

Processo C-348/23**Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

5 de junho de 2023

Órgão jurisdicional de reenvio:

Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsóvia, Polónia)

Data da decisão de reenvio:

27 de janeiro de 2023

Demandantes:

KCB

MB

Demandado:

BNP Paribas Bank Polska S.A.

Objeto do processo principal

Ação destinada a obter a declaração de nulidade de um contrato de crédito e o pagamento de uma quantia em dinheiro, a título de uma prestação indevidamente executada, correspondente ao equivalente das prestações do crédito pagas.

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Interpretação do artigo 6.º, n.º 1, e do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores; fundamento jurídico: artigo 267.º TFUE.

Questão prejudicial

Devem o artigo 6.º, n.º 1, e o artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores e os princípios da eficácia e equivalência, ser interpretados no sentido de que se opõem a uma interpretação judicial de disposições nacionais segundo a qual:

1. um consumidor não pode reclamar eficazmente a um profissional os direitos resultantes da celebração de cláusulas abusivas num contrato enquanto não apresentar uma declaração de que não consente na manutenção das cláusulas contratuais abusivas, concorda com a exclusão da sua aplicação e compreende e aceita as consequências que daí decorrem, incluindo, eventualmente, a nulidade do contrato na sua íntegra,
2. um consumidor não pode reclamar eficazmente a um profissional a restituição de uma prestação indevidamente cumprida com base em cláusulas contratuais abusivas enquanto não tiver apresentado a declaração suprarreferida,
3. a reclamação de um consumidor com vista à restituição de uma prestação indevidamente cumprida com base em cláusulas contratuais abusivas não é exigível enquanto não tiver apresentado a declaração suprarreferida,
4. um profissional não é obrigado a pagar a um consumidor juros legais de mora referentes ao cumprimento de uma prestação enquanto não tiver tomado conhecimento da declaração suprarreferida do consumidor?

Disposições de direito da União invocadas

Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia: artigo 169.º, n.º 1;

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia: artigo 38.º;

Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores (JO 1993, L 95, p. 29 – ed. especial em polaco, cap. XV, vol. 2, p. 288): considerando quarto, vigésimo primeiro e vigésimo quarto; artigo 6.º, n.º 1, e artigo 7.º, n.º 1.

Disposições de direito nacional invocadas

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Constituição da República da Polónia de 2 de abril de 1997): artigo 76.º (princípio da proteção dos consumidores).

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny [Lei de 23 de abril de 1964, que aprova o Código Civil] (Dz.U. n.º 16, posição 93, conforme alterada), a seguir «k.c.»

Um negócio jurídico contrário à lei ou destinado a contornar a lei é nulo, salvo se a disposição aplicável previr um efeito diferente, nomeadamente que as cláusulas nulas do negócio jurídico são substituídas pelas disposições legais pertinentes (artigo 58.º, § 1).

As cláusulas de um contrato celebrado com um consumidor que não tenham sido acordadas individualmente não são vinculativas para o consumidor se estipularem os seus direitos e obrigações de modo contrário aos bons costumes, prejudicando manifestamente os seus interesses (cláusulas contratuais ilícitas). A presente disposição não é aplicável às cláusulas que definem as principais prestações das partes, incluindo preços ou contraprestações, se as mesmas tiverem uma redação inequívoca (artigo 385¹, § 1).

Se, por força do disposto no § 1, uma cláusula contratual não for vinculativa para o consumidor, as demais cláusulas do contrato continuam a vincular as partes (artigo 385¹, § 2).

A conformidade de uma cláusula contratual com os bons costumes é apreciada atendendo à situação no momento da celebração do contrato, tendo em conta o seu conteúdo, as circunstâncias da sua celebração e os demais contratos conexos com o contrato cuja cláusula é objeto de apreciação (artigo 385²).

Quem, sem causa justificativa, obtiver uma vantagem patrimonial à custa de outrem é obrigado a restituir essa vantagem em espécie ou, se tal não for possível, a restituir o seu valor (artigo 405.º).

As disposições dos artigos anteriores são aplicáveis, em especial, às prestações indevidas (artigo 410.º, § 1).

A prestação é indevida se quem a cumpriu não tinha a obrigação de o fazer, ou não tinha essa obrigação em relação à pessoa a quem a prestou, ou se deixou de existir o fundamento da prestação ou a finalidade da prestação não foi alcançada, ou se o ato jurídico que fixava a obrigação de cumprir a prestação era inválido e não tiver sido tornado válido depois de a prestação ter sido executada (artigo 410.º, § 2).

Se o prazo de cumprimento da prestação não for determinado ou não resultar da natureza da obrigação, a prestação deve ser efetuada imediatamente após a interpelação do devedor (artigo 455.º).

Se o devedor se atrasar no cumprimento de uma prestação pecuniária, o credor pode exigir juros de mora, mesmo que não tenha sofrido nenhum prejuízo e mesmo que o atraso se deva a circunstâncias não imputáveis ao devedor (artigo 481.º, § 1).

[montante da taxa de juros de mora] (artigo 481.º, § 2).

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Em 2007, os demandantes celebraram um contrato de crédito com o antecessor jurídico do demandado no valor de 128 035,51 francos suíços (CHF) para financiar a aquisição de uma habitação. O contrato previa que o crédito seria concedido num montante não superior a 300 000 zlotis polacos (PLN); o reembolso dos montantes devidos a título do contrato de crédito era efetuado a partir de uma conta bancária mantida em CHF e creditada apenas com fundos nessa moeda. As condições gerais dos produtos de crédito previam que se, em conformidade com a disposição do mutuário, a disponibilização dos fundos do crédito fosse efetuada numa divisa diferente da divisa do crédito, tal sucederia após a conversão das divisas pelo banco à taxa de compra/venda em vigor nesse banco. Caso não existissem fundos suficientes para reembolsar os créditos decorrentes do contrato na conta do mutuário mantida na moeda do crédito, o banco podia, nesse caso, debitar outra conta do mutuário após a conversão.
- 2 Em 1 de fevereiro de 2021, os demandantes intentaram no órgão jurisdicional de reenvio uma ação contra o banco demandado na qual exigem a declaração de que o contrato de crédito de 2007 é nulo e a condenação do demandado no pagamento de 12 345,55 PLN e de 69 589,67 CHF (que constitui o equivalente das prestações do crédito pagas até ao momento) acrescido dos juros legais de mora. Em 29 de setembro de 2022, os demandantes apresentaram declarações escritas indicando que consideravam ilícitas (abusivas) as cláusulas do contrato de crédito relativas à conversão do montante do crédito para CHF e zlotis polacos, pelo que intentaram uma ação contra o banco. Além disso, os demandantes confirmaram que tinham sido informados do caráter ilícito (abusivo) das cláusulas de conversão, para a eventualidade de o órgão jurisdicional declarar a nulidade do contrato e para os efeitos daí decorrentes, em particular no que respeita à obrigação de as partes no contrato restituírem mutuamente as prestações efetuadas ou sobre a possibilidade de invocar uma exceção de retenção ou uma exceção de compensação. É possível intentar uma ação com vista a obter uma remuneração pela denominada «utilização do capital». Na audiência de 27 de janeiro de 2022, o órgão jurisdicional de reenvio instruiu os demandantes sobre os efeitos da qualificação de abusivas das cláusulas do contrato de crédito e das consequências da nulidade do contrato. Esta instrução dizia respeito a informações idênticas às que constavam da declaração de 29 de setembro de 2022.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 3 Os demandantes consideram que o contrato de crédito contém cláusulas abusivas que implicam a sua nulidade, pelo que o demandado deve restituir todas as prestações cobradas ao abrigo desse contrato. Por sua vez, o demandado pediu que a ação fosse julgada improcedente e indicou que o contrato de crédito era válido e não continha nenhuma cláusula abusiva e que os demandantes não lhe tinham efetuado nenhuma prestação indevida.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 4 Na opinião desse órgão jurisdicional, as cláusulas do contrato de crédito relativas às modalidades de pagamento do crédito e às modalidades de reembolso das prestações do crédito constituem cláusulas abusivas. Na medida em que preveem que, no caso de um pagamento/reembolso em PLN, as conversões cambiais são efetuadas utilizando a taxa de câmbio fixada pelo banco, dão ao demandado total liberdade de determinar o conteúdo das prestações das partes. Além disso, o contrato contém uma salvaguarda do montante máximo do crédito concedido aos mutuários, mas não menciona o montante mínimo. Uma diferenciação tão pronunciada entre os direitos e obrigações resultantes das cláusulas contratuais acima referidas significa que estas são contrárias à exigência de boa-fé, dando origem a um desequilíbrio significativo em detrimento do consumidor, entre os direitos e obrigações das partes decorrentes do contrato (artigo 3.º, n.º 1, Diretiva 93/13). Embora seja verdade que as cláusulas dizem respeito à definição do objeto principal do contrato, não foram redigidas de maneira clara e compreensível (artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 93/13). Além disso, essas cláusulas não foram objeto de negociação individual (artigo 3.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 93/13) e foram incluídas num contrato celebrado entre um profissional e os consumidores.
- 5 Na opinião do órgão jurisdicional de reenvio, não é, em princípio, possível manter o contrato sem as cláusulas abusivas (artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13), no que diz respeito, antes de mais, às cláusulas contratuais que regulam as modalidades de disponibilização dos créditos. O contrato de crédito não excluía a possibilidade do pagamento do crédito em CHF, mas, no contexto do presente processo, essa possibilidade não existia na prática, uma vez que os fundos provenientes do crédito deviam ser depositados na conta bancária indicada pelo vendedor do imóvel que os demandantes lhe tinham comprado em PLN. A impossibilidade na prática de pagar os fundos do crédito em CHF causaria o incumprimento da finalidade do contrato de crédito (financiamento dos custos de aquisição de uma habitação). Por conseguinte, a execução do contrato não era possível, uma vez que o banco não tinha a possibilidade de reembolsar o montante do crédito. Em tal situação, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, há que declarar que o contrato é nulo (artigo 58.º, § 1, do k.c.), o que significa que as partes devem restituir mutuamente todas as prestações cumpridas na sua execução (artigo 405.º do k.c., em conjugação com o artigo 410.º, § 1, do k.c.), e o banco deve restituir aos demandantes, em especial, o equivalente a todas as prestações do crédito, acrescido dos juros legais contados a partir do momento em que incorreu em mora (artigo 481.º, § 1 e 2, do k.c.). Segundo uma posição alternativa na jurisprudência, que não é partilhada pelo órgão jurisdicional, um contrato de crédito expresso em moeda estrangeira pode ser executado apesar da supressão das cláusulas abusivas. Uma vez que o montante do crédito foi fixado em CHF, a possibilidade do seu pagamento diretamente em moeda estrangeira não pode ser excluída pelo facto de o mutuário se ter comprometido a pagar em PLN ao vendedor do imóvel. O contrato de venda do imóvel, enquanto contrato distinto, não pode ser relevante para a apreciação jurídica de um contrato de crédito. Uma vez que o contrato de crédito, após a supressão das cláusulas abusivas, não previa de modo algum a

possibilidade do seu pagamento em PLN, o montante pago aos demandantes constituía uma prestação indevida, a qual são obrigados a restituir. No entanto, uma vez que não receberam, de facto, o montante do crédito resultante do contrato, não eram obrigados a pagar qualquer prestação do crédito. No caso de o contrato se manter após a supressão das cláusulas abusivas, todas as prestações executadas pelas partes constituíram prestações indevidas e devem ser reembolsadas. Contudo, este entendimento não deve ser rejeitado incondicionalmente. Este aspeto é importante caso se considere que a Diretiva 93/13 não se aplica a créditos recíprocos das partes em caso de declaração de nulidade do contrato. Isto porque a mera circunstância de a Diretiva 93/13 se aplicar ao modo de liquidação dos créditos de restituição entre as partes não pode suscitar dúvidas, como resulta, nomeadamente, do Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2016, C-154/15, C-307/15 e C-308/15, Naranjo, que tinha precisamente por objeto esta problemática. Nesse acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 se opõe a uma jurisprudência nacional que limita no tempo os efeitos de restituição decorrentes da declaração do caráter abusivo de uma cláusula constante de um contrato (n.º 75).

- 6 A presente questão prejudicial, à qual o órgão jurisdicional de reenvio propõe que se responda afirmativamente, respeita à interpretação do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13. Como resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça, trata-se de uma disposição imperativa (v. Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de junho de 2012, C-618/10, Banco Espanhol de Crédito, n.º 40). Isto significa, antes de mais, que, na hipótese de o juiz nacional constatar que essa cláusula reveste caráter abusivo, esse juiz nacional é obrigado a declarar oficiosamente que essa cláusula não vincula o consumidor. No entanto, existe uma exceção a este princípio. Com efeito, o consumidor pode decidir que deseja ficar vinculado por uma cláusula abusiva, mantendo-se então o contrato inteiramente em vigor (v. Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de abril de 2021, C-19/20, Bank BPH, n.ºs 94 e 95).
- 7 Esta exceção e o direito concedido ao consumidor de aceitar uma cláusula contratual abusiva estão na base das divergências que surgiram na jurisprudência dos órgãos jurisdicionais polacos. O primeiro entendimento sobre a questão da apreciação do caráter jurídico da decisão do consumidor de manter uma cláusula abusiva pressupõe que decorre do caráter imperativo do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 que uma cláusula abusiva não vincula o consumidor *ex tunc* e que o órgão jurisdicional é obrigado a excluí-la do contrato, independentemente da posição das partes. O órgão jurisdicional nacional deve considerar que a cláusula só se mantém em vigor se o consumidor tiver consentido em ficar vinculado. A declaração do consumidor relativa à confirmação de uma cláusula abusiva constitui um ato jurídico material com efeitos *ex tunc* e consiste numa regularização do contrato viciada por erro desde o início. No entanto, o consumidor não é obrigado a fazer qualquer declaração (v. Resolução do SN de 20 de junho de 2018, III CZP 29/17 e a decisão de 28 de outubro de 2022, II CSKP 898/22). Pelo contrário, o segundo entendimento aceita, em princípio, a posição de que uma cláusula abusiva é, desde o início, por força da lei, tornada ineficaz a favor do consumidor, que pode dar posteriormente um consentimento

livre e esclarecido a essa cláusula e restaurar a sua eficácia retroativa. Segundo este ponto de vista, o órgão jurisdicional nacional só pode, contudo, apreciar se uma cláusula abusiva vincula o consumidor depois de este ter feito uma declaração nesse sentido. Dado que a eficácia de uma cláusula abusiva depende da decisão do consumidor, enquanto este não a tomar, essa cláusula fica suspensa. Se, por outro lado, a cláusula abusiva revestir importância crucial para a existência do contrato no seu todo, consequentemente, todo esse contrato fica suspenso. Enquanto o consumidor não tomar uma decisão quanto à eventual confirmação de uma cláusula abusiva, nenhuma das partes pode validamente exigir a execução da prestação resultante do contrato ou a restituição da prestação realizada em execução de uma cláusula abusiva, uma vez que, antes de o consumidor tomar uma decisão, não é claro se a cláusula vincula ou não as partes no contrato. Em contrapartida, se o consumidor for devidamente informado dos seus direitos e declarar depois que não consente na confirmação da cláusula abusiva e aceitar as consequências daí decorrentes (incluindo a eventual nulidade do contrato), tal significa a cessação da suspensão. Nesse caso, a cláusula contratual abusiva não é vinculativa *ex tunc* e qualquer prestação efetuada com base nessa cláusula deve ser restituída. O órgão jurisdicional de reenvio considera que este entendimento reflete melhor os objetivos da Diretiva 93/13, ao passo que o outro implica um risco de consequências que podem ser contrárias ao artigo 6.º, n.º 1, e ao artigo 7.º, n.º 1, desta diretiva. Com efeito, uma vez que o órgão jurisdicional nacional não pode retirar todas as consequências decorrentes da celebração de cláusulas abusivas num contrato sem uma declaração prévia do consumidor, isso representa uma restrição do âmbito da proteção dos consumidores que a Diretiva 93/13 lhes confere. Isto porque, esta diretiva não impõe aos consumidores a obrigação de praticarem nenhuma ação (incluindo uma declaração específica) e não prevê consequências negativas para os consumidores resultantes da eventual inexistência de tal ação. Pelo contrário, o Tribunal de Justiça tem declarado reiteradamente que as cláusulas abusivas não vinculam os consumidores e devem ser consideradas como nunca tendo existido (v. Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2016, C-154/15, C-307/15 e C-308/15, Naranjo, n.º 61). Isso resulta do facto de o artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 93/13 ser imperativo, o que significa que o juiz nacional é obrigado a declarar oficiosamente que o consumidor não está vinculado por essas cláusulas abusivas. Entretanto, o Tribunal de Justiça já declarou no n.º 28 do seu Acórdão de 21 de fevereiro de 2013, C-472/11, Banif Plus Bank, que «a plena eficácia da proteção prevista pela diretiva exige que o juiz nacional que reconheceu oficiosamente o carácter abusivo de uma cláusula possa tirar todas as consequências desse reconhecimento, sem esperar que o consumidor, informado dos seus direitos, emita uma declaração no sentido de que a referida cláusula seja anulada» (v., por analogia, os Acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de maio de 2013, C-397/11, Jörös, n.º 42, e de 30 de maio de 2013, C-488/11, Asbeek Brusse e de Man Garabito, n.º 50). Isto significa que o consumidor tem o direito de decidir se confirma as cláusulas abusivas, mas que não é obrigado a emitir nenhuma declaração nesse sentido. Daqui resulta que é inadmissível retirar daí consequências negativas para o consumidor pelo facto de

este não ter apresentado essa declaração ou de a ter apresentado numa data posterior à prevista pelo órgão jurisdicional de reenvio.

- 8 Entretanto, a prática judicial que obriga o consumidor a fazer uma declaração com um determinado conteúdo tem como consequência que, na prática, o consumidor que não cumpre essa obrigação não está em condições de obter proteção jurídica apesar da celebração de cláusulas abusivas num contrato de que é parte. Esta proteção limita-se também a uma situação em que o órgão jurisdicional nacional condiciona a apresentação dessa declaração pelo consumidor à constatação de que a ação do consumidor relativa à restituição de uma prestação indevida cumprida com fundamento numa cláusula abusiva é exigível e que o profissional incorre em mora na execução dessa prestação. A este respeito, há que salientar as complicações práticas advindas – com efeito, acontece que os tribunais não aceitam declarações feitas autonomamente por consumidores e obrigam estes últimos a apresentar essas declarações em formulários com determinado conteúdo. Além disso, são utilizados nos diferentes tribunais instruções e formulários de declaração com conteúdos distintos, o que por vezes faz com que o tribunal de segunda instância considere que a declaração feita pelo consumidor perante o tribunal de primeira instância é inexata ou insuficiente. Além disso, em caso de declaração escrita do consumidor, alguns tribunais exigem a notificação de uma cópia da declaração ao profissional e, enquanto tal não acontecer, o crédito do consumidor não é exigível. Esta situação tem consequências práticas significativas. Com efeito, na medida em que só a apresentação pelo consumidor de uma declaração de conteúdo aceitável para o órgão jurisdicional nacional tem por efeito que se torne exigível o crédito do consumidor e que o profissional incorre em mora na sua execução, é da data da declaração do consumidor que depende o âmbito dos seus créditos de restituição. A resolução das dúvidas acima referidas reveste importância crucial para a apreciação do presente processo. Consoante a data (de instauração da ação, da sua notificação ao demandado ou da apresentação da declaração) que é considerada a data de exigibilidade do crédito dos demandantes, será diferente a decisão do órgão jurisdicional de reenvio no que respeita à data a partir da qual os juros devem ser imputados ao demandado.
- 9 A possibilidade de uma redução tão significativa do âmbito dos créditos de restituição dos consumidores suscita dúvidas quanto a saber se tal não é contrário ao princípio da eficácia. Numa situação em que, em princípio, uma ação com vista à restituição de uma prestação indevida se torna exigível após a emissão de uma injunção de pagamento (artigo 455.º do k.c.), impor exigências adicionais aos consumidores que invocam os seus direitos decorrentes da celebração de cláusulas abusivas nos seus contratos parece violar igualmente o princípio da equivalência. Além disso, enquanto o crédito do consumidor não for exigível, não pode ser compensado com o crédito do profissional contra esse consumidor (artigo 498.º, § 1, do k.c.). A falta de clareza quanto ao momento em que crédito do consumidor se torna exigível também dificulta a determinação do montante exato da sua reclamação, uma vez que se o devedor desejar saldar a sua dívida expressa em moeda estrangeira (neste caso, o CHF), o valor da moeda estrangeira é determinado com base na taxa de câmbio média publicada pelo Narodowy Bank

Polski (Banco Nacional da Polónia) à data da exigibilidade do crédito (artigo 358.º, § 2, do k.c.).

- 10 O órgão jurisdicional de reenvio não contesta a importância de informar o consumidor sobre os efeitos da supressão das cláusulas abusivas do contrato. A obrigação de informação resulta expressamente do n.º 99 do Acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-19/20, Bank BPH. Contudo, tal interpretação afigura-se contrária aos objetivos da diretiva, segundo a qual a eficácia e o âmbito dos créditos de restituição do consumidor seriam limitados pela necessidade de prestar ao consumidor a informação acima e de assegurar que este a compreendeu. Do mesmo modo, o direito do consumidor de aceitar cláusulas contratuais abusivas (no qual pode nem estar sequer de todo interessado) não deve colocá-lo numa situação jurídica menos favorável daquela em que estaria se não tivesse esse direito.

DOCUMENTO DE TRABALHO