que tenha por objeto, sendo caso disso, ajustar o montante do salário do insolvente sujeito a retenção.

44. É neste contexto que o órgão jurisdicional de reenvio submeteu as duas questões prejudiciais, as quais abordarei sucessivamente, dando também uma visão geral dos princípios gerais desenvolvidos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, que teve por diversas vezes ocasião de se debruçar sobre a questão da fiscalização oficiosa do caráter abusivo das cláusulas contratuais e, em menor grau, sobre a adoção de medidas provisórias no âmbito da proteção dos consumidores.

Quanto à primeira questão prejudicial relativa à fiscalização oficiosa do caráter abusivo das cláusulas contratuais

45. Tendo em conta a fundamentação do órgão jurisdicional de reenvio, tal como resulta do pedido de decisão prejudicial, bem como o cerne do problema, tal como exposto nos n.os 39 a 42 das presentes conclusões, para dar uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio, proponho que a primeira questão prejudicial [7] seja reformulada de modo que o Tribunal de Justiça aprecie se o artigo 6.º, n.º 1 e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 devem ser interpretados no sentido de que se opõem uma regulamentação nacional que, num processo de insolvência, prevê que, uma vez aprovada a lista de créditos por uma instância jurisdicional e prosseguindo o processo no tribunal da insolvência, este último está vinculado referida esta lista, de modo que, consequentemente, não pode apreciar o caráter abusivo das cláusulas contratuais nem modificar a referida lista, mas deve, se necessário, suspender a instância e remeter a questão do caráter eventualmente abusivo destas cláusulas para esta instância jurisdicional.

[6] É de notar que o Governo Polaco confirmou na audiência que, embora o juiz da insolvência possa solicitar o processo do administrador da insolvência e recolher elementos de prova, não as obtém oficiosamente nem o faz automaticamente.

[7] Segundo jurisprudência constante, no âmbito da cooperação entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça, instituída pelo artigo 267.º TFUE, cabe a este dar ao juiz nacional uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi submetido. Nesta ótica, incumbe ao Tribunal de Justiça, se necessário, reformular as questões que lhe são submetidas [v. Acórdão de 16 de julho de 2020, Caixabank e Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-224/19 e C-259/19, EU:C:2020:578, n.º 46)].

46. A título preliminar, recordo que o regime de proteção estabelecido pela Diretiva 93/13 assenta na ideia de que o consumidor se encontra numa situação de inferioridade em relação ao profissional, tanto quanto ao poder de negociação como quanto ao nível de informação, situação que o leva a aderir às condições redigidas previamente pelo profissional, sem poder influenciar o conteúdo destas [8].

47. Atendendo a essa situação de inferioridade, o artigo 6.º, n.º 1, desta diretiva prevê que as cláusulas abusivas não vinculam os consumidores [9]. Além disso, o artigo 7.º, n.º 1, desta diretiva, lido em conjugação com o seu vigésimo quarto considerando, impõe que os Estados-Membros prevejam meios adequados e eficazes para pôr termo à utilização das cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores.

48. Por outro lado, o Tribunal de Justiça sublinhou que a situação de desequilíbrio do consumidor face ao profissional só pode ser compensada com uma intervenção positiva, externa às partes no contrato, do juiz nacional chamado a pronunciar-se nesses litígios [10]. Assim, o mesmo declarou, incluindo no contexto de um processo de insolvência, que, no âmbito das funções que incumbem ao juiz nacional, este deve apreciar oficiosamente o caráter abusivo de uma cláusula contratual abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 93/13 e, deste modo, suprir o desequilíbrio que existe entre o consumidor e o profissional, desde que disponha dos elementos de direito e de facto necessários para esse efeito [11].

49. Tal como o Tribunal de Justiça pôde precisar a respeito dos processos nacionais de execução como os processos de execução hipotecária [12], um processo nacional de insolvência está sujeito às exigências resultantes do Tribunal de Justiça que visam assegurar a proteção efetiva dos consumidores.

50. O juiz nacional deve, por força do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13, retirar todas as consequências que, segundo o direito nacional, decorrem da declaração do caráter abusivo de uma cláusula, para se assegurar que o consumidor em causa não está vinculado por esta, o que implica afastar a aplicação da cláusula considerada abusiva, para que essa cláusula não produza efeitos vinculativos relativamente a esse consumidor e repor a situação jurídica e de facto em que o consumidor em causa se encontraria se essa cláusula abusiva não existisse [13].

8 V., nomeadamente, Acórdãos de 15 de junho de 2023, Bank M. (Consequências da anulação do contrato) (C-520/21, EU:C:2023:478, n.º 54 e jurisprudência referida), e de 11 de abril de 2024, Air Europa Líneas Aéreas (C-173/23, EU:C:2024:295, n.º 27 e jurisprudência referida).

9 Trata-se de uma disposição imperativa que pretende substituir o equilíbrio formal que o contrato estabelece entre os direitos e obrigações dos contratantes por um equilíbrio real suscetível de restabelecer a igualdade entre eles. A este respeito, v., nomeadamente, Acórdãos de 11 de abril de 2024, Air Europa Líneas Aéreas (C-173/23, EU:C:2024:295, n.º 28 e jurisprudência referida), e de 17 de julho de 2014, Sánchez Morcillo e Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, n.º 23 e jurisprudência referida).

10 V. Acórdãos de 21 de abril de 2016, Radlinger e Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, n.º 53 e jurisprudência referida), e de 14 de dezembro de 2023, Getin Noble Bank (Prazo de prescrição das ações de restituição) (C-28/22, EU:C:2023:992, n.º 78 e jurisprudência referida).

11 V., nomeadamente, Acórdãos de 4 de junho de 2009, Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350, n.º 35); de 14 de março de 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, n.º 46); de 30 de abril de 2014, Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, n.º 34); de 17 de julho de 2014, Sánchez Morcillo e Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, n.º 24), e de 21 de abril de 2016, Radlinger e Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, n.º 59), no qual o Tribunal de Justiça concluiu, nomeadamente, que o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa, que, num processo de insolvência, não permite ao tribunal nacional chamado a pronunciar-se nesse processo examinar oficiosamente o caráter eventualmente abusivo de cláusulas contratuais que estão na origem de créditos reclamados no âmbito deste processo, mesmo que esse órgão jurisdicional disponha dos elementos de direito e de facto necessários para esse efeito.

12 V. Acórdão de 29 de outubro de 2015, BBVA (C-8/14, EU:C:2015:731, n.º 20 e jurisprudência referida).

13 V., neste sentido, Acórdãos de 30 de junho de 2022, Profi Credit Bulgaria (Compensação oficiosa por cláusula abusiva) (C-170/21, a seguir «Acórdão Profi Credit Bulgaria», EU:C:2022:518, n.ºs 41 e 42); 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 39), e de 5 de setembro de 2024, Novo Banco e o. (C-498/22 a C-500/22, EU:C:2024:686, n.ºs 138 e 139 e jurisprudência referida).

51. Resulta também da jurisprudência que, não existindo regulamentação da União na matéria, cabe à ordem jurídica interna de cada Estado-Membro, por força do princípio da autonomia processual, designar os órgãos jurisdicionais competentes e definir as modalidades processuais das ações destinadas a garantir a plena salvaguarda dos direitos conferidos aos cidadãos pelo direito da União. A este respeito, as referidas modalidades não devem ser menos favoráveis do que as que respeitam a ações similares de direito interno (princípio da equivalência) e não devem tornar impossível ou excessivamente difícil, na prática, o exercício dos direitos conferidos pela ordem jurídica da União Europeia (princípio da efetividade) [14].

52. No caso em apreço, não resulta das informações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio que a legislação polaca pertinente seja aplicada diferentemente consoante um litígio incida sobre os direitos decorrentes do direito nacional ou sobre os direitos decorrentes do direito da União, pelo que a análise que se segue debruçar-se-á exclusivamente sobre a conformidade da regulamentação nacional em causa com o princípio da efetividade.

53. No que respeita ao princípio da efetividade, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que cada caso em que se coloque a questão de saber se uma disposição processual nacional torna impossível ou excessivamente difícil a aplicação do direito da União deve ser analisado tendo em conta o lugar que essa disposição ocupa no processo, visto como um todo, na tramitação deste e nas suas particularidades, vistas como um todo, bem como, se necessário, os princípios que estão na base do sistema jurisdicional nacional, como a proteção dos direitos de defesa, o princípio da segurança jurídica e a correta tramitação processual [15].

54. É à luz destas considerações que examinarei, antes de mais, a questão do reenvio da apreciação do caráter abusivo das cláusulas contratuais para o juiz da insolvência, à luz do artigo 6.º, n.º 1 e do artigo 7.º, n.º 1 da Diretiva 93/13. Passarei, seguidamente, a responder a certos argumentos apresentados em substância pelo administrador da insolvência do banco e pelo administrador da insolvência do insolvente, segundo os quais o insolvente teve a possibilidade, durante o processo de insolvência, de invocar o caráter abusivo das cláusulas constantes do contrato de mútuo em causa, pelo que se deve considerar que permaneceu totalmente passivo, ou mesmo que renunciou conscientemente ao direito de invocar a proteção que lhe é conferida pela Diretiva 93/13. Por último, proponho ao Tribunal de Justiça uma resposta à primeira questão prejudicial, à luz de todos os elementos expostos e tendo em conta as circunstâncias do processo principal.

[14] V., neste sentido, Acórdão de 12 de fevereiro de 2015, Baczó e Vizsnyiczai (C-567/13, EU:C:2015:88, n.ºs 41 e 42 e jurisprudência referida).

[15] V., nomeadamente, Acórdãos de 27 de fevereiro de 2014, Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, n.º 51 e jurisprudência referida), bem como de 22 de abril de 2021, Profi Credit Slovakia (C-485/19, EU:C:2021:313, n.º 53).

Quanto ao reenvio da apreciação do caráter abusivo das cláusulas contratuais para o juiz da insolvência tendo em conta o princípio da efetividade

55. O Tribunal de Justiça já declarou que a exigência de um comportamento ativo por parte do consumidor e a prossecução de um procedimento contraditório separado [16], ou de um determinado processo comportar certos requisitos processuais que o consumidor deve respeitar para defender os seus direitos [17], não significa, por esse facto, que não beneficie de uma tutela jurisdicional efetiva.

56. Coloca-se, pois, a questão de saber em que medida uma intervenção posterior do juiz da insolvência é suscetível de garantir ao consumidor uma tutela jurisdicional efetiva e de satisfazer as exigências dos artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13.

57. No caso em apreço, há que constatar que resulta do pedido de decisão prejudicial que o juiz da insolvência, a quem é submetida a questão do caráter abusivo das cláusulas contratuais para, se for caso disso, alterar a lista dos créditos em conformidade, não está vinculado ao parecer do tribunal da insolvência quanto ao caráter abusivo das cláusulas em causa e pode decidir que não é necessário alterar essa lista. Além disso, as disposições aplicáveis do direito nacional não preveem que o juiz da insolvência seja obrigado a apreciar o caráter abusivo das cláusulas contratuais ou que possa ser obrigado a fazê-lo pelo tribunal da insolvência. Por conseguinte, existe alguma incerteza quanto à apreciação do caráter abusivo das cláusulas contratuais por ocasião de uma nova intervenção do juiz da insolvência.

58. Resulta também dos elementos do processo que o despacho a adotar pelo juiz da insolvência é suscetível de ser objeto de recurso no tribunal da insolvência que, nessa altura, tem competência para examinar o caráter potencialmente abusivo das cláusulas contratuais [18]. Em caso de recurso do despacho do juiz da insolvência, caberá, portanto, inevitavelmente ao tribunal da insolvência, no final desse «ping-pong judicial» [19], decidir se as cláusulas em causa são abusivas e se a lista de créditos deve ser alterada.

59. À incerteza acima referida acresce, como salienta o órgão jurisdicional de reenvio, um atraso injustificado no tratamento do processo, uma vez que este tribunal já dispõe de todos os elementos de facto e de direito que lhe permitam apreciar o caráter eventualmente abusivo das cláusulas do contrato de mútuo em causa.

60. Observo, além disso, que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a decisão de suspender a instância e de submeter a questão do caráter abusivo das cláusulas contratuais ao juiz da insolvência tem como consequência o facto de que, durante todo o período em que esta questão é examinada por este último, metade do salário do insolvente continua a ser retido para

16 V., neste sentido, Acórdão Profi Credit Bulgaria (n.os 45 a 49), no qual o Tribunal de Justiça considerou que não é contrária ao princípio da efetividade uma regulamentação nacional que preveja que o controlo da existência de um crédito escapa à competência do juiz no âmbito do procedimento de injunção de pagamento e obriga, por conseguinte, o consumidor em causa a iniciar um procedimento separado, para exercer o seu direito de restituição integral.

17 V. Acórdão de 31 de maio de 2018, Sziber (C-483/16, EU:C:2018:367, n.os 50 e 54), no qual o Tribunal de Justiça considerou, nomeadamente, que a efetividade da tutela pretendida pela Diretiva 93/13 não se opõe à existência de outro meio processual efetivo acessível ao consumidor que permita pedir a restituição dos montantes indevidamente pagos.

18 Baseio-me nas observações do administrador da insolvência do banco relativas à reclamação que pode ser apresentada contra o despacho do juiz da insolvência, depois de este ter examinado a oposição apresentada contra a lista de créditos inicialmente elaborada pelo administrador da insolvência.

19 Esta expressão foi utilizada pelo advogado-geral M. Bobek nas suas conclusões no processo Torubarov (C-556/17, EU:C:2019:339, n.º 2) para se referir à situação indesejável em que um processo anda num vaivém contínuo entre órgãos jurisdicionais no âmbito da estrutura judicial, ou, no contexto da justiça administrativa, entre os tribunais e as autoridades administrativas.

contribuir para a massa insolvente. No caso vertente, o insolvente alegou que o montante remanescente após esta retenção era insuficiente para satisfazer as suas necessidades e as da sua família. As disposições aplicáveis aos processos de insolvência, tal como apresentadas pelo órgão jurisdicional de reenvio, não permitem que o tribunal da insolvência ou o juiz da insolvência ajustem o montante retido [20]. Com efeito, e conforme já referi [21], é apenas por ocasião da elaboração do plano de pagamentos aos credores que o tribunal da insolvência pode ter em conta a situação pessoal do insolvente e decidir, no seu despacho relativo à fixação do plano de pagamentos que põe termo ao processo de insolvência, o reembolso de um montante mensal inferior.

61. A este respeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a proteção que a Diretiva 93/13 confere aos consumidores se estende aos casos em que o consumidor que celebrou com um profissional um contrato que inclua uma cláusula abusiva não invoque o caráter abusivo dessa cláusula, designadamente, porque é dissuadido de o fazer devido aos custos de uma ação judicial [22], ou se existir um risco significativo de o mesmo não deduzir a oposição exigida, tendo em conta os custos que uma ação judicial implica relativamente ao montante da dívida impugnada, que podem ser suscetíveis de desencorajar o consumidor a recorrer aos tribunais para efeitos da fiscalização da natureza potencialmente abusiva das cláusulas contratuais [23].

62. Em meu entender, no âmbito de um processo de insolvência como o do caso em apreço, existe um risco significativo de que o insolvente, já em situação financeira precária, seja dissuadido de exercer os direitos que lhe são conferidos pela Diretiva 93/13. Com efeito, é o que acontece quando o tribunal da insolvência, tendo dúvidas quanto ao caráter abusivo de certas cláusulas contratuais, só pode suspender o processo e remeter a questão para o juiz da insolvência, o que prolonga o processo e mantém o insolvente durante mais tempo numa situação em que o seu salário continua a ser objeto de retenções automáticas que não podem ser ajustadas, e ainda mais quando a apreciação do juiz da insolvência sobre o caráter abusivo das cláusulas em questão não está garantido.

63. Se a questão do caráter abusivo de determinadas cláusulas já tiver sido submetida ao juiz da insolvência pelo tribunal da insolvência, oficiosamente ou a pedido do insolvente, este último é também suscetível de ser dissuadido de recorrer do despacho do juiz da insolvência, a fim de não

[20] Saliento que as observações das partes em contrário, incluindo as suas respostas às questões colocadas na audiência, não me permitiram determinar se, e em caso afirmativo, em que condições, o direito nacional em causa permite ao insolvente pedir e obter a exclusão de alguns dos seus bens da massa, e em que medida os bens assim referidos podem dizer respeito às retenções efetuadas ao seu salário. Uma vez que o juiz nacional tem competência exclusiva para verificar e apreciar os factos do litígio no processo principal assim como para interpretar e aplicar o direito nacional (Acórdão de 9 de julho de 2020, Raiffeisen Bank e BRD Groupe Société Générale, C-698/18 e C-699/18, a seguir «Acórdão Raiffeisen Bank e BRD Groupe Société Générale», EU:C:2020:537, n.º 46), para efeitos da presente análise, parto do pressuposto de que o direito nacional aplicável ao processo de insolvência em causa não permitia ao tribunal da insolvência nem ao juiz da insolvência ajustar as retenções ao salário do insolvente, como resulta do pedido de decisão prejudicial.

[21] V. n.º 33 das presentes conclusões.

[22] V., a título exemplificativo, neste sentido, Despacho de 16 de novembro de 2010, Pohotovosť (C-76/10, EU:C:2010:685, n.ºs 43 e 44); Acórdãos de 21 de novembro de 2002, Cofidis (C-473/00, EU:C:2002:705, n.º 34); de 14 de junho de 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, n.º 54), bem como de 4 de junho de 2020, Kancelaria Medius (C-495/19, EU:C:2020:431, n.º 31 e jurisprudência referida).

[23] V. Acórdão de 17 de maio de 2022, Impuls Leasing România (C-725/19, a seguir «Acórdão Impuls Leasing România», EU:C:2022:396, n.ºs 50, 58 e 59, bem como jurisprudência referida), no qual o Tribunal de Justiça especificou que é provável que um devedor que esteja em situação de incumprimento não disponha dos recursos financeiros necessários para constituir a garantia exigida para deduzir oposição, o que é tanto mais o caso quando o valor do objeto da ação intentada exceder amplamente o valor total do contrato. A este respeito, v. também Acórdãos de 13 de setembro de 2018, Profi Credit Polska (C-176/17, EU:C:2018:711, n.ºs 67 e 68); de 26 de junho de 2019, Addiko Bank (C-407/18, EU:C:2019:537, n.º 60), bem como de 4 de maio de 2023, BRD Groupe Societé Générale e Next Capital Solutions (C-200/21, EU:C:2023:380, n.ºs 38 e 39).

atrasar ainda mais o momento em que o tribunal da insolvência pode ter em conta as suas dificuldades financeiras ao elaborar o plano de pagamentos aos credores, mesmo que isso implique a manutenção do crédito em causa na íntegra.

64. Nestas condições, considero que o processo de insolvência em causa no processo principal põe em risco a realização do objetivo prosseguido pela Diretiva 93/13 e se afigura contrário à jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual as características específicas dos processos jurisdicionais que decorrem no quadro do direito nacional entre os profissionais e os consumidores não podem constituir um elemento suscetível de afetar a proteção jurídica de que os consumidores devem beneficiar ao abrigo das disposições da Diretiva 93/13 [24].

65. O caráter hipotético da apreciação do caráter abusivo das cláusulas contratuais por um tribunal deve ser considerado insuficiente para assegurar a plena efetividade da proteção dos consumidores pretendida pela Diretiva 93/13. É necessário que esse controlo seja efetuado, se for caso disso, oficiosamente, quer pelo primeiro tribunal a intervir no processo, quer pelo segundo tribunal, e que não exista um risco significativo de o consumidor renunciar ao seu direito de invocar a proteção contra as cláusulas abusivas prevista na Diretiva 93/13, devendo essa proteção ser concreta e efetiva e não teórica ou ilusória.

66. Assim, nas circunstâncias do caso em apreço e à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça, há fortes indícios de que os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 se opõem à aplicação das disposições processuais nacionais em causa, que, a meu ver, não constituem um meio adequado nem eficaz para pôr termo à utilização de cláusulas abusivas, pelo que a proteção dos consumidores é incompleta e insuficiente.

67. Esta conclusão não me parece ser posta em causa pelo facto de, na falta de oposição ao despacho através do qual o juiz da insolvência aprova inicialmente a lista de créditos, esta adquirir autoridade de caso julgado, como alegou o administrador da insolvência do banco na audiência.

68. É verdade que o princípio da autoridade do caso julgado é certamente importante tanto na ordem jurídica da União como nas ordens jurídicas nacionais e o Tribunal de Justiça, em inúmeras ocasiões, precisou que, para garantir a estabilidade do direito e das relações jurídicas, e uma boa administração da justiça, é necessário que as decisões judiciais que transitaram em julgado após o esgotamento das vias de recurso disponíveis ou depois de decorridos os prazos previstos para tais recursos já não possam ser postas em causa [25].

69. O Tribunal de Justiça também já reconheceu que a proteção do consumidor não é absoluta. Em especial, considerou que o direito da União não obriga um órgão jurisdicional nacional a afastar a aplicação das regras processuais internas que conferem autoridade de caso julgado a uma decisão, mesmo que isso pudesse permitir sanar uma violação de uma disposição, seja de que

[24] V., nomeadamente, Acórdãos de 14 de junho de 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, n.º 55); de 14 de março de 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, n.º 62); de 17 de julho de 2014, Sánchez Morcillo e Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, n.º 46), bem como Impuls Leasing România (n.º 45 e jurisprudência referida).

[25] V., nomeadamente, Acórdãos de 16 de março de 2006, Kapferer (C-234/04, EU:C:2006:178, n.º 20 e jurisprudência referida); de 6 de outubro de 2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, a seguir «Acórdão Asturcom», EU:C:2009:615, n.ºs 35 e 36); de 26 de janeiro de 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, n.º 46), bem como de 17 de maio de 2022, SPV Project 1503 e o. (C-693/19 e C-831/19, a seguir «Acórdão SPV Project 1503», EU:C:2022:395, n.º 57 e jurisprudência referida).

natureza for, contida na Diretiva 93/13, sob reserva, todavia, do respeito pelos princípios da equivalência e da efetividade [26] e desde que não exista um risco significativo de que o consumidor não deduza oposição no prazo particularmente curto previsto para o efeito [27].

70. O Tribunal de Justiça também precisou que tendo em conta a natureza e a importância do interesse público subjacente à proteção que a Diretiva 93/13 confere aos consumidores, uma regulamentação nacional segundo a qual se considera que a fiscalização oficiosa do caráter abusivo das cláusulas contratuais ocorreu e que a mesma é abrangida pela autoridade de caso julgado mesmo na falta de qualquer fundamentação para esse efeito numa decisão, é suscetível de esvaziar de substância o dever que incumbe ao juiz nacional de proceder a uma fiscalização oficiosa do caráter eventualmente abusivo das cláusulas contratuais [28].

71. Segundo o Tribunal de Justiça, na falta de um fundamento que demonstre que foi realizada uma fiscalização do caráter abusivo das cláusulas em causa, o consumidor não foi informado da existência dessa fiscalização, nem, ainda que de forma sumária, dos fundamentos com base nos quais o tribunal considerou que as cláusulas em causa não tinham caráter abusivo. Ora, não pode ser garantida uma fiscalização eficaz do caráter eventualmente abusivo das cláusulas contratuais, conforme exigida pela Diretiva 93/13, se a autoridade de caso julgado também se aplicar às decisões judiciais que não mencionarem essa fiscalização [29].

72. Nesses casos, a exigência de uma tutela jurisdicional efetiva impõe que o juiz chamado a decidir subsequentemente possa fiscalizar, incluindo pela primeira vez, o caráter eventualmente abusivo das cláusulas contratuais que serviram de fundamento a uma decisão previamente proferida por um juiz a pedido de um credor e contra a qual o devedor não deduziu oposição [30].

73. À luz desta jurisprudência, considero que, nas circunstâncias do caso em apreço no processo principal, na presença de um despacho do juiz da insolvência com autoridade de caso julgado, enquanto não se tiver procedido à fiscalização do caráter abusivo das cláusulas contratuais que estão na origem de um crédito na insolvência, a Diretiva 93/13 impõe que o tribunal da insolvência fiscalize, oficiosamente ou a pedido de uma das partes, desde que disponha dos elementos de direito e de facto necessários para esse efeito, o caráter abusivo das referidas cláusulas e daí retire as devidas conclusões.

74. De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, a situação só poderia ser diferente se o juiz da insolvência tivesse indicado expressamente que procedeu à fiscalização oficiosa da natureza abusiva das cláusulas contratuais em causa e que essa fiscalização, ainda que

[26] V., neste sentido, Acórdãos de 26 de janeiro de 2017, Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, n.º 49 e jurisprudência referida); SPV Project 1503 (n.º 58 e jurisprudência referida); de 17 de maio de 2022, Ibercaja Banco (C-600/19, EU:C:2022:394, n.ºs 41 e 42 e jurisprudência referida), bem como de 18 de janeiro de 2024, Getin Noble Bank e o. (Fiscalização oficiosa do caráter abusivo das cláusulas) (C-531/22, EU:C:2024:58, n.º 57 e jurisprudência referida). V., também, conclusões do advogado-geral E. Tanchev nos processos apensos SPV Project 1503 e o. (C-693/19 e C-831/19, EU:C:2021:615, n.ºs 71 e 72), e Despacho de 28 de novembro de 2018, PKO Bank Polski (C-632/17, EU:C:2018:963, n.º 45 e jurisprudência referida).

[27] V. Acórdão de 18 de fevereiro de 2016, Finanmadrid EFC (C-49/14, EU:C:2016:98, n.ºs 45 a 55).

[28] V. Acórdão SPV Project 1503 (n.º 65).

[29] V., neste sentido, Acórdão de 17 de maio de 2022, Ibercaja Banco (C-600/19, EU:C:2022:394, n.ºs 49 a 50), e conclusões da advogada-geral L. Medina no processo Všeobecná úverová banka (C-598/21, EU:C:2023:22, n.º 99). Em contrapartida, no n.º 51 do Acórdão Ibercaja Banco, *supra*, o Tribunal de Justiça considerou que essa proteção é assegurada se o juiz nacional indicar expressamente, na sua decisão que autoriza a execução hipotecária, que procedeu a uma fiscalização oficiosa do caráter abusivo das cláusulas do título que está na origem do processo de execução hipotecária, que essa fiscalização, ainda que fundamentada de forma sumária, não revelou a existência de nenhuma cláusula abusiva e que, na falta de oposição deduzida no prazo fixado pelo direito nacional, o consumidor será impedido de invocar o caráter eventualmente abusivo dessas cláusulas.

[30] V., neste sentido, Acórdãos SPV Project 1503 (n.ºs 65 e 66), e de 18 de janeiro de 2024, Getin Noble Bank e o. (Fiscalização oficiosa do caráter abusivo de uma cláusula contratual) (C-531/22, EU:C:2024:58, n.º 58 e jurisprudência referida).

sucintamente fundamentada, não revelou a existência de nenhuma cláusula abusiva, especificando também, se necessário, que a apreciação feita pelo juiz da insolvência na sequência dessa fiscalização já não podia ser posta em causa na falta de recurso intentado no prazo previsto para o efeito. Ora, é pacífico que não é este o caso.

Quanto à passividade do insolvente face às outras possibilidades de invocar os direitos conferidos pela Diretiva 93/13

75. É certo que resulta da jurisprudência que o respeito pelo princípio da efetividade não pode implicar o suprimento integral da passividade total do consumidor em causa [31]. A este respeito, importa sublinhar que foi no Acórdão Asturcom [32] que o Tribunal de Justiça se referiu, pela primeira vez, a este limite expresso à intervenção oficiosa de um tribunal nacional no que respeita à proteção que os consumidores retiram da Diretiva 93/13. Este é também o único caso em que o Tribunal de Justiça retirou uma consequência direta desta constatação [33]. Neste processo, a questão do caráter abusivo de uma cláusula arbitral colocou-se ao juiz encarregado da execução de uma decisão arbitral transitada em julgado. O Tribunal de Justiça considerou que o respeito pelo princípio da efetividade não pode ter por efeito, em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal, exigir que um tribunal nacional não só compense uma omissão processual de um consumidor que ignora os seus direitos mas também deva suprir na íntegra a passividade total do consumidor em causa, que não participou no processo arbitral, não compareceu no tribunal arbitral nem interpôs, no prazo de dois meses previsto pelas disposições nacionais, um recurso de anulação da decisão arbitral, a qual, por consequência, transitou em julgado.

76. No entanto, considero que as circunstâncias do presente caso diferem das que levaram o Tribunal de Justiça a essa conclusão no processo Asturcom. No caso vertente, o insolvente participou no processo de insolvência e compareceu, através do seu representante legal, no tribunal da insolvência. Além disso, após a audiência no tribunal da insolvência, o referido representante apresentou também um documento que visava constatar o caráter abusivo de determinadas cláusulas contratuais do contrato de mútuo em causa, o que permitiu ao tribunal da insolvência debruçar-se sobre esta questão.

77. É verdade que o insolvente não deduziu nenhuma oposição à lista de créditos e não intentou uma ação de declaração da inexistência do crédito em causa.

78. No entanto, não pode ser acusado de uma passividade total.

79. Com efeito, em várias ocasiões, o Tribunal de Justiça atenuou a posição que adotou no Acórdão Asturcom. Ao referir-se a esta jurisprudência relativa à passividade total do consumidor, acrescentou, algumas vezes, que é necessário apreciar se existe, tendo em conta as particularidades do processo nacional em questão, um risco significativo de que, nos processos interpostos por profissionais e nos quais os consumidores são demandados, estes últimos sejam

[31] Entre muitos, v. Acórdãos de 17 de maio de 2022, Unicaja Banco (C-869/19, EU:C:2022:397, n.º 28); de 22 de setembro de 2022, Vicente (ação para pagamento de honorários de advogado) (C-335/21, a seguir «Acórdão Vicente», EU:C:2022:720, n.º 56); de 13 de julho de 2023, CAJASUR Banco (C-35/22, EU:C:2023:569, n.º 28), bem como de 18 de janeiro de 2024, Getin Noble Bank e o. (Fiscalização oficiosa do caráter abusivo de uma cláusula contratual) (C-531/22, EU:C:2024:58, n.º 45).

[32] Acórdão Asturcom (n.os 47 e 48).

[33] O Tribunal de Justiça também se refere por vezes ao conceito de «passividade» relacionado com o facto de a exigência para o consumidor de intentar um processo judicial não pode ser considerado, em si, contrário ao princípio da efetividade [v. Acórdãos de 10 de setembro de 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, n.os 55 a 57); de 1 de outubro de 2015, ERSTE Bank Hungary (C-32/14, EU:C:2015:637, n.os 62 e 63), bem como Profi Credit Bulgaria (n.º 48)].

dissuadidos de fazer valer os direitos que a Diretiva 93/13 lhes confere, nomeadamente, em razão dos prazos particularmente curtos previstos para interpor recurso ou porque os mesmos podem ser dissuadidos de exercer os seus direitos tendo em conta os custos que uma ação judicial implica relativamente ao montante da dívida impugnada, ou ainda porque ignoram o alcance dos seus direitos ou não se apercebem dos mesmos [34].

80. No caso em apreço, resulta claramente dos elementos constantes dos autos que, no contexto dos processos de insolvência ao abrigo do direito polaco, o insolvente não pode, em princípio, deduzir oposição à lista de créditos ou intentar uma ação de inexistência de um crédito, a menos que tenha previamente declarado ao administrador da insolvência que se recusa a reconhecer o crédito em questão. Ora, o órgão jurisdicional de reenvio referiu que se o insolvente tivesse manifestado ao administrador da insolvência as suas dúvidas quanto ao caráter abusivo das cláusulas contratuais, tal teria implicado a instauração de um processo numa jurisdição de direito comum [35], o que teria prolongado o processo de insolvência, durante o qual os salários do insolvente continuam a ser objeto de descontos automáticos, e teria dado origem a despesas judiciais suplementares.

81. Além disso, ao declarar reconhecer o crédito, o insolvente perde o direito de invocar posteriormente a nulidade do contrato em que se baseia o crédito em questão. Na audiência, foi confirmado que tal reconhecimento implica que o insolvente reconhece tanto o montante do crédito como a sua base jurídica. Quanto ao prazo dentro do qual o insolvente deve apresentar uma declaração de reconhecimento ou de não reconhecimento do crédito, não existe nenhum elemento nos autos que permita determiná-lo e a Lei relativa à Insolvência prevê apenas que se trata de um «prazo determinado» comunicado pelo administrador da insolvência [36].

82. Além disso, o órgão jurisdicional de reenvio indicou que a oposição à lista de créditos deve ser apresentada no prazo de duas semanas a contar da publicação desta lista e está sujeita ao pagamento de custas judiciais proporcionais correspondentes a 5 % do montante em litígio, sendo especificado que não podem ser inferiores a 30 PLN (cerca de 6 euros) nem superiores a 100 000 PLN (cerca de 22 000 euros) [37]. Estas custas deveriam também ter sido pagas com fundos próprios do insolvente, retirados da parte remanescente do seu salário após as retenções.

[34] V., neste sentido, nomeadamente, Acórdão de 13 de julho de 2023, CAJASUR Banco (C-35/22, EU:C:2023:569, n.º 28), que remete para o Acórdão Vicente (n.º 56 e jurisprudência referida), este último, por seu turno, remete para os n.ºs 54 e 56 do Acórdão de 14 de junho de 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349). V., também, Acórdão de 18 de janeiro de 2024, Getin Noble Bank e o. (Fiscalização oficiosa do caráter abusivo das cláusulas) (C-531/22, EU:C:2024:58, n.ºs 53 e 60).
Outras circunstâncias também conduziram o Tribunal de Justiça a excluir a passividade do consumidor na aceção da jurisprudência Asturcom (v. Acórdão de 17 de maio de 2022, Unicaja Banco, C-869/19, EU:C:2022:397, n.º 38), bem como das Conclusões da advogada-geral L. Medina no processo GR REAL (C-351/23, EU:C:2024:950, n.º 105).

[35] Apesar de o administrador da insolvência do banco ter, na audiência, contestado esta afirmação, recordo que, no âmbito do procedimento previsto pelo artigo 267.º TFUE, baseado numa nítida separação das funções entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça, o juiz nacional tem competência exclusiva para verificar e apreciar os factos do litígio no processo principal assim como para interpretar e aplicar o direito nacional (v. Acórdão Raiffeisen Bank e BRD Groupe Société Générale, n.º 46).

[36] Artigo 243.º da Lei relativa à Insolvência.

[37] À taxa de câmbio de 20 de setembro de 2023.

83. Ora, o Tribunal de Justiça já teve oportunidade de declarar que um prazo de duas semanas é particularmente curto e cria um risco significativo de o consumidor não deduzir a oposição exigida [38] e que um devedor sujeito ao pagamento de uma garantia que é calculada com base no valor do objeto da ação é suscetível de ser dissuadido de deduzir oposição [39].

84. Por último, convém não esquecer que o reconhecimento da posição de inferioridade do consumidor em relação ao profissional, quer quanto ao poder de negociação como ao nível de informação, está no cerne do regime de proteção conferido pela Diretiva 93/13. A jurisprudência tem reiteradamente declarado que os consumidores podem ignorar o caráter abusivo de uma cláusula constante de um contrato de mútuo hipotecário ou não se aperceber do alcance dos seus direitos decorrentes da Diretiva 93/13 [40], mesmo no momento ou após o cumprimento integral do contrato [41].

85. Assim, o simples facto de a contestação que invoca o caráter abusivo de certas cláusulas do contrato de crédito em causa no presente processo só ter surgido numa fase tardia do processo de insolvência não permite, a meu ver, imputar ao insolvente um comportamento totalmente passivo.

86. Decorre do exposto que as modalidades de exercício do direito de invocar a proteção conferida pela Diretiva 93/13 no âmbito de um processo de insolvência de direito polaco, tal como apresentadas pelo órgão jurisdicional de reenvio, evidenciam elementos suscetíveis de suscitar sérias dúvidas quanto à eficácia dos meios de fiscalização jurisdicional disponíveis. Assim, a meu ver, existe um risco significativo de que um consumidor não reclame ao administrador da insolvência a proteção de que beneficia ao abrigo da Diretiva 93/13, por desconhecer ou não se aperceber do alcance dos seus direitos, e não deduza oposição à lista de créditos, por poder ser dissuadido de se defender devido aos custos que uma oposição implica em relação ao montante da dívida impugnada, devendo, além disso, a oposição ser apresentada num prazo particularmente curto. Assim, nestas circunstâncias, não se pode considerar que o insolvente tenha demonstrado uma passividade total na aceção da jurisprudência referida no ponto 75 das presentes conclusões.

Quanto à renúncia aos direitos conferidos pela Diretiva 93/13

87. O Tribunal de Justiça precisou que o regime de proteção estabelecido pela Diretiva 93/13 não é obrigatório. O direito a uma proteção efetiva do consumidor engloba a faculdade de não invocar os seus direitos, de forma que o juiz nacional deve ter em conta, tal sendo o caso, a vontade manifestada pelo consumidor quando, consciente do caráter não vinculativo de uma cláusula abusiva, manifeste, todavia, que se opõe a que ela seja excluída, dando assim um consentimento livre e esclarecido à cláusula em questão [42].

38 V. Acórdãos de 13 de setembro de 2018, Profi Credit Polska (C-176/17, EU:C:2018:711, n.os 65 e 66), bem como de 18 de janeiro de 2024, Getin Noble Bank e o. (Fiscalização oficiosa do caráter abusivo das cláusulas) (C-531/22, EU:C:2024:58, n.os 53 a 55 e jurisprudência referida).

39 V. Conclusões do advogado-geral E. Tanchev no processo Impuls Leasing România (C-725/19, EU:C:2021:616, n.º 58), e Acórdão Impuls Leasing România (n.º 60).

40 V., nomeadamente, Acórdãos de 20 de setembro de 2018, OTP Bank e OTP Faktoring (C-51/17, EU:C:2018:750, n.º 88); de 10 de junho de 2021, BNP Paribas Personal Finance (C-776/19 a C-782/19, EU:C:2021:470, n.º 45), bem como de 25 de abril de 2024, Banco Santander (Início do prazo de prescrição) (C-561/21, EU:C:2024:362, n.º 33).

41 V. Acórdão Raiffeisen Bank e BRD Groupe Société générale (n.º 65 e jurisprudência referida).

42 V., nomeadamente, Acórdãos de 14 de abril de 2016, Sales Sinués e Drame Ba (C-381/14 e C-385/14, EU:C:2016:252, n.º 25 e jurisprudência referida), bem como de 9 de julho de 2020, Ibercaja Banco (C-452/18, EU:C:2020:536, n.os 25 a 28 e jurisprudência referida).

88. No caso em apreço, nada indica que o insolvente estivesse, desde o momento em que o administrador da insolvência elaborou a lista de créditos, consciente do caráter não vinculativo de certas cláusulas do contrato de mútuo em causa e das consequências daí decorrentes, de modo que, com pleno conhecimento de causa, teria renunciado a invocar o seu caráter abusivo e a proteção que lhe é conferida pela Diretiva 93/13. O mesmo foi declarado insolvente em 15 de outubro de 2019 e o juiz da insolvência aprovou a lista de créditos por Despacho de 26 de abril de 2021. No entanto, o insolvente só foi representado a partir de 3 de novembro de 2022. Além disso, imediatamente após a audiência no tribunal da insolvência, este representante legal apresentou um documento escrito no qual invocava o caráter abusivo de cláusulas constantes do contrato de mútuo em causa.

89. Por conseguinte, entendo que, na falta de aconselhamento de um representante legal, não se pode deduzir que, ao reconhecer as reclamações de créditos ao administrador da insolvência e ao não deduzir oposição ao juiz da insolvência, o insolvente renunciou, definitivamente e de forma livre e informada, ao seu direito de invocar o regime de proteção contra a utilização de cláusulas abusivas pelos profissionais, introduzido pela Diretiva 93/13 em benefício dos consumidores.

Conclusão quanto à primeira questão prejudicial

90. Tendo em conta todas as considerações precedentes, considero que as disposições processuais polacas que regem os processos de insolvência, pelo menos na forma como são aplicadas na prática jurídica da Polónia, são suscetíveis de tornar excessivamente difícil aos insolventes a aplicação da proteção que a Diretiva 93/13 lhes pretende conferir e, por conseguinte, não cumprem os requisitos de tutela jurisdicional efetiva dos consumidores.

91. Por conseguinte, propõe-se ao Tribunal de Justiça que responda à primeira questão prejudicial que os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que, no âmbito de um processo de insolvência, preveem que, uma vez aprovada a lista dos créditos por decisão de uma instância jurisdicional, que não indique expressamente que foi realizada a fiscalização do caráter abusivo das cláusulas contratuais, e prosseguindo o processo no tribunal da insolvência, este último está vinculado a essa lista, de modo que não pode apreciar, oficiosamente ou a pedido de um consumidor, o caráter abusivo das cláusulas contratuais nem alterar a referida lista em conformidade, mas deve, se for caso disso, suspender a instância e submeter a questão do caráter abusivo das referidas cláusulas a essa instância jurisdicional.

Quanto à segunda questão prejudicial relativa à adoção de medidas provisórias

92. Com a sua segunda questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 6.º, n.º 1 e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional que não permite decretar medidas provisórias no âmbito de um processo de insolvência, como a do presente processo.

93. Quanto à questão de decretar medidas provisórias[43], recordo que o direito da União não harmoniza os procedimentos aplicáveis à fiscalização do caráter abusivo de uma cláusula contratual. Esses procedimentos são organizados pela ordem jurídica interna dos

[43] A título indicativo, observo que o órgão jurisdicional de reenvio precisou que as medidas provisórias que tenciona adotar consistem numa redução da retenção mensal sobre o salário do insolvente.

Estados-Membros, em conformidade com o princípio da autonomia processual destes últimos, desde que, no entanto, respeitem os princípios da equivalência e da efetividade [44]. Como já foi referido, a análise que se segue centrar-se-á no princípio da eficácia, que é o único objeto das interrogações do órgão jurisdicional de reenvio.

94. No que respeita, em particular, às medidas provisórias requeridas para fazer valer os direitos decorrentes da Diretiva 93/13, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 se opõem a uma regulamentação nacional que não permite ao tribunal do processo principal, competente para apreciar o caráter abusivo de uma cláusula contratual, decretar medidas provisórias, como a suspensão do processo de execução no âmbito de uma execução hipotecária, quando a concessão dessas medidas seja necessária para garantir a plena eficácia da decisão a proferir sobre o caráter abusivo das cláusulas contratuais, sendo essa legislação suscetível de prejudicar a eficácia da proteção pretendida pela referida diretiva [45].

95. No entanto, esta jurisprudência insere-se num contexto particular. Com efeito, sem a possibilidade de adotar medidas provisórias, a decisão transitada em julgado do tribunal que julga o processo declarativo no sentido de declarar o caráter abusivo da cláusula contratual em causa só permite garantir ao consumidor uma proteção *a posteriori*, puramente compensatória, que se revela incompleta e insuficiente e não constitui um meio adequado nem eficaz para pôr termo à utilização das cláusulas abusivas, em violação do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 [46].

96. Do mesmo modo, quando o Tribunal de Justiça considerou que era necessário poder suspender uma ação individual de um consumidor destinada a obter a declaração do caráter abusivo de uma cláusula contratual enquanto se aguardava a decisão final de uma ação coletiva paralela em curso, cujo resultado era suscetível de ser adotado para a ação individual, existia o risco de que o consumidor pagasse, na pendência de uma ação judicial de declaração de nulidade de um contrato de mútuo hipotecário, cuja duração pode ser considerável, prestações mensais de montante superior ao montante efetivamente devido caso a cláusula em questão fosse excluída [47].

97. Por outro lado, o Tribunal de Justiça especificou que, quando a regulamentação nacional em causa permita a adoção de medidas provisórias, a plena efetividade da proteção dos consumidores pretendida pela Diretiva 93/13 exige que sejam concedidas estas medidas de uma forma que não seja suscetível de desencorajar o consumidor de intentar e prosseguir tal ação [48].

[44] V. Conclusões da advogada-geral L. Medina no processo M.K. (C-324/23, EU:C:2024:1031, n.º 40), bem como, entre outros, Acórdãos de 13 de setembro de 2018, Profi Credit Polska (C-176/17, EU:C:2018:711, n.º 57 e jurisprudência referida); Vicente (n.º 53 e jurisprudência referida), e 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 40).

[45] V., neste sentido, Acórdãos de 14 de março de 2013, Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, n.ºs 59, 60 e 64), bem como de 17 de julho de 2014, Sánchez Morcillo e Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, n.º 28); v., também, Despacho de 14 de novembro de 2013, Banco Popular Español e Banco de Valencia (C-537/12 e C-116/13, EU:C:2013:759, n.º 60).

[46] É o que acontece quando a execução do bem imóvel hipotecado foi realizada antes de o tribunal que julga o processo declarativo ter decidido no sentido de declarar o caráter abusivo da cláusula contratual que está na origem da hipoteca e, por conseguinte, a nulidade do processo de execução, conduzindo à perda definitiva e irreversível da habitação, tanto mais quando se trata da habitação familiar do consumidor, como sucedeu nos processos Aziz, Banco Popular Español e Banco de Valencia, bem como nos processos Sánchez Morcillo e Abril García (ver n.º 94 das presentes conclusões). O Tribunal de Justiça decidiu de forma semelhante no processo que conduziu ao Despacho de 6 de novembro de 2019, BNP Paribas Personal Finance SA Paris Sucursala București e Secapital (C-75/19, EU:C:2019:950), o processo, distinto da oposição, que permite invocar o caráter abusivo de uma cláusula contratual, não tem efeitos sobre o processo de execução coerciva, uma vez que este último pode ser imposto ao consumidor antes do resultado da ação de verificação da existência dessas cláusulas abusivas.

[47] V. Despacho de 26 de outubro de 2016, Fernández Oliva e o. (C-568/14 a C-570/14, EU:C:2016:828, n.ºs 34 a 36), referido no n.º 42 do 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).

[48] V., neste sentido, Acórdãos Impuls Leasing România (n.º 60) relativo à suspensão de um processo de execução, e de 9 de abril de 2024, Profi Credit Polska (Reabertura do processo encerrado por uma decisão transitada em julgado) (C-582/21, EU:C:2024:282, n.º 82).

98. Noutro processo em que a regulamentação nacional também permitia decretar medidas provisórias, embora estas últimas fossem tradicionalmente indeferidas, o Tribunal de Justiça referiu que, se o juiz nacional considerar, por um lado, que existem indícios suficientes de que as cláusulas contratuais em causa são abusivas e que é provável o reembolso dos montantes pagos pelo consumidor em questão ao abrigo do contrato de mútuo em causa no processo principal e, por outro, que, se não forem decretadas medidas provisórias para a suspensão do pagamento das prestações mensais devidas por força desse contrato, não pode ser garantida a plena eficácia da decisão de mérito a proferir, o que incumbe ao juiz nacional apreciar tendo em conta todas as circunstâncias do caso concreto, esse juiz deve decretar medidas provisórias que consistam em suspender o dever desse consumidor de efetuar pagamentos com base no referido contrato [49].

99. No presente caso, por um lado, a regulamentação polaca em causa não permite a adoção de medidas provisórias com vista a adaptar a situação de um consumidor insolvente durante o processo de insolvência [50].

100. Por outro lado, não existe qualquer risco de pagamento indevido ao credor que é parte no contrato que contém a cláusula abusiva. Durante o período de duração do processo, o insolvente ainda não reembolsa os credores. Fá-lo-á quando o plano de pagamentos estabelecido pelo tribunal da insolvência entrar em vigor. O insolvente recupera também o excedente transferidos para a massa insolvente no final do processo de insolvência.

101. No entanto, o órgão jurisdicional de reenvio afirmou que, tendo em conta o montante dos fundos transferidos até à data para a massa insolvente e o montante dívidas do insolvente, pode acontecer que estes fundos sejam suficientes para satisfazer os créditos, com exceção do crédito controvertido. Ora, convém ter presente que, num processo de insolvência, o consumidor insolvente já se encontra numa situação precária. Embora possa recuperar o excedente transferido para a massa insolvente, o mesmo não deixa de ficar, durante todo o processo de insolvência, privado de uma parte do seu salário, que é automaticamente retida, apesar de os fundos que constituem a massa insolvente serem suficientes para satisfazer os créditos dos credores, com exceção de um credor que se baseie num contrato com algumas cláusulas potencialmente abusivas. Não desse pode excluir que, numa situação destas, as dificuldades financeiras do insolvente se agravem, o que pode também afetar a sua família direta.

102. Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio não exclui que, ao não decretar medidas provisórias destinadas a reduzir a retenção sobre o salário do insolvente, tendo em conta o prolongamento do processo em causa em caso de fiscalização do caráter abusivo das cláusulas contratuais e o risco de deterioração da sua situação financeira, existe um risco significativo de que o insolvente não tome as medidas necessárias para beneficiar da proteção que lhe é conferida pela Diretiva 93/13 e se contente com um plano de pagamentos de montantes inferiores aos que lhe foram retidos no seu salário, como é referido no ponto 60 das presentes conclusões.

[49] 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 59), referido no n.º 85 das conclusões da advogada-geral L. Medina no processo M.K. (C-324/23, EU:C:2024:1031), que especifica, a este respeito, que resulta deste acórdão que a necessidade de decretar medidas provisórias deve ser apreciada, *in concreto*, à luz do objetivo de assegurar a plena eficácia da decisão a tomar.

[50] É pacífico que a concessão de medidas provisórias não está prevista nas disposições nacionais aplicáveis aos processos de insolvência. Como salienta o órgão jurisdicional de reenvio, o artigo 229.º da Lei relativa à Insolvência prevê que as disposições do título I da primeira parte da Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego (Lei de 17 de novembro de 1964 relativa ao Código de Processo Civil; Dz. U. de 2021, posição 1805, conforme alterada) se aplicam *mutatis mutandis* aos processos de insolvência, salvo exceções. Ora, os processos relativos a medidas provisórias estão incluídos na segunda parte do referido Código, tal como foi confirmado na audiência.

103. A proteção conferida aos consumidores pela Diretiva 93/13 e a exigência de uma tutela jurisdicional efetiva que dela decorre afiguram-se-me, portanto, manifestamente incompletas porquanto, não obstante a fiscalização, oficiosa ou a pedido do insolvente, do caráter abusivo das cláusulas contratuais por um tribunal nacional, nada permite ajustar as retenções sobre o seu salário, ao passo que os fundos que constituem a massa insolvente são suscetíveis de cobrir, ou mesmo de ultrapassar, o montante dos créditos devidos, sob reserva do crédito controvertido.

104. No entanto, cabe ao juiz nacional determinar se a adoção de medidas provisórias, que consistem na redução das retenções sobre o salário do insolvente, é necessária para garantir a este último a proteção que lhe é conferida pela Diretiva 93/13, a plena eficácia da futura decisão sobre o caráter abusivo das cláusulas em causa e o restabelecimento da sua situação de direito e de facto, tendo em conta as circunstâncias do caso concreto. Para o efeito, o juiz nacional pode ter em conta, nomeadamente, a existência de indícios suficientes de que as cláusulas contratuais em causa são abusivas, a possibilidade concreta de a massa insolvente já estar suficientemente constituída para satisfazer os créditos dos credores, com exceção, se for caso disso, do crédito em causa, bem como a situação financeira do insolvente e o risco de este ter de suportar um prolongamento do processo suscetível de conduzir a uma deterioração injustificada da sua situação financeira enquanto aguarda o encerramento do processo de insolvência.

105. Por conseguinte, proponho ao Tribunal de Justiça que responda à segunda questão prejudicial que os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional que não permite decretar medidas provisórias adequadas no âmbito de um processo de insolvência, se for necessário decretar essas medidas para assegurar a plena eficácia da decisão a proferir sobre o caráter abusivo das cláusulas contratuais, o que deve ser verificado pelo órgão jurisdicional de reenvio.

Conclusão

106. Tendo em conta as considerações precedentes, proponho que o Tribunal de Justiça responda às questões prejudiciais submetidas pelo Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (Tribunal de Primeira Instância de Łodź-Centro, Łodź, Polónia) do seguinte modo:

1) Os artigos 6.º, n.º 1, e 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 consumidores

   devem ser interpretados no sentido de que:

   se opõem a uma regulamentação nacional, como a que está em causa no processo principal, que, no âmbito de um processo de insolvência, prevê que, uma vez aprovada a lista dos créditos por decisão de uma instância jurisdicional, que não indique expressamente que foi realizada a fiscalização do caráter abusivo das cláusulas contratuais, e prosseguindo o processo no tribunal da insolvência, este último está vinculado a essa lista, de modo que não pode apreciar, oficiosamente ou a pedido de um consumidor, o caráter abusivo das cláusulas contratuais nem alterar a referida lista em conformidade, mas deve, se for caso disso, suspender a instância e submeter a questão do caráter abusivo das referidas cláusulas a essa instância jurisdicional.

2) Os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13,

   devem ser interpretados no sentido de que:

se opõem a uma regulamentação nacional que não permite decretar medidas provisórias adequadas no âmbito de um processo de insolvência, se for necessário decretar essas medidas para assegurar a plena eficácia da decisão a proferir sobre o caráter abusivo das cláusulas contratuais, o que deve ser verificado pelo órgão jurisdicional de reenvio.