

Causa C-500/22**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

22 luglio 2022

Giudice del rinvio:

Tribunal Supremo (Spagna)

Data della decisione di rinvio:

19 luglio 2022

Ricorrenti:

Novo Banco, S. A. — Succursale in Spagna

Banco de Portugal

Fundo de Resolução

Resistente:

Proyectos, Obras y Servicios de Badajoz, S. L.

Oggetto del procedimento principale

Obbligazione di debito di primo rango (senior) emessa dalla succursale spagnola di un ente creditizio portoghese — Acquisto da parte di una società spagnola sul mercato secondario — Surrogazione contrattuale e storno di surrogazione ex ministerio lege — Condanna alla succursale spagnola dell'ente surrogato a corrispondere all'acquirente il rendimento periodico e a restituire l'importo nominale dell'obbligazione — Appello e ricorso per cassazione

Oggetto e fondamento giuridico della domanda di pronuncia pregiudiziale

Decisioni successive sui provvedimenti di risanamento adottati dallo Stato membro d'origine di un ente creditizio — Direttiva 2001/24/CE — Creazione di una «banca ponte» — Provvedimenti pubblicati senza rispettare i requisiti della direttiva 2001/24 — Riconoscimento dell'efficacia delle decisioni da parte dello

Stato membro ospitante — Interpretazione della direttiva 2001/24 — Compatibilità con il diritto fondamentale ad un ricorso effettivo, il principio generale della certezza del diritto, il principio generale del divieto di discriminazione in base alla nazionalità e il diritto fondamentale di proprietà

Questioni pregiudiziali

1) Se sia compatibile con il diritto fondamentale a un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (la Carta), nonché con il principio generale della certezza del diritto e con il principio di uguaglianza e di divieto di qualsiasi discriminazione in base alla nazionalità, un'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2001/24 che comporti il riconoscimento, in uno Stato membro ospitante, degli effetti di una decisione dell'autorità amministrativa competente dello Stato membro d'origine che non è stata pubblicata conformemente all'articolo 6, paragrafi da 1 a 4, della direttiva 2001/24.

2. Se sia compatibile con il diritto fondamentale di proprietà di cui all'articolo 17 della Carta nonché con il principio generale della certezza del diritto, un'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2001/24 che comporti il riconoscimento, in uno Stato membro ospitante, degli effetti di una decisione dell'autorità amministrativa competente dello Stato membro d'origine che abbia ritrasferito alla banca in dissesto, alla quale sono state applicate azioni di risoluzione, gli obblighi e le responsabilità derivanti da un'obbligazione di debito di primo rango acquistata da un terzo quando i suddetti obblighi e responsabilità rientravano nel patrimonio della «banca ponte».

Giurisprudenza e disposizioni di diritto dell'Unione fatte valere

Giurisprudenza

Sentenza del 21 maggio 2019, Commissione/Ungheria (Usufrutti sui terreni agricoli), C-235/17, EU:C:2019:432

Conclusioni del 19 novembre 2020, Banco de Portugal e a., C-504/19, EU:C:2020:943.

Sentenza del 29 aprile 2021, Banco de Portugal e a., C-504/19, EU:C:2021:335.

Sentenza del 5 maggio 2022, BPC Lux 2 e a., C-83/20, EU:C:2022:346.

Disposizioni

Trattato sul funzionamento dell'Unione europea: articolo 122

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: articoli 17, 21, 38, 47, 51 e 52

Direttiva 2001/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 aprile 2001, in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi, considerando 11 e 12; articoli 1, 2, 3, 4, 6, 13 e 14

Regolamento (UE) n. 407/2010 del Consiglio, dell'11 maggio 2010, che istituisce un meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria

Direttiva 2014/59/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, che istituisce un quadro di risanamento e risoluzione degli enti creditizi e delle imprese di investimento e che modifica la direttiva 82/891/CEE del Consiglio e le direttive 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/CE, 2012/30/UE e 2013/36/UE e i regolamenti (UE) n. 1093/2010 e (UE) n. 648/2012, del Parlamento europeo e del Consiglio

Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDU) invocata

Sentenza del 19 marzo 1997, *Hornsby c. Grecia*, CE:ECHR:1997:0319JUD001835791

Sentenza del 26 febbraio 2002, *Del Sol c. Francia*, CE:ECHR:2002:0226JUD004680099

Disposizioni nazionali fatte valere

Diritto nazionale dello Stato ospitante (Spagna)

Ley 6/2005, de 22 de abril, sobre saneamiento y liquidación de las entidades de crédito (legge n. 6/2005, del 22 aprile 2005, in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi): articolo 19. Tale normativa costituisce il recepimento della direttiva 2001/24 nel diritto spagnolo

Diritto nazionale dello Stato di origine (Portogallo)

Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (regime generale degli istituti di credito e delle società finanziarie). Tale normativa costituisce il recepimento della direttiva 2001/24 nel diritto portoghese

Varie decisioni adottate dal Banco de Portugal (banca centrale del suddetto paese) sulle «azioni di risoluzione» dell'ente portoghese Banco Espírito Santo, S. A.: in particolare, quelle del 3 agosto 2014, dell'11 agosto 2014, del 13 maggio 2015 e del 29 dicembre 2015

Breve esposizione dei fatti e del procedimento principale

- 1 L'ente portoghese Banco Espírito Santo, S. A. (in prosieguo, il «BES»), aveva una presenza commerciale molto significativa in Spagna attraverso la sua succursale (in prosieguo: il «BES Spagna»).

- 2 A partire dall'agosto 2014, a causa della crisi del BES, il Banco de Portugal, mediante «azioni di risoluzione», ha adottato una serie di decisioni sul risanamento dell'ente.
- 3 La prima di queste decisioni prevedeva la costituzione di una «banca ponte» denominata Novo Banco, S.A. (in prosieguo: «NB»), alla quale veniva parzialmente ceduta l'attività del BES.
- 4 Tra gli elementi trasferiti mediante detta decisione figuravano alcuni titoli di debito di primo rango emessi dal BES, noti come «Obbligazioni senior NB 6,875% scadenza luglio 2016».
- 5 Tuttavia, la stessa decisione precisava che il Banco de Portugal avrebbe potuto «in qualsiasi momento, ritrasferire» tra il BES e il NB «attività, passività, beni patrimoniali e attività in gestione», fatto salvo il rispetto della legislazione portoghese.
- 6 Conformemente alla legge n. 6/2005, il Banco de España (banca centrale) ha pubblicato, nel corso dello stesso anno (2014), sul Boletín Oficial del Estado (Gazzetta ufficiale spagnola, «BOE»), un avviso molto conciso, in cui si menzionava la comunicazione ricevuta dal Banco de Portugal sui provvedimenti di risanamento, sottolineando che le attività erano state cedute a NB solo «parzialmente», che il BES avrebbe continuato «senza interruzione l'attività ordinaria», e che di conseguenza BES Spagna sarebbe diventato una succursale di NB.
- 7 La società Proyectos, Obras y Servicios de Badajoz, S. L. (in prosieguo: la «POSB»), alla fine del 2014 ha acquistato sul mercato secondario un titolo «Obbligazioni Senior NB 6,875% scadenza luglio 2016».
- 8 L'obbligazione era stata inizialmente emessa dal BES Spagna, tuttavia, al momento di detto acquisto, in virtù delle decisioni del Banco de Portugal, il debitore era Novo Banco, S. A., succursale in Spagna (in prosieguo: «NB Spagna»).
- 9 Al completamento della prima annualità dell'obbligazione, NB Spagna ha corrisposto alla POSB il corrispondente rendimento.
- 10 Alla fine del 2015, il Banco de Portugal ha chiarito la situazione del risanamento mediante altre decisioni. Tali decisioni comprendevano, in particolare, l'effettivo «ritrasferimento» da NB a BES di titoli di debito di primo rango.
- 11 Né le decisioni del 2014, né le decisioni del 2015 sono state oggetto di pubblicazione in Spagna, come previsto dall'articolo 6 della direttiva 2001/24, vale a dire, la pubblicazione di un estratto delle decisioni nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* (GUUE) e in due quotidiani a diffusione nazionale di ciascuno Stato membro ospitante, nella lingua o nelle lingue ufficiali di quest'ultimo, con l'indicazione precisa dell'oggetto e del fondamento giuridico

delle decisioni, dei termini di ricorso, della data di scadenza dei medesimi e delle informazioni di contatto delle autorità competenti ad esaminare il ricorso.

- 12 Nel 2016 è stata avviata in Portogallo la procedura di liquidazione del BES. Non risulta che in Spagna siano state effettuate né le pubblicazioni previste dall'articolo 13 della direttiva 2001/24 né l'informazione individuale ai creditori prevista dall'articolo 14 della stessa direttiva.
- 13 Alla scadenza dell'obbligazione, NB Spagna non ha corrisposto a POSB il rendimento corrispondente, né ha restituito il valore nominale dell'obbligazione.
- 14 Alla diffida stragiudiziale della POSB, NB Spagna ha risposto che le decisioni del Banco de Portugal del 2015 avevano «ritrasferito» le passività associate a tale obbligazione al BES.
- 15 Nel 2017 la POSB ha citato in giudizio NB Spagna, chiedendo il pagamento del rendimento corrispondente all'ultima annualità dell'obbligazione e la restituzione dell'importo nominale.
- 16 NB Spagna ha invocato un'eccezione relativa al difetto di legittimità passiva in giudizio: ha sostenuto che le passività connesse all'obbligazione erano state «ritrasferite» al BES.
- 17 Il giudice di primo grado e, in appello, la Audiencia Provincial (Corte provinciale, Spagna) hanno respinto l'eccezione ed esaminato la domanda della POSB.
- 18 Conformemente alla legge n. 6/2005, il Banco de España ha pubblicato nel corso del 2019 un altro avviso nel BOE, che menzionava una nuova comunicazione del Banco de Portugal sui provvedimenti di risanamento contenuti nelle decisioni del 2014 e del 2015.
- 19 Nemmeno questo avviso soddisfaceva i requisiti della direttiva 2001/24: nonostante contenesse un'ampia trascrizione delle misure, non forniva informazioni sui termini di ricorso (date), sulle informazioni di contatto delle autorità competenti ad esaminare il ricorso né sulla procedura di liquidazione del BES.
- 20 NB Spagna ha presentato ricorso in cassazione contro la sentenza della Audiencia Provincial (Corte Provinciale, Spagna) dinanzi al Tribunal Supremo (Corte Suprema, Spagna) (che è il giudice del rinvio). Quest'ultimo ha accettato la costituzione in giudizio del Banco de Portugal e dell'ente pubblico Fundo de Resolução (Fondo di risoluzione) nella stessa posizione di NB Spagna, come parti interessate. Il Fondo di risoluzione, a sua volta, dipende dal Banco de Portugal e detiene il 25% del capitale di NB.

Argomenti essenziali delle parti nel procedimento principale

- 21 Come in altre cause pendenti dinanzi ai giudici spagnoli riguardanti BES Spagna, NB Spagna fa valere la propria mancanza di legittimità passiva (nonostante il fatto che l'attività bancaria dell'ente precedente continui negli stessi uffici e con gli stessi dipendenti). Nella fattispecie, sostiene che la responsabilità oggetto della domanda era stata ad esso ceduta nelle prime decisioni del Banco de Portugal, ma che era stata «ritrasferita» al BES nel 2015. Sostiene inoltre che la direttiva 2001/24 obbliga i giudici spagnoli a riconoscere l'efficacia di tutte queste misure.
- 22 Né la POSB, né NB Spagna, né il Banco de Portugal, né il Fondo di risoluzione si sono opposti alla domanda di pronuncia pregiudiziale. Tutte le parti hanno presentato osservazioni per collaborare ad una corretta formulazione della domanda.

Breve esposizione dei motivi del rinvio pregiudiziale

- 23 In linea generale, il giudice del rinvio afferma che la domanda di pronuncia pregiudiziale verte sulla conformità dell'interpretazione della direttiva 2001/24 con taluni diritti fondamentali e principi generali del diritto dell'Unione. Sottolinea che detto oggetto rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, citando a tal fine la sentenza nella causa C-83/20.
- 24 Inoltre, rileva la sussistenza dei presupposti per formulare la domanda: le questioni sono rilevanti per risolvere la controversia, non esiste alcuna decisione della Corte di giustizia che abbia interpretato il diritto dell'Unione in proposito, l'interpretazione di detto diritto non fornisce una risposta ovvia e la sentenza che esso emetterà non sarà impugnabile.
- 25 Chiarisce poi di aver scelto la presente causa per la domanda in quanto costituisce un esempio del suo genere, e che la trattazione degli altri ricorsi di questo tipo è stata sospesa in attesa della sentenza della Corte di giustizia.
- 26 Più precisamente, il giudice del rinvio sviluppa due argomenti, uno per ciascuna questione pregiudiziale sollevata:
- 27 In primo luogo, affronta l'importanza della mancata pubblicazione in Spagna delle «azioni di risoluzione» (su cui si basavano la cessione parziale e il «ritrasferimento» avvenuti tra BES e NB), esponendo quanto segue:
- 28 I provvedimenti adottati dal Banco de Portugal in relazione al BES e alla creazione di NB costituiscono provvedimenti di risanamento ai sensi della direttiva 2001/24 (come confermato dalla sentenza nella causa C-504/19). Essendo stata privata delle sue attività, il BES è divenuto una banca in dissesto.
- 29 Qualora si preveda che il risanamento possa incidere sui diritti di terzi esterni allo Stato membro d'origine dell'ente (in quanto l'ente ha succursali in uno o più Stati

membri ospitanti) e il risanamento sia impugnabile nello Stato membro d'origine, la direttiva 2001/24 obbliga lo Stato membro d'origine a pubblicare i provvedimenti nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* e in due quotidiani nazionali di ciascuno Stato membro ospitante, nella lingua o nelle lingue di quest'ultimo. La pubblicazione fornirà le informazioni necessarie riguardo i provvedimenti e i ricorsi disponibili.

- 30 Nel caso di specie non è stata effettuata alcuna pubblicazione in Spagna per quanto riguarda il BES.
- 31 La pubblicazione che ha effettuato il Banco de España nel 2014 non soddisfaceva i requisiti della direttiva 2001/24. Era troppo sintetica e anche fuorviante per quanto riguarda la continuità senza soluzione tra il BES e NB; in ogni caso, essa non forniva indicazioni sul potere di «ritrasferimento» di cui già disponeva il Banco de Portugal. Da parte sua, la pubblicazione del Banco de España del 2019 conteneva invece informazioni sufficienti sulle azioni di risanamento, compreso il potere di «ritrasferimento», ma non sui ricorsi disponibili (informazioni che, peraltro, all'epoca si sarebbero rivelate già fuori termine); inoltre, è stata successiva all'acquisto dell'obbligazione da parte della POSB e anche all'avvio del procedimento principale.
- 32 Secondo le conclusioni nella causa C-504/19, nel corso dell'udienza è stato dichiarato che la stampa spagnola aveva fornito informazioni esaurienti sul risanamento del BES e che ciò ha consentito ad alcuni investitori spagnoli di presentare ricorso contro tali provvedimenti in Portogallo.
- 33 Tuttavia, la documentazione fornita dallo stesso Banco de Portugal nella presente causa conferma che le informazioni pubblicate dalla stampa spagnola sul risanamento (anche sulle passività escluse dalla cessione tra il BES e NB) erano generiche. Tali informazioni comprendevano inoltre dichiarazioni da parte di soggetti coinvolti secondo i quali, i clienti non avrebbero subito conseguenze, il che li ha indotti a ritenere che vi sarebbe stata piena continuità tra il BES e NB.
- 34 In particolare, la stampa spagnola non menzionava il potere di «ritrasferimento» da parte di NB al BES, di cui il Banco de Portugal disponeva già sin dall'agosto 2014.
- 35 L'insufficienza di dette informazioni è confermata proprio dal fatto che in Portogallo sono stati presentati solo sei ricorsi di soggetti spagnoli, nonostante il gran numero di soggetti interessati in Spagna dal risanamento del BES.
- 36 È vero che, ai sensi della direttiva 2001/24, il risanamento avrà effetto nei confronti dei creditori indipendentemente dalla pubblicità. Tuttavia, questa disposizione è probabilmente intesa a garantire l'efficacia dei provvedimenti in situazioni di urgenza, in cui la tempistica è determinante. È dubbio che detta disposizione consenta una mancata pubblicazione così prolungata, come quella del caso in questione, degli effetti che i provvedimenti hanno sui diritti dei clienti e dei mezzi di ricorso specifici.

- 37 Inoltre, nemmeno l'apertura della procedura di liquidazione del BES è stata pubblicata in Spagna nel rispetto dei requisiti della direttiva 2001/24. Ciò ha impedito ai creditori spagnoli di insinuare i propri crediti nella suddetta procedura.
- 38 Il Banco de Portugal sostiene di aver pubblicato i provvedimenti (o almeno parte delle proprie decisioni) come richiesto dalla direttiva 2014/59, allora già in vigore, e di averle pubblicate su Internet in portoghese e in inglese.
- 39 Tuttavia, le conclusioni nella causa C-504/19 sollevano dubbi circa l'applicabilità della direttiva 2014/59 alla fattispecie. In ogni caso, la direttiva 2014/59 non modifica gli obblighi di pubblicità imposti dalla direttiva 2001/24 in casi come quello in esame.
- 40 Inoltre, la stessa direttiva 2001/24 giustifica tali obblighi di pubblicità adducendo che è necessario evitare discriminazioni in base alla nazionalità (anche indirette) tra i creditori dello Stato membro d'origine e quelli dello Stato membro ospitante.
- 41 La realtà è che gli investitori spagnoli potrebbero essere discriminati rispetto agli investitori portoghesi: poiché le decisioni del Banco de Portugal (e, in particolare, il potere del «ritrasferimento») non erano state debitamente pubblicate in Spagna, essi non erano a conoscenza del fatto che l'acquisto delle obbligazioni in questione non costituiva un investimento sicuro, poiché la loro responsabilità poteva essere ritrasferita ad una banca in dissesto (BES).
- 42 D'altro canto, questa pubblicità si basa anche sul principio della certezza del diritto: gli interessati devono conoscere esattamente i propri diritti e i propri obblighi per poter agire tempestivamente contro i provvedimenti. La Corte di giustizia ha dichiarato che il principio della certezza del diritto si impone con particolare rigore in presenza di provvedimenti idonei a comportare conseguenze finanziarie (sentenza nella causa C-504/19).
- 43 Nel caso di specie risulta particolarmente rilevante il fatto che non sia stata data la dovuta pubblicità al potere di «ritrasferimento». Quando la POSB ha acquistato l'obbligazione sul mercato secondario, gli obblighi derivanti dall'obbligazione gravavano su NB Spagna, ragion per cui la POSB poteva fare affidamento sulle informazioni disponibili sulla solvibilità della «banca ponte» creata dallo Stato portoghese. Difatti, è stata NB Spagna a corrispondere il rendimento della prima annualità. Tuttavia, alla scadenza dell'obbligazione, NB Spagna si è rifiutata di corrispondere il rendimento dell'ultima annualità e di rimborsare l'importo nominale, perché tale obbligazione era stata «ritrasferita» da una banca solvibile a una banca in dissesto.
- 44 La pubblicità rende inoltre possibile un ricorso effettivo, consentendo un ricorso contro l'autorità che adotta le «azioni di risoluzione». Ciò è dimostrato dalla giurisprudenza della CEDU, che richiede che la possibilità di ricorso non sia meramente «teorica o illusoria».

- 45 Per tutti questi motivi, è dubbio che l'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2001/24 possa essere interpretato nel senso che le decisioni dell'autorità dello Stato membro d'origine debbano essere riconosciute nello Stato membro ospitante anche se non è stata data la necessaria pubblicità.
- 46 In secondo luogo, il giudice del rinvio affronta la possibilità che sia stata commessa un'ingerenza sproporzionata nel diritto di proprietà e sia stato violato il principio della certezza del diritto, ed espone quanto segue:
- 47 La proprietà di un'obbligazione di debito di primo rango rientra nell'ambito di applicazione del diritto fondamentale di proprietà di cui all'articolo 17 della Carta. Secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, tale disposizione verte su diritti aventi valore patrimoniale da cui deriva, con riguardo all'ordinamento giuridico interessato, una posizione giuridica acquisita che consente l'esercizio autonomo di tali diritti da parte e a favore del loro titolare.
- 48 Il «ritrasferimento» al BES degli obblighi connessi all'obbligazione acquistata dalla POSB, comporterebbe in sostanza la privazione della sua proprietà.
- 49 Il diritto di proprietà sicuramente non è assoluto: lo stesso articolo 17 della Carta indica che il proprietario può essere privato del proprio diritto per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. Ad esempio, gli azionisti possono essere privati del proprio diritto in caso di risoluzione di una banca in dissesto.
- 50 Tuttavia la POSB non era né azionista né creditrice del BES: acquistando un'obbligazione sul mercato secondario, è diventata creditrice di NB, una banca solvibile a cui erano stati precedentemente ceduti i diritti e gli obblighi legati alla suddetta obbligazione.
- 51 Il «ritrasferimento» al BES ha privato la POSB della sua proprietà senza una giusta indennità in tempo utile.
- 52 Il fatto che le decisioni dell'autorità che ha effettuato il «ritrasferimento» non siano state oggetto della pubblicità prevista dalla direttiva 2001/24 può costituire inoltre una violazione del principio della certezza del diritto.