

Le Sezioni unite - nel recepire le conclusioni cui è giunta la Corte di giustizia UE con la sentenza 19 dicembre 2018, C-219/17, Berlusconi, e confermare la sentenza del Consiglio di Stato, sezione VI, n. 3 maggio 2019, n. 2890 - affermano l'inammissibilità di un giudizio di ottemperanza avente ad oggetto l'autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni societarie presso gli istituti di credito. Tale autorizzazione, disciplinata nel diritto interno dall'art. 19 del testo unico bancario (d.lgs. n. 385 del 1993), viene infatti rilasciata dalla BCE, su proposta dell'autorità nazionale centrale (per l'Italia, la Banca d'Italia), all'esito di un procedimento che ha natura unitaria e nell'ambito del quale il potere decisionale definitivo spetta all'istituzione bancaria dell'Unione. Di conseguenza – come già affermato dalla Corte di Lussemburgo – le controversie possono radicarsi esclusivamente presso gli organi giurisdizionali UE, pur se esse ruotino attorno all'esecuzione di un giudicato nazionale.

Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 20 aprile 2021, n. 10355 – Pres. Amendola, Rel. Terrusi

Banche – Meccanismo europeo di vigilanza unica – Acquisizione di partecipazioni societarie – Autorizzazione – Potere decisionale finale – Appartenenza alla BCE

Banche – Meccanismo europeo di vigilanza unica – Acquisizione di partecipazioni societarie – Procedimento di autorizzazione – Natura unitaria

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Atti amministrativi di autorità nazionali afferenti al procedimento di autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni societarie presso istituti bancari – Competenza giurisdizionale nazionale – Esclusione

Nell'unione bancaria creata tra gli Stati dell'eurozona, il Meccanismo di Vigilanza Unico (MVU) di cui al Regolamento UE n. 1024/2013, presuppone che il potere decisionale esclusivo in ordine alle acquisizioni di partecipazioni qualificate in banche appartenga alla BCE. (1)

Il coinvolgimento delle autorità nazionali nel procedimento che conduce all'adozione della decisione della BCE, come quello previsto dall'art. 19 del testo unico bancario (d.lgs. n. 385 del 1993), non mette in dubbio la qualificazione degli atti delle autorità nazionali centrali (ANC) come atti dell'Unione, perché – come affermato dalla Corte di giustizia UE con la sentenza 19 dicembre 2018, C-219/17 – tutti gli atti, nel quadro normativo e procedimentale previsto dal Meccanismo di Vigilanza Unico, sono tappa di un procedimento unitario nel quale la BCE esercita, da sola, il potere decisionale. (2)

Trattandosi del potere di un'istituzione europea, sull'esercizio di esso grava la competenza esclusiva del giudice dell'Unione dal punto di vista del controllo di legittimità di tutti gli atti, pure intermedi o preparatori, e pure in applicazione della legislazione nazionale ove il diritto dell'Unione riconosca

differenti opzioni normative agli Stati membri; cosa che esclude ogni competenza giurisdizionale nazionale in controversie relative alla sorte degli atti del medesimo procedimento, anche ove ne sia fatta valere la contrarietà a un giudicato nazionale nel contesto della giurisdizione di ottemperanza. (3)

(1-3) I. – La pronuncia in rassegna costituisce, al momento, il capitolo finale di una lunga vicenda contenziosa in materia di acquisizione di partecipazioni bancarie, che ha visto coinvolta, oltre al Consiglio di Stato, anche la Corte di giustizia UE.

Quest'ultima, con la nota sentenza del 19 dicembre 2018, C-219/17, Berlusconi (in *Giorn. dir. amm.*, 2019, 187, con nota di CHITI, in *Guida al dir.*, 2019, 5, 110, con nota di LATERZA, ed in *Banca, borsa ecc.*, 2019, II, 381, con nota di SANTORO, nonché oggetto della News US n. 5, del 5 gennaio 2019, cui si rinvia per l'analitica ricostruzione della vicenda e per ulteriori approfondimenti), ha affermato che il procedimento preordinato al rilascio dell'autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni bancarie – procedimento che, nel nostro ordinamento, trova disciplina nell'art. 19 del t.u. bancario, di cui al d.lgs. n. 385 del 1993 – si conclude con un atto (l'autorizzazione, appunto) che compete unicamente al potere decisionale della BCE, pur se filtrato dalla necessaria e preventiva proposta dell'autorità centrale nazionale.

L'atto finale, pertanto, in quanto riconducibile unicamente al potere decisionale di un'autorità dell'Unione, può essere sottoposto solo alla giurisdizione dell'Unione medesima, con la conseguenza che è inammissibile un giudizio di ottemperanza, azionato dinnanzi all'autorità giurisdizionale nazionale, in cui si faccia valere la violazione di un giudicato nazionale.

II. – La vicenda dalla quale è scaturita la pronuncia delle Sezioni unite può essere brevemente ricostruita come segue.

Con sentenza 3 marzo 2016, n. 882 (in *Dir. proc. amm.*, 2018, 336, con nota di RICCIARDO CALDERARO), la Sezione III del Consiglio di Stato ha annullato i provvedimenti con i quali la Banca d'Italia e l'IVASS avevano sospeso un soggetto dal proprio diritto di voto presso un istituto bancario e gli avevano ordinato di trasferire la propria partecipazione eccedente il 9,99% del capitale sociale della banca. Tali provvedimenti si basavano sulla sopravvenuta mancanza del requisito di onorabilità, previsto dall'art. 19, comma 5, del t.u. bancario (d.lgs. n. 385 del 1993), a causa di una condanna per il reato di frode fiscale emessa nei confronti dell'interessato.

Nella sentenza, il Consiglio di Stato affermò che non poteva trovare applicazione, *ratione temporis*, l'art. 19 del d.lgs. n. 385 del 1993: nel caso di specie, infatti, si trattava di partecipazioni già detenute al momento dell'entrata in vigore di tale disciplina normativa.

Ciò, sull'assunto per cui il requisito di onorabilità, da quest'ultima introdotto, vale solo per le partecipazioni acquisite dopo la sua entrata in vigore.

Successivamente, a seguito dell'intervenuta fusione tra alcuni istituti bancari (tra i quali, anche quello in cui erano detenute le partecipazioni da parte del soggetto protagonista della precedente vicenda), la Banca d'Italia e l'IVASS hanno avviato un nuovo procedimento preordinato ad adottare una proposta di decisione per la BCE, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del testo unico bancario. Secondo le due amministrazioni, infatti, risultava necessaria una nuova autorizzazione per la partecipazione del medesimo soggetto all'ente creditizio nato dalla fusione bancaria.

Ne è derivato un giudizio di ottemperanza, promosso dall'interessato dinnanzi al Consiglio di Stato, nell'ambito del quale si è contestata la nullità degli atti così emessi, in quanto violativi del giudicato di cui alla sentenza n. 882 del 2016.

Nel corso di tale giudizio di ottemperanza, il Consiglio di Stato, sez. VI, con ordinanza 14 aprile 2017, n. 1805 (in *Giur. it.*, 2017, 1950, con nota di COMMANDATORE, nonché oggetto della News US in data 19 aprile 2017, alla quale si rinvia per approfondimenti), ha sollevato questione pregiudiziale dinnanzi alla Corte di giustizia UE, chiedendo se rientrasse nella competenza del giudice UE, oppure del giudice nazionale, il ricorso contro gli atti di avvio di un procedimento di autorizzazione *ex art. 19* del d.lgs. n. 385 del 1993 e contro la nullità degli atti stessi.

La Corte di giustizia UE ha risposto con la già ricordata sentenza 19 dicembre 2018, C-219/17, affermando che il potere decisorio finale spetta solo alla BCE, in quanto gli atti della Banca d'Italia sono solo preparatori. Di conseguenza, ha statuito la Corte di Lussemburgo, spetta al giudice dell'Unione il giudizio sulla legittimità della decisione finale adottata dalla BCE.

Ne è derivata la decisione di inammissibilità del ricorso in ottemperanza, adottata dal Consiglio di Stato, sez. VI, con sentenza 3 maggio 2019, n. 2890.

III. – Avverso quest'ultima decisione, l'interessato ha proposto ricorso per cassazione, deducendo l'illegittimità del rifiuto dell'esercizio della giurisdizione da parte del Consiglio di Stato e avanzando critiche anche alla sentenza della Corte di giustizia UE. Tale ricorso viene respinto con la sentenza delle Sezioni unite indicata in epigrafe, la cui motivazione si articola secondo il seguente ragionamento:

- a) in punto di ammissibilità, le Sezioni unite osservano che – come chiarito dalla sentenza della Corte costituzionale 18 gennaio 2018, n. 6 (in *Foro it.*, 2018, I, 373; *Giur. it.*, 2018, 704, con nota di MAZZAMUTO, in *Giur. cost.*, 2018, 104, con nota di SIGISMONDI, in *Guida al dir.*, 2018, 8, 82, con nota di PONTE, in *Dir. proc. amm.*, 2018, 1102, con nota di TRAVI, ed in *Il processo*, 2019, 113, con note di POLICE e CHIRICO, nonché oggetto della News US 30 gennaio 2018) – il

sindacato della Corte di cassazione sulle decisioni rese dal Consiglio di Stato è consentito, per motivi inerenti alla giurisdizione, anche nell'ipotesi del c.d. arretramento della giurisdizione, ossia quando il giudice amministrativo abbia negato la propria giurisdizione sul presupposto che la materia trattata non possa formarne oggetto (sono qui richiamati i precedenti delle stesse Sezioni unite: sentenza 20 marzo 2019, n. 7926, in *Foro it.*, 2019, I, 2809, con nota di TRAVI; sentenza 11 novembre 2019, n. 29082, in *Foro amm.*, 2020, 205; sentenza 5 dicembre 2019, n. 31754, in *Foro amm.*, 2020, 398; sentenza 15 aprile 2020, n. 7839, in *www.giustamm.it*, 2020, fasc. 4);

b) nel merito, la controversia attiene al funzionamento del Meccanismo di vigilanza Unico, di cui al Regolamento UE n. 1024/2013, che fonda l'unione bancaria dei Paesi dell'eurozona e ha lo scopo di garantire una vigilanza rafforzata, nell'ambito di *"un'architettura che riunisce l'autorità sopranazionale – la BCE – e le autorità nazionali di vigilanza – come la Banca d'Italia – in un insieme unico di norme e requisiti"*; in proposito, in chiave di ricostruzione generale, le Sezioni unite precisano quanto segue:

b1) l'art. 22 della direttiva n. 2013/36/UE (c.d. direttiva "CRD IV"), in materia di accesso all'attività degli enti creditizi e di vigilanza prudenziale sugli enti creditizi, prescrive, per il buon funzionamento dell'unione bancaria, la previa autorizzazione ad ogni acquisizione o aumento di partecipazioni qualificate negli enti creditizi, sulla base di criteri di valutazione armonizzati;

b2) tale norma, per la sua generale formulazione, si applica a qualsivoglia acquisizione bancaria, qualunque ne sia il fatto generatore, quindi anche alle ipotesi di acquisizioni che derivino da un procedimento di fusione bancaria;

b3) la direttiva n. 2013/36/UE è stata trasposta nell'ordinamento italiano dall'art. 19 del d.lgs. n. 385 del 1993 (come modificato dal d.lgs. n. 72 del 2015), attribuendosi alla Banca d'Italia la competenza ad autorizzare l'acquisizione di partecipazioni qualificate in enti finanziari *"quando ricorrono condizioni atte a garantire una gestione sana e prudente della banca"*, con valutazione estesa alla qualità del potenziale acquirente e alla solidità finanziaria del progetto di acquisizione, tenuto conto anche della *"reputazione del potenziale acquirente ai sensi dell'articolo 25"*;

b4) in base al Regolamento UE n. 1024/2013, il Meccanismo di vigilanza unico, nel quale trova svolgimento la competenza esclusiva della BCE sulla vigilanza prudenziale e sulla valutazione delle acquisizioni e cessioni di partecipazioni qualificate in enti creditizi, si avvale della partecipazione delle autorità nazionali competenti (ANC), come la Banca d'Italia, *"le quali*

sono soggette al dovere di cooperazione in buona fede e all'obbligo di scambio di informazioni necessarie per l'assolvimento dei compiti attribuiti dalla BCE"; tali disposizioni – precisano le Sezioni unite – sono *"chiaramente indicative di una concordata e d'altronde inevitabile cessione di sovranità nella specifica materia"*;

- b5) sul versante procedimentale, l'art. 15 del Regolamento UE n. 1024/2013 prevede che, per l'acquisizione delle partecipazioni bancarie qualificate, è necessario presentare richiesta di autorizzazione all'autorità nazionale competente la quale deve trasmettere una proposta di decisione alla BCE; solo a quest'ultima spetta la decisione finale di autorizzare o di vietare l'acquisizione;
- c) in tale complessivo quadro di riferimento, la menzionata sentenza della Corte di giustizia UE del 19 dicembre 2018, reca affermazioni il cui tenore e *ratio* *"sono assolutamente palesi e non necessitano di alcun chiarimento"*; essa poggia sull'art. 263 TFUE che conferisce al giudice dell'Unione la competenza esclusiva al controllo di legittimità sugli atti delle istituzioni dell'Unione stessa, fra le quali è compresa la BCE; al riguardo:
- c1) il coinvolgimento delle autorità nazionali al procedimento che conduce, nella specie, all'adozione degli atti della BCE *"non può mettere in dubbio la qualificazione dei medesimi come atti dell'Unione"*;
- c2) la conseguente competenza giurisdizionale del giudice UE *"non può che escludere ogni competenza giurisdizionale nazionale avverso i suddetti medesimi atti"*, a nulla rilevando la circostanza che il giudice nazionale sia stato investito di un'azione di ottemperanza; conclusione, quest'ultima, che comunque non comporta alcuna *"cancellazione"* del rimedio dell'ottemperanza, anche perché vizi come quelli lamentati nel caso di specie dal ricorrente si atteggiano pur sempre *"come vizi di atti intermedi rispetto alla decisione finale di spettanza della BCE"*;
- d) con specifico riferimento al giudizio di ottemperanza, il Collegio afferma che:
- d1) per quanto il principio dell'autorità della cosa giudicata rappresenti un pilastro per entrambi i sistemi giudiziari nazionale ed euro-unitario (cfr. le sentenze della Corte di giustizia UE del 16 marzo 2006, C-234/04, *Kapferer*, in *Guida al dir.*, 2006, 14, 109, con nota di CASTELLANETA, e del 29 marzo 2011, C-352/09, *ThyssenKrupp*, in *Raccolta*, 2011, I, 2359), sicché l'eventuale contrasto del giudicato nazionale con il diritto comunitario non obbliga, di per sé, l'autorità nazionale a disapplicarlo (cfr., di recente, Corte di giustizia UE, sentenza 4 marzo 2020, C-34/19, *Telecom Italia*, in *Giur. it.*, 2020, 1097, con nota di REINSTADLER, nonché oggetto della News US n. 32, del 21 marzo 2020, cui si rinvia per ampi riferimenti), vi è, comunque, sempre un limite

alla possibilità di invocare il giudicato, anche nella sede del giudizio di ottemperanza;

- d2) tale limite è costituito dall'ipotesi in cui il giudicato nazionale sia in contrasto con la ripartizione di competenze tra gli Stati membri e le istituzioni UE, ipotesi plasticamente rappresentata dalla vicenda giurisprudenziale attinente agli aiuti di Stato *"che ha trovato soluzione nel noto caso della Lucchini s.p.a."*;
- d3) il medesimo fenomeno si ripropone nella vicenda oggetto della controversia *de qua*: anche in questo caso – precisano le Sezioni unite – la primazia del diritto comunitario non può conoscere ostacoli nel diritto nazionale quando vengono in considerazione le regole comunitarie inderogabili in tema di competenza decisionale: *"Il che d'altronde è coesistente all'affermazione di esistenza di un ambito di sovranità europea non tangibile, a fronte del quale il giudicato nazionale deve recedere per forza, salvo ammetterne una potenziale efficacia disgregante"*;
- d4) risulta dunque *"ben corretto"*, in analogia con il caso Lucchini, *"affermare l'inammissibilità della traduzione dinanzi agli organi giurisdizionali nazionali, qualunque ne sia lo strumento, di competenze inderogabilmente riservate dal diritto comunitario agli organi della UE"*;
- e) quanto precede, concludono le Sezioni unite, esclude che nel caso di specie venga in considerazione la teoria dei c.d. contro limiti, che fa leva sull'intangibilità dei principi supremi e dei diritti fondamentali dell'ordinamento costituzionale (sono qui richiamate, tra le pronunce della Corte costituzionale che hanno costruito tale teoria: sentenza 22 ottobre 2014, n. 238, in *Foro it.*, 2015, I, 1152, con note di A. PALMIERI e SANDULLI, in *Giur. it.*, 2015, 339, con nota di GIRARDI, in *Dir. uomo*, 2014, 445, con note di BERNARDINI, CAPONI, DE SENA, DI BERNARDINI, VENTRELLA e ZOPPO, in *Int'l Lis*, 2015, 12, con note di CANNIAZZARO e CIAMPI, in *Giorn. dir. amm.*, 2015, 367, con nota di BATTINI, in *Giur. cost.*, 2014, 3853, con note di CONFORTI, PINELLI, BRANCA, CAPONI e RIMOLI, in *Cass. pen.*, 2015, 1048, con nota di RIVELLO, in *Resp. civ. e prev.*, 2015, 799, con nota di PERSANO, in *Riv. polizia*, 2015, 719, con nota di DI PINTO, in *Cass. pen.*, 2016, 4253, con nota di FRANCESCHELLI, ed in *Giusto processo civ.*, 2016, 719, con nota di PERLINGIERI; sentenza 21 gennaio 2019, n. 20, in *Foro it.*, 2020, I, 125, con nota di TRAPANI, ed in *Dir. comunitario scambi internaz.*, 2019, 393, con nota di TROIANIELLO; sentenza 21 marzo 2019, n. 63, in *Foro it.*, 2019, I, 2662, con nota di A. PALMIERI, in *Giur. cost.*, 2019, 819, con note di BRANCA e PAONESSA, in *Guida al dir.*, 2019, 18, 34, con nota di MAZZINI, in *Dir. comunitario scambi internaz.*, 2019, 394, con nota di TROIANIELLO, in *Giur. comm.*, 2019, II, 1005, con

nota di BINDI, ed in *Banca, borsa ecc.*, 2020, II, 39, con note di PROVENZANO e TIGANO); al riguardo, le Sezioni unite precisano quanto segue:

- e1) la *“dignità”* di tale teoria è stata riconosciuta, oltre che dalle stesse Sezioni unite (cfr. sentenza 10 dicembre 2020, n. 28180), anche dalla stessa Corte di giustizia UE a salvaguardia del c.d. tasso minimo di diversità necessario a preservare l'identità costituzionale interna di uno Stato membro, senza compromettere le esigenze di uniforme applicazione del diritto dell'Unione (cfr. sentenza 5 dicembre 2017, C-42/17, M.A.S., c.d. *“Taricco 2”*, in *Foro it.*, 2018, IV, 18, con nota di PERRINO, in *Giust. pen.*, 2017, I, 321, con nota di DELLI PRISCOLI, in *Giur. it.*, 2018, 718, con nota di MARTUFI, in *Rass. trib.*, 2018, 175, con nota di FLORA, in *Bollettino trib.*, 2018, 227, con nota di AZZONI, in *Processo pen. e giust.*, 2018, 286, con nota di RAMPIONI, in *Riv. dott. commercialisti*, 2018, 124, con nota di CHIARAVIGLIO, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2018, 246, con nota di BARBIERI, in *Cass. pen.*, 2018, 106, con nota di GAMBARDELLA, in *Guida al dir.*, 2018, 3, 99, con nota di MINNELLA, in *Corriere trib.*, 2018, 117, con nota di CORSO, ed in *Rass. avv. Stato*, 2018, 4, 11, con nota di GRAGNOLI);
- e2) nel caso di specie, viene in rilievo un' *“architettura procedimentale unitaria”*, nella quale le decisioni finali della BCE sono *“sottoposte al controllo di legittimità della giurisdizione della UE, anche di riflesso ai vizi degli atti intermedi delle ANC”*, sicché *“il rimedio dell'ottemperanza semplicemente non può essere esercitato, in concreto, col fine di sindacare gli atti preparatori delle ANC, poiché anche codesti sono infine atti interni di un procedimento dell'Unione, non soggetti, come la decisione finale, ad altri che alla giurisdizione europea”*;
- e3) né, infine, può mai affermarsi che la giurisdizione della UE sia meno *“efficace”* di quella nazionale sul piano dei diritti, tanto è vero che, nel caso di specie, i ricorrenti hanno anche impugnato la decisione della BCE dinnanzi al Tribunale di primo grado UE (causa T-913/16).

IV. – Per completezza, si consideri quanto segue:

- f) con la più volte menzionata sentenza del 19 dicembre 2018, la Corte di giustizia UE ha affermato quanto segue:
 - f1) *“L'articolo 263 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a che gli organi giurisdizionali nazionali esercitino un controllo di legittimità sugli atti di avvio, preparatori o di proposta non vincolante adottati dalle autorità nazionali competenti nell'ambito della procedura prevista agli articoli 22 e 23 della direttiva 2013/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, sull'accesso all'attività degli enti creditizi e sulla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese*

di investimento, che modifica la direttiva 2002/87/CE e abroga le direttive 2006/48/CE e 2006/49/CE, all'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), e all'articolo 15 del regolamento (UE) n. 1024/2013 del Consiglio, del 15 ottobre 2013, che attribuisce alla Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche in materia di vigilanza prudenziale degli enti creditizi, nonché agli articoli da 85 a 87 del regolamento (UE) n. 468/2014 della Banca centrale europea, del 16 aprile 2014, che istituisce il quadro di cooperazione nell'ambito del Meccanismo di vigilanza unico tra la Banca centrale europea e le autorità nazionali competenti e con le autorità nazionali designate (Regolamento quadro sull'MVU)";

- f2) *"È al riguardo irrilevante la circostanza che un giudice nazionale sia stato investito di un'azione specifica di nullità per asserita violazione del giudicato formatosi su una decisione giudiziaria nazionale";*
- g) analoghi approdi sono stati confermati, un anno dopo, dalla stessa Corte di giustizia UE, con la sentenza della Grande Sezione del 3 dicembre 2019, C-414/18, Iccrea Banca s.p.a. (oggetto della News US n. 4, del 9 gennaio 2020, cui si rinvia per ogni approfondimento), concernente la diversa – ma in qualche modo collegata – tematica del calcolo delle contribuzioni che i singoli istituti di credito sono annualmente chiamati a versare ai fini del finanziamento dei fondi (europeo e nazionale) per la risoluzione degli istituti di credito in dissesto finanziario; in tale occasione, la Corte di Lussemburgo ha osservato, in particolare, quanto segue:
- g1) *in linea generale, sussiste la competenza esclusiva della stessa Corte di giustizia UE, ai sensi dell'art. 263 TFUE, a verificare la legittimità degli atti adottati dal SRB (Single Resolution Board, Comitato di Risoluzione Unico), in quanto quest'ultimo è un organismo dell'Unione, senza che in contrario possa assumere rilevanza il coinvolgimento di un'autorità nazionale (anche in quel caso, della Banca d'Italia), proprio perché gli atti adottati da quest'ultima debbono essere considerati come una mera "tappa di un procedimento nel quale un organo o un organismo dell'Unione esercita, da solo, il potere decisionale finale senza essere vincolato dagli atti preparatori o dalle proposte promananti dalle autorità nazionali";*
- g2) *in casi simili "spetta al giudice dell'Unione, a titolo della sua competenza esclusiva a verificare la legittimità degli atti dell'Unione sulla base dell'articolo 263 TFUE, statuire sulla legittimità della decisione finale adottata dall'organo o dall'organismo dell'Unione di cui trattasi ed esaminare, affinché sia garantita una tutela giurisdizionale effettiva agli interessati, gli eventuali vizi inficianti gli atti preparatori o le proposte promananti dalle autorità nazionali che siano suscettibili di pregiudicare la validità di detta decisione finale", fermo restando che gli stessi atti (preparatori) adottati dall'autorità nazionale, nell'ambito di tale*

procedimento, non possono essere assoggettati al controllo dei giudici degli Stati membri;

- g3) in simili circostanze, il legislatore dell'Unione si avvale di *“un meccanismo particolare di collaborazione”* tra l'istituzione europea e detta autorità nazionale, meccanismo comunque fondato *“sulla competenza decisionale esclusiva dell'istituzione dell'Unione”* il quale, coerentemente, non può che presupporre *“un controllo giurisdizionale unico, il quale venga esercitato, da parte dei soli giudici dell'Unione, soltanto una volta che sia stata adottata la decisione dell'istituzione dell'Unione che conclude il procedimento amministrativo, decisione che è l'unica idonea a produrre effetti giuridici vincolanti atti a pregiudicare gli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica”*;
- g4) nel caso del calcolo dei contributi per il SRF (*Single Resolution Fund*, Fondo di Risoluzione Unico) tutte le decisioni, *“in sessione esecutiva”*, sono adottate dall'autorità europea (il SRB) cui solo spetta, ai sensi del regolamento n. 2014/806/UE (e del regolamento di esecuzione n. 2015/81/UE), previa consultazione della BCE o dell'autorità nazionale competente ed in stretta cooperazione con le autorità di risoluzione nazionali, il *“potere di decisione finale”*, consistente nel calcolo annuale dei contributi individuali *ex ante* di ciascun ente creditizio autorizzato nel territorio di tutti gli Stati membri partecipanti, mentre le autorità di risoluzione nazionali *“si limitano [...] a fornire un sostegno operativo al SRB”*, senza vincolarlo in alcun modo;
- g5) ne consegue che è il giudice dell'Unione quello competente a valutare, in via esclusiva, in occasione del controllo della legittimità di una decisione del SRB che fissa l'ammontare del contributo individuale *ex ante* di un ente creditizio al SRF, se un atto adottato da un'autorità di risoluzione nazionale in preparazione di una decisione siffatta sia afflitto da vizi suscettibili di inficiare tale decisione del SRB, senza che un giudice nazionale possa esercitare un controllo su tale atto nazionale;
- g6) quest'ultima conclusione *“non può essere rimessa in discussione in virtù della precisazione contenuta nel considerando 120 del regolamento n. 806/2014, secondo la quale le autorità giudiziarie nazionali dovrebbero essere competenti a statuire sulla legittimità delle decisioni adottate dalle autorità di risoluzione degli Stati membri nell'esercizio dei poteri loro conferiti da tale regolamento”*, in quanto tale indicazione normativa *“deve essere intesa – alla luce della ripartizione delle competenze giurisdizionali risultante dal diritto primario, alla quale d'altronde tale considerando fa riferimento ricordando la competenza esclusiva della Corte di giustizia dell'Unione europea a controllare la legittimità delle decisioni adottate dal*

SRB – come riguardante unicamente gli atti nazionali che vengano adottati nell'ambito di una procedura nella quale detto regolamento abbia conferito alle autorità di risoluzione nazionali un potere decisionale loro proprio”;

- g7) né potrebbe il giudice nazionale validamente rivolgere all'autorità di risoluzione nazionale “un'ingiunzione riguardante le modalità di intervento di questa autorità a monte dell'adozione di una decisione del SRB in merito al calcolo dei contributi ex ante al SRF”, avuto riguardo alla “necessaria unicità del controllo giurisdizionale di tali decisioni del SRB”, non potendo essere derogato il carattere esclusivo della competenza dei giudici dell'Unione; diversamente, si pregiudicherebbe l'unicità del suddetto controllo giurisdizionale, “creando un rischio di divergenze di valutazione, in una stessa procedura, tra tale giudice nazionale e i giudici dell'Unione che potrebbero, successivamente, essere chiamati a valutare, in via incidentale, la legittimità di detto intervento nell'ambito dell'esame di un eventuale ricorso di annullamento, ex articolo 263 TFUE, esperito contro la decisione del SRB di cui sopra”;
- g8) pertanto, la Corte ha dichiarato che “il diritto dell'Unione osta a che il giudice del rinvio si pronunci sulla legittimità dell'intervento della Banca d'Italia nella fase del procedimento precedente l'adozione delle decisioni del SRB in merito al calcolo dei contributi ex ante al SRF per l'anno 2016”;
- h) sulla teoria dei contro limiti cfr., nella giurisprudenza costituzionale, le sentenze che seguono:
- h1) Corte cost., sentenza 31 maggio 2018, n. 115 (in *Foro it.*, 2018, I, 2219, con nota di ROMBOLI, in *Giust. pen.*, 2018, I, 161, con nota di DELLI PRISCOLI, in *Dir. pen. e proc.*, 2018, 1281, con note di LUCIANI e PULITANÒ, in *Bollettino trib.*, 2018, 842, con note di MANES e AZZONI, in *Riv. giur. trib.*, 2018, 649, con nota di CORSO, in *Corriere trib.*, 2018, 2606, con nota di DI SIENA, in *Guida al dir.*, 2018, 26, 16, con nota di MINNELLA, in *Cass. pen.*, 2018, 2776, con nota di GAMBARDELLA, in *Giur. cost.*, 2018, 1296, con note di GIUNTA, CELOTTO e CALVANO, in *Rass. avv. Stato*, 2018, 4, 20, con nota di GRAGNOLI, in *Dir. comunitario scambi internaz.*, 2019, 115, con nota di RUBINO, ed in *Indice pen.*, 2018, 651, con nota di MAZZACUVA), secondo cui: “È infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130, nella parte in cui, imponendo di applicare l'art. 325 TFUE come interpretato dalla sentenza della Grande sezione della Corte di giustizia 8 settembre 2015, causa C-105/14, «Taricco», comporta l'omessa applicazione degli artt. 160, 3° comma, e 161, 2° comma, c.p., allorquando ne derivi la sistematica impunità delle gravi frodi in materia di imposta sul valore aggiunto (IVA), in

riferimento agli art. 3, 11, 24, 25, secondo comma, 27, terzo comma, e 101, secondo comma, Cost.”;

- h2) Corte cost., sentenza n. 238 del 2014, cit. (ricordata anche dalla sentenza in epigrafe), secondo cui, tra l’altro: *“È incostituzionale l’art. 3 della legge 14 gennaio 2013, n. 5, che, nel disciplinare l’obbligo dello Stato italiano di conformarsi a tutte le decisioni con le quali la Corte internazionale di giustizia abbia escluso l’assoggettamento di specifiche condotte di altro stato alla giurisdizione civile, impone al giudice di rilevare d’ufficio, in qualunque stato e grado del processo, il difetto di giurisdizione e individua un ulteriore caso di impugnazione per revocazione delle sentenze passate in giudicato, rese in contrasto con la decisione della Corte internazionale di giustizia”*; *“È infondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale della norma prodotta nel nostro ordinamento mediante il recepimento, ai sensi dell’art. 10, primo comma, Cost., della norma consuetudinaria di diritto internazionale sull’immunità degli stati dalla giurisdizione civile degli altri stati, in riferimento agli art. 2 e 24 Cost.”*; *“È incostituzionale l’art. 1 della legge 17 agosto 1957, n. 848, limitatamente all’esecuzione data all’art. 94 della Carta delle Nazioni Unite ed esclusivamente nella parte in cui obbliga il giudice italiano ad adeguarsi alla pronuncia della Corte internazionale di giustizia del 3 febbraio 2012, che gli impone di negare la propria giurisdizione in riferimento ad atti di uno Stato straniero che consistano in crimini di guerra e contro l’umanità, lesivi di diritti inviolabili della persona”*; *“L’art. 3 della legge 14 gennaio 2013, n. 5, contenente l’espressa esclusione della giurisdizione italiana per i crimini di guerra commessi dal Terzo Reich tedesco è incostituzionale”*; *“L’art. 1 della legge 17 agosto 1957, n. 848, nella parte in cui, dando esecuzione alla Carta delle Nazioni Unite, prescrive che «ciascun membro delle Nazioni Unite si impegna a conformarsi alla decisione della Corte internazionale di giustizia in ogni controversia di cui esso sia parte», imponendo espressamente all’ordinamento interno di adeguarsi alla pronuncia della CIG anche quando essa ha stabilito l’obbligo del giudice italiano di negare la propria giurisdizione in riferimento ad atti di quello Stato che consistano in violazioni gravi del diritto internazionale umanitario e dei diritti fondamentali quali i crimini di guerra e contro l’umanità, è incostituzionale”*;
- i) sulla rilevanza del giudicato nazionale, in sede di applicazione del diritto UE, si veda, di recente, la sentenza della Corte di giustizia UE del 4 marzo 2020, C-34/19, *Telecom Italia s.p.a.*, cit. (menzionata anche dalla pronuncia qui in rassegna), secondo cui:
- i1) *“Il diritto dell’Unione dev’essere interpretato nel senso che esso non impone a un giudice nazionale di disapplicare le norme di procedura interne che riconoscono*

autorità di cosa giudicata a una pronuncia di un organo giurisdizionale, anche qualora ciò consenta di porre rimedio a una violazione di una disposizione del diritto dell'Unione, senza con ciò escludere la possibilità per gli interessati di far valere la responsabilità dello Stato al fine di ottenere in tal modo una tutela giuridica dei loro diritti riconosciuti dal diritto dell'Unione";

- i2) il principio dell'autorità della cosa giudicata, per ragioni di stabilità e certezze del diritto nonché di buona amministrazione della giustizia, costituisce principio che è proprio anche dell'ordinamento euro-unitario, con la conseguenza che le statuizioni al riguardo già adottate (e divenute definitive) non potranno più essere rimesse in discussione;
- i3) in quest'ultimo caso, resta comunque ferma la possibilità per la parte privata di poter far nuovamente valere la responsabilità civile dello Stato, imputabile in questo caso ad organi di natura giurisdizionale, per ogni eventuale violazione del diritto dell'Unione;
- j) sulla forza di resistenza del giudicato nazionale, in caso di eventuale contrasto con il diritto dell'Unione europea, si è di recente pronunciata l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza del 9 aprile 2021, n. 6 (oggetto della News US n. 38, del 20 aprile 2021, cui si rimanda per ogni approfondimento), secondo la quale:
 - j1) la disciplina del regime di proprietà a norma del combinato disposto degli artt. 4, comma 1, e 5, comma 2, TUE e 345 TFUE esula dalle competenze attribuite all'Unione e appartiene alla competenza degli Stati membri, salvi eventuali profili di violazione del principio fondamentale di non discriminazione e del diritto di stabilimento (che, nel caso di specie, non venivano in rilievo);
 - j2) ai sensi dell'art. 6, commi 1 e 2, TUE, l'adesione dell'Unione alla Convenzione EDU non modifica o estende le competenze dell'Unione definite nei Trattati;
 - j3) la giurisprudenza della Corte di giustizia UE non ha preso in considerazione le fattispecie di occupazione senza titolo che si sono avute nella prassi nazionale;
 - j4) la questione appare pertanto irrilevante ai fini della decisione della controversia;
 - j5) in ogni caso, la stessa Corte di giustizia UE ha variamente sottolineato l'importanza che il principio dell'autorità del giudicato riveste sia nell'ordinamento giuridico comunitario sia negli ordinamenti giuridici nazionali, rilevando che il diritto europeo non impone a un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata a una decisione, anche quando ciò permetterebbe

di porre rimedio ad una violazione del diritto dell'Unione da parte di tale decisione;

- j6) in senso conforme la Corte di cassazione ha ribadito che il diritto dell'Unione europea non impone al giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne da cui deriva l'autorità di cosa giudicata di una decisione, nemmeno quando ciò permetterebbe di porre rimedio ad una violazione del diritto comunitario da parte di tale decisione, salva l'eccezionale ipotesi di discriminazione tra situazioni di diritto europeo e situazioni di diritto interno ovvero di pratica impossibilità o eccessiva difficoltà di esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento europeo;
- j7) quindi, l'oggetto del giudicato civile esula dal campo di applicazione del diritto dell'UE, non ponendosi una questione di compatibilità delle relative statuizioni con il diritto europeo;
- k) per ulteriori riferimenti alla giurisprudenza della Corte di Lussemburgo e della Corte di cassazione in tema di rapporti tra il giudicato nazionale e l'applicazione del diritto euro-unitario con esso contrastante, si rinvia al punto *u)* della News US n. 38, del 20 aprile 2021, cit.