Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR
presentadas el 21 de marzo de 2024[1]

Asuntos acumulados C-498/22 a C-500/22

Novo Banco, S. A. — Sucursal en España,
Banco de Portugal,
Fundo de Resolução
contra
C. F. O. (C-498/22)
J. M. F. T.,
M. H. D. S (C-499/22)
y
Proyectos, Obras y Servicios de Badajoz, S. L. (C-500/22)

(Peticiones de decisión prejudicial planteadas por el Tribunal Supremo)

«Petición de decisión prejudicial — Saneamiento y liquidación de las entidades de crédito — Directiva 2001/24/CE — Artículos 3 y 6 — Transmisión de derechos, activos o pasivos a una entidad puente — Devolución a la entidad de crédito sujeta a la medida de saneamiento — *Lex concursus* — Efectos de una medida de saneamiento en otros Estados miembros — Reconocimiento mutuo — Efectos del incumplimiento de la obligación de dar publicidad a la medida de saneamiento — Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Artículos 17, 21, 38 y 47 — Derecho de propiedad — Tutela judicial efectiva — Protección de los consumidores — Principios de seguridad jurídica, protección de la confianza legítima e igualdad y prohibición de toda discriminación por razón de la nacionalidad — Directiva 93/13/CEE — Cláusulas abusivas»

I. Introducción

1. El objeto de las peticiones de decisión prejudicial es la interpretación de los artículos 3, apartado 2, y 6 de la Directiva 2001/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de abril de 2001, relativa al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito,[2] y del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas

[1] Lengua original: francés.

[2] DO 2001, L 125, p. 15.

abusivas en los contratos celebrados con consumidores,[3] en relación con los artículos 17, 21, 38 y 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea[4] y los principios de seguridad jurídica y de protección de la confianza legítima.

2. Dichas peticiones se han presentado en el contexto de litigios entre Novo Banco, S. A. — Sucursal en España (en lo sucesivo, «Novo Banco España»), apoyado por el Banco de Portugal y el Fundo de Resolução (Fondo de Resolución, Portugal), y varios clientes de Novo Banco España, que sucedió a Banco Espírito Santo, S. A. — Sucursal en España (en lo sucesivo, «BES España»), sucursal de la entidad de crédito portuguesa Banco Espírito Santo, S. A. (en lo sucesivo, «BES»), sucedida por Novo Banco, S. A., a raíz de las medidas de saneamiento adoptadas por el Banco de Portugal. Estas peticiones se refieren al impacto de estas medidas de saneamiento en una serie de contratos de productos y servicios financieros.

3. Propondré al Tribunal de Justicia que resuelva, en primer lugar, que la falta de la publicación prevista en el artículo 6 de la Directiva 2001/24, cuya finalidad es permitir a terceros interponer un recurso contra la medida de saneamiento en el Estado miembro de origen, no afecta a los efectos del reconocimiento mutuo de dicha medida en los Estados miembros de acogida. En segundo lugar, propondré que el Tribunal de Justicia declare que los particulares no pueden invocar una confianza legítima frente a un banco puente creado en el marco de una medida de saneamiento. En tercer lugar, propondré que el Tribunal de Justicia declare que los derechos de crédito generados en concepto de una indemnización basada en un contrato pueden quedar en el pasivo de un banco que se encuentra en proceso de saneamiento mediante la creación de un banco puente al que solo se transmiten determinados activos y pasivos.

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

1. Directiva 93/13

4. El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 establece:

«Los Estados miembros establecerán que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus derechos nacionales, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre este y un profesional y dispondrán que el contrato siga siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, si este puede subsistir sin las cláusulas abusivas.»

2. Directiva 2001/24

5. Los considerandos 4, 6, 7, 11, 12 y 16 de la Directiva 2001/24 disponen:

«(4) Sería particularmente inoportuno renunciar a [la] unidad que la entidad forma con sus sucursales cuando sea necesario adoptar medidas de saneamiento o incoar un procedimiento de liquidación.

[3] DO 1993, L 95, p. 29.

[4] En lo sucesivo, «Carta».

[…]

(6) Procede confiar a las autoridades administrativas o judiciales del Estado miembro de origen la competencia exclusiva de decidir y aplicar las medidas de saneamiento previstas en la legislación y los usos en vigor en dicho Estado miembro. Debido a la dificultad de armonizar las legislaciones y los usos de los Estados miembros, conviene establecer el reconocimiento mutuo por parte de los Estados miembros de las medidas que cada uno de ellos tome para restaurar la viabilidad de las entidades que haya autorizado.

(7) Es imprescindible garantizar que produzcan sus efectos en todos los Estados miembros las medidas de saneamiento adoptadas por las autoridades administrativas o judiciales del Estado miembro de origen, así como las medidas adoptadas por las personas u órganos designados por dichas autoridades con objeto de administrar dichas medidas de saneamiento […]

[…]

(11) En los Estados miembros en que se encuentren las sucursales es necesario informar a terceros de la aplicación de medidas de saneamiento cuando dichas medidas puedan obstaculizar el ejercicio de algunos de sus derechos.

(12) El principio de igualdad de trato entre los acreedores, en cuanto a sus posibilidades de recurso, exige que las autoridades administrativas o judiciales del Estado miembro de origen adopten las medidas necesarias para que los acreedores del Estado miembro de acogida puedan ejercer sus derechos de recurso dentro del plazo previsto a tal efecto.

[…]

(16) La igualdad entre los acreedores exige que la entidad de crédito se liquide según los principios de unidad y de universalidad que postulan la competencia exclusiva de las autoridades administrativas o judiciales del Estado miembro de origen y el reconocimiento de sus decisiones, que deben poder producir sin formalidad alguna, en todos los demás Estados miembros, los efectos que les atribuye la ley del Estado miembro de origen, salvo que la [presente] Directiva disponga otra cosa.»

6. El artículo 1, apartado 1, de dicha Directiva establece:

«La presente Directiva se aplicará a las entidades de crédito y a sus sucursales creadas en un Estado miembro distinto del Estado donde se encuentra el domicilio social, tal como se definen en los puntos primero y tercero del artículo 1 de la Directiva 2000/12/CE, [5] salvo las condiciones y excepciones previstas en el apartado 3 del artículo 2 de dicha Directiva.»

7. De conformidad con el artículo 2, séptimo guion, de la Directiva 2001/24, las «medidas de saneamiento» se definen como «las medidas encaminadas a preservar o restablecer la situación financiera de una entidad de crédito que puedan afectar a los derechos preexistentes de terceras partes, incluidas las medidas que supongan la posibilidad de suspender pagos, suspender medidas de ejecución o reducir créditos».

5 Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de marzo de 2000, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a su ejercicio (DO 2000, L 126, p. 1).

8. Bajo el epígrafe «Medidas de saneamiento», el título II de esta Directiva comprende los artículos 3 a 8.

9. El artículo 3 de la Directiva, titulado «Adopción de medidas de saneamiento — legislación aplicable», establece lo siguiente:

«1. Las autoridades administrativas o judiciales del Estado miembro de origen serán las únicas competentes para decidir sobre la aplicación en una entidad de crédito, incluidas las sucursales establecidas en otros Estados miembros, de una o varias medidas de saneamiento.

2. Las medidas de saneamiento se aplicarán de conformidad con lo dispuesto en las leyes, reglamentos y procedimientos aplicables en el Estado miembro de origen, en tanto en cuanto la presente Directiva no disponga otra cosa.

Surtirán todos sus efectos con arreglo a la legislación de dicho Estado miembro en toda la [Unión Europea] y sin otras formalidades, incluso con respecto a terceros establecidos en los demás Estados miembros, aunque la normativa aplicable del Estado miembro de acogida no prevea tales medidas o condicione su aplicación a unos requisitos que no se cumplen.

Las medidas de saneamiento surtirán efecto en toda la [Unión] en cuanto surtan efecto en el Estado miembro en el que se hayan tomado.»

10. El artículo 6 de la Directiva 2001/24, titulado «Publicación», dice lo siguiente:

«1. Cuando la aplicación de las medidas de saneamiento decididas de conformidad con los apartados 1 y 2 del artículo 3 pueda afectar a los derechos de terceros en un Estado miembro de acogida y en el Estado miembro de origen sea posible presentar recurso contra la decisión que ordene dicha medida, las autoridades administrativas o judiciales competentes del Estado miembro de origen, el administrador o cualquier persona habilitada a este efecto en el Estado miembro de origen deberán publicar un extracto de su decisión en el *Diario Oficial* [*de la Unión Europea*] [6] y en dos diarios de difusión nacional de cada Estado miembro de acogida, en particular con objeto de permitir el ejercicio del derecho de recurso dentro de los plazos previstos.

2. El extracto de la decisión contemplado en el apartado 1 se enviará, cuanto antes y por los medios más adecuados, a la Oficina de Publicaciones Oficiales [de la Unión Europea] y a los dos diarios de difusión nacional de cada Estado miembro de acogida.

[…]

4. El extracto de la decisión deberá mencionar, en particular, en la lengua o las lenguas oficiales de los Estados miembros de que se trate, el objeto y la base jurídica de la decisión adoptada, los plazos de recurso, en concreto una indicación claramente comprensible de la fecha de expiración de dichos plazos y, de modo preciso, la dirección de las autoridades o del órgano jurisdiccional competentes para conocer del recurso.

5. Las medidas de saneamiento se aplicarán independientemente de las medidas establecidas en los apartados 1 a 3 y surtirán todos sus efectos con respecto a los acreedores, a menos que las

[6] En lo sucesivo, «DO».

autoridades administrativas o judiciales del Estado miembro de origen o la legislación de dicho Estado relativa a esas medidas dispongan otra cosa.»

11. El artículo 7 de la Directiva, titulado «Obligación de informar a los acreedores conocidos y derecho de presentación de créditos», establece en su apartado 1:

«Cuando la legislación del Estado miembro de origen exija la presentación de un crédito para su reconocimiento o disponga la notificación obligatoria de la medida a los acreedores que tengan su domicilio, residencia habitual, o domicilio social en dicho Estado, las autoridades administrativas o judiciales del Estado miembro de origen o el administrador informarán asimismo a los acreedores conocidos que tengan su domicilio, residencia habitual, o domicilio social en los demás Estados miembros, según las modalidades previstas en el artículo 14 y en el apartado 1 del artículo 17.»

12. En virtud del artículo 23, apartado 1, de dicha Directiva, la adopción de medidas de saneamiento no afecta al derecho de un acreedor a reclamar la compensación de su crédito con el crédito de la entidad de crédito cuando la ley aplicable al crédito de la entidad de crédito permita dicha compensación.

13. El artículo 32 de la misma Directiva, titulado «Procedimientos en curso», establece:

«Los efectos de las medidas de saneamiento o de un procedimiento de liquidación con respecto a un procedimiento en curso en relación con un bien o un derecho del que se ha desposeído a la entidad de crédito se regirán exclusivamente por la ley del Estado miembro en el que esté en curso dicho procedimiento.»

3. Directiva 2014/59/UE

14. El artículo 83 de la Directiva 2014/59/UE,[7] titulado «Obligaciones de procedimiento de las autoridades de resolución», establece en sus apartados 4 y 5:

«4. La autoridad de resolución publicará o garantizará la publicación de la copia de la orden o instrumento por el que se tome la medida de resolución, o un anuncio en el que se resuman los efectos de la medida de resolución, y en particular los efectos sobre los pequeños clientes y, si procede, las modalidades y la duración de la suspensión o restricción a que se refieren los artículos 69, 70 y 71, de la forma que se indica a continuación:

a) en su sitio web oficial;

b) en el sitio web de la autoridad competente (si es diferente de la autoridad de resolución) y en el de la [Autoridad Bancaria Europea (ABE)];

c) en el sitio web de la entidad objeto de la resolución;

[7] Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, por la que se establece un marco para la recuperación y la resolución de entidades de crédito y empresas de servicios de inversión, y por la que se modifican la Directiva 82/891/CEE del Consejo, y las Directivas 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/UE, 2012/30/UE y 2013/36/UE, y los Reglamentos (UE) n.º 1093/2010 y (UE) n.º 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO 2014, L 173, p. 190; corrección de errores en DO 2020, L 378, p. 27).

d) cuando las acciones, otros instrumentos de propiedad o instrumentos de deuda de la entidad objeto de resolución se admitan a negociación en un mercado regulado, por los mismos medios utilizados para la divulgación de la información regulada acerca de dicha entidad de conformidad con [el] artículo 21, apartado 1, de la Directiva 2004/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. [8]

5. Si las acciones, los instrumentos de propiedad o los instrumentos de deuda no se han admitido a cotización en un mercado regulado, la autoridad de resolución se asegurará de que los documentos probatorios de los instrumentos a que se refiere el apartado 4 se envíen a los accionistas y acreedores de la entidad objeto de resolución que hayan sido identificados a través de los registros y bases de datos de la entidad objeto de resolución que se hallan a disposición de la autoridad de resolución.»

15. El artículo 117 de la Directiva 2014/59, titulado «Modificaciones de la Directiva [2001/24]», dispone en su punto 1 que se añade en el artículo 1 de la Directiva 2021/24 un apartado 5, que establece que «los artículos 4 y 7 de la presente Directiva no se aplicarán cuando se aplique el artículo 83 de la Directiva [2014/59]».

16. En virtud del artículo 130, apartado 1, de la Directiva 2014/59, el plazo de transposición de la Directiva finalizaba el 31 de diciembre de 2014.

17. De conformidad con su artículo 131, la Directiva entró en vigor a los veinte días de su publicación en el DO, es decir, el 2 de julio de 2014.

B. Derecho español

18. El artículo 19, apartado 1, de la Ley 6/2005, de 22 de abril, sobre saneamiento y liquidación de las entidades de crédito, [9] por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2001/24, establece:

«Cuando respecto a una entidad de crédito autorizada en un Estado miembro […] que tenga al menos una sucursal o preste servicios en España se haya adoptado una medida de saneamiento o incoado un procedimiento de liquidación, dicha medida o procedimiento surtirá, sin más formalidades, todos sus efectos en España tan pronto como lo haga en el Estado miembro en el que se haya adoptado la medida o incoado el procedimiento.»

C. Derecho portugués

19. Los artículos 145.º-C y siguientes del Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (Régimen General de las Entidades de Crédito y Sociedades Financieras), introducidos por el Decreto-Lei n.º 31-A/2012 (Decreto-ley n.º 31-A/2012), [10] de 10 de febrero de 2012, regulan las medidas de saneamiento y resolución de las entidades de crédito y las sociedades financieras.

8 Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 2004, sobre la armonización de los requisitos de transparencia relativos a la información sobre los emisores cuyos valores se admiten a negociación en un mercado regulado y por la que se modifica la Directiva 2001/34/CE (DO 2004, L 390, p. 38).

9 BOE n.º 97, de 23 de abril de 2005, p. 13912.

10 *Diário da República*, Suplemento 1, 1.ª serie, n.º 30, de 10 de febrero de 2012.

III. Hechos del litigio principal y cuestiones prejudiciales

A. Asunto C-498/22

20. El 11 de diciembre de 2006, C. F. O., en condición de consumidor, contrató un préstamo con garantía hipotecaria con BES España que contenía una cláusula de interés mínimo o «cláusula suelo» del 2 %.

21. El Tribunal Supremo dictó el 9 de mayo de 2013 una sentencia en la que declaró abusivas, por falta de transparencia, las «cláusulas suelo». Tras la petición de C. F. O. a BES España para que dejara de aplicar la «cláusula suelo» de su contrato de préstamo hipotecario, BES España dejó de aplicar dicha cláusula a partir del mes de junio de 2013.

22. De conformidad con el Régimen General de las Entidades de Crédito y Sociedades Financieras, y en el contexto de la grave crisis financiera en que estaba incurso BES, el Consejo de Administración del Banco de Portugal adoptó, por decisión de 3 de agosto de 2014, modificada por decisión de 11 de agosto de 2014 (en lo sucesivo, «decisión de agosto de 2014»), las denominadas medidas de «resolución» de dicha entidad de crédito.

23. Con esta decisión, el Banco de Portugal decidió constituir un banco puente, Novo Banco, al que se transmitieron los activos, pasivos y elementos extrapatrimoniales de BES que se describían en el anexo 2 de la decisión.

24. Entre los pasivos excluidos de la transmisión al Novo Banco figuraban «cualesquiera responsabilidades o contingencias, en particular las derivadas de fraude o de violación de disposiciones o decisiones reguladoras, penales o administrativas».

25. En virtud de la transmisión, Novo Banco España pasó a ser el acreedor hipotecario del préstamo celebrado el 11 de diciembre de 2006 y comenzó a cobrar mensualmente a C. F. O. las cuotas de amortización del préstamo.

26. El 3 de octubre de 2014, el Banco de España publicó un anuncio en el *Boletín Oficial del Estado* en el que señalaba que, por la decisión de agosto de 2014, el Banco de Portugal había aplicado a BES una medida de resolución consistente en la transmisión parcial de su negocio al banco puente Novo Banco, que continuaría sin interrupción con la actividad ordinaria de BES. Esta medida tenía la consideración de medida de saneamiento de acuerdo con el artículo 2 de la Directiva 2001/24.

27. El 29 de diciembre de 2015, el Banco de Portugal adoptó dos decisiones que modificaban y aclaraban el anexo 2 de la decisión de agosto de 2014 (en lo sucesivo, «decisiones de 29 de diciembre de 2015»), en las que se precisaba que a partir de esa fecha «los créditos e indemnizaciones relacionados con la alegada anulación de determinadas cláusulas de contratos de préstamos, en los que [BES] era el prestamista», no habían sido transferidos a Novo Banco.

28. En enero de 2017, C. F. O. reclamó a Novo Banco España que se le restituyeran las cantidades cobradas por BES España en aplicación de la «cláusula suelo» de su préstamo hipotecario.

29. Mediante carta de 21 de marzo de 2017, Novo Banco rechazó la reclamación alegando que el banco había procedido con total transparencia en la información relativa a la «cláusula suelo», que se había firmado el 24 de noviembre de 2006, es decir, antes de la firma de la escritura notarial de hipoteca.

30. C. F. O. interpuso el 4 de mayo de 2017 una demanda contra Novo Banco España en la que solicitaba que se declarara la nulidad, por abusiva, de la «cláusula suelo» contenida en el contrato de préstamo hipotecario que concertó con BES España y se condenara a Novo Banco España a restituirle las cantidades que había pagado indebidamente en aplicación de esa cláusula.

31. Novo Banco España se opuso a la demanda y formuló la excepción de falta de legitimación pasiva, alegando que el crédito que pudiera resultar en favor de C. F. O., consistente en la restitución de las cantidades cobradas por BES España en aplicación de la «cláusula suelo», no había sido transmitido a Novo Banco en las medidas de resolución acordadas por el Banco de Portugal con respecto a BES.

32. Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial, en apelación, rechazaron la excepción formulada por Novo Banco España y estimaron la demanda interpuesta por C. F. O.

33. Novo Banco España interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que estimó la petición del Banco de Portugal y del Fondo de Resolución de que se les tuviera por personados como partes interesadas, en apoyo del recurso de casación.

34. En primer lugar, el tribunal remitente señala que, a pesar de que las decisiones del Banco de Portugal de agosto de 2014 y de 29 de diciembre de 2015 tienen la consideración de medidas de saneamiento en el sentido de la Directiva 2001/24,[11] y a pesar de que pueden afectar a terceros, no se llevó a cabo ninguna publicación de dichas decisiones, contrariamente a lo que exige el artículo 6, apartados 1 a 4, de dicha Directiva. A este respecto, el tribunal remitente señala que la información comunicada por el Banco de Portugal en su sitio de Internet, en inglés y portugués, y a los medios de comunicación españoles sobre la crisis de BES y la creación de Novo Banco era muy genérica y no se daban más detalles que permitieran a los clientes afectados identificar los pasivos excluidos de la transmisión patrimonial y conocer la limitación de sus derechos que tal exclusión suponía. Además, dicho tribunal señala que el anuncio publicado por el Banco de España, al que se hace referencia en el punto 26 de las presentes conclusiones, tampoco cumple los requisitos exigidos por el artículo 6, apartados 1 a 4, de la Directiva.

35. Esta falta de publicación en los términos exigidos por la citada disposición impidió a la práctica totalidad de los clientes de BES España residentes en España recurrir las decisiones del Banco de Portugal y los llevó a interponer demandas contra Novo Banco España en las que este último, sin embargo, opuso que carecía de legitimación pasiva por cuanto las medidas de saneamiento no le habían transmitido la obligación de restituir lo que estos clientes habían pagado en virtud de una cláusula abusiva.

36. El órgano jurisdiccional remitente duda que el artículo 6, apartado 5, de la Directiva 2001/24, según el cual las medidas de saneamiento se aplican y producen sus efectos independientemente de las medidas de publicidad previstas en los apartados 1 a 3 de dicha disposición, pueda amparar

[11] Hace referencia a la sentencia de 29 de abril de 2021, Banco de Portugal y otros (C-504/19, en lo sucesivo, «sentencia Banco de Portugal y otros», EU:C:2021:335).

una prolongada falta de publicación en el Estado miembro de acogida de las limitaciones o privaciones de derechos que dichas medidas imponen a los clientes de la entidad, y de la regulación de los recursos que pueden interponer los afectados.

37. Por consiguiente, se pregunta si la obligación de reconocimiento, en el Estado miembro de acogida, de los efectos de las medidas de saneamiento adoptadas en el Estado miembro de origen, establecida en el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24, puede ser compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 47 de la Carta, la prohibición de toda discriminación por razón de la nacionalidad del artículo 21, apartado 2, de la Carta y el principio general de seguridad jurídica, cuando dichas medidas no han sido publicadas en los términos exigidos por el artículo 6, apartados 1 a 4, de la Directiva.

38. En segundo lugar, el tribunal remitente observa que la respuesta de Novo Banco España a la reclamación de C. F. O. no negaba la transmisión de la responsabilidad del pasivo, en particular la obligación de devolver las cantidades pagadas por C. F. O. a BES España en aplicación de una «cláusula suelo», declarada posteriormente abusiva. Por el contrario, afirma que Novo Banco España respondió sobre el fondo, destacando que el «el banco [había] procedido con total transparencia», en un momento en que era un banco controlado por el Fondo de Resolución, que era a su vez un organismo público dependiente de Banco de Portugal. En consecuencia, C. F. O. interpuso su demanda basándose en que confiaba en que Novo Banco España, como sucursal de una entidad de crédito controlada por una autoridad pública que aplicaba el Derecho de la Unión, se encontraba efectivamente en la posición de prestamista en el contrato de préstamo hipotecario.

39. Por tanto, el tribunal remitente se pregunta si, en una situación en la que un consumidor residente en el Estado miembro de acogida ha confiado legítimamente en la conducta del banco puente, controlado por una autoridad pública del Estado miembro de origen, la obligación de reconocer los efectos de las medidas de saneamiento, establecida en el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24, es conforme con el artículo 47 de la Carta y con el principio de seguridad jurídica.

40. En tercer lugar, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si la fragmentación de la relación contractual resultante de las medidas de saneamiento controvertidas en el asunto principal es conforme con el Derecho de la Unión, en particular con el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, en la medida en que el consumidor queda vinculado por sus obligaciones frente a Novo Banco España, abonando a este las cuotas de amortización del préstamo hipotecario inicialmente concertado con BES España, mientras que, al mismo tiempo, Novo Banco España queda liberado de la obligación de devolver las cantidades percibidas por BES España en virtud de la «cláusula suelo», con el resultado de que el consumidor queda vinculado por la cláusula abusiva, ya que no puede recuperar dichas cantidades de BES, dada la insolvencia de este. Esta situación podría constituir una injerencia desproporcionada en el derecho de propiedad del consumidor, contraria al artículo 17 de la Carta.

41. En este contexto, el tribunal remitente considera dudoso que pueda admitirse que los derechos de los consumidores no prevalecen sobre la estabilidad del sistema financiero. [12]

[12] Se refiere a la sentencia de 21 de diciembre de 2016, Gutiérrez Naranjo y otros (C-154/15, C-307/15 y C-308/15, en lo sucesivo, «sentencia Gutiérrez Naranjo y otros», EU:C:2016:980), en la que el Tribunal de Justicia declaró contraria al artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 la jurisprudencia del Tribunal Supremo que limitaba los efectos restitutorios de la anulación de las «cláusulas suelo» contenidas en contratos celebrados con un consumidor por un profesional, con el fin de garantizar la estabilidad del sistema financiero español, que atravesaba entonces una grave crisis.

42. En tales circunstancias, el Tribunal Supremo decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Es compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 47 de la [Carta] , el principio general de seguridad jurídica y el principio de igualdad e interdicción de toda discriminación por razón de nacionalidad del artículo 21.2 de la Carta una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que no ha sido publicada en los términos exigidos por el artículo 6, apartados 1 a 4, de la Directiva 2001/24?

2) ¿Es compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 47 de la Carta y el principio general de seguridad jurídica una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que ha excluido determinadas obligaciones y responsabilidades de la transmisión a un "banco puente" de la actividad ordinaria y de una serie de elementos patrimoniales del banco al que se aplican las medidas de saneamiento, cuando la propia actuación posterior del "banco puente", controlado por una autoridad pública que aplica el Derecho de la Unión, ha creado en los clientes del Estado miembro de acogida la confianza legítima de que había asumido el pasivo correspondiente a las responsabilidades y obligaciones que el banco objeto de la medida de saneamiento tenía respecto de esos clientes?

3) ¿Es compatible con el derecho fundamental a la propiedad del artículo 17 de la Carta, el principio de elevada protección a los consumidores del artículo 38 de la Carta, el artículo 6.1 de la [Directiva 1993/13] y el principio general de seguridad jurídica una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que transmite a un "banco puente" la posición acreedora en un contrato de préstamo hipotecario, pero deja en el banco inviable la obligación de restituir al prestatario consumidor las cantidades cobradas por la aplicación de una cláusula abusiva de ese contrato?»

B. Asunto C-499/22

43. J. M. F. T. y M. H. D. S. abrieron una cuenta de valores y concertaron un contrato de gestión de carteras de inversión con BES España. El 3 de octubre de 2007, suscribieron con BES España un contrato financiero atípico (en lo sucesivo, «CFA») con vencimiento el 11 de octubre de 2014, fecha en la que fue cancelado y liquidado por Novo Banco, que entretanto había sucedido a BES. Asimismo, el 28 de abril de 2008, suscribieron con BES España un contrato de producto financiero estructurado que venció el 28 de abril de 2013 y fue liquidado por BES España con pérdidas para J. M. F. T. y M. H. D. S.

44. A partir de agosto de 2014, J. M. F. T. recibió varias comunicaciones de Novo Banco en las que este hacía referencia, tras las decisiones adoptadas por el Banco de Portugal en relación con BES, a la continuidad de las relaciones bancarias entre los clientes de BES España y la nueva entidad Novo Banco España, así como el extracto integrado del estado financiero del CFA.

45. J. M. F. T. y M. H. D. S. interpusieron, el 17 de abril de 2017, una demanda contra Novo Banco, en la que solicitaron, como pretensión principal, la anulación de ambos contratos financieros por error en el consentimiento, por la defectuosa información que les facilitó BES, y la restitución recíproca de las cantidades recibidas por cada parte, con sus intereses desde la fecha de cada pago, y, como pretensión subsidiaria, la condena a indemnizar a los demandantes por las pérdidas que sufrieron por la contratación de ambos productos, más los intereses liquidados al tipo del interés legal del dinero desde la fecha de notificación de la demanda.

46. Novo Banco España se opuso a la demanda y formuló la excepción de falta de legitimación pasiva, alegando que el crédito que pudiera resultar en favor de J. M. F. T. y M. H. D. S., consistente en la restitución de lo que estos habían pagado por los productos financieros como consecuencia de la posible nulidad de los contratos o la indemnización de las pérdidas sufridas por no haber sido informados de los riesgos de los productos financieros contratados, no había sido transmitido a Novo Banco en las medidas de saneamiento acordadas por el Banco de Portugal respecto de BES.

47. La demanda fue estimada en primera instancia.

48. Tras la apelación de Novo Banco España, la Audiencia Provincial estimó el recurso en lo relativo al contrato celebrado el 28 de abril de 2008, por entender que BES España había liquidado dicho contrato el 28 de abril de 2013, es decir, antes de la creación de Novo Banco en el marco de las medidas de saneamiento de BES. Se trataba, por tanto, de una operación que ya había agotado sus efectos con anterioridad a dichas medidas, por lo que no se había transmitido a Novo Banco ninguna obligación o responsabilidad derivada de dicho contrato.

49. En cambio, la Audiencia Provincial desestimó la demanda en la medida en que afectaba al CFA, ya que fue Novo Banco quien asumió su gestión y su liquidación en octubre de 2014. La Audiencia también indicó que en la decisión de agosto de 2014 no se excluyeron productos estructurados como el CFA de la transmisión de BES a Novo Banco, sino los instrumentos de deuda emitidos por entidades de BES. Añadió que cualquier aclaración realizada por decisiones posteriores del Banco de Portugal era irrelevante para un contrato declarado vencido y liquidado con anterioridad.

50. El Tribunal Supremo, que conoce de los recursos de casación interpuestos contra dicha sentencia por J. M. F. T. y M. H. D. S., por una parte, y por Novo Banco España, apoyado por el Banco de Portugal y el Fondo de Resolución, por otra, justifica su petición de decisión prejudicial de la misma forma que en el asunto C-498/22. [13]

51. En tales circunstancias, el Tribunal Supremo decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Es compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 47 de la [Carta], el principio general de seguridad jurídica y el principio de igualdad e interdicción de toda discriminación por razón de nacionalidad del artículo 21.2 de la Carta una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que no ha sido publicada en los términos exigidos por el artículo 6, apartados 1 a 4, de la Directiva 2001/24?

[13] Véanse los puntos 34 a 40 de las presentes conclusiones.

2) ¿Es compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 47 de la Carta y el principio general de seguridad jurídica una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que ha excluido determinadas obligaciones y responsabilidades de la transmisión a un "banco puente" de la actividad ordinaria y de una serie de elementos patrimoniales del banco al que se aplican las medidas de saneamiento, cuando la propia actuación posterior del "banco puente", controlado por una autoridad pública que aplica el Derecho de la Unión, ha creado en los clientes del Estado miembro de acogida la confianza legítima de que había asumido el pasivo correspondiente a las responsabilidades y obligaciones que el banco objeto de la medida de saneamiento tenía respecto de esos clientes?

3) ¿Es compatible con el derecho fundamental a la propiedad del artículo 17 de la Carta, el principio de elevada protección a los consumidores del artículo 38 de la Carta y el principio general de seguridad jurídica una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que transmite a un "banco puente" la posición acreedora en las relaciones contractuales concertadas por el banco objeto de las medidas de saneamiento, pero deja en el banco inviable la obligación de restituir al cliente las cantidades pagadas por este en los contratos anulados por el error en el consentimiento provocado por la deficiente información facilitada por el banco?»

C. Asunto C-500/22

52. Proyectos, Obras y Servicios de Badajoz, S. L. (en lo sucesivo, «POSB»), adquirió el 17 de noviembre de 2014 en el mercado secundario un bono sénior «Senior Bond NB 6,875 % maturity July 2016», con vencimiento el 15 de julio de 2016.

53. Dicho bono había sido emitido por BES, pero, cuando fue adquirido por POSB a través de una sociedad de servicios de inversión, el instrumento de deuda no subordinada formaba parte del patrimonio de Novo Banco, a quien había sido transmitido en virtud de la decisión de agosto de 2014.

54. En julio de 2015, Novo Banco abonó a POSB los rendimientos del bono correspondientes a la anualidad 2014-2015.

55. Cuando llegó el vencimiento del bono en julio de 2016, Novo Banco no pagó los rendimientos del bono correspondientes a la anualidad 2015-2016 ni restituyó el nominal del bono a POSB.

56. En respuesta a la reclamación de este, Novo Banco indicó que la negativa al pago se basaba en las decisiones del Banco de Portugal de 29 de diciembre de 2015, que habían retransmitido el pasivo ligado al bono de Novo Banco a BES. En efecto, dichas decisiones acordaban la retransmisión de obligaciones no subordinadas de Novo Banco a BES, entre ellas los derechos y responsabilidades resultantes, entre otros, de los «Senior Bond NB 6 875 % maturity July 2016».

57. El 25 de junio de 2017, POSB interpuso una demanda contra Novo Banco en la que le reclamaba el pago de los rendimientos del bono correspondientes a la anualidad 2015-2016 y la restitución del importe nominal del bono.

58. Novo Banco se opuso a la demanda y formuló la excepción de falta de legitimación pasiva alegando que el pasivo correspondiente al bono había sido retransmitido a BES.

59. Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial, ante la que apeló Novo Banco, desestimaron la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Novo Banco y estimaron la demanda.

60. Interpuesto recurso de casación por Novo Banco España, apoyado por el Banco de Portugal y el Fondo de Resolución, el Tribunal Supremo señala, entre otras cosas, que la titularidad de un bono de deuda no subordinada otorga a POSB el amparo del derecho fundamental de propiedad reconocido en el artículo 17 de la Carta. Sin embargo, a juicio del Tribunal Supremo, la retransmisión a BES de las responsabilidades y obligaciones vinculadas a este bono supone para POSB en la práctica una privación de su propiedad, dado que BES es un banco inviable que ha sido privado de sus activos. Esta privación de su propiedad, sin una justa indemnización en un tiempo razonable, puede suponer asimismo una vulneración del principio de seguridad jurídica. [14]

61. En tales circunstancias, el Tribunal Supremo decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Es compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 47 de la [Carta], el principio general de seguridad jurídica y el principio de igualdad e interdicción de toda discriminación por razón de nacionalidad del artículo 21.2 de la Carta una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que no ha sido publicada en los términos exigidos por el artículo 6, apartados 1 a 4, de la Directiva 2001/24?

2) ¿Es compatible con el derecho fundamental de propiedad del artículo 17 de la Carta y el principio general de seguridad jurídica una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que suponga el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que ha retransmitido al banco inviable al que se han aplicado las medidas de resolución las obligaciones y responsabilidades derivadas de un bono de deuda no subordinada que fue adquirido por un tercero cuando esas obligaciones y responsabilidades se encontraban en el patrimonio del "banco puente"?»

62. Por decisión del Presidente del Tribunal de Justicia de 29 de septiembre de 2022, los asuntos C-498/22, C-499/22 y C-500/22 se acumularon a efectos de las fases escrita y oral del procedimiento y de la sentencia.

63. C. F. O., J. M. F. T. y M. H. D. S., Novo Banco España, el Banco de Portugal, los Gobiernos español y portugués y la Comisión Europea presentaron observaciones escritas.

64. C. F. O., POSB, Novo Banco España, el Banco de Portugal, los Gobiernos español y portugués, así como el Consejo de la Unión Europea, la Comisión y el Parlamento Europeo comparecieron en la vista celebrada el 26 de octubre de 2023, durante la cual respondieron a las preguntas que les había formulado el Tribunal de Justicia para que respondieran oralmente.

[14] Véanse, en lo que respecta a la justificación de la primera cuestión prejudicial, los puntos 34 a 37 de las presentes conclusiones.

IV. Análisis

A. Primera cuestión prejudicial de los asuntos C-498/22, C-499/22 y C-500/22

65. En cada uno de los tres asuntos, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que dilucide si es compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 47 de la Carta, el principio general de seguridad jurídica y el principio de igualdad y prohibición de toda discriminación por razón de la nacionalidad del artículo 21, apartado 2, de la Carta una interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 que supone el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que no ha sido publicada en los términos exigidos por el artículo 6, apartados 1 a 4, de la Directiva 2001/24.

66. En otras palabras, el órgano jurisdiccional remitente desea saber cuáles son los efectos de la falta de publicación, prevista en dicho artículo 6, del extracto de la decisión nacional que dispone la medida de saneamiento por las autoridades administrativas o judiciales competentes del Estado miembro de origen, el administrador o cualquier persona habilitada a este efecto en el Estado miembro de origen, en el DO y en dos diarios de difusión nacional en cada Estado miembro de acogida.

67. En primer lugar, ha de señalarse que, en virtud del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2001/24, la publicación debe tener lugar siempre que se cumplan dos requisitos: por un lado, que la medida de saneamiento pueda afectar a los derechos de terceros en un Estado miembro de acogida y, por otro, que en el Estado miembro de origen sea posible presentar recurso contra la decisión que ordene dicha medida. Ambos requisitos parecen cumplirse en el presente caso, ya que existe un recurso en Portugal contra la medida de saneamiento [15] y los demandantes en primera instancia de los asuntos principales son acreedores afectados por dicha medida.

68. De los propios términos del artículo 6, apartado 1, se desprende, a continuación, que la finalidad de la publicación es proteger el derecho de los acreedores de los Estados miembros de acogida a interponer un recurso contra la medida de saneamiento ante el tribunal competente del Estado miembro de origen, ya que finaliza con las siguientes palabras: «en particular con objeto de permitir el ejercicio del derecho de recurso dentro de los plazos previstos».

69. Por último, el uso del plural y el tenor de los considerandos 11 y 12 de la Directiva 2001/24 podrían hacer pensar que debían protegerse todos los recursos de los acreedores contra la propia medida de saneamiento, pero también contra su deudor. Sin embargo, el requisito relativo a la existencia de un recurso contra la medida de saneamiento no permite mantener un criterio extensivo en lo que atañe a los derechos de recurso que la publicación debe proteger. En efecto, la publicación no es obligatoria cuando no puede interponerse ningún recurso contra la medida de saneamiento en el Estado miembro de origen. Ahora bien, en tales casos, los acreedores siguen teniendo derechos que pueden hacer valer frente a su deudor. Además, el tipo de información que debe publicarse de conformidad con el artículo 6, apartado 4, de la Directiva, a saber, un extracto de la decisión en el que se indiquen «el objeto y la base jurídica de la decisión adoptada, los plazos de recurso, en concreto una indicación claramente comprensible de la fecha de expiración de dichos plazos y, de modo preciso, la dirección de las autoridades o del órgano

[15] Véase el artículo 145.º-N del Régimen General de las Entidades de Crédito y Sociedades Financieras.

jurisdiccional competentes para conocer del recurso», refuerza la interpretación de que los recursos de que se trata son los interpuestos contra la medida de saneamiento y no todos los posibles recursos de los acreedores contra la entidad de crédito o el banco puente.

70. Es esta la única interpretación que puede garantizar la coherencia con los principios establecidos en los artículos 3, apartado 2, y 6, apartado 5, de la Directiva 2001/24. De la primera disposición se desprende que las medidas de saneamiento surten todos sus efectos sin ninguna formalidad, incluso frente a terceros, en toda la Unión desde el momento en que producen sus efectos en el Estado miembro en el que se adoptaron. La segunda disposición establece que las medidas de saneamiento se aplican independientemente de la publicación prevista en el artículo 6, apartados 1 a 3, de la Directiva y surten todos sus efectos frente a los acreedores.

71. Estos principios concretan el objetivo de la Directiva 2001/24, que es una directiva para el reconocimiento mutuo de los efectos de una medida de saneamiento adoptada en un Estado miembro de origen en otros Estados miembros de acogida en los que estén establecidas sucursales y, como corolario, la aplicación de los principios de unidad y universalidad de los procedimientos (un único juez competente y una única ley aplicable, los del Estado miembro de origen),[16] con algunas excepciones, como los procedimientos en curso en el Estado miembro de acogida, que siguen rigiéndose exclusivamente por la ley de este.[17]

72. Además, el artículo 7 de dicha Directiva prevé la notificación individual a los acreedores solo si la legislación del Estado miembro de origen exige la presentación de un crédito para su reconocimiento o dispone la notificación obligatoria de la medida de saneamiento a los acreedores que tengan su domicilio, residencia habitual o domicilio social en dicho Estado. Por tanto, como ya he indicado en los puntos 68 y 69 de las presentes conclusiones, la finalidad de dicha notificación no es proteger todos los créditos de los acreedores frente al deudor, sino garantizar que dichos acreedores puedan hacer valer sus derechos en virtud de dicha medida de conformidad con la legislación nacional del Estado miembro de origen.

73. Así pues, en general, la Directiva 2001/24 no se aplica a los recursos individuales de los acreedores contra la entidad de crédito o el banco puente en caso de medida de saneamiento, salvo que se trate de determinados contratos o derechos (en particular, los contratos de trabajo, los derechos sobre bienes inmuebles inscritos en un registro público, determinados derechos reales y los derechos basados en una cláusula de reserva de dominio),[18] o en el caso de procedimientos en curso que siguen rigiéndose por la legislación del Estado miembro de acogida en el que estén en curso los procedimientos.[19]

74. En los asuntos principales, consta que no se llevó a cabo la publicación exigida por el artículo 6 de la Directiva y, en consecuencia, es necesario examinar qué efectos se derivan de la falta de publicación.

75. Las partes que han formulado observaciones ante el Tribunal de Justicia han planteado varias hipótesis. Algunas sostienen que, a falta de publicación, la medida de saneamiento queda privada de efecto fuera del Estado miembro de origen. La Comisión añade que esta sanción solo se aplica transcurrido cierto tiempo, debido a la necesidad de respetar los plazos de publicación en el DO.

16 Véanse los considerandos 4 y 16 de la Directiva 2001/24, así como las sentencias de 24 de octubre de 2013, LBI (C-85/12, EU:C:2013:697), apartado 49, y Banco de Portugal y otros, apartado 33.

17 Véase el artículo 32 de la Directiva 2001/24.

18 Véanse los artículos 20 a 27 de la Directiva 2001/24.

19 Véanse el artículo 32 de la Directiva 2001/24 y la sentencia Banco de Portugal y otros.

Otras mantienen que la falta de publicación de conformidad con el artículo 6 de la Directiva 2001/24 no tiene ninguna repercusión, ya que se realizó la publicidad prevista en el artículo 83 de la Directiva 2014/59.

76. Considero que la primera hipótesis, en la que las medidas de saneamiento no surten efectos en los Estados miembros de acogida, es contraria a la letra de la Directiva 2001/24 y no responde al objetivo de esta, que es garantizar el reconocimiento mutuo de las medidas y, como corolario, la aplicación de los principios de unidad y universalidad de los procedimientos. Además, no es lógico que los efectos inmediatos solo perduren un «tiempo determinado», el tiempo necesario para la publicación en el DO. A falta de publicación, o en caso de publicación tardía, sería imposible determinar la fecha en la que el reconocimiento mutuo dejaría de surtir efecto. Por tanto, este plazo aproximado iría directamente en contra de los objetivos de la Directiva 2001/24, en particular del de restablecer la viabilidad de las entidades de crédito. [20]

77. La segunda hipótesis, consistente en sustituir la publicación prevista en el artículo 6 de la Directiva 2001/24 por la prevista en el artículo 83, apartado 4, de la Directiva 2014/59, tampoco me parece compatible con el artículo 117 de esta, que modifica el artículo 1 de la Directiva 2001/24 para precisar, en un nuevo apartado 5, que «los artículos 4 y 7 de la presente Directiva no se aplicarán cuando se aplique el artículo 83 de la Directiva [2014/59]». De ello se deduce *a contrario* que la publicación regulada en el artículo 6 de la Directiva 2001/24 debe tener lugar aunque se lleve a cabo la publicidad prevista en el artículo 83 de la Directiva 2014/59. En consecuencia, la cuestión de si la Directiva 2014/59 es aplicable *ratione temporis* en el presente caso es irrelevante.

78. Además, de conformidad con la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, cuando el Derecho de la Unión no contenga ninguna precisión procedimental para hacer efectivo un derecho, corresponde al Derecho nacional configurar la regulación del procedimiento jurisdiccional destinado a garantizar la salvaguardia de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables. No obstante, tal regulación no puede ser menos favorable que la referente a los recursos similares previstos para la protección de los derechos establecidos en el ordenamiento jurídico interno (principio de equivalencia) ni hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión (principio de efectividad). [21]

79. Sin embargo, como ya he explicado, la publicación prevista en el artículo 6 de la Directiva 2001/24 protege el derecho a impugnar la medida de saneamiento ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de origen en virtud del reconocimiento mutuo que dicha Directiva establece. En el supuesto de que los demandantes en primera instancia interpusieran tal recurso en los asuntos principales, el órgano jurisdiccional portugués debería tener en cuenta la falta de la publicación prevista en dicho artículo 6 para apreciar si dicha falta hizo prácticamente imposible o excesivamente difícil interponer recurso con arreglo a las normas nacionales relativas al plazo de interposición de recursos contra este tipo de decisiones.

[20] Véase el considerando 6 de la Directiva 2001/24.

[21] Véanse las sentencias de 14 de enero de 2010, Kyrian (C-233/08, EU:C:2010:11), apartado 62 y jurisprudencia citada, y de 20 de septiembre de 2018, Rudigier (C-518/17, EU:C:2018:757), apartado 61 y jurisprudencia citada.

80. Este análisis se ve corroborado por el de la génesis del artículo 6 de la Directiva 2001/24. En el proyecto inicial del Consejo,[22] en primer lugar, la publicación en el DO y las notificaciones individuales se dejaban a la discreción de las autoridades competentes del país en el que la entidad de crédito en cuestión tuviera su domicilio. En segundo lugar, se indicaba que las medidas de saneamiento se aplicaban independientemente de las medidas de publicidad y surtían plenos efectos frente a los acreedores. En tercer lugar, salvo en caso de notificación individual, los plazos de recurso corrían a partir de la fecha de publicación en el DO. Así, contrariamente al proyecto inicial, el punto de partida del plazo de recurso se ha dejado a la discreción de los Estados miembros en el marco de su autonomía procesal, pero respetando los principios de equivalencia y efectividad.

81. El Consejo y el Parlamento intervinieron en la vista para recordar que la Directiva 2001/24 fue el resultado de quince años de negociaciones y que las medidas de armonización no aparecieron hasta la Directiva 2014/59. Añadieron, en primer lugar, que el objetivo del mecanismo de reconocimiento mutuo establecido era permitir la aplicación rápida y coherente de medidas de urgencia destinadas a evitar los efectos en cadena y garantizar la estabilidad del sistema financiero,[23] en particular la continuidad de las funciones esenciales de la banca y la protección de los fondos públicos, y, en segundo lugar, que correspondía a los Estados miembros dar suficiente publicidad a las medidas adoptadas. Afirmaron que la publicidad regulada por el artículo 83, apartado 4, de dicha Directiva era suficiente para informar a los terceros de otros Estados miembros. Su intervención pretendía demostrar la compatibilidad de los mecanismos introducidos por la Directiva 2001/24 con el Derecho primario.

82. La interpretación que propongo de los artículos 3 y 6 de la Directiva 2001/24 demuestra esta compatibilidad.[24]

83. Aun cuando la publicación prevista en el artículo 6 de la Directiva 2001/24 no tiene por objeto proteger derechos de recurso distintos del que se dirige contra la medida de saneamiento, los demandantes en primera instancia de los asuntos principales se encuentran en una situación a la que es aplicable el Derecho de la Unión. En efecto, el reconocimiento mutuo de las medidas de saneamiento establecido por dicha Directiva dio lugar a que los efectos de la creación del banco puente Novo Banco en Portugal se extendieran a su sucursal española, aunque con motivo de dicha creación solo una parte de los activos y pasivos de BES fue transmitida al banco puente y a sus sucursales. En este sentido, los derechos de los demandantes en primera instancia de los procedimientos principales se vieron afectados, ya que los derechos de crédito que reclamaban no fueron finalmente transmitidos a la sucursal española del banco puente, Novo Banco España. En consecuencia, pueden invocar el derecho a la tutela judicial efectiva, garantizado por el artículo 47 de la Carta, el principio general de seguridad jurídica y la prohibición de toda discriminación por razón de la nacionalidad impuesta por el artículo 21, apartado 2, de la Carta.

84. Por lo que se refiere a la tutela judicial efectiva, el Tribunal de Justicia ha recordado que la tutela judicial efectiva garantizada en el artículo 47, párrafo primero, de la Carta exige, en particular, que el interesado pueda defender sus derechos en las mejores condiciones posibles y decidir, con pleno conocimiento de causa, sobre la conveniencia de interponer ante el juez competente una demanda contra una entidad determinada.[25]

[22] Propuesta de Directiva del Consejo sobre la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas concernientes al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito [COM(85) 788 final].

[23] A este respecto se refirieron a la sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros (C-526/14, EU:C:2016:570), apartados 68 y 69.

[24] Véanse los puntos 78 y 79 de las presentes conclusiones.

[25] Véase la sentencia Banco de Portugal y otros, apartado 57 y jurisprudencia citada.

85. A falta de una sanción prevista por el Derecho de la Unión para los casos en que no habido una publicación conforme a lo dispuesto en el artículo 6 de la Directiva 2001/24 que, lo recuerdo, no tiene por objeto informar a todos los acreedores de la regulación procesal de su recurso contra la entidad de crédito, el juez debe aplicar su Derecho nacional y tener en cuenta toda la información disponible que pueda ser útil al acreedor, a la hora de tomar su decisión, dentro de los límites fijados por los principios de equivalencia y de efectividad.

86. Pues bien, como ha señalado el Gobierno español en sus observaciones escritas, una disposición de la legislación española establece que se publicarán en el *Boletín Oficial del Estado* las decisiones de adopción de medidas de saneamiento que afecten a una entidad de crédito con al menos una sucursal en España. [26] En segundo lugar, en los asuntos C-498/22 y C-499/22, los clientes fueron informados de la creación del banco puente mediante comunicaciones enviadas por Novo Banco en las que se les informaba de que la relación comercial continuaba con un banco liberado de las contingencias que amenazaban la sostenibilidad de BES. Por último, con independencia de si la Directiva 2014/59 es aplicable en el presente asunto, el tribunal remitente debe tener en cuenta la información publicada con arreglo al artículo 83, apartado 4, de dicha Directiva cuando aprecie la capacidad de los particulares para decidir si interponen una demanda.

87. Cuando se pronunció en otro asunto relativo a la creación del banco puente Novo Banco, en un procedimiento en curso el día en que el derecho de crédito objeto del litigio fue retransmitido a BES, en virtud de las decisiones de 29 de diciembre de 2015, con efecto retroactivo a una fecha anterior a aquella en que se había interpuesto la demanda, el Tribunal de Justicia consideró que, el 4 de febrero de 2015, el justiciable disponía de toda la información necesaria para tomar una decisión con pleno conocimiento de causa en cuanto a la interposición de la demanda y podía identificar con certeza a la persona contra la que esta debía dirigirse. [27] En aquella ocasión, el Tribunal de Justicia también reconoció la posibilidad de que el Estado miembro de origen modificara, incluso con efecto retroactivo, el régimen jurídico aplicable a las medidas de saneamiento. [28] No obstante, concluyó que los artículos 3, apartado 2, y 32 de la Directiva 2001/24 debían interpretarse, a la luz del artículo 47, párrafo primero, de la Carta, en el sentido de que se oponían al reconocimiento, sin más requisitos, de los efectos de una segunda medida de saneamiento que retransmitía el derecho de crédito a BES, cuando tal reconocimiento suponía que Novo Banco perdiera, con efectos retroactivos, su legitimación pasiva en el procedimiento en curso, cuestionando así sentencias ya dictadas a favor de la parte demandante. [29]

88. Sin embargo, el tribunal español conoce de las acciones ejercitadas en los asuntos principales en un contexto muy diferente, ya que las demandas se interpusieron después de que las medidas de saneamiento (incluidas las decisiones de 29 de diciembre de 2015) hubieran determinado el deudor de los derechos de crédito alegados y, por tanto, en un marco jurídico estabilizado y pertinente. Así pues, correspondía a los demandantes en primera instancia de los asuntos principales determinar si su deudor era Novo Banco España o BES España, teniendo en cuenta la información disponible tanto en virtud del Derecho nacional como de la aplicación voluntaria del artículo 83, apartado 4, de la Directiva 2014/59.

89. En realidad, la medida de saneamiento no cambió la identidad de sus deudores, sino que la situación financiera de este, que fue la razón de que se adoptara dicha medida, afectó negativamente al valor del derecho de crédito reclamado. Además, los demandantes en primera

[26] Véase el artículo 19 de la Ley 6/2005, sobre saneamiento y liquidación de las entidades de crédito.

[27] Véase la sentencia Banco de Portugal y otros, apartado 53.

[28] Véase la sentencia Banco de Portugal y otros, apartado 61 y jurisprudencia citada.

[29] Véase la sentencia Banco de Portugal y otros, apartado 66 y fallo.

instancia de los asuntos principales no demostraron por qué habría sido imposible entablar un procedimiento contra BES España. Por lo tanto, su derecho de recurso no se vio afectado por la medida de saneamiento.

90. Por lo que se refiere al principio de no discriminación garantizado por el artículo 21 de la Carta, no se ha alegado que las disposiciones nacionales aplicables en este caso se apliquen de forma diferente según que el justiciable tenga una u otra nacionalidad.

91. Por lo que se refiere al principio de seguridad jurídica, el Tribunal de Justicia recuerda que, según reiterada jurisprudencia, este principio exige, por un lado, que las normas jurídicas sean claras y precisas y, por otro, que su aplicación sea previsible para los justiciables, en especial cuando puedan tener consecuencias desfavorables para los particulares y las empresas. En concreto, dicho principio exige que una normativa permita a los interesados conocer con exactitud el alcance de las obligaciones que les impone y que estos puedan conocer sin ambigüedad sus derechos y obligaciones y adoptar las medidas oportunas en consecuencia. [30]

92. En el presente caso, es evidente, de conformidad con las disposiciones de la Directiva 2001/24, que los efectos de la medida de saneamiento adoptada en Portugal han sido reconocidos en España y que corresponde al justiciable verificar las disposiciones concretas de la medida de saneamiento para saber quién es su deudor tras la transmisión parcial del pasivo al banco puente de nueva creación.

93. Por todo ello, propongo al Tribunal de Justicia que responda que los artículos 3, apartado 2, y 6 de la Directiva 2001/24, leídos a la luz de los artículos 21, apartado 2, y 47, párrafo primero, de la Carta, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen, a falta de la publicación prevista en el artículo 6, apartado 1, de dicha Directiva, al reconocimiento, en un Estado miembro distinto del Estado miembro de origen, de los efectos de una medida de saneamiento que ha creado un banco puente con una transmisión parcial de obligaciones y responsabilidades, antes de la incoación de un procedimiento judicial que tiene por objeto el reconocimiento y el pago de un derecho de crédito cuyo deudor era inicialmente la entidad bancaria objeto de dicha medida de saneamiento, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad, extremo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional nacional.

B. Segunda cuestión prejudicial de los asuntos C-498/22 y C-499/22

94. El órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que dilucide si es conforme con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 47 de la Carta y con el principio general de seguridad jurídica la interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 en el sentido de que implica el reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad competente del Estado miembro de origen que excluía determinadas obligaciones y responsabilidades de la transmisión a un banco puente de la actividad ordinaria y de una serie de elementos patrimoniales del banco objeto de las medidas de saneamiento, cuando el comportamiento posterior del propio banco puente, controlado por una autoridad pública que aplica el Derecho de la Unión, generó en los clientes del Estado miembro de acogida la confianza legítima en que el banco puente también había asumido el pasivo correspondiente a las responsabilidades y obligaciones que el banco objeto de la medida de saneamiento tenía para con dichos clientes.

[30] Véase la sentencia Banco de Portugal y otros, apartado 51 y jurisprudencia citada.

95. Para responder a esta cuestión, procede examinar en primer lugar si los demandantes en primera instancia de los asuntos principales pueden invocar en su favor el principio de protección de la confianza legítima.

96. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el principio de protección de la confianza legítima es uno de los principios fundamentales de la Unión. [31] El Tribunal de Justicia ha precisado que tiene derecho a invocar el principio de protección de la confianza legítima todo justiciable al que una institución de la Unión haya hecho concebir esperanzas fundadas ofreciéndole garantías concretas. En cambio, nadie puede invocar una violación de dicho principio si no existían tales garantías. [32] El Tribunal de Justicia también ha admitido que este principio debe ser respetado por los Estados miembros cuando aplican el Derecho de la Unión, [33] lo que incluye a las autoridades administrativas nacionales. [34]

97. En el caso de autos, los demandantes en primera instancia de los asuntos principales consideran que pudieron generar en ellos una confianza legítima en cuanto al alcance de las obligaciones de Novo Banco España frente a ellos, por una parte, el control de Novo Banco, en el momento de su creación, por el Banco de Portugal, que se inició con las medidas de saneamiento, y, por otra parte, la precisión de las comunicaciones enviadas por Novo Banco sobre la continuación de las relaciones contractuales que mantenían con BES.

98. Sin embargo, considerar que Novo Banco España es una autoridad administrativa que aplica el Derecho de la Unión va más allá de lo que el Tribunal de Justicia ha aceptado en relación con la confianza legítima, ya que, por una parte, el control ejercido por el Banco de Portugal es temporal y constituye la medida de saneamiento consistente en la creación de un banco puente y, por otra, aquel fue creado en forma de entidad de crédito de Derecho privado sin facultades exorbitantes respecto del Derecho común con vistas al cumplimiento de una misión de servicio público. [35] Así, el Tribunal de Justicia ha declarado que un comerciante no podía invocar el principio de protección de la confianza legítima frente a su proveedor para reclamar el derecho a deducir el impuesto sobre el valor añadido (IVA) soportado. [36]

99. En cualquier caso, por un lado, las comunicaciones enviadas a los clientes de BES en las que se indicaba que Novo Banco era el mismo banco que BES y que la relación con el banco no cambiaba en modo alguno y, por otro, el comportamiento de Novo Banco España, cuando respondió en 2017 a los demandantes en primera instancia del procedimiento principal del asunto C-498/22 que no podía acceder a la devolución solicitada, alegando que la cláusula controvertida no era abusiva, y cuando liquidó uno de los dos contratos de los que eran titulares los demandantes en primera instancia del procedimiento principal del asunto C-499/22, no son suficientes para constituir garantías concretas que pudieran generar una confianza legítima en que Novo Banco España asumiría todo el pasivo de BES España, en términos de responsabilidad contractual o precontractual.

[31] Véanse las sentencias de 7 de junio de 2005, VEMW y otros (C-17/03, EU:C:2005:362), apartado 73 y jurisprudencia citada, y de 14 de marzo de 2013, Agrargenossenschaft Neuzelle (C-545/11, EU:C:2013:169), apartado 23 y jurisprudencia citada.

[32] Véase la sentencia de 16 de diciembre de 2020, Consejo y otros/K. Chrysostomides & Co. y otros (C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P y C-604/18 P, EU:C:2020:1028), apartado 178 y jurisprudencia citada.

[33] Véase la sentencia de 11 de julio de 2002, Marks & Spencer (C-62/00, EU:C:2002:435), apartado 44 y jurisprudencia citada.

[34] Véanse las sentencias de 22 de septiembre de 2022, Admiral Gaming Network y otros (C-475/20 a C-482/20, EU:C:2022:714), apartado 62, y de 17 de noviembre de 2022, Avicarvil Farms (C-443/21, EU:C:2022:899), apartado 39 y jurisprudencia citada.

[35] Véase la sentencia de 17 de noviembre de 2022, Avicarvil Farms (C-443/21, EU:C:2022:899), acerca de un organismo de financiación de inversiones rurales y un organismo de pagos y de intervención agrícola.

[36] Véase la sentencia de 21 de febrero de 2018, Kreuzmayr (C-628/16, EU:C:2018:84), apartado 47.

100. En efecto, las comunicaciones se limitaban a anunciar la continuación de la relación comercial entre los clientes y el banco, si bien precisaban que los riesgos que amenazaban la sostenibilidad de BES habían sido eliminados y que el nuevo banco había sido liberado de los activos problemáticos de BES. Además, negar que una cláusula es abusiva no equivale a consentir en hacerse cargo de la responsabilidad por dicha cláusula. Del mismo modo, pagar el vencimiento de un CFA no garantiza que el banco vaya a asumir la responsabilidad precontractual asociada al contrato. A este respecto, estoy de acuerdo con la Abogada General Kokott, que en sus conclusiones presentadas en el asunto Banco de Portugal y otros, [37] relativo a la creación de Novo Banco, señalaba que «el solo hecho de que [dicho banco] (al menos, en parte) se haya constituido en sucesor de BES […] y haya continuado con la gestión del depósito de acciones de la demandante, a mi parecer, no podía generar confianza alguna en que Novo Banco asumiría también las responsabilidades derivadas del erróneo asesoramiento de inversión efectuado por BES y que ya existían antes de la asunción de esta relación comercial».

101. Además, para apreciar la legitimidad de las garantías ofrecidas, debe tenerse en cuenta el contexto de la creación de un banco puente destinado a remediar las dificultades de BES. El Tribunal de Justicia ha señalado que, aun suponiendo que existiera una situación capaz de dar origen a una confianza legítima, un interés público imperativo podía oponerse a la adopción de medidas transitorias para situaciones nacidas antes de la entrada en vigor de la nueva normativa, pero cuya evolución no hubiera llegado a su término, y que el objetivo de garantizar la estabilidad del sistema financiero, a la vez que evitar un gasto público excesivo y minimizar la distorsión de la competencia, constituía un interés público superior de esa naturaleza. [38] El Tribunal de Justicia dedujo de ello que el principio de protección de la confianza legítima podía invocarse en apoyo de la impugnación de una comunicación de la Comisión relativa al sector bancario, pero que no se oponía a determinados puntos de dicha comunicación relativos a una condición de reparto de las cargas entre accionistas y acreedores subordinados con vistas a autorizar ayudas estatales. [39]

102. De todo lo anterior se desprende que los demandantes en primera instancia de los asuntos principales no pueden invocar frente a Novo Banco España la vulneración del principio de protección de la confianza legítima.

103. Propongo al Tribunal de Justicia que responda a la segunda cuestión prejudicial de los asuntos C-498/22 y C-499/22 que el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24, leído a la luz del artículo 47 de la Carta y del principio general de seguridad jurídica, debe interpretarse en el sentido de que los particulares no pueden invocar el principio de protección de la confianza legítima frente a un banco puente, entidad de Derecho privado sin facultades exorbitantes respecto del Derecho común, creado en virtud de una medida de saneamiento de un banco del que inicialmente eran clientes, para generar la responsabilidad de ese banco puente en concepto de las obligaciones precontractuales y contractuales derivadas de los contratos celebrados con el banco objeto de la medida de saneamiento.

37 C-504/19, EU:C:2020:943, punto 82.

38 Véase la sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros (C-526/14, EU:C:2016:570), apartados 68 y 69.

39 Véase la sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros (C-526/14, EU:C:2016:570), apartados 40 y 80.

C. Tercera cuestión prejudicial de los asuntos C-498/22 y C-499/22 y segunda cuestión prejudicial del asunto C-500/22

104. Mediante estas cuestiones, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que dilucide si es compatible con el derecho de propiedad garantizado por el artículo 17 de la Carta, el principio de seguridad jurídica, el principio de un alto nivel de protección de los consumidores establecido en el artículo 38 de la Carta y el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 interpretar el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 en el sentido del reconocimiento en el Estado miembro de acogida de una decisión de la autoridad administrativa competente que dispone la creación de un banco puente y establece que seguirá formando parte del pasivo del banco inviable la obligación de restituir los intereses percibidos en virtud de una cláusula abusiva o de pagar las cantidades debidas en concepto de responsabilidad precontractual o contractual.

105. Con carácter preliminar, me gustaría mencionar que, en el asunto C-499/22, los demandantes en primera instancia del procedimiento principal alegan la deficiente calidad de la información precontractual facilitada por BES España antes de la firma del CFA, señalando que la Audiencia Provincial declaró en apelación que el otro contrato, firmado el 28 de abril de 2008, había expirado antes de la constitución de Novo Banco y que, por tanto, era imposible que se transmitiera responsabilidad alguna relativa a dicho contrato.

1. Compatibilidad con el derecho de propiedad garantizado por el artículo 17 de la Carta

106. En cuanto a la compatibilidad con el derecho de propiedad garantizado por el artículo 17 de la Carta, cuestión planteada en las tres peticiones de decisión prejudicial, cabe recordar que el Tribunal de Justicia ya ha admitido que la creación del banco puente Novo Banco y sus consecuencias eran compatibles con dicho artículo en lo que respecta a los accionistas y a los titulares de obligaciones o bonos subordinados. [40]

107. Recuérdese que, según el artículo 17, apartado 1, de la Carta, toda persona tiene derecho a disfrutar de la propiedad de los bienes que haya adquirido legalmente, a usarlos, a disponer de ellos y a legarlos. Nadie puede ser privado de su propiedad más que por causa de utilidad pública, en los casos y condiciones previstos en la ley y a cambio, en un tiempo razonable, de una justa indemnización por su pérdida. El uso de los bienes podrá regularse por ley en la medida que resulte necesario para el interés general. De conformidad con el vínculo que establece el artículo 52, apartado 3, de la Carta entre los derechos que reconoce y los protegidos por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales [41] cuando correspondan, el artículo 17 de la Carta debe interpretarse a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa al artículo 1 del Protocolo Adicional del CEDH que consagra la protección del derecho de propiedad, como umbral de protección mínima. [42]

108. El Tribunal de Justicia ha recordado que la protección que confiere el artículo 17 de la Carta tiene por objeto derechos que tengan un valor patrimonial de los que derive, teniendo en cuenta el ordenamiento jurídico de que se trate, una posición jurídica adquirida que permita un ejercicio

[40] Véase la sentencia de 5 de mayo de 2022, BPC Lux 2 y otros (C-83/20, en lo sucesivo, «sentencia BPC Lux 2 y otros», EU:C:2022:346).

[41] Hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950; en lo sucesivo, «CEDH».

[42] Véase la sentencia BPC Lux 2 y otros, apartado 37 y jurisprudencia citada.

autónomo de tales derechos por y en beneficio de su titular. [43] Ha llegado a la conclusión de que las obligaciones negociables en los mercados de capitales eran tales derechos susceptibles de protección, como se desprende de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa al artículo 1 del Protocolo Adicional del CEDH. [44]

109. Por lo tanto, el criterio pertinente para analizar esta cuestión desde el punto de vista del derecho de propiedad es si la situación controvertida en cada asunto se refiere a un derecho del que se deriva una posición jurídica adquirida que permite el ejercicio autónomo de esos derechos por y en beneficio de su titular.

110. Como ya he indicado en el punto 108 de las presentes conclusiones, una obligación negociable, incluida una obligación no subordinada como en el asunto C-500/22, constituye, según el Tribunal de Justicia, un derecho que goza de la protección garantizada por el artículo 17 de la Carta.

111. Lo mismo se aplica, a mi juicio, al derecho de crédito objeto del asunto C-498/22. En efecto, dicho crédito, que obliga a un banco a restituir los intereses percibidos en virtud de una «cláusula suelo» contenida en un contrato de préstamo hipotecario, conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia basada en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, [45] constituye un derecho del que se deriva claramente una posición jurídica adquirida, ya que los efectos restitutorios no pueden limitarse en el tiempo al período posterior a la declaración del carácter abusivo de la cláusula. Este análisis también se ajusta a los criterios adoptados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ya que el concepto de «bienes» susceptibles de protección en virtud del derecho de propiedad, conforme al artículo 1 del Protocolo Adicional del CEDH, puede abarcar tanto los «bienes actuales» como los activos, incluidos los derechos de crédito, en cuya virtud el demandante puede alegar tener al menos una «esperanza legítima» de obtener el disfrute efectivo de un derecho de propiedad. [46] En este caso, las «cláusulas suelo» se consideraron abusivas y el efecto restitutorio debe ser completo, sin que pueda limitarse en el tiempo, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

112. En cambio, por lo que se refiere al crédito invocado en el asunto C-499/22, es decir, la indemnización debida por haber recibido información precontractual deficiente, dudo que un demandante que se base en un crédito de este tipo pueda beneficiarse de la protección del artículo 17 de la Carta. En efecto, ese supuesto crédito no corresponde a una situación jurídica adquirida, ya que la deficiencia de la información precontractual debe ser apreciada en sede jurisdiccional.

113. Además, según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, un derecho de crédito de indemnización puede tener valor patrimonial si se demuestra que tiene una base suficiente en el Derecho interno, por ejemplo, por estar confirmada por jurisprudencia reiterada de los tribunales. [47] Pero es necesario que la persona que invoca el crédito pueda tener una esperanza legítima. Pues bien, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por un lado, indica que los demandantes no tienen una «esperanza legítima» cuando no puede

[43] Véase la sentencia BPC Lux 2 y otros, apartado 39 y jurisprudencia citada.

[44] Véase la sentencia BPC Lux 2 y otros, apartados 40 y 41 y jurisprudencia citada.

[45] Véase la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros.

[46] Véase la sentencia del TEDH de 2 de mayo de 2013, Panteliou-Darne y Blantzouka c. Grecia (CE:ECHR:2013:0502JUD002514308), § 28 y jurisprudencia citada.

[47] Véase la sentencia del TEDH de 6 de octubre de 2005, Draon c. Francia (CE:ECHR:2005:1006JUD000151303), § 65 y jurisprudencia citada.

considerarse en forma debidamente acreditada que fueran titulares de un crédito inmediatamente exigible y, por otro lado, no considera que la existencia de un «litigio real» o de una «pretensión defendible» sea un criterio para evaluar la existencia de una «esperanza legítima» protegida por el artículo 1 del Protocolo Adicional del CEDH. [48] Precisa que una mera expectativa no constituye una esperanza legítima en ausencia de una sentencia firme. [49] No me parece que el crédito invocado en el asunto C-499/22 cumpla estos requisitos, y sus posibles titulares no pueden beneficiarse de la protección de la propiedad garantizada por el artículo 17 de la Carta.

114. Dado que solo los créditos de que se trata en los asuntos C-498/22 y C-500/22, adquiridos legalmente, están comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 17 de la Carta, es necesario examinar si puede aplicárseles la protección garantizada por dicho artículo.

115. El Tribunal de Justicia ya se ha pronunciado sobre la compatibilidad con el artículo 17 de la Carta de la medida de saneamiento de BES, a saber, la transmisión parcial de activos y pasivos a un banco puente de nueva creación, adoptada de conformidad con la normativa controvertida en el procedimiento principal, y ha declarado que dicha medida de saneamiento era una regulación del uso de los bienes conforme a objetivos de interés general reconocidos por la Unión en el sentido del artículo 52, apartado 1, de la Carta, como garantizar la estabilidad del sistema bancario de la zona del euro en su conjunto y evitar un riesgo sistémico. [50]

116. En el presente caso, no se cuestiona la compatibilidad de la propia medida nacional de creación del banco puente y de transmisión de activos, sino el hecho de que pasara a ser aplicable en España, en virtud del reconocimiento mutuo de una medida de saneamiento adoptada en Portugal, la inclusión en el pasivo del banco inviable, por una parte, de la obligación de reembolsar los intereses percibidos en virtud de una «cláusula suelo» de un préstamo hipotecario (asunto C-498/22) y, por otra, de las obligaciones y responsabilidades asociadas a un bono de deuda no subordinada (asunto C-500/22).

117. Sin embargo, considero que puede seguirse el mismo razonamiento. Así pues, en realidad, el mecanismo del reconocimiento mutuo no tiene ninguna relación con la supuesta vulneración del derecho de propiedad. Además, la decisión de no transmitir esos derechos de crédito al pasivo del banco puente se asemeja no a una privación del derecho de propiedad (ya que la pérdida de valor de esos créditos alegada frente a BES se deriva de la situación de inviabilidad de este, y no de la medida de saneamiento), sino a una regulación de su uso. [51]

118. En definitiva, es necesario examinar si dicha regulación se adoptó en la medida necesaria para el interés general en el sentido del artículo 17, apartado 1, tercera frase, de la Carta.

119. En cuanto a la obligación de reembolsar los intereses, por una parte, la medida de saneamiento que implica esta restricción del derecho de propiedad se decidió de conformidad con la legislación portuguesa y responde al mismo interés general que llevó a que se adoptara la medida de crear un banco puente, que solo tiene sentido si se ordenan y seleccionan los pasivos y los activos del banco inviable para mantener la estabilidad del sistema financiero y evitar un riesgo sistémico. Por lo tanto, no me parece que, dentro del margen de discrecionalidad concedido a los

[48] Véase la sentencia del TEDH de 6 de octubre de 2005, Draon c. Francia (CE:ECHR:2005:1006JUD000151303), § 68 y jurisprudencia citada.

[49] Véase la resolución sobre admisibilidad del TEDH de 19 de octubre de 2004, Caisse régionale de crédit agricole mutuel Nord de France c. Francia (CE:ECHR:2004:1019DEC005886700).

[50] Véase la sentencia BPC Lux 2 y otros, apartados 44 a 55 y jurisprudencia citada.

[51] Véase la sentencia BPC Lux 2 y otros, apartado 48.

Estados miembros, la medida de saneamiento vaya más allá de lo necesario en aras del interés general. En cuanto al bono no subordinado, por otra parte, puede aplicarse el análisis llevado a cabo por el Tribunal du Justicia en el asunto BPC Lux 2 y otros relativo a los obligacionistas. [52]

120. Por consiguiente, el argumento relativo a la vulneración del derecho de propiedad debe rechazarse respecto de todos los acreedores.

2. Compatibilidad con el principio de seguridad jurídica

121. En cuanto a la compatibilidad con el principio de seguridad jurídica, he recordado en el punto 91 de las presentes conclusiones la interpretación que el Tribunal de Justicia da a dicho principio. Además, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que el principio de seguridad jurídica se impone con especial rigor cuando se trata de una normativa que puede implicar consecuencias financieras. [53]

122. Sin embargo, considero que el principio mismo de la medida de saneamiento consistente en la creación de un banco puente exige ordenar y seleccionar los pasivos y activos que se transmiten a la nueva entidad. Las medidas de saneamiento definidas en el artículo 2, séptimo guion, de la Directiva 2001/24 son las encaminadas a preservar o restablecer la situación financiera de una entidad de crédito que puedan afectar a los derechos preexistentes de terceros, incluidas las medidas que supongan la posibilidad de reducir derechos de crédito.

123. En este caso, la autoridad competente portuguesa optó por no transmitir determinadas obligaciones (asunto C-500/22) y determinadas contingencias jurídicas (asuntos C-498/22 y C-499/22). Es cierto que razonó desde un punto de vista más contable que jurídico, pero estaba autorizada para ello por la legislación nacional, que permitía incluso la retransmisión de determinados pasivos a BES, operación aceptada por el Tribunal de Justicia. [54]

3. Compatibilidad con el principio de protección de los consumidores y el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13

124. Por lo que se refiere a la compatibilidad con el principio de protección de los consumidores contemplado en el artículo 38 de la Carta (asuntos C-498/22 y C-499/22) y en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 (asunto C-498/22), considero que la admisibilidad de la cuestión prejudicial en el asunto C-499/22, relativa únicamente a la aplicación del artículo 38 de la Carta, no parece plantear ninguna dificultad. Como he explicado en el punto 83 de las presentes conclusiones, los demandantes en primera instancia de los asuntos principales se encuentran en una situación regida por el Derecho de la Unión desde el momento en que los efectos del reconocimiento mutuo de la medida de saneamiento adoptada en Portugal se invocan frente a ellos en un procedimiento judicial.

125. En cuanto al fondo, el demandante en primera instancia del litigio principal del asunto C-498/22 se basa en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que cuestionó la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en concreto la sentencia de 9 de mayo de 2013 que, teniendo en cuenta las dificultades del sector bancario, había limitado en el tiempo los efectos restitutorios de la

[52] Véanse los apartados 50 a 57 de dicha sentencia.

[53] Véase la sentencia Banco de Portugal y otros, apartado 52 y jurisprudencia citada.

[54] Véase la sentencia Banco de Portugal y otros, apartado 61 y jurisprudencia citada.

declaración judicial del carácter abusivo de una cláusula incluida en un contrato celebrado con un consumidor por un profesional a las cantidades pagadas indebidamente en aplicación de tal cláusula con posterioridad al pronunciamiento de la resolución judicial que declaró el mencionado carácter abusivo. [55] En efecto, en la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a dicha jurisprudencia nacional. [56]

126. Cabe señalar que, en dicha sentencia, el Tribunal de Justicia reconoció, de conformidad con el artículo 38 de la Carta, relativo al principio de protección de los consumidores, que, dada la naturaleza y la importancia del interés público que constituye la protección de los consumidores, la Directiva 93/13 impone a los Estados miembros la obligación de prever medios adecuados y eficaces «para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores». [57] No obstante, el Tribunal de Justicia también señaló en dicha sentencia que la protección del consumidor no es absoluta. [58]

127. El Tribunal de Justicia también ha subrayado que los objetivos de garantizar la estabilidad del sistema bancario y financiero y evitar el riesgo sistémico son objetivos de interés general que la Unión se propone alcanzar. [59] Además, en varias ocasiones el Tribunal de Justicia ha declarado que, aunque existe un claro interés general en garantizar una protección sólida y coherente de los inversores, accionistas y acreedores en toda la Unión, no puede considerarse que ese interés prevalezca en todas las circunstancias sobre el interés general en garantizar la estabilidad del sistema financiero. [60]

128. Por lo tanto, es necesario evaluar hasta qué punto el interés general en garantizar la estabilidad del sistema financiero puede o no prevalecer sobre la protección de los consumidores en casos como los que se plantean ante el tribunal remitente.

129. En primer lugar, los demandantes en primera instancia de los asuntos principales y el órgano jurisdiccional remitente señalan que, después de que el Tribunal Supremo se basara en las dificultades financieras de los bancos para limitar en el tiempo los efectos restitutorios, el Tribunal de Justicia, en la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, tuvo en cuenta, implícita pero necesariamente, el impacto financiero sobre el sistema bancario para dar prioridad a la protección de los consumidores.

130. Sin embargo, no puedo seguir ese razonamiento, ya que, en los asuntos principales, las dificultades se materializaron en forma de una medida de saneamiento que fue objeto de reconocimiento mutuo en los demás Estados miembros en virtud del Derecho de la Unión y, por tanto, debe procederse a una nueva apreciación.

131. En segundo lugar, me parece que las situaciones controvertidas en los asuntos principales se distinguen claramente de la que fue objeto de la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, ya que en ese asunto se trataba de la protección de un único consumidor. En los presentes asuntos, la medida de

55 Véase la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, apartado 46.

56 Véase la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, apartado 75 y fallo.

57 Véase la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, apartado 56 y jurisprudencia citada.

58 Véase la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, apartado 68.

59 Véase la sentencia de 5 de mayo de 2022, Banco Santander (Resolución bancaria Banco Popular) (C-410/20, EU:C:2022:351), apartado 36 y jurisprudencia citada.

60 Véanse las sentencias de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros (C-526/14, EU:C:2016:570), apartado 91, relativa a los inversores, y de 8 de noviembre de 2016, Dowling y otros (C-41/15, EU:C:2016:836), apartado 54, relativa a accionistas y acreedores.

saneamiento se adoptó para garantizar la estabilidad del sistema financiero y, por tanto, en última instancia, la protección sistémica de todos los demás consumidores, clientes del banco, y, más en general, del sistema bancario.

132. En tercer lugar, la protección de los consumidores no llega hasta el punto de garantizar la restitución de los intereses pagados en exceso en caso de quiebra del banco deudor, cuestión diferente de la limitación en el tiempo de los efectos restitutorios.

133. En conclusión, considero que, en este caso, la protección de los consumidores no puede prevalecer sobre el interés general en garantizar la estabilidad del sistema financiero.

134. Además, la Comisión señaló en sus observaciones que el derecho que ostentara el demandante en primera instancia por los intereses pagados en exceso en el procedimiento principal del asunto C-498/22 puede compensarse con el importe de las mensualidades que sigue pagando a Novo Banco España en virtud del artículo 23, apartado 1, de la Directiva 2001/24, que establece que la adopción de medidas de saneamiento no afectará al derecho de un acreedor a reclamar la compensación de su crédito con el crédito de la entidad de crédito cuando la ley aplicable al crédito de la entidad de crédito permita dicha compensación. Sin embargo, no parece que esta disposición sea aplicable en el presente caso, ya que, por una parte, en la fecha de la medida de saneamiento, el crédito por intereses pagados en exceso no existía, pues aún no se había dictado la sentencia Gutiérrez Naranjo y otros, y, por otra, el deudor del crédito por intereses vencidos, que no fue transmitido a Novo Banco España, no es el acreedor de las mensualidades.

135. A la luz de estas consideraciones, propongo al Tribunal de Justicia que responda que el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 y el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, leídos a la luz de los artículos 17 y 38 de la Carta y del principio general de seguridad jurídica, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen al reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que dispone, como medida de saneamiento, la creación de un banco puente y establece que seguirá formando parte del pasivo del banco inviable la obligación de restituir los intereses percibidos en virtud de una cláusula abusiva o de pagar las cantidades debidas en concepto de responsabilidad precontractual o contractual.

V. Conclusión

136. Teniendo en cuenta todas las consideraciones anteriores, propongo que el Tribunal de Justicia responda al Tribunal Supremo de la siguiente manera:

«1) Los artículos 3, apartado 2, y 6 de la Directiva 2001/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de abril de 2001, relativa al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito, leídos a la luz de los artículos 21, apartado 2, y 47, párrafo primero, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea,

deben interpretarse en el sentido de que

no se oponen, a falta de la publicación prevista en el artículo 6, apartado 1, de dicha Directiva, al reconocimiento, en un Estado miembro distinto del Estado miembro de origen, de los efectos de una medida de saneamiento que ha creado un banco puente con una transmisión parcial de obligaciones y responsabilidades, antes de la incoación de un procedimiento

judicial que tiene por objeto el reconocimiento y el pago de un derecho de crédito cuyo deudor era inicialmente la entidad bancaria objeto de dicha medida de saneamiento, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad.

2) El artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24, leído a la luz del artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales y del principio general de seguridad jurídica,

debe interpretarse en el sentido de que

los particulares no pueden invocar el principio de protección de la confianza legítima frente a un banco puente, entidad de Derecho privado sin facultades exorbitantes respecto del Derecho común, creado en virtud de una medida de saneamiento de un banco del que inicialmente eran clientes, para generar la responsabilidad de ese banco puente en concepto de las obligaciones precontractuales y contractuales derivadas de los contratos celebrados con el banco objeto de la medida de saneamiento.

3) El artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2001/24 y el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, leídos a la luz de los artículos 17 y 38 de la Carta de los Derechos Fundamentales y del principio general de seguridad jurídica,

deben interpretarse en el sentido de que

no se oponen al reconocimiento, en un Estado miembro de acogida, de los efectos de una decisión de la autoridad administrativa competente del Estado miembro de origen que dispone, como medida de saneamiento, la creación de un banco puente y establece que seguirá formando parte del pasivo del banco inviable la obligación de restituir los intereses percibidos en virtud de una cláusula abusiva o de pagar las cantidades debidas en concepto de responsabilidad precontractual o contractual.»