

SEGNALAZIONI

Contenzioso nei ricorsi diretti

LA SENTENZA *BANCA POPOLARE DI BARI SpA C. COMMISSIONE EUROPEA*: BREVI NOTE IN TEMA DI PRESCRIZIONE DELL'AZIONE PER RESPONSABILITÀ EXTRACONTRATTUALE DELL'UNIONE

*L'arrêt Banca Popolare di Bari SpA. c. Commission européenne : brèves
considérations concernant la prescription du recours en responsabilité extracontractuelle
de l'Union*

*The Judgment Banca Popolare di Bari SpA. v European Commission: brief
Considerations on the Limitation Period in the Framework of the Action for
Damages Against the Union*

FEDERICO FERRI

(Ricercatore in Diritto dell'Unione europea, *Alma Mater Studiorum* Università di
Bologna)

Introduzione

La sentenza *Banca Popolare di Bari SpA c. Commissione europea*, pronunciata dalla quarta sezione (ampliata) del Tribunale dell'Unione in data 20 dicembre 2023¹, costituisce un tassello aggiuntivo dell'ormai nota "saga Tercas"². La vicenda è relativa alla decisione della Commissione del 23 dicembre 2015, con la quale veniva contestata l'avvenuta erogazione a favore della Banca Tercas di un aiuto di Stato incompatibile con il mercato

¹ Trib., 20 dicembre 2023, cause riunite T-415/21, *Banca Popolare di Bari SpA c. Commissione europea*, ECLI:EU:T:2023:833.

² Si veda, *ex multis*, F. FERRARO, *Il Tribunale dell'Unione riconsidera la decisione sul caso Tercas in tema di aiuti (non) di Stato alle banche*, in *I Post di AISDUE*, 2019, n. 1, p. 1 ss.; N. DOLCI, *Il caso Tercas: la mancata rivoluzione, o meglio conferma, della disciplina degli aiuti di Stato in materia bancaria*, in *DPCE online*, 2021, p. 2591 ss.; B. RUSSO, *Il caso Tercas e la sentenza dirimente della recente Corte di giustizia*, in *LANUS*, 2021, n. 23, p. 127 ss.; E. LATORRE, *L'interminabile affaire Tercas: il Tribunale nega il risarcimento del danno richiesto da Banca Popolare di Bari*, in *Eurojus*, 27 dicembre 2023, p. 1 ss.; R. CARNATA, *Note a margine della sentenza del Tribunale UE nel caso TERCAS*, in *Rivista della Regolazione dei Mercati*, 2024, p. 148 ss.

interno ai sensi dell'art. 107, par. 1, TFUE, e si ordinava alla Repubblica italiana di recuperarne l'importo (decisione Tercas)³.

Il primo stadio della vicenda attiene al sindacato della decisione Tercas. Nel 2019 il Tribunale dell'Unione l'annullò, sostenendo che l'intervento realizzato a livello nazionale non fosse imputabile allo Stato italiano, né tantomeno finanziato mediante risorse statali⁴. Due anni dopo, la Corte di giustizia confermò la sentenza del Tribunale, respingendo l'impugnazione della Commissione⁵.

Il secondo stadio, invece, riguarda la posizione dell'istituto direttamente interessato: non più la Banca Tercas, bensì la Banca Popolare di Bari (BPB), che aveva acquisito l'intero patrimonio della prima a partire dalla fine del 2014. In virtù dell'annullamento della decisione Tercas, la BPB aveva richiesto alla Commissione il risarcimento del danno subito, ammontante a 228 milioni di Euro. La richiesta era stata formalizzata il 28 aprile 2021, e poiché la Commissione non l'aveva accolta, la BPB si era rivolta al Tribunale in forza dell'art. 268 TFUE, a sua volta riferito alle azioni di risarcimento dei danni cagionati dalle istituzioni dell'Unione, dunque all'art. 340, par. 2 TFUE.

Con la pronuncia *Banca Popolare di Bari SpA c. Commissione* il Tribunale ha stabilito che nella fattispecie non si sono materializzate alcune condizioni essenziali per l'insorgere dell'obbligo di risarcimento dei danni a carico dell'Unione. Intanto, non si sarebbe configurata una violazione sufficientemente qualificata⁶ dell'art. 107, par. 1, TFUE: infatti, benché questa norma sia preordinata a conferire dei diritti ai singoli⁷, l'infrazione commessa dalla Commissione non è stata giudicata «estranea al comportamento normale, prudente e diligente di un'istituzione incaricata di vigilare sull'applicazione delle regole di concorrenza»⁸, tenuto conto della complessità della situazione da disciplinare. Secondariamente, il Tribunale ha negato che la decisione Tercas potesse essere la causa determinata e diretta dei danni lamentati dalla BPB, in quanto su di essi avrebbero influito anche altri fattori: stanti questi rilievi, il nesso di

³ Decisione della Commissione del 23 dicembre 2015 relativa all'aiuto di stato SA.39451 (2015/C) (ex 2015/NN) cui l'Italia ha dato esecuzione a favore di Banca Tercas, C(2015) 9526 final.

⁴ Trib., 19 marzo 2019, cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16; *Repubblica italiana e a. c. Commissione europea*, ECLI:EU:T:2019:167.

⁵ Corte giust., 2 marzo 2021, causa C-425/19 P, *Commissione europea c. Repubblica italiana e a.*, ECLI:EU:C:2021:154.

⁶ V. Corte giust., 5 marzo 1996, Cause riunite C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du Pêcheur SA contro Bundesrepublik Deutschland e The Queen contro Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri*, ECLI:EU:C:1996:79, punto 51.

⁷ *Banca Popolare di Bari SpA c. Commissione europea*, punto 96.

⁸ *Ibid.*, spec. punti 112-113.

causalità tra comportamento della Commissione e danni portati all'attenzione dei giudici è stato ritenuto insussistente⁹.

Fatte queste premesse, però, nella sentenza in discorso l'argomento di maggiore interesse giuridico dal punto di vista procedurale sembra riferirsi alla ricevibilità del ricorso, più precisamente all'individuazione del momento a partire dal quale avrebbe dovuto iniziare a decorrere il termine di prescrizione dell'azione per responsabilità extracontrattuale in funzione delle caratteristiche temporali dei danni fatti valere dalla ricorrente. È dunque su questo specifico aspetto che si concentrerà l'attenzione nel prosieguo dello scritto.

Breve inquadramento del tema di analisi

L'analisi non può che prendere le mosse dall'art. 46 dello Statuto della Corte di giustizia, applicabile al Tribunale ai sensi dell'art. 53 del medesimo atto. Il nucleo di tale art. 46 risiede nella prima frase, che recita: «Le azioni contro l'Unione in materia di responsabilità extracontrattuale si prescrivono in cinque anni a decorrere dal momento in cui avviene il fatto che dà loro origine»¹⁰. Si tratta, a ben vedere, di un termine avente carattere sostanziale e volto a salvaguardare interessi individuali¹¹.

Al di là del dato testuale, è ormai pacifico che nel quadro dell'art. 46 dello Statuto della Corte il *dies a quo* dipenda dall'effettiva integrazione di tutte le condizioni cui è subordinato l'obbligo di risarcimento del danno: l'illegittimità del comportamento addebitato alle istituzioni, l'effettiva esistenza del danno e la sussistenza di un nesso di causalità tra tale condotta e il danno fatto valere¹². In particolare, il *dies a quo* coincide con il momento in cui il danno si è “concretizzato”, non potendo essere antecedente alla produzione degli effetti dannosi¹³.

⁹ *Ibid.*, spec. punto 160

¹⁰ L'art. 46 dello Statuto della Corte di giustizia aggiunge che la prescrizione è interrotta sia dall'istanza presentata alla Corte, sia dalla preventiva richiesta che il ricorrente può rivolgere all'istituzione interessata (ed è questa l'ipotesi avvenuta nel caso concreto), fermo restando che in quest'ultimo caso l'istanza deve essere proposta nel termine di due mesi previsto dall'art. 263 TFUE.

¹¹ Per approfondimenti sull'art. 46 dello Statuto della Corte di giustizia si rinvia a F. SPITALERI, *Articolo 46*, in M. CONDINANZI, C. AMALFITANO, P. IANNUCELLI (a cura di), *Le regole del processo dinanzi al Giudice dell'Unione europea. Commento articolo per articolo*, Napoli, 2017, p. 222 ss.

¹² Da ultimo, Trib., 8 gennaio 2025, causa T-354/22, *Thomas Bindi c. Commissione europea*, ECLI:EU:T:2025:4, punto 48.

¹³ La giurisprudenza in materia è molto ricca: si veda, ad esempio, Corte giust., 27 gennaio 1982, cause riunite 256, 257, 265, 267/80 e 5/81, *Birra Wührer SpA ed altri c. Consiglio e Commissione delle Comunità europee*, ECLI:EU:C:1982:18, punto 10; 19 aprile 2007, causa C-282/05 P, *Holcim (Deutschland) AG c. Commissione delle Comunità europee*,

Ma è proprio questo aspetto a suscitare interrogativi in considerazione dei molteplici elementi evincibili dal contesto fattuale. Segnatamente, rileva la posizione della Commissione – contestata *in toto* dalla BPB – secondo la quale il danno si sarebbe concretizzato dal giorno dell’annuncio dell’adozione della decisione Tercas, effettuato tramite comunicazioni istituzionali il 23 dicembre 2015. In subordine, la Commissione ipotizzava che la concretizzazione del danno potesse essere fatta risalire al massimo al momento in cui la BPB, ricevendo apposita lettera raccomandata dalla Commissione (29 febbraio 2016), aveva avuto effettiva conoscenza della decisione coincidente con il fatto generatore. Pertanto, la Commissione eccepiva che la richiesta di risarcimento presentata dalla BPB il 28 aprile 2021 sarebbe stata tardiva rispetto al termine di cinque anni indicato dall’art. 46 dello Statuto della Corte. Il punto nevralgico della questione diventava allora la qualificazione del danno come istantaneo o continuato, poiché nelle difese della Commissione era da considerarsi come sovrapponibile al fatto generatore e dunque come un pregiudizio unitario prodottosi immediatamente.

Le conclusioni del Tribunale sulla prescrizione del mancato guadagno, del danno morale e del danno effettivo

L’approccio proposto dal Tribunale muove dal rilievo (punto 32) che se i danni si sono protratti durante un certo periodo il diritto ad un indennizzo si estende ai periodi successivi, e che, laddove in questo arco temporale più ampio i danni siano cresciuti in proporzione al tempo trascorso, essi devono essere considerati come aventi carattere continuativo¹⁴. Sulla scorta di ciò, la sentenza si apre con una scomposizione in tre voci del danno lamentato dalla ricorrente: mancato guadagno, danno morale e danno effettivo. Per ciascuna di tali voci, il Tribunale ha reso argomentazioni concernenti l’eventuale continuazione

EU:C:2007:226, punti 29-30; 17 luglio 2008, causa C-51/05 P, *Commissione delle Comunità europee c. Cantina sociale di Dolianova Soc. coop. arl e altri*, ECLI:EU:C:2008:409, punto 54; 11 giugno 2009, causa C-335/08 P, *Transports Schiocchet - Excursions SARL c. Commissione delle Comunità europee*, ECLI:EU:C:2009:372, punto 33; 8 novembre 2012, causa C-469/11 P, *Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE c. Commissione europea*, ECLI:EU:C:2012:705 punti 34 e 38; 28 febbraio 2013, causa C-460/09 P, *Inalca SpA - Industria Alimentari Carni e Cremonini SpA c. Commissione europea*, ECLI:EU:C:2013:111, punti 46-48; Trib., 17 febbraio 2017, causa T-40/15, *Plásticos Españoles e Armando Álvarez c. Unione europea*, ECLI:EU:T:2017:105, punto 47.

¹⁴ In particolare, Trib., 4 settembre 2009, causa T-174/06, *Inalca e Cremonini c. Commissione delle Comunità europee*, ECLI:EU:T:2009:833, punti 56-57; 16 dicembre 2015, causa T-178/14, *Randa Chart c. Servizio europeo per l’azione esterna (SEAE)*, ECLI:EU:T:2015:981, punto 81.

o meno del danno, per comprendere fino a quando il termine quinquennale di prescrizione potesse estendersi indietro nel tempo rispetto alla formalizzazione della pretesa risarcitoria della BPB. Il tutto, naturalmente, prima di qualsivoglia valutazione sui presupposti sostanziali dell'esistenza di una responsabilità extracontrattuale a carico dell'Unione.

Il Tribunale si è soffermato dapprima sul mancato guadagno dovuto alle perdite di depositi diretti e di clientela (punti 36-48), che dal canto loro avrebbero determinato effetti ulteriori pluriennali, quali un'erosione dei proventi netti bancari e il mancato ottenimento di ricavi, una perdita di margine commissionale, un mancato aumento della clientela rispetto alle previsioni del piano industriale 2016-2020, un deterioramento del margine commissionale sui clienti rimasti, e la mancata realizzazione delle prospettive di aumento del prodotto netto bancario. Per il Tribunale gli effetti di questa prima categoria di danno hanno iniziato a manifestarsi dal giorno in cui la Commissione ha adottato la decisione Tercas. Tuttavia, i giudici hanno affermato che i danni derivanti dal mancato guadagno lamentato dalla BPB possiedono carattere continuativo, atteso che non solo si sono protratti ben oltre la data di adozione della decisione, ma sarebbero aumentati in proporzione al tempo trascorso. Anzi, limitatamente alla perdita di clientela – e supponendola dimostrata – si sarebbero manifestati nuovi danni (punto 43), in quanto anche dopo la fine del 2015 nuovi clienti avrebbero potuto decidere di chiudere i loro conti o ritirare i loro depositi.

Riguardo al danno morale (punti 49-54), l'attenzione del Tribunale si è concentrata sulla presunta lesione della reputazione causata alla BPB. A tale proposito, la sentenza ammette che, in linea di principio, la lesione alla reputazione potrebbe assumere diverse forme e dunque manifestarsi, a seconda dei casi, tanto in via istantanea quanto in maniera continuativa. Sennonché, nello specifico, la sentenza del Tribunale puntualizza che la lesione alla reputazione si sarebbe rinnovata quotidianamente a seguito della comunicazione a mezzo stampa della decisione Tercas e della pubblicazione dell'atto nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea. Anzi, dalla pronuncia (punto 52) emerge che, a fronte di simili circostanze, la continuatività del danno deve essere intesa come la regola, proprio perché presuppone una lesione della reputazione dell'interessato¹⁵.

Quanto, infine, al danno effettivo (punti 55-69), che ad avviso della ricorrente ricomprendeva spese supplementari sostenute per attuare misure di mitigazione degli effetti negativi della decisione Tercas, il Tribunale ha effettuato distinzioni per tipologia di pregiudizio.

¹⁵ Per concludere in tal senso i giudici si sono riferiti a Trib., 7 giugno 2017, causa C-673/15, *Guardian Europe Sàrl c. Unione europea*, ECLI:EU:T:2017:377, punti 42-43.

Preliminarmente, comunque, ha escluso che la data di adozione di detta decisione rappresentasse il momento iniziale del termine di prescrizione, giacchè tutte le voci riferibili al danno effettivo si erano concretizzate successivamente. Il Tribunale ha così giudicato come continuativi i danni eventualmente conseguenti a misure commerciali destinate all'attenzione dei soci (come gli sconti previsti nell'arco del quadriennio 2016-2020 sui prestiti emessi senza garanzie), tenuto conto che il pregiudizio riconducibile a tali misure era originariamente imprevedibile, nonché idoneo a riprodursi nel corso del periodo di riferimento. Sono stati invece considerati istantanei i danni da riduzione degli organici, operazioni di cartolarizzazione sintetica e iniziative per la mitigazione dei rischi, oltre alle spese per consulenze giuridiche e assistenza legale, in quanto materializzatisi in date specifiche e senza ulteriore protrazione nel tempo.

In conclusione, visto che la richiesta di risarcimento della BPB risaliva al 28 aprile 2021, l'azione della ricorrente è risultata prescritta soltanto limitatamente alle fasi dei pregiudizi di carattere continuativo e alle singole fattispecie istantanee di danno effettivo risalenti a prima del 28 aprile 2016. All'opposto, tutte le pretese risarcitorie immuni dalla prescrizione quinquennale *ex art. 46 dello Statuto della Corte* sono state valutate nel merito dal Tribunale.

Rilevi conclusivi

Il ragionamento articolato dal Tribunale circa la ricevibilità del ricorso nella sentenza *Banca Popolare di Bari SpA c. Commissione europea* appare rilevante non tanto in una prospettiva di innovazione della giurisprudenza, quando per le conferme che apporta.

Innanzitutto, vale la pena sottolineare come entro il perimetro dell'azione per responsabilità extracontrattuale vi sia una certa differenza di approccio, nella giurisprudenza dell'Unione, tra il piano della ricevibilità del ricorso e quello del giudizio di merito. Relativamente al merito, il procedimento *ex art. 340, par. 2, TFUE* ruota attorno al grado di discrezionalità a beneficio del soggetto contro cui si esercita la pretesa risarcitoria¹⁶. In altre parole, è ormai assodato che sarà estremamente arduo ottenere il risarcimento del danno nei casi in cui l'istituzione o l'organo che ha adottato l'atto normativo contestato disponva di un potere discrezionale¹⁷ per il perseguimento di interessi generali, a meno che non

¹⁶ Sul punto si rinvia a R. BARATTA, *Disposizioni generali e finali – Art. 340 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati della Unione europea e della Comunità europea*, Milano, 2014, p. 2471 ss.

¹⁷ Si è osservato che in un ambito affine a quello oggetto della sentenza in analisi, vale a dire gli aspetti procedurali in relazione alle questioni di concorrenza, il margine di

sia stata posta in essere una violazione grave e manifesta di una norma volta a conferire diritti ai singoli¹⁸. Viceversa, l'orientamento applicabile quando in gioco vi sono le sorti dell'ammissibilità del ricorso al cospetto del rischio di prescrizione nel termine stabilito dall'art. 46 dello Statuto della Corte di giustizia sembra essere molto più favorevole al ricorrente, preso atto della probabilità con la quale vi è modo di ammettere la proiezione del *dies a quo* più avanti nel tempo rispetto al fatto generatore del danno.

In secondo luogo, la sentenza *Banca Popolare di Bari SpA c. Commissione europea* contribuisce a “ripristinare l'ordine” in merito ad un profilo interpretativo che evidentemente non era del tutto pacifico in seno al quadro istituzionale dell'Unione e all'apparato di controllo del rispetto del diritto sovranazionale, se si pensa alla divergenza di vedute tra Commissione e Tribunale. In specie, la pronuncia permette di chiarire le prospettive di attuazione, prima ancora che le traiettorie interpretative, di quella giurisprudenza che da tempo concepisce in termini ampi e dinamici la concretizzazione del danno. Il pregio della posizione accolta dai giudici è di avere preservato lo *status quo*, impedendo soprattutto uno svuotamento della centralità dei criteri oggettivi che devono informare i requisiti dell'obbligo di risarcimento del danno in capo all'Unione¹⁹. Al contempo, l'accoglimento della tesi per cui il danno asseritamente subito dalla ricorrente dovesse essere ritenuto nella maggior parte continuativo ha favorito la preparazione del terreno per un'analisi dettagliata e riferita a più categorie di pregiudizi, che viene dunque sostituita all'impostazione monolitica proposta dalla Commissione²⁰.

Da ultimo, l'intensità del sindacato compiuto dal Tribunale ha forse prodotto l'introduzione di alcune precisazioni, che a loro volta potrebbero stimolare ulteriori considerazioni in giudizi futuri su questioni del medesimo tenore. Si segnala dapprima il passaggio della sentenza sui

discrezionalità della Commissione tende a ridursi sensibilmente. Si veda G. TESAURO, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, a cura di P. DE PASQUALE, F. FERRARO, vol. 1, IV ed., Napoli, 2023, p. 405.

¹⁸ Si veda nuovamente Trib., 8 gennaio 2025, causa T-354/22, *Thomas Bindi c. Commissione europea*, cit., punto 52, ove si ricorda che l'esistenza di una violazione grave e manifesta è il criterio decisivo per considerare siffatta violazione sufficientemente qualificata.

¹⁹ Giova ricordare che «la valutazione soggettiva dell'effettività del danno da parte della vittima di tale danno non può essere presa in considerazione nel determinare il *dies a quo* del termine di prescrizione dell'azione di responsabilità extracontrattuale dell'Unione»: *Commissione delle Comunità europee c. Cantina sociale di Dolianova Soc. coop. art. e altri*, punto 61; *Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE c. Commissione europea*, punto 37; *Plásticos Españoles e Armando Álvarez c. Unione europea*, punto 47.

²⁰ *Banca Popolare di Bari SpA c. Commissione europea*, punto 23.

cosiddetti “nuovi danni” in rapporto al mancato guadagno (di cui al precitato punto 43). Effettivamente, vi è motivo di ritenere che nella prassi potrebbero verificarsi sovrapposizioni tra lo scenario caratterizzato dal prolungamento del danno lamentato e una situazione – come quella di cui trattasi – che si connota per l’insorgere di più gruppi distinti di danni aventi identica fisionomia. Ciò, d’altra parte, potrebbe determinare l’insorgere di diversi percorsi argomentativi per fattispecie comparabili. Un secondo esempio è dato dall’apparente consolidamento della formula che assegna al danno morale natura pressoché esclusivamente continuativa; la circostanza è di potenziale interesse perché lascia trapelare una definitiva rottura rispetto a posizioni apparentemente minoritarie della giurisprudenza UE ²¹, riducendo oltremodo il margine di manovra a disposizione dell’interprete di fronte a tale aspetto.

²¹ Ad esempio, Trib., 6 aprile 2022, causa T-735/20, *Planistat Europe e Hervé-Patrick Charlot c. Commissione europea*, ECLI:EU:T:2022:220, punto 47.