

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
presentate il 17 settembre 2020(1)

Causa C-501/18

BT
contro
Balgarska Narodna Banka

domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'Administrativen sad Sofia-grad (Tribunale amministrativo di Sofia, Bulgaria)

«Domanda di pronuncia pregiudiziale – Direttiva 94/19/CE – Sistemi di garanzia dei depositi – Nozione di deposito indisponibile – Depositi dovuti e pagabili – Accertamento dell'indisponibilità di depositi – Depositi rimborsabili – Clausola contrattuale contraria alla direttiva 94/19 – Principio del primato del diritto dell'Unione – Regolamento (UE) n. 1093/2010 – Autorità bancaria europea – Raccomandazione sulle azioni necessarie per conformarsi alla direttiva 94/19 – Interpretazione e invocabilità – Validità»

1. Nel 2016, il titolare di un deposito in conto corrente aperto a suo nome presso la Korporativna Targovska Banka (in prosieguo: la «KTB») ha chiesto dinanzi a un giudice bulgaro (2) che la Balgarska Narodna Banka (Banca centrale bulgara; in prosieguo: la «BNB») lo risarcisse per i danni subiti a causa del ritardo nel rimborso di detto deposito.
2. Il ricorrente in tale procedimento sosteneva che la BNB avrebbe dovuto dichiarare l'indisponibilità dei depositi effettuati presso la KTB entro il termine stabilito dalla direttiva 94/19/CE (3). Poiché non lo aveva fatto, le era imputabile il ritardo nel rimborso ed essa doveva pagare gli interessi di mora maturati fino alla restituzione dell'importo del deposito.
3. Il giudice competente ha proposto una domanda di pronuncia pregiudiziale, sulla quale la Corte ha statuito con sentenza del 4 ottobre 2018, Kantarev (4).
4. Mentre la causa Kantarev era ancora pendente, un altro giudice bulgaro, l'Administrativen sad Sofia-grad (Tribunale amministrativo di Sofia, Bulgaria), ha presentato una domanda di pronuncia pregiudiziale nell'ambito di una controversia analoga, anch'essa vertente su un'azione per responsabilità patrimoniale della BNB fondata su argomenti parzialmente simili.
5. Dopo la pronuncia della sentenza Kantarev, la Corte ha chiesto all'Administrativen sad Sofia-grad (Tribunale amministrativo di Sofia) se intendesse mantenere la sua domanda di pronuncia pregiudiziale, circostanza che quest'ultimo ha confermato.
6. Conformemente alle indicazioni della Corte, le presenti conclusioni riguarderanno unicamente due delle questioni ora sollevate che non sono state esaminate o sono state esaminate sotto un profilo diverso nella sentenza Kantarev: a) la nozione di «deposito dovuto e pagabile» di cui all'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19, e b) l'incidenza della raccomandazione dell'Autorità bancaria europea (in prosieguo: l'«ABE») del 17 ottobre 2014 (5).
7. Poiché la mia analisi è circoscritta a queste due questioni, farò riferimento alla sentenza Kantarev, ove opportuno, nell'esposizione del contesto normativo, dei fatti che hanno determinato il rimborso dei fondi depositati presso la KTB e della mia valutazione su tali questioni.

I. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

1. Direttiva 94/19, modificata dalla direttiva 2009/14 (6)

8. Per quanto riguarda i considerando e gli articoli pertinenti di tale direttiva, rinvio ai punti da 3 a 6 della sentenza Kantarev.

2. Regolamento (UE) n. 1093/2010 (7)

9. I considerando da 27 a 29 sono del seguente tenore:

«(27) Assicurare la corretta e integrale applicazione del diritto dell'Unione è un prerequisito essenziale per l'integrità, la trasparenza, l'efficienza e il regolare funzionamento dei mercati finanziari, per la stabilità del sistema finanziario e l'instaurazione di condizioni di concorrenza neutre per gli istituti finanziari dell'Unione. Occorre quindi istituire un meccanismo che permetta all'Autorità di trattare i casi di mancata o errata applicazione del diritto dell'Unione che risultino in una violazione dello stesso. Occorre che detto meccanismo sia applicato nei casi in cui il diritto dell'Unione definisce obblighi chiari e incondizionati.

(28) Per permettere una risposta proporzionata nei casi di applicazione errata o insufficiente del diritto dell'Unione, occorre applicare un meccanismo articolato in tre fasi. In primo luogo, l'Autorità dovrebbe avere il potere di condurre indagini sui casi di presunta applicazione errata o insufficiente degli obblighi previsti dal diritto dell'Unione da parte delle autorità nazionali nelle loro pratiche di vigilanza, emanando al termine una raccomandazione. In secondo luogo, qualora l'autorità nazionale competente non segua la raccomandazione, la Commissione dovrebbe avere la facoltà di formulare un parere formale, che tenga conto della raccomandazione dell'Autorità e che imponga all'autorità competente di adottare le misure necessarie per assicurare il rispetto del diritto dell'Unione.

(29) In terzo luogo, per porre fine a situazioni eccezionali di persistente inerzia dell'autorità competente interessata, l'Autorità dovrebbe avere il potere di adottare, in ultima istanza, decisioni indirizzate a singoli istituti finanziari. Occorre che tale potere sia limitato a casi eccezionali, nei quali un'autorità competente non si conformi al parere formale adottato nei suoi confronti e in cui il diritto dell'Unione sia direttamente applicabile agli istituti finanziari, conformemente a vigenti o futuri regolamenti dell'Unione».

10. L'articolo 1, paragrafo 2, dispone quanto segue:

«L'Autorità opera nel quadro dei poteri conferiti dal presente regolamento e nell'ambito di applicazione delle direttive 2006/48/CE, 2006/49/CE e 2002/87/CE, del regolamento (CE) n. 1781/2006, della direttiva 94/19/CE e delle parti pertinenti delle direttive 2005/60/CE, 2002/65/CE, 2007/64/CE e 2009/110/CE nella misura in cui tali atti si applicano agli enti creditizi e agli istituti finanziari e alle relative autorità di vigilanza competenti, nonché delle direttive, dei regolamenti e delle decisioni basati sui predetti atti e di ogni altro atto giuridicamente vincolante dell'Unione che attribuisca compiti all'Autorità».

11. L'articolo 4, punto 2, iii), definisce come «autorità competenti»:

«in relazione ai sistemi di garanzia dei depositi, gli organismi incaricati della gestione di tali sistemi conformemente alla direttiva 94/19/CE o, qualora il funzionamento del sistema di garanzia dei depositi sia gestito da una società privata, l'autorità pubblica che vigila su tali sistemi, ai sensi di tale direttiva».

12. L'articolo 16 così prevede:

«1. Al fine di istituire prassi di vigilanza uniformi, efficienti ed efficaci nell'ambito del SEVIF e per assicurare l'applicazione comune, uniforme e coerente del diritto dell'Unione, l'Autorità emana orientamenti e formula raccomandazioni indirizzate alle autorità competenti o agli istituti finanziari.

(...)

3. Le autorità e gli istituti finanziari competenti compiono ogni sforzo per conformarsi agli orientamenti e alle raccomandazioni.

Entro due mesi dall'emanazione di un orientamento o di una raccomandazione, ciascuna autorità nazionale di vigilanza competente conferma se è conforme o intende conformarsi all'orientamento o alla raccomandazione in questione. Nel caso in cui un'autorità competente non sia conforme o non intenda conformarsi, ne informa l'Autorità motivando la decisione.

L'Autorità pubblica l'informazione secondo cui l'autorità competente non è conforme o non intende conformarsi agli orientamenti o alla raccomandazione. L'Autorità può anche decidere, caso per caso, di pubblicare le ragioni fornite da un'autorità competente riguardo alla mancata conformità all'orientamento o alla raccomandazione in questione. L'autorità competente riceve preliminarmente comunicazione di tale pubblicazione.

Ove richiesto dall'orientamento o dalla raccomandazione in questione, gli istituti finanziari riferiscono, in maniera chiara e dettagliata, se si conformano all'orientamento o alla raccomandazione in parola.

(...».

13. L'articolo 17 stabilisce quanto segue:

«1. Se un'autorità competente non ha applicato gli atti di cui all'articolo 1, paragrafo 2, comprese le norme tecniche di regolamentazione e le norme tecniche di attuazione adottate ai sensi degli articoli da 10 a 15, o li ha applicati in un modo che sembra costituire una violazione del diritto dell'Unione, in particolare in quanto ha omesso di assicurare che un istituto finanziario rispetti gli obblighi stabiliti in tali atti, l'Autorità agisce in conformità dei poteri di cui ai paragrafi 2, 3 e 6 del presente articolo.

2. Su richiesta di una o più autorità competenti, del Parlamento europeo, del Consiglio, della Commissione o del gruppo delle parti interessate nel settore bancario, o di propria iniziativa, e dopo averne informato l'autorità competente interessata, l'Autorità può effettuare indagini sull'asserita violazione o mancata applicazione del diritto dell'Unione.

(...)

3. Non oltre due mesi dall'avvio dell'indagine, l'Autorità può trasmettere all'autorità competente interessata una raccomandazione in cui illustra l'azione necessaria per conformarsi al diritto dell'Unione.

Entro dieci giorni lavorativi dal ricevimento della raccomandazione, l'autorità competente informa l'Autorità delle misure adottate o che intende adottare per conformarsi al diritto dell'Unione.

4. Se l'autorità competente non si conforma al diritto dell'Unione entro il termine di un mese dal ricevimento della raccomandazione dell'Autorità, la Commissione, dopo essere stata informata dall'Autorità, o di propria iniziativa, può esprimere un parere formale per chiedere all'autorità competente di prendere le misure necessarie per rispettare il diritto dell'Unione. Il parere formale della Commissione tiene conto della raccomandazione dell'Autorità.

La Commissione esprime il parere formale entro tre mesi dall'adozione della raccomandazione. La Commissione può prorogare tale termine di un mese. L'Autorità e le autorità competenti forniscono alla Commissione tutte le informazioni necessarie.

5. Entro dieci giorni lavorativi dal ricevimento del parere formale di cui al paragrafo 4, l'autorità competente informa la Commissione e l'Autorità delle misure adottate o che intende adottare per conformarsi a tale parere formale.

6. Fatti salvi i poteri della Commissione ai sensi dell'articolo 258 TFUE, se un'autorità competente non si conforma al parere formale di cui al paragrafo 4 entro il termine ivi specificato e se è necessario rimediare tempestivamente a tale inosservanza al fine di mantenere o di ripristinare condizioni neutre di concorrenza sul mercato o per assicurare il regolare funzionamento e l'integrità del sistema finanziario, l'Autorità può, se i pertinenti obblighi degli atti di cui all'articolo 1, paragrafo 2, sono direttamente applicabili agli istituti finanziari, adottare una decisione nei confronti di un singolo istituto finanziario, imponendogli di prendere misure per rispettare gli obblighi imposti dal diritto dell'Unione, tra cui la cessazione di ogni eventuale pratica.

La decisione dell'Autorità è conforme al parere formale espresso dalla Commissione ai sensi del paragrafo 4.

7. Le decisioni adottate ai sensi del paragrafo 6 prevalgono su ogni decisione adottata in precedenza dalle autorità competenti sulla stessa materia.

In fase di adozione di misure in relazione a questioni che sono oggetto di un parere formale a norma del paragrafo 4 o di una decisione a norma del paragrafo 6, le autorità competenti si conformano al parere formale o alla decisione, secondo i casi.

(...».

14. L'articolo 26, paragrafo 2, così recita:

«L'articolo 16 relativo ai poteri dell'Autorità di adottare orientamenti e raccomandazioni si applica ai sistemi di garanzia dei depositi».

B. Diritto nazionale

15. Rinvio alla trascrizione delle leggi bulgare contenuta nei punti da 8 a 25 della sentenza Kantarev.

16. Sottolineo soltanto che l'articolo 23, paragrafi 1 e 5, dello Zakon za garantirane na vlogovete v bankite (legge sulla garanzia dei depositi bancari) (8) è del seguente tenore:

«1. Il Fondo salda i debiti della banca in questione ai depositanti di quest'ultima fino ai livelli garantiti, qualora la [BNB] abbia revocato la licenza bancaria della banca commerciale.

(...)

5. Il rimborso di importi da parte del Fondo inizia al più tardi il ventesimo giorno lavorativo successivo alla data in cui la [BNB] ha adottato la decisione di cui al paragrafo 1».

II. Controversia e questioni pregiudiziali

17. Nel 2008, 2010 e 2011, la ricorrente BT e la KTB hanno stipulato tre contratti di deposito non vincolato, in euro e in leva bulgari (BGN), garantiti dal Fondo di garanzia dei depositi bancari (in prosieguo: il «Fondo») fino a BGN 196 000 per persona.

18. La situazione della KTB nel 2014 e l'intervento delle autorità nazionali sono descritti come segue nella sentenza Kantarev (punti 27 e 28):

«Essendo la banca KTB esposta a una crisi di liquidità in seguito a un ritiro in massa dei depositi che deteneva, i suoi rappresentanti chiedevano alla BNB, in data 20 giugno 2014, di sottoporre tale ente creditizio a vigilanza speciale. Essi informavano altresì quest'ultima della sospensione dei pagamenti e di tutte le operazioni bancarie di detto ente. Con decisione dello stesso giorno, il consiglio di amministrazione della BNB sottoponeva la banca KTB a vigilanza speciale per un periodo di tre mesi, con conseguente sospensione dell'adempimento degli obblighi di tale ente creditizio e limitazione della sua attività. Una volta designati i curatori, la BNB incaricava questi ultimi di far effettuare da un revisore esterno una valutazione delle attività e dei debiti di detto ente creditizio.

(...) Da tale valutazione emergeva che il risultato finanziario della banca KTB era negativo e che quest'ultima non soddisfaceva i requisiti in materia di fondi propri previsti dalla normativa dell'Unione. Di conseguenza, la BNB, con decisione del 6 novembre 2014, in primo luogo, revocava la licenza bancaria della banca KTB, in secondo luogo, conveniva che occorreva adottare misure al fine di avviare una procedura di fallimento nei suoi confronti e, in terzo luogo, disponeva l'obbligo di informarne il Fondo».

19. Con decisione del consiglio di amministrazione della BNB del 30 giugno 2014, i tassi di interesse per i depositi presso la KTB venivano ridotti al livello medio di mercato con effetto dal 1° luglio 2014 e veniva stabilita una scala dei tassi di interesse standard (9).

20. Il 1° agosto 2014 la Commissione europea inviava una lettera formale di messa in mora al Ministro delle Finanze bulgaro, nell'ambito del procedimento ai sensi dell'articolo 258 TFUE, per non corretta attuazione della direttiva 94/19 e per violazione dell'articolo 63 TFUE (10).

21. Con decisione del 16 settembre 2014, il consiglio di amministrazione della BNB prorogava le misure di vigilanza fino al 20 novembre 2014.

22. Il 17 ottobre 2014 l'ABE formulava la raccomandazione ABE/2014/02, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento n. 1093/2010, indirizzata alla BNB e al Fondo. In detta raccomandazione era indicato che la BNB aveva violato il diritto dell'Unione, non avendo provveduto a quanto necessario per determinare l'indisponibilità dei depositi ai sensi dell'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19, avendo deciso di sospendere l'adempimento di tutti gli obblighi e non avendo concesso ai depositanti l'accesso ai depositi garantiti.

23. Secondo il punto 27 di tale raccomandazione, la decisione della BNB, del 20 giugno 2014, di sottoporre la KTB a vigilanza speciale e di sospendere i suoi obblighi equivaleva all'accertamento dell'indisponibilità dei depositi ai sensi dell'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 e, di conseguenza, il Fondo doveva pagare gli importi garantiti dei depositi indisponibili.

24. Il rimborso dei depositi alla ricorrente veniva effettuato con modalità analoghe a quelle indicate nella sentenza Kantarev (11), anche se, secondo le informazioni fornite dal giudice del rinvio, essa riceveva dal Fondo il rimborso dei suoi depositi garantiti presso la KTB per un valore di BGN 196 000, con i relativi interessi dal 30 giugno al 6 novembre 2014. Gli altri depositi di cui la ricorrente era titolare, per un importo di BGN 44 070 (circa EUR 22 500), venivano iscritti nell'elenco dei crediti riconosciuti, nell'ambito della procedura di insolvenza, secondo l'ordine previsto dalla legislazione bulgara applicabile.

25. Il 7 marzo 2015, il Sofiyski apelativen sad (Corte d'appello di Sofia, Bulgaria) stabiliva, quale data di inizio dell'insolvenza della KTB, il 20 giugno 2014, poiché in tale data l'attivo netto della KTB era divenuto negativo.

26. Il procedimento d'infrazione avviato dalla Commissione nei confronti della Bulgaria veniva interrotto il 10 dicembre 2015.

27. BT ha proposto dinanzi al giudice del rinvio un ricorso volto ad ottenere il risarcimento (12) dei danni derivanti, direttamente e indirettamente, dalle azioni ed omissioni della BNB che, a suo avviso, violerebbero il diritto dell'Unione, in relazione alla vigilanza sulla KTB.

28. Tale ricorso comprende due domande.

– In primo luogo, viene chiesto il pagamento degli interessi legali relativi agli importi garantiti dei depositi presso la KTB per il periodo dal 30 giugno al 4 dicembre 2014, che ammontano a BGN 8 627,96 (circa EUR 4 400). A fondamento di tale domanda, la ricorrente fa valere che la BNB, nella sua qualità di autorità competente, ha omesso di constatare che detti depositi erano indisponibili dal 30 giugno 2014, in violazione della direttiva 94/19, e ne ha ritardato illegittimamente il rimborso fino al 4 dicembre 2014.

– In secondo luogo, viene chiesto il pagamento di BGN 44 070 (circa EUR 22 500), importo dei depositi presso la KTB che superavano il minimo garantito. L'intervento della BNB avrebbe accelerato l'insolvenza della KTB e le possibilità di recuperare tale importo nella procedura nazionale d'insolvenza sarebbero minime, il che comporterebbe una violazione degli articoli 17 e 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

29. Al fine di statuire su dette domande, l'Administrativen sad Sofia-grad (Tribunale amministrativo di Sofia) ha sottoposto alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale che comprende varie questioni, delle quali trascrivo unicamente quelle sulle quali verterà la mia analisi:

«(...)

2) Se dal considerando 27 del regolamento (UE) n. 1093/2010 (...) discenda che la raccomandazione formulata in base all'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento, nella quale è stata accertata una violazione del diritto dell'Unione da parte della banca centrale di uno Stato membro, in relazione ai termini per il pagamento dei depositi garantiti in favore dei depositanti presso l'ente creditizio interessato, in circostanze come quelle del procedimento principale:

– conferisce ai depositanti presso tale ente creditizio il diritto di invocare la raccomandazione dinanzi a un giudice nazionale, a fondamento di una domanda di risarcimento del danno per la medesima violazione del diritto dell'Unione, qualora si consideri l'espressa facoltà dell'Autorità bancaria europea di accertare violazioni del diritto dell'Unione e il fatto che i depositanti non sono destinatari della raccomandazione né possono esserlo e che quest'ultima non crea conseguenze giuridiche dirette per essi;

– si applica alla luce della condizione secondo cui la disposizione oggetto di violazione deve prevedere obblighi chiari e incondizionati, qualora si consideri che l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19/CE (...), ove interpretato in combinato disposto con i considerando 12 e 13 della suddetta direttiva, non contiene tutti gli elementi necessari per istituire obblighi chiari e incondizionati per gli Stati membri e non conferisce diritti direttamente azionabili ai depositanti nonché in considerazione del fatto che tale direttiva prevede soltanto un'armonizzazione minima, che non comprende gli elementi di valutazione sulla base dei quali devono essere stabiliti i depositi indisponibili, e che la raccomandazione non si è fondata su altre disposizioni chiare e incondizionate del diritto dell'Unione in relazione a tali elementi di valutazione, quali, in particolare: l'accertamento

della mancanza di liquidità e l'assenza della prospettiva, a breve, di poter rimborsare i depositi, l'esistenza di un obbligo di disporre misure di intervento preventivo e volte alla prosecuzione dell'attività commerciale dell'ente creditizio;

- tenuto conto dell'oggetto, della garanzia dei depositi e del potere dell'Autorità bancaria europea di formulare raccomandazioni sul sistema di garanzia dei depositi, ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 2, del regolamento (UE) n. 1093/2010, essa si applica con riferimento alla banca centrale nazionale, la quale non ha alcun collegamento con il sistema nazionale di garanzia dei depositi e non rappresenta un'autorità competente ai sensi dell'articolo 4, punto 2, iii), del suddetto regolamento.

(...)

4) Se dall'interpretazione dell'articolo 10, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 1, punto 3, i) e con l'articolo 7, paragrafo 6, della direttiva 94/19, nonché dalle argomentazioni in diritto contenute nella sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 21 dicembre 2016, Vervloet e altri (C-76/15, EU:C:2016:975, punti da 82 a 84), discenda che l'ambito di applicazione delle disposizioni della direttiva comprenda depositanti,

- i cui depositi, durante il periodo di sospensione dei pagamenti dell'ente creditizio e fino alla revoca della sua autorizzazione bancaria, non erano rimborsabili in virtù di disposizioni contrattuali o legislative e il depositante interessato non abbia dichiarato espressamente di chiedere il rimborso,
- che abbiano aderito a una clausola che prevede il pagamento dei depositi nell'importo garantito secondo il procedimento disciplinato nel diritto di uno Stato membro anche, nello specifico, dopo la revoca dell'autorizzazione dell'ente creditizio che gestisce i depositi, laddove tale condizione sia soddisfatta e
- la clausola suddetta del contratto di deposito abbia forza di legge tra le parti contraenti in base al diritto dello Stato membro.

Se dalle disposizioni di tale direttiva o da altre disposizioni del diritto dell'Unione discenda che il giudice nazionale non può considerare una siffatta clausola del contratto di deposito e non può valutare la domanda di un depositante per il versamento di interessi a causa del pagamento tardivo di depositi nell'importo garantito ai sensi di tale contratto, alla luce delle condizioni della responsabilità extracontrattuale per danni derivanti da una violazione del diritto dell'Unione e sulla base dell'articolo 7, paragrafo 6, della direttiva 94/19».

III. Procedimento dinanzi alla Corte di giustizia

30. La domanda di pronuncia pregiudiziale è pervenuta presso la cancelleria della Corte il 6 agosto 2018.

31. Hanno presentato osservazioni scritte la BNB e la Commissione. Non si è ritenuta necessaria la celebrazione di un'udienza.

32. Il 9 novembre 2018, in risposta ad un quesito posto dalla Corte in seguito alla pronuncia della sentenza Kantarev, il giudice del rinvio ha indicato che manteneva la sua domanda di pronuncia pregiudiziale, in quanto persistevano, tra l'altro, i suoi dubbi circa l'obbligo di tenere conto della raccomandazione ABE/2014/02.

IV. Valutazione

A. Indisponibilità dei depositi, determinazione dei depositi rimborsabili e rimborso dei depositi (quarta questione pregiudiziale)

33. Il giudice del rinvio chiede, in sintesi, se la garanzia contenuta nella direttiva 94/19 [articolo 1, punto 3, i), in combinato disposto con gli articoli 7, paragrafo 6, e 10] si estenda ai depositanti:

- i cui depositi, durante il periodo di sospensione dei pagamenti dell'ente creditizio e fino alla revoca della sua autorizzazione bancaria, non erano rimborsabili in virtù di disposizioni contrattuali o legislative e il depositante non abbia chiesto il rimborso;
- che abbiano aderito a una clausola, avente forza di legge tra le parti contraenti, che prevede il pagamento dei depositi nell'importo garantito secondo il procedimento disciplinato nel diritto di uno Stato membro, nello specifico dopo la revoca dell'autorizzazione dell'ente creditizio che gestisce i depositi.

34. In caso di risposta affermativa, il giudice del rinvio si chiede se debba disapplicare una clausola contrattuale siffatta nell'esaminare una domanda di risarcimento dei danni causati dal pagamento tardivo, ai sensi della direttiva 94/19, dei depositi nell'importo garantito.

35. La sentenza Kantarev riguardava solo una domanda di risarcimento dei danni cagionati ad una persona i cui depositi presso la KTB erano pagabili (esigibili), indubitabilmente, già al momento della constatazione dell'indisponibilità dei depositi. Nel presente procedimento, al contrario, si tratta di sapere se le medesime disposizioni della direttiva 94/19 tutelino anche un depositante i cui depositi presso la KTB non erano pagabili in tale momento.

36. Un'analisi approfondita del meccanismo di garanzia dei depositi istituito dalla direttiva 94/19 consente, a mio avviso, di spiegare e applicare adeguatamente la giurisprudenza Kantarev.

37. L'intervento dei sistemi di garanzia dei depositi (in prosieguo: «SGD») nazionali si esplica attraverso un procedimento i cui elementi essenziali sono disciplinati dalla direttiva 94/19. Esso persegue un duplice obiettivo: tutelare i depositanti (13) e garantire la stabilità del sistema bancario (14).

38. Il procedimento volto a rendere effettiva la garanzia dei depositi bancari può essere compreso meglio distinguendone tre fasi:

- quella iniziale, volta ad accertare l'indisponibilità dei depositi di un istituto bancario, compito che spetta all'autorità nazionale competente;
- quella intermedia, nella quale vengono individuati i depositi che l'SGD deve restituire;
- quella finale, in cui l'SGD rimborsa ai titolari i depositi garantiti.

I. Fase iniziale

39. L'autorità nazionale competente deve decidere se i depositi di un istituto finanziario siano disponibili o meno. Ai fini di tale decisione, l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 richiede:

- che i depositi siano «dovut[i] e pagabil[i] e che non [siano] stat[i] pagat[i] da un ente creditizio secondo le condizioni legali e contrattuali ad esso applicabili» (15);
- che l'autorità nazionale competente constati che, «a [suo] avviso l'ente creditizio (...), per motivi direttamente connessi con la sua situazione finanziaria, non è per il momento in grado di rimborsare il deposito e non ha, a breve, la prospettiva di poterlo fare».

40. Il termine entro il quale l'autorità nazionale competente deve adottare tale decisione iniziale è molto breve: «non oltre cinque giorni lavorativi dall'aver stabilito per la prima volta che un ente creditizio non ha restituito i depositi venuti a scadenza ed esigibili».

41. La sentenza Kantarev ha chiarito vari elementi della disciplina di tale fase iniziale, che è opportuno rammentare.

- L'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 conferisce diritti ai singoli (16) e produce effetti diretti, pur lasciando agli Stati membri un margine discrezionale al fine di designare l'autorità competente per accertare l'indisponibilità dei depositi nonché per l'esame della situazione finanziaria dell'ente creditizio interessato (17).
- L'autorità competente deve accertare l'indisponibilità dei depositi non appena possibile e non oltre cinque giorni lavorativi dall'aver stabilito per la prima volta che un ente creditizio non ha restituito i depositi venuti a scadenza ed esigibili. Tale obbligo è incondizionato e sufficientemente preciso (18).
- L'indisponibilità dei depositi dev'essere decisa mediante un atto esplicito dell'autorità nazionale competente e non può essere dedotta da altri atti delle autorità nazionali (19).
- Il termine (20) di cinque giorni per accertare l'indisponibilità ha carattere imperativo e non sono state previste deroghe, sicché nemmeno l'autorità nazionale ha facoltà di introdurre (21).
- La decisione di considerare indisponibili i depositi è subordinata unicamente alle condizioni («necessari[e] e sufficient[i]») di cui all'articolo 1, punto 3, i), primo comma, della direttiva 94/19 (22). Pertanto, essa non può dipendere dall'insolvenza dell'ente creditizio né dalla revoca della sua licenza bancaria (23).

42. Tuttavia, la sentenza Kantarev non ha esaminato la questione sollevata ora dal giudice del rinvio: se nella definizione di «deposito non disponibile» rientri un deposito che, per effetto di una clausola contrattuale, non presenta la qualità di essere dovuto o pagabile, in quanto il contratto rinvia alla legge nazionale, secondo la quale i depositi sono esigibili solamente in caso di revoca dell'autorizzazione bancaria.

43. A mio avviso, un deposito con siffatte caratteristiche non può essere qualificato «deposito indisponibile» in questa prima fase del procedimento. Un deposito che non sia dovuto né pagabile, conformemente alle condizioni legali e contrattuali applicabili secondo il diritto nazionale, non può essere considerato dall'autorità nazionale competente come un deposito indisponibile.

44. La chiave per stabilire se un deposito sia dovuto e pagabile risiede anzitutto nel rapporto contrattuale tra l'istituto finanziario e il cliente. Qualora essi convengano che l'istituto finanziario non è tenuto a restituire al cliente l'importo del deposito fino a un determinato momento, non si può parlare di scadenza né di esigibilità se tale momento non è ancora sopravvenuto.

45. Pertanto, un deposito con siffatte caratteristiche non può, di per sé, condurre l'ente creditizio alla «situazione finanziaria» menzionata dall'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19, che ne determina l'impossibilità a restituire i depositi.

46. Orbene, oltre a depositi che non presentano la qualità di essere dovuti e pagabili in un determinato momento, l'istituto finanziario avrà molti depositi che si trovano invece in tale situazione. Sarebbe altrimenti «sufficiente che si constati che detto ente creditizio non ha restituito alcuni depositi e che le condizioni enunciate all'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 sono soddisfatte affinché sia pronunciata l'indisponibilità di *tutti* i depositi detenuti dallo stesso ente» (24).

47. In sintesi, la dichiarazione di indisponibilità «è correlata alla situazione finanziaria oggettiva dell'ente creditizio e verte, in linea generale, sull'integralità dei depositi detenuti da tale ente, e non su ciascuno dei depositi che esso detiene» (25).

2. Fase intermedia

48. Nella seconda fase del procedimento, l'autorità nazionale competente deve stabilire quali depositi debba restituire l'SGD (26).

49. A tale proposito, la direttiva 94/19 prevede quanto segue.

- Sono esclusi (vale a dire, non saranno restituibili) i depositi effettuati da altri enti creditizi a nome proprio e per proprio conto, i fondi propri degli istituti finanziari e i depositi derivanti da transazioni in relazione alle quali vi sia stata una condanna per un reato di riciclaggio (articolo 2).
- Gli Stati membri possono escludere dalla garanzia taluni depositanti o depositi, o prevedere per essi solo una copertura inferiore (articolo 7, paragrafo 2). Dovrebbero farlo nel rispetto dell'elenco di cui all'allegato I della direttiva 94/19 (27). Non risulta che la Bulgaria si sia avvalsa di tale possibilità.

50. L'SGD deve restituire (ovviamente, negli importi garantiti) tutti i depositi di un istituto bancario interessato dalla dichiarazione di indisponibilità, salvo quelli per i quali ricorrano motivi di esclusione. Da tale premessa derivano varie conseguenze per la controversia in esame.

51. In primo luogo, come ho già indicato, la constatazione dell'impossibilità a restituire dipende *esclusivamente* dalle condizioni di cui all'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19. Né quest'ultimo né altre disposizioni di detta direttiva consentono di subordinare detta constatazione a condizioni supplementari o diverse.

52. Nella sentenza Kantarev è stato escluso che la constatazione dell'indisponibilità dei depositi possa essere fatto dipendere da una previa domanda di ritiro dei fondi rimasta infruttuosa (punto 81), dall'insolvenza dell'ente creditizio o dalla revoca della sua licenza bancaria (punto 51) o ancora dalla previa sottoposizione a vigilanza speciale da parte delle autorità bancarie (punto 60).

53. Una normativa nazionale che imponesse queste o altre condizioni, estranee a quelle previste dall'articolo 1, punto 3, i), violerebbe tale disposizione nonché l'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva 94/19.

54. In secondo luogo, l'indisponibilità è accertata dall'autorità competente previa valutazione delle difficoltà dell'ente creditizio a restituire i depositi in ragione della sua situazione finanziaria. Sebbene, come ho parimenti anticipato, non sia logico che ai fini di tale decisione si prendano in considerazione solo i depositi la cui restituzione sia dovuta in un momento futuro, la valutazione dell'autorità competente riguarda, una volta trasformata in decisione, tutti i depositi detenuti da detto ente creditizio (28).

55. Ne consegue che la regola generale è, a partire da tale momento, la restituzione di *tutti* i depositi dell'istituto finanziario, a prescindere dalla circostanza che siano venuti a scadenza ed esigibili (salvo quelli compresi nell'elenco tassativo di cui all'articolo 2 della direttiva 94/19).

56. In altri termini, sono rimborsabili sia i depositi dovuti e pagabili sia quelli privi di queste due qualità, se l'ente versa in una situazione oggettiva di incapacità finanziaria a far fronte ai propri obblighi di restituzione. Tale situazione incide sia sui suoi obblighi passati e presenti (depositi dovuti e pagabili), sia su quelli futuri (depositi non dovuti né pagabili).

57. Pertanto, nella fase intermedia, tutti i depositi dell'ente devono essere individuati dall'autorità competente affinché l'SGD proceda, se del caso, alla loro successiva restituzione. Tale interpretazione dell'articolo 1, punto 3, i), e dell'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva 94/19 è quella che meglio si accorda con gli obiettivi della direttiva 94/19 (la tutela dei depositanti e la garanzia di stabilità del sistema finanziario).

58. Se i depositi non dovuti né pagabili di un ente creditizio sottoposto all'SGD non potessero essere restituiti, in tale momento, dal meccanismo di garanzia, i depositanti correrebbero il rischio di non recuperare, in futuro, i loro risparmi nelle procedure di risanamento e liquidazione dell'ente creditizio in difficoltà. La stabilità del sistema finanziario risentirebbe inoltre della mancanza di fiducia dei clienti nella sicurezza dei loro depositi a medio e lungo termine.

3. Fase finale

59. In questa fase l'SGD provvede alla restituzione o al pagamento dei depositi. Ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1 bis, primo comma, della direttiva 94/19, l'importo di cui gli Stati membri devono garantire la restituzione è pari a EUR 100 000.

60. La restituzione deve essere effettuata entro un termine breve (20 giorni) (29), in modo che i depositanti non siano privati dei loro risparmi, trovandosi così nell'impossibilità di soddisfare le loro necessità quotidiane. Anche la stabilità del sistema bancario richiede che il rimborso sia rapido (30).

61. Il rimborso dei depositi da parte dell'SGD è slegato dalle eventuali procedure di risanamento e liquidazione dell'ente creditizio, giacché solo in tal modo può essere effettuato celermente, entro 20 giorni dall'accertamento dell'indisponibilità (31). I dubbi che potrebbe suscitare, a tale riguardo, il considerando 12 della direttiva 2009/14 (32) sono stati fugati dalla Corte dichiarando che le suddette procedure non incidono sull'indisponibilità dei depositi né sul loro rimborso (33).

62. Inoltre, il rimborso dei depositi non può essere subordinato all'esistenza di una previa domanda del depositante rimasta infruttuosa (34). L'articolo 10, paragrafo 3, della direttiva 94/19 precisa che l'SGD non può opporre la scadenza del termine di rimborso di 20 giorni per rifiutare il beneficio della garanzia a un depositante che non abbia potuto far valere tempestivamente il suo diritto a un pagamento a titolo di garanzia.

63. Qualora l'SGD non rispetti il termine di 20 giorni per la restituzione dei depositi garantiti, i depositanti possono chiedere anche il pagamento dei relativi interessi (35).

4. *Garanzia giudiziaria e primato del diritto dell'Unione*

64. L'articolo 7, paragrafo 6, della direttiva 94/19 enuncia che «[g]li Stati membri provvedono affinché il depositante possa difendere il proprio diritto all'indennizzo proponendo ricorso contro il sistema di garanzia dei depositi».

65. I depositanti possono quindi esperire i mezzi di ricorso offerti dai loro ordinamenti interni per chiedere l'annullamento delle decisioni ed omissioni dell'SGD e il risarcimento dei danni che quest'ultimo abbia loro causato.

66. Ricordo che, secondo la Corte, l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 «ha effetto diretto e costituisce una norma di diritto volta a conferire ai singoli diritti» (36).

67. Nei loro ricorsi dinanzi ai giudici nazionali, i depositanti potranno beneficiare del principio del primato del diritto dell'Unione, in virtù del quale il giudice nazionale è tenuto a disapplicare qualsiasi norma interna contraria alla direttiva 94/19 (37): per quanto qui rileva, esso dovrà astenersi dall'applicare una disposizione nazionale contraria all'articolo 1, punto 3, i), di detta direttiva (38).

68. Tale obbligo è indipendente dalla circostanza che il legislatore bulgaro abbia trasposto, o meno, la menzionata disposizione della direttiva 94/19 nella norma interna di attuazione (39).

69. Il principio del primato implica altresì che, se la norma interna incompatibile con il diritto dell'Unione è trasposta nel contenuto di una clausola contrattuale, il giudice nazionale può estendere a tale clausola le conseguenze inerenti all'incompatibilità di detta norma con il diritto dell'Unione. È irrilevante che l'argomento delle parti in tal senso venga addotto in un ricorso per il risarcimento dei danni o in un altro tipo di ricorso giurisdizionale.

70. Nelle circostanze del caso di specie, nulla osta a che il giudice nazionale applichi il principio del primato se: a) la norma nazionale subordina l'obbligo dell'SGD di restituire ai titolari i depositi non ancora dovuti né pagabili alla circostanza che sia stata previamente revocata la licenza dell'istituto finanziario, i cui depositi siano stati dichiarati indisponibili, e b) la medesima disciplina normativa sia stata trasposta in una clausola contrattuale ammessa dal diritto interno.

5. *Sintesi*

71. Le riflessioni che precedono mi inducono a suggerire la seguente risposta alla quarta questione pregiudiziale:

L'articolo 1, punto 3, i), in combinato disposto con gli articoli 7, paragrafo 6, e 10, della direttiva 94/19 deve essere interpretato nel senso che:

- un deposito non dovuto né pagabile secondo le condizioni legali e contrattuali applicabili non può essere preso in considerazione dall'autorità competente per constatare l'indisponibilità dei depositi;
- un deposito non dovuto né pagabile secondo le condizioni legali e contrattuali applicabili deve essere qualificato come deposito rimborsabile dopo che l'autorità competente abbia constatato l'indisponibilità dei depositi dell'istituto finanziario;
- il giudice nazionale deve disapplicare una norma nazionale che subordini l'obbligo di restituire i depositi non ancora dovuti né pagabili, ma in relazione ai quali sia stata emessa una dichiarazione di indisponibilità, alla circostanza che sia stata previamente revocata la licenza dell'istituto finanziario depositario. Esso deve inoltre astenersi dall'applicare una clausola che trasponga in un contratto di deposito bancario la suddetta norma nazionale incompatibile con il diritto dell'Unione.

B. *Seconda questione pregiudiziale: interpretazione e validità della raccomandazione dell'ABE*

72. La seconda questione pregiudiziale verte sulla raccomandazione ABE/2014/02, adottata a norma dell'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento n. 1093/2010. Il giudice del rinvio chiede: a) se i depositanti, pur non essendone i destinatari, possano invocarla in una controversia relativa al risarcimento dei danni causati dalla violazione del diritto dell'Unione e b) se essa sia valida.

I. *Raccomandazioni dell'ABE*

73. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, del regolamento n. 1093/2010, l'ABE è competente ad intervenire nell'applicazione delle direttive dell'Unione sugli SGD (40).

74. Nell'esercizio di tale funzione, l'ABE può rivolgersi alle «autorità [nazionali] competenti» in materia di garanzie dei depositi (41). Lo deve fare, secondo il considerando 20 del regolamento n. 1093/2010, per promuovere un approccio uniforme, nonché assicurare condizioni di parità e l'equo trattamento dei depositanti in tutta l'Unione.

75. I poteri dell'ABE in relazione agli SGD si traducono nella possibilità di:

- adottare *norme tecniche* di regolamentazione o di attuazione (42);
- formulare *raccomandazioni* (e orientamenti), indirizzati alle autorità competenti o agli istituti finanziari, sull'applicazione del diritto dell'Unione nei settori non coperti da norme tecniche di regolamentazione o di attuazione (43). Tale potere è espressamente applicabile agli SGD (44);
- reagire, nei propri ambiti di competenza, alle eventuali violazioni del diritto dell'Unione (45), nel caso in cui l'autorità nazionale non lo applichi o lo applichi in modo non corretto (46).

76. Le raccomandazioni dell'ABE non sono giuridicamente vincolanti. Come indica la loro denominazione, esse non contengono un obbligo, bensì un mero invito ad agire, rientrando nella categoria prevista dall'articolo 288, quinto comma, TFUE (47).

77. Orbene, l'articolo 16, paragrafo 3, primo comma, del regolamento n. 1093/2010 esige che le autorità competenti e gli istituti finanziari compiano *ogni sforzo* per conformarsi a tali raccomandazioni.

78. Così intese, dette raccomandazioni hanno una certa efficacia giuridica, ancorché non vincolante: le autorità nazionali competenti devono confermare, entro due mesi, se sono conformi, se intendono conformarsi o se non si conformeranno. In quest'ultimo caso, esse devono comunicare all'ABE le ragioni sulle quali si basano (articolo 16, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento n. 1093/2010) e l'ABE pubblica sia l'informazione relativa alla mancata conformità sia tali ragioni (48).

79. Le raccomandazioni dell'ABE basate sull'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento n. 1093/2010 presentano alcune caratteristiche che le differenziano da quelle di cui all'articolo 16.

- Queste ultime (quelle dell'articolo 16) hanno carattere generale e richiedono che l'autorità cui sono rivolte fornisca spiegazioni nel caso in cui non vi si conformi («comply or explain») (49).
- Le raccomandazioni di cui all'articolo 17, paragrafo 3, sono invece di natura individuale, il che le ravvicina (ma non le assimila) alle decisioni, ed è stato configurato un procedimento ad hoc per affrontare le conseguenze della loro inosservanza.

80. L'autorità nazionale destinataria delle raccomandazioni di cui all'articolo 17, paragrafo 3, rischia, qualora non vi si conformi (50), di essere oggetto del procedimento per inadempimento su cui mi soffermerò più avanti. In un certo senso, tali raccomandazioni sono (o possono essere) la prima fase di detto procedimento (51), che l'ABE istruisce con il sostegno della Commissione.

81. Le raccomandazioni di cui all'articolo 17, paragrafo 3, possono inoltre essere contestate dagli interessati dinanzi alle commissioni di ricorso delle autorità europee di vigilanza, in forza dell'articolo 60 del regolamento n. 1093/2010.

82. Il carattere non definitivo e l'assenza di effetti giuridici vincolanti delle raccomandazioni ABE di cui all'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento n. 1093/2010 incidono sulla loro invocabilità e sul loro controllo giurisdizionale. In particolare, precludono il controllo diretto della loro legittimità attraverso il ricorso di annullamento di cui all'articolo 263 TFUE.

83. Ciò in quanto la giurisprudenza della Corte ammette solo i ricorsi di annullamento contro gli atti giuridici vincolanti (52), in funzione del loro contenuto reale, del contesto della loro adozione e dei poteri delle istituzioni emananti (53).

84. Tuttavia, le raccomandazioni ABE possono essere fatte valere in una controversia dinanzi ai giudici nazionali nella quale occorra interpretare norme vincolanti dell'Unione cui dette raccomandazioni siano correlate (54).

85. Prima di esaminare tale aspetto, occorre soffermarsi sul procedimento disciplinato dall'articolo 17, paragrafi da 1 a 8, del regolamento n. 1093/2010 (55), volto a convertire, per il tramite della Commissione, le raccomandazioni dell'ABE in decisioni vincolanti.

86. Quando l'ABE constata un'applicazione asseritamente errata o insufficiente delle disposizioni del diritto dell'Unione da parte di un'autorità nazionale, trasmette a quest'ultima una raccomandazione indicandole l'azione necessaria.

87. Qualora l'autorità nazionale competente non si attenga a tale raccomandazione e persista nell'inadempimento, può intervenire la Commissione, mediante un parere formale con cui invita detta autorità ad adottare le misure necessarie per conformarsi al diritto dell'Unione.

88. Nella fase finale del procedimento, l'ABE può adottare una decisione nei confronti di un singolo istituto finanziario, imponendogli di prendere le misure necessarie per rispettare gli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione, tra cui la cessazione di ogni eventuale pratica, sempreché si tratti di norme direttamente applicabili (56).

89. Le decisioni dell'ABE in quest'ultima fase devono essere conformi al parere formale della Commissione e prevalgono su ogni decisione adottata in precedenza sulla stessa materia. Si tratta pertanto di atti giuridici aventi efficacia cogente nei confronti degli istituti finanziari destinatari nonché delle autorità nazionali competenti, le quali sono vincolate dal parere formale della Commissione (57).

2. La raccomandazione ABE/2014/02 dinanzi al giudice nazionale

90. Il giudice del rinvio si chiede se un depositante (nel presente procedimento, BT) possa invocare la raccomandazione ABE/2014/02 in una controversia che abbia instaurato nei confronti della BNB.

91. La raccomandazione ABE/2014/02, adottata in applicazione dell'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento n. 1093/2010, era indirizzata, come ho già indicato, alla BNB e al Fondo, e indicava loro l'azione necessaria per conformarsi alla direttiva 94/19 e porre fine alla violazione dell'articolo 1, punto 3, i), della stessa.

92. Prima di adottare la raccomandazione ABE/2014/02, la Commissione aveva già proposto un ricorso per inadempimento (articolo 258 TFUE) nei confronti della Bulgaria e inviato una diffida a detto Stato membro (1° agosto 2014), senza che il procedimento di infrazione fosse poi proseguito (58).

93. Pertanto, la raccomandazione ABE/2014/02 non è stata seguita da un parere formale della Commissione, cosicché neppure l'ABE ha emanato alcuna decisione ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, del regolamento n. 1093/2010 (59).

94. Secondo il giudice del rinvio, sarebbe dubbia la compatibilità della raccomandazione ABE/2014/02 con il diritto dell'Unione (direttiva 94/19 e regolamento n. 1093/2010). Per rispondere a tali dubbi, mi occuperò sia dell'invocabilità, in astratto, dinanzi ai giudici nazionali delle raccomandazioni dell'ABE, sia di quella della raccomandazione controversa nel caso di specie.

a) Invocabilità in astratto e questione pregiudiziale per esame di validità

95. Secondo una costante giurisprudenza della Corte, «anche se le raccomandazioni non sono destinate a produrre effetti vincolanti, i giudici nazionali sono tenuti a prendere in considerazione le raccomandazioni ai fini della soluzione delle controversie sottoposte al loro giudizio, in particolare quando esse sono di aiuto nell'interpretazione di norme nazionali adottate allo scopo di garantire la loro attuazione, o mirano a completare norme comunitarie aventi natura vincolante» (60).

96. Concordo con l'avvocato generale Bobek (61) sul fatto che l'obbligo in capo ai giudici nazionali di «prendere in considerazione» le raccomandazioni, quando debbano risolvere controversie nelle quali applicano diritto vincolante dell'Unione ad esse correlato, non coincide con il dovere di «interpretazione conforme» ai sensi della giurisprudenza Von Colson e Kamann (62).

97. Se i giudici nazionali devono tenere conto delle raccomandazioni (comprese quelle emanate dall'ABE) per applicare il diritto vincolante dell'Unione negli Stati membri, è logico che essi possano sottoporre alla Corte questioni pregiudiziali di interpretazione vertenti sul loro contenuto (63). Tuttavia, possono farlo per mettere in discussione la loro validità?

98. A tutta prima, si potrebbe ritenere che, non essendo possibile il controllo di legittimità diretto di una raccomandazione attraverso un ricorso di annullamento, non lo sia nemmeno il controllo di legittimità indiretto della stessa, ossia mediante un rinvio pregiudiziale per esame di validità. Avrebbe senso invalidare un atto che non produce effetti giuridici obbligatori?

99. Se non erro, la Corte non si è ancora pronunciata (64) in modo categorico su tale questione. La sentenza Grimaldi sembra ammettere, implicitamente, la possibilità di sollevare questioni pregiudiziali per l'esame di validità delle raccomandazioni (65) e l'avvocato generale Bobek la riconosce espressamente (66).

100. A mio avviso, è più coerente ammettere la ricevibilità delle questioni pregiudiziali per l'esame di validità delle raccomandazioni se si muove dalla premessa che il giudice nazionale deve tenere conto di queste ultime per interpretare una norma cogente del diritto dell'Unione. Non sarebbe logico che detto giudice facesse riferimento, a fini interpretativi, ad una raccomandazione della cui validità dubita in quanto ritiene, per l'appunto, che essa sia incompatibile con il diritto dell'Unione, dichiarazione che non gli compete formulare (67).

101. Le raccomandazioni dell'ABE fondate sull'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento n. 1093/2010 sono, ripeto, uno degli elementi che il giudice competente deve considerare per dirimere la controversia. Ricordo che nella fattispecie occorre accertare se la violazione della normativa dell'Unione sia sufficientemente qualificata e, pertanto, soddisfi una delle tre condizioni dalle quali dipende la responsabilità di uno Stato membro per inosservanza del diritto dell'Unione (68).

102. Una raccomandazione dell'ABE può essere presa in considerazione dal giudice nazionale per risolvere una controversia solo se il suo contenuto è conforme alle norme del diritto dell'Unione di cui può agevolare l'applicazione. Qualora, come in questo caso, il giudice nazionale ritenga che non sia così, può sottoporre una questione pregiudiziale alla Corte, la sola competente a dichiarare tale incompatibilità.

b) Dubbi del giudice del rinvio sulla raccomandazione ABE/2014/02

103. Secondo il giudice del rinvio, la compatibilità della raccomandazione ABE/2014/02 con il diritto dell'Unione sarebbe dubbia in quanto: a) essa è rivolta a un'autorità nazionale (la BNB) diversa da quella competente ad accertare l'indisponibilità dei depositi in relazione alla banca KTB e non ha come destinatari gli istituti finanziari, e b) potrebbe non essere conforme al considerando 27 del regolamento n. 1093/2010, in quanto l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 non stabilisce obblighi chiari e incondizionati.

1) Autorità nazionale competente ad accertare l'indisponibilità dei depositi

104. Ai sensi dell'articolo 4, punto 2, iii), del regolamento n. 1093/2010, le «autorità competenti» sono, «in relazione ai sistemi di garanzia dei depositi, gli organismi incaricati della gestione di tali sistemi conformemente alla direttiva 94/19/CE o, qualora il funzionamento del sistema di garanzia dei depositi sia gestito da una società privata, l'autorità pubblica che vigila su tali sistemi, ai sensi di tale direttiva».

105. Tra dette autorità può rientrare, oltre all'SGD, l'autorità incaricata di accertare l'indisponibilità dei depositi, che in molti Stati membri è la banca centrale nazionale (69).

106. A sua volta, l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 «lascia agli Stati membri un margine discrezionale al fine di designare l'autorità competente per accertare l'indisponibilità dei depositi» (70).

107. Nella causa Kantarev, il giudice del rinvio e la Corte hanno dato per scontato che la BNB fosse l'autorità competente ad accertare l'indisponibilità dei depositi ai sensi dell'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 (71). Nel presente procedimento, al contrario, il giudice del rinvio sembra accogliere gli argomenti della BNB in senso opposto (72).

108. Dal 25 marzo 2014, con l'entrata in vigore di una modifica dello *Zakon za kreditnite institutsii* (73) e conformemente all'articolo 1, paragrafo 2, punto 1, dello stesso, la BNB è l'autorità competente nella Repubblica di Bulgaria ad esercitare la vigilanza sugli istituti bancari ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, punto 40, del regolamento (UE) n. 575/2013 (74).

109. La nuova legge sulla garanzia dei depositi bancari (*Zakon za garantirane na vlogovete v bankite*) del 2015 traspone nel diritto bulgaro la direttiva 2014/49, la quale designa come autorità competente ad accertare l'indisponibilità dei depositi quella incaricata dell'esercizio della vigilanza prudenziale ai sensi del regolamento n. 575/2013 (75). È pertanto indubbio che, dal 14 agosto 2015, la BNB sia l'autorità competente ad accertare in Bulgaria l'indisponibilità dei depositi.

110. Secondo la Commissione, l'autorità di vigilanza era competente ad accertare l'indisponibilità dei depositi anche prima del 14 agosto 2015.

111. Ritengo tuttavia che, prima dell'adozione della direttiva 2014/49, nessuna norma dell'Unione stabilisse tale parallelismo. Il considerando 50 di detta direttiva afferma che, «[d]ate le divergenze delle pratiche amministrative relative agli SGD nei diversi Stati membri, questi ultimi dovrebbero essere liberi di decidere l'autorità che determina l'indisponibilità dei depositi».

112. In siffatte circostanze, spetta al giudice del rinvio stabilire se, conformemente al diritto bulgaro applicabile al momento dell'intervento della BNB nei confronti della KTB, l'autorità competente ad accertare l'indisponibilità dei depositi fosse, o meno, la stessa BNB.

113. Non si deve dimenticare che nella sentenza Kantarev la Corte ha già dichiarato che il mancato accertamento dell'indisponibilità dei depositi, nel caso della banca KTB, da parte delle autorità bulgare costituiva una violazione sufficientemente qualificata dell'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 (76).

2) Effetto diretto dell'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19

114. Quanto al fatto che la raccomandazione ABE/2014/02 deve riguardare condizioni *direttamente applicabili* del diritto dell'Unione (nella fattispecie, della direttiva 94/19), tale requisito è prescritto dall'articolo 17, paragrafo 6, del regolamento n. 1093/2010 affinché l'ABE adotti *decisioni* nei confronti degli istituti finanziari, imponendo loro di rispettare gli obblighi derivanti da norme dell'Unione.

115. L'ultima frase del considerando 27 del regolamento n. 1093/2010 (77) si riferisce a tali *decisioni* finali dell'ABE, ma non alle *raccomandazioni* che essa può adottare all'inizio del procedimento. È logico che sia così quando si tratti di una decisione dell'ABE di carattere cogente, ma non nel caso di una raccomandazione priva di effetti giuridici obbligatori.

116. Ad ogni modo, come ho già indicato, l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19, secondo la sentenza Kantarev, ha effetto diretto, cosicché sia tale disposizione sia una raccomandazione ad essa relativa possono essere fatte valere dai singoli dinanzi al giudice del rinvio (78). Sono quindi infondati i dubbi inerenti a tale elemento della raccomandazione ABE/2014/02.

3. Incidenza della sentenza Kantarev sulla raccomandazione ABE/2014/02

117. Secondo la raccomandazione ABE/2014/02 (79), la BNB aveva violato l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 omettendo di dichiarare l'indisponibilità di depositi entro 5 giorni da quando la KTB non era più stata in grado di restituire i depositi dovuti e pagabili.

118. L'ABE ha ritenuto che la decisione della BNB di sottoporre la KTB a vigilanza speciale e di sospenderne provvisoriamente gli obblighi equivalesse a una dichiarazione di indisponibilità di depositi, ai sensi dell'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19.

119. La sentenza Kantarev non autorizza tale equiparazione. Al contrario, in detta sentenza la Corte ha dichiarato che l'indisponibilità dei depositi dev'essere accertata mediante un atto esplicito dell'autorità nazionale competente e non può essere dedotta da altri atti delle autorità nazionali (quali la decisione della BNB di sottoporre la banca KTB a vigilanza speciale), né presunta sulla base di circostanze come quelle di detta causa (80).

120. Di conseguenza, per interpretare il diritto dell'Unione, il giudice del rinvio non deve tenere conto di tale elemento della raccomandazione ABE/2014/02, in quanto incompatibile con l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19.

V. Conclusione

121. In considerazione di quanto precede, propongo alla Corte di rispondere nei termini seguenti all'Administrativen sad Sofia-grad (Tribunale amministrativo di Sofia, Bulgaria):

- «1) L'articolo 1, punto 3, i), in combinato disposto con gli articoli 7, paragrafo 6, e 10, della direttiva 94/19/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994, relativa ai sistemi di garanzia dei depositi, deve essere interpretato nel senso che:
- un deposito non dovuto né pagabile secondo le condizioni legali e contrattuali applicabili non può essere preso in considerazione dall'autorità competente per constatare l'indisponibilità dei depositi;
 - un deposito non dovuto né pagabile secondo le condizioni legali e contrattuali applicabili deve essere qualificato come deposito rimborsabile dopo che l'autorità competente abbia constatato l'indisponibilità dei depositi dell'istituto finanziario;
 - il giudice nazionale deve disapplicare una norma nazionale che subordini l'obbligo di restituire i depositi non ancora dovuti né pagabili, ma in relazione ai quali sia stata emessa una dichiarazione di indisponibilità, alla circostanza che sia stata previamente revocata la licenza dell'istituto finanziario depositario. Esso deve inoltre astenersi dall'applicare una clausola che trasponga in un contratto di deposito bancario la suddetta norma nazionale incompatibile con il diritto dell'Unione.
- 2) Una raccomandazione dell'Autorità bancaria europea fondata sull'articolo 17, paragrafo 3, del regolamento (UE) n. 1093/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, che istituisce l'Autorità europea di vigilanza (Autorità bancaria europea), modifica la decisione n. 716/2009/CE e abroga la decisione 2009/78/CE della Commissione, è uno degli elementi di cui il giudice competente deve tenere conto per interpretare la direttiva 94/19 ed accertare se la violazione della normativa dell'Unione sia sufficientemente qualificata ai sensi della giurisprudenza della Corte.
- Tuttavia, una raccomandazione siffatta può essere presa in considerazione dal giudice nazionale solo se il suo contenuto è conforme alle norme del diritto dell'Unione di cui può agevolare l'applicazione e il giudice nazionale deve sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale per esame di validità qualora nutra dubbi sulla sua compatibilità con tali norme.
- 3) La raccomandazione EBA/REC/2014/02, del 17 ottobre 2014, alla Banca centrale di Bulgaria e al Fondo bulgaro di garanzia dei depositi sull'azione necessaria per conformarsi alla direttiva 94/19, è contraria all'articolo 1, punto 3, i), di tale direttiva, nella parte in cui equipara all'accertamento dell'indisponibilità dei depositi la decisione di detta Banca centrale di sottoporre a vigilanza speciale un ente creditizio e di sospenderne provvisoriamente gli obblighi».

¹ Lingua originale: lo spagnolo.

² L'Administrativen sad Varna (Tribunale amministrativo di Varna, Bulgaria).

³ Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994, relativa ai sistemi di garanzia dei depositi (GU 1994, L 135, pag. 5).

⁴ C-571/16, in prosieguo: la «sentenza Kantarev», EU:C:2018:807.

⁵ Raccomandazione EBA/REC/2014/02, del 17 ottobre 2014, alla Banca centrale di Bulgaria e al Fondo bulgaro di garanzia dei depositi sull'azione necessaria per conformarsi alla direttiva 94/19 (Bulgarian National Bank and Bulgarian Deposit Insurance Fund on action necessary to comply with Directive 94/19/EC; in prosieguo: la «raccomandazione ABE/2014/02»).

⁶ Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 marzo 2009, recante modifica della direttiva 94/19/CE relativa ai sistemi di garanzia dei depositi per quanto riguarda il livello di copertura e il termine di rimborso (GU 2009, L 68, pag. 3). La direttiva 94/19 è stata successivamente abrogata e sostituita da una nuova versione, con effetto tuttavia a partire dal 4 luglio 2019 [v. articolo 21 della direttiva 2014/49/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, relativa ai sistemi di garanzia dei depositi (GU 2014, L 173, pag. 149)]. Alcune disposizioni della nuova versione dovevano essere attuate entro il 3 luglio 2015 (articolo 20 della direttiva 2014/49). Al momento rilevante ai fini della decisione era applicabile, nel caso in esame, unicamente la direttiva 94/19 (nella versione modificata dalla direttiva 2009/14).

⁷ Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, che istituisce l'Autorità europea di vigilanza (Autorità bancaria europea), modifica la decisione n. 716/2009/CE e abroga la decisione 2009/78/CE della Commissione (GU 2010, L 331, pag. 12).

⁸ Tale legge, pubblicata nel DV n. 49 del 29 aprile 1998, disciplina l'istituzione, le missioni e l'attività del Fondo di garanzia per i depositi bancari. Il paragrafo 1a delle disposizioni complementari del 2009 (DV n. 44, del 12 giugno 2009) indica che detta legge recepisce le disposizioni delle direttive 94/19 e 2009/14.

⁹ I tassi di interesse per i depositi della ricorrente fino al 6 novembre 2014 sono stati calcolati sulla base di detta decisione. Tali tassi di interesse si intendono concordati contrattualmente.

¹⁰ Procedimento per inadempimento n. 2014/2240. V. comunicato della Commissione (Bulgaria must allow bank customers to access their money) del 25 settembre 2014, in https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_14_1041.

¹¹ Secondo il punto 30 di detta sentenza, «[i]l 4 dicembre 2014 un ente creditizio bulgaro, incaricato dal Fondo di rimborsare i depositi detenuti dalla banca KTB, versava al sig. Kantarev un importo di 86 973,81 Lev bulgari (BGN) (circa EUR 44 465) e tale importo comprendeva gli interessi scaduti al 6 novembre 2014, data di revoca della licenza della banca KTB, vale a dire 2 673,81 BGN. Al riguardo, fino al 1° luglio 2014, il tasso di interesse applicato al deposito del ricorrente nel procedimento principale era conforme alle condizioni contrattuali, mentre, a decorrere da tale data e fino al 6 novembre 2014, il tasso di interesse applicato era stato quello fissato con decisione del consiglio di amministrazione della BNB, del 30 giugno 2014, che aveva operato una riduzione dei tassi d'interesse applicati ai depositi della banca KTB».

¹² Detto ricorso è stato proposto ai sensi della legislazione bulgara sulla responsabilità amministrativa.

¹³ Nelle mie conclusioni relative alla causa Anisimovienè e a. (C-688/15 e C-109/16, EU:C:2017/475, paragrafo 85), ho sostenuto che, «nel delimitare la nozione di "deposito" ai sensi della direttiva 94/19, il punto chiave è costituito dall'obbligo di rimborso. È insito nella natura del contratto di deposito che una parte riceva la cosa altrui con l'obbligo di custodirla e restituirla. Inoltre, non si deve dimenticare che la direttiva 94/19 cerca fondamentalmente di tutelare i risparmiatori a fronte della chiusura di un ente creditizio insolvente. Pertanto, si tratta anzitutto di garantire ai risparmiatori che tale stato di insolvenza non impedirà il rimborso dei loro fondi (perlomeno entro un determinato limite), che l'ente creditizio si era impegnato legalmente a restituire».

[14](#) Sentenze del 22 marzo 2018, Anisimovienė e a. (C-688/15 e C-109/16, EU:C:2018:209, punto 83), e Kantarev, punto 56: la direttiva «mira (...) ad (...) evita[re] i fenomeni di ritiro in massa dei depositi non soltanto da un ente creditizio in difficoltà, ma anche da istituti sani a seguito di una perdita di fiducia del pubblico nella solidità di tale sistema [bancario]».

[15](#) Le versioni linguistiche di tale disposizione presentano alcune differenze di sfumatura. Tra quelle che ho consultato, quella spagnola utilizza l'espressione «depósito que haya vencido y sea pagadero», analogamente a quelle inglese («deposit that is due and payable»), italiana («deposito dovuto e pagabile») e tedesca [«eine Einlage, die (...) zwar fällig und von einem Kreditinstitut zu zahlen ist»]. Quelle francese e portoghese evocano invece l'esigibilità (rispettivamente «dépôt qui est échu et exigible», «depósito que, tendo-se vencido e sendo exigível»).

[16](#) Tale disposizione, secondo la Corte, «costituisc[e] una norma del diritto dell'Unione avente ad oggetto il conferimento di diritti ai singoli», in quanto «mira, in particolare, a tutelare i depositanti». Inoltre, «l'accertamento dell'indisponibilità dei depositi ha un impatto diretto sulla situazione giuridica di un depositante, poiché tale accertamento attiva il meccanismo di garanzia dei depositi e, di conseguenza, il rimborso dei depositanti» (sentenza Kantarev, punti da 102 a 104).

[17](#) Conformemente alla sentenza Kantarev, punto 59, «[è] vero che, tenuto conto del testo dell'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 e in particolare del fatto che tale disposizione precisa che l'autorità competente deve procedere all'accertamento dell'indisponibilità dei depositi laddove, “a [suo] avviso”, sussistano le condizioni necessarie a tal fine, detta autorità dispone di un certo margine di discrezionalità. Tuttavia, siffatto margine di discrezionalità verte sulla valutazione delle condizioni enunciate in tale disposizione, e non su dette condizioni in quanto tali, né sul momento in cui deve procedersi a un accertamento del genere».

[18](#) Ibidem, punti 99 e 100.

[19](#) Come, ad esempio, la decisione della BNB di sottoporre la KTB a vigilanza speciale per un certo periodo dopo l'insorgenza dei suoi problemi di solvibilità (sentenza Kantarev, punto 78).

[20](#) La brevità di tale termine è fondamentale per tutelare i depositanti e preservare la stabilità del sistema finanziario. La direttiva 2009/14 l'ha ridotto da 21 a 5 giorni.

[21](#) Sentenza Kantarev, punti 60 e 61.

[22](#) Ibidem, punti 49 e 50.

[23](#) Ibidem, punto 52.

[24](#) Ibidem, punto 82. Il corsivo è mio.

[25](#) Ibidem, punto 82.

[26](#) Sulle problematiche sollevate da tale fase nei diversi Stati membri, v. l'analisi dell'ABE, *Opinion of the European Banking Authority on the eligibility of deposits, coverage level and cooperation between deposit guarantee schemes*, 8 agosto 2019.

[27](#) Includendo molti di quelli previsti dall'allegato I della direttiva 94/19, l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2014/49 (inapplicabile ratione temporis alla presente controversia), ha ampliato l'elenco dei depositi esclusi dalla restituzione da parte dell'SGD: depositi delle imprese di investimento; depositi i cui titolari non sono mai stati identificati; depositi delle imprese di assicurazione e delle imprese di riassicurazione; depositi degli organismi d'investimento collettivo; depositi dei fondi pensioni; depositi delle autorità pubbliche; titoli di debito emessi da un ente creditizio e passività derivanti da accettazioni e pagherò cambiari dell'ente medesimo.

[28](#) Sentenza Kantarev, punto 82.

[29](#) Conformemente all'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva 94/19, gli SGD devono poter soddisfare i crediti debitamente verificati dei depositanti, per quanto riguarda i depositi indisponibili, entro venti giorni lavorativi a decorrere dalla data in cui le autorità competenti adottano la decisione di indisponibilità. In circostanze del tutto eccezionali, l'SGD può chiedere alle autorità competenti una proroga del termine non superiore a 10 giorni lavorativi.

[30](#) Sentenza Kantarev, punto 58: con tale termine si tenta di «evitare che le difficoltà finanziarie di un ente creditizio, seppur temporanee, comportino un fenomeno di ritiro in massa dei depositi e si estendano quindi al resto del sistema bancario».

[31](#) V. proposta di direttiva del Consiglio relativa ai sistemi di garanzia dei depositi, del 4 giugno 1992 [COM(92) 188 def., GU 1992, C 163, pag. 6].

[32](#) «I depositi potranno essere considerati indisponibili dopo che i primi interventi o le prime misure di riorganizzazione [dell'ente creditizio di cui trattasi] si siano rivelat[i] inefficaci».

[33](#) Sentenza Kantarev, punti 64 e 65: «tale considerando 12 si riferisce unicamente alla possibilità che i depositi siano considerati indisponibili in caso di fallimento dei primi interventi o delle prime misure di riorganizzazione, senza subordinare la constatazione dell'indisponibilità alla circostanza che tali primi interventi si siano rivelati inefficaci. (...) Dall'altro lato, (...) il secondo periodo di detto considerando precisa che tale possibilità “non dovrebbe impedire alle autorità competenti di perseguire ulteriori iniziative di ristrutturazione durante il periodo di rimborso” e implica, di conseguenza, che interventi del genere non incidono sulla constatazione dell'indisponibilità dei depositi né [sul] loro rimborso».

[34](#) Ibidem, punto 81.

[35](#) Tale possibilità è ora espressamente prevista dall'articolo 7, paragrafo 7, della direttiva 2014/49, relativo alla determinazione dell'importo rimborsabile: «[g]li interessi maturati sui depositi ma non accreditati alla data in cui un'autorità amministrativa pertinente giunge alla conclusione di cui all'articolo 2, paragrafo 1, punto 8, lettera a), o un'autorità giudiziaria adotta una decisione di cui all'articolo 2, paragrafo 1, punto 8, lettera b), sono rimborsati dall'SGD. Il limite di cui all'articolo 6, paragrafo 1, non è superato».

[36](#) Sentenza Kantarev, punto 4 del dispositivo.

[37](#) Sentenze del 4 dicembre 2018, Minister for Justice and Equality e Commissioner of An Garda Síochána (C-378/17, EU:C:2018:979, punto 35), e del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema) (C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punti 160 e 161 e giurisprudenza citata).

[38](#) Al punto 1 del dispositivo della sentenza Kantarev, la Corte ha dichiarato che l'articolo 1, punto 3, e l'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva 94/19 «ostano (...) a una normativa nazionale secondo cui la constatazione dell'indisponibilità dei depositi dipende dall'insolvenza dell'ente creditizio e dalla revoca della licenza bancaria di tale ente».

[39](#) Secondo il giudice del rinvio, la direttiva 94/19, come modificata dalla direttiva 2009/14, è stata trasposta nel diritto bulgaro con la legge sulla garanzia dei depositi bancari del 1998 e la sua modifica del 2009, in vigore dal 12 giugno 2009. Tuttavia, l'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19 non è stato trasposto nel diritto nazionale durante il periodo considerato, bensì a partire dal 14 agosto 2015, con l'entrata in vigore della nuova legge sulla garanzia dei depositi bancari, mediante la quale è stata recepita anche la nuova direttiva 2014/48/UE del Consiglio, del 24 marzo 2014, che modifica la direttiva 2003/48/CE in materia di tassazione dei redditi da risparmio sotto forma di pagamenti di interessi (GU 2014, L 111, pag. 59), non applicabile nel procedimento principale.

[40](#) «L'Autorità opera nel quadro dei poteri conferiti dal presente regolamento e nell'ambito di applicazione (...) della direttiva 94/19/CE (...) nella misura in cui tali atti si applicano agli enti creditizi e agli istituti finanziari e alle relative autorità di vigilanza competenti, nonché delle direttive, dei regolamenti e delle decisioni basati sui predetti atti e di ogni altro atto giuridicamente vincolante dell'Unione che attribuisca compiti all'Autorità».

[41](#) V. articolo 4, punto 2, iii), del regolamento n. 1093/2010, il cui testo è riportato al paragrafo 104 delle presenti conclusioni.

[42](#) Articolo 26, paragrafo 3, del regolamento n. 1093/2010.

[43](#) Considerando 26 e articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 1093/2010.

[44](#) Ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 2, del regolamento n. 1093/2010, «[l]'articolo 16 relativo ai poteri dell'Autorità di adottare orientamenti e raccomandazioni si applica ai sistemi di garanzia dei depositi».

[45](#) Il considerando 27 del regolamento n. 1093/2010 descrive come segue l'obiettivo di tale procedimento: «[a]ssicurare la corretta e integrale applicazione del diritto dell'Unione è un prerequisito essenziale per l'integrità, la trasparenza, l'efficienza e il regolare funzionamento dei mercati finanziari, per la stabilità del sistema finanziario e l'instaurazione di condizioni di concorrenza neutre per gli istituti finanziari dell'Unione. Occorre quindi istituire un meccanismo che permetta all'Autorità di trattare i casi di mancata o errata applicazione del diritto dell'Unione che risultino in una violazione dello stesso. Occorre che detto meccanismo sia applicato nei casi in cui il diritto dell'Unione definisce obblighi chiari e incondizionati».

[46](#) Articolo 17, paragrafo 1, del regolamento n. 1093/2010.

[47](#) Secondo la Corte, «[l]'articolo 288 TFUE, nell'introdurre le raccomandazioni come categoria particolare di atti dell'Unione e nel prevedere espressamente che esse "non sono vincolanti", ha inteso investire di un potere di persuasione e di stimolo le istituzioni autorizzate ad adottarle, potere distinto da quello di adozione degli atti dotati di forza cogente» (sentenza del 20 febbraio 2018, Belgio/Commissione, C-16/16 P, EU:C:2018:79, punto 26).

[48](#) Articolo 16, paragrafo 3, terzo comma, del regolamento n. 1093/2010. Il quarto comma di tale disposizione aggiunge che, «[o]ve richiesto dall'orientamento o dalla raccomandazione in questione, gli istituti finanziari riferiscono, in maniera chiara e dettagliata, se si conformano all'orientamento o alla raccomandazione in parola».

[49](#) Sulla natura e la portata di questo tipo di atti, v., per analogia, Vabres, R., «La portée des recommandations de l'Autorité européenne des marchés financiers», in *L'Europe bancaire, financière et monétaire. Liber amicorum Blanche Sousi*, RD édition, Parigi, 2016, pagg. da 95 a 104.

[50](#) L'autorità nazionale destinataria è tenuta ad informare l'ABE, entro dieci giorni lavorativi dalla ricezione della raccomandazione, in merito alle misure che ha adottato o intende adottare per garantire il rispetto del diritto dell'Unione.

[51](#) In un certo senso, esse sono analoghe alle diffide della Commissione nei procedimenti di cui all'articolo 258 TFUE.

[52](#) Costituiscono «atti impugnabili» ai sensi dell'articolo 263 TFUE tutti i provvedimenti, a prescindere dalla loro forma, adottati dalle istituzioni e intesi alla produzione di effetti giuridici vincolanti (v., in tal senso, sentenze del 31 marzo 1971, Commissione/Consiglio, «AETR», 22/70, EU:C:1971:32, punti 39 e 42; del 25 ottobre 2017, Romania/Commissione, C-599/15 P, EU:C:2017:801, punto 47, e del 20 febbraio 2018, Belgio/Commissione, C-16/16 P, EU:C:2018:79, punto 31).

[53](#) «Per stabilire se un atto impugnato produca simili effetti [vincolanti], occorre tener conto della sua sostanza (sentenza del 22 giugno 2000, Paesi Bassi/Commissione, C-147/96, EU:C:2000:335, punto 27 e giurisprudenza ivi citata). Tali effetti devono essere valutati in funzione di criteri obiettivi, quali il contenuto di tale atto, tenendo conto, eventualmente, del contesto in cui quest'ultimo è stato adottato nonché dei poteri dell'istituzione emanante (sentenza del 13 febbraio 2014, Ungheria/Commissione, C-31/13 P, EU:C:2014:70, punto 55 e giurisprudenza ivi citata)» (sentenza del 25 ottobre 2017, Slovacchia/Commissione, C-593/15 P e C-594/15 P, EU:C:2017:800, punto 47).

[54](#) Sentenze del 13 dicembre 1989, Grimaldi (C-322/88, EU:C:1989:646, punto 8), del 13 giugno 2017, Florescu e a. (C-258/14, EU:C:2017:448, punto 30), e del 20 febbraio 2018, Belgio/Commissione (C-16/16 P, EU:C:2018:79, punto 44).

[55](#) La disciplina di tale procedimento è stata completata con l'adozione della Decision EBA/DC/2014/100, 14 July 2014, adopting Rules of Procedure for Investigation of Breach of Union Law, in [https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/15718/22650774-0ff2-42e7-bfca-b163fe2c95ae/EBA%20DC%20100%20\(D%20Decision%20on%20Rules%20of%20Procedure%20for%20Investigation%20of%20Breach%20of%20Union%20Law\).pdf](https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/15718/22650774-0ff2-42e7-bfca-b163fe2c95ae/EBA%20DC%20100%20(D%20Decision%20on%20Rules%20of%20Procedure%20for%20Investigation%20of%20Breach%20of%20Union%20Law).pdf), sostituita dalla Decision EBA/DC/2016/174, 23 December 2016, adopting Rules of Procedure for Investigation of Breach of Union Law, in [https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/1712606/404eb483-e1ec-4b56-9e31-e5988138455d/EBA%20DC%20174%20\(D%20Decision%20on%20adopting%20Rules%20of%20Procedures%20for%20Investigation%20of%20Breach%20of%20Union%20Law\).pdf](https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/1712606/404eb483-e1ec-4b56-9e31-e5988138455d/EBA%20DC%20174%20(D%20Decision%20on%20adopting%20Rules%20of%20Procedures%20for%20Investigation%20of%20Breach%20of%20Union%20Law).pdf)

[56](#) Ai sensi del considerando 29 del regolamento n. 1093/2010, «(...) [o]ccorre che tale potere sia limitato a casi eccezionali, nei quali un'autorità competente non si conformi al parere formale adottato nei suoi confronti e in cui il diritto dell'Unione sia direttamente applicabile agli istituti finanziari, conformemente a vigenti o futuri regolamenti dell'Unione».

[57](#) Articolo 17, paragrafo 7, del regolamento n. 1093/2010.

[58](#) V. supra, note 10 e 27.

[59](#) Come afferma la Commissione, non era possibile adottarla in quanto la KTB non poteva porre rimedio alla violazione del diritto dell'Unione commessa dalla BNB omettendo di constatare l'indisponibilità dei depositi in conformità all'articolo 1, punto 3, i), della direttiva 94/19.

[60](#) Sentenza del 15 settembre 2016, Koninklijke KPN e a. (C-28/15, EU:C:2016:692, punto 41).

[61](#) Conclusioni del 12 dicembre 2017, Belgio/Commissione (C-16/16 P, EU:C:2017:959, paragrafi da 99 a 102).

[62](#) Sentenza del 10 aprile 1984 (14/83, EU:C:1984:153).

[63](#) «In base a una giurisprudenza consolidata, il fatto che un atto di diritto comunitario sia privo di effetti obbligatori non può impedire alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione di tale atto, ai sensi dell'art. 177 del Trattato» (sentenze del 13 dicembre 1989, Grimaldi, C-322/88, EU:C:1989:646, punto 9, e del 21 gennaio 1993, Deutsche Shell, C-188/91, EU:C:1993:24, punto 18 e giurisprudenza citata).

[64](#) È pendente la causa C-911/19, FBF, nella quale il Conseil d'État (Consiglio di Stato, Francia) interpella la Corte sulla possibilità di proporre un ricorso di annullamento e sollevare una questione pregiudiziale per esame di validità in relazione agli orientamenti EBA/GL/2015/18, del 22 marzo 2016, sui dispositivi di governance e di controllo sui prodotti bancari al dettaglio. L'articolo 16 del regolamento n. 1093/2010 equipara gli orientamenti alle raccomandazioni dell'ABE.

[65](#) «(...) [D]iversamente dall'art. 173 del Trattato CEE, che esclude il sindacato della Corte sugli atti aventi la natura di raccomandazione, l'art. 177 attribuisce alla Corte la competenza a *statuire*, in via pregiudiziale, sulla *validità* e l'interpretazione degli *atti adottati* dalle istituzioni della Comunità, *senza alcuna eccezione*» [sentenza del 13 dicembre 1989, Grimaldi (C-322/88, EU:C:1989:646, punto 8; il corsivo è mio)].

[66](#) Conclusioni del 12 dicembre 2017, Belgio/Commissione (C-16/16 P, EU:C:2017:959, paragrafo 108).

[67](#) Sentenza del 22 ottobre 1987, Foto-Frost (314/85, EU:C:1987:452).

[68](#) Sentenza del 28 luglio 2016, Tomášová (C-168/15, EU:C:2016:602, punto 25 e giurisprudenza citata).

[69](#) V. il documento EBA *Report on the Guarantee Schemes Payouts*, 2019, pagg. 16 e 17.

[70](#) Sentenza Kantarev, punto 99.

[71](#) *Ibidem*, punti 36, 88, 97, 100 e 106.

[72](#) Secondo tali argomenti, alla data in cui la KTB è stata sottoposta a vigilanza speciale, la BNB non era stata designata quale autorità competente ai sensi dell'articolo 4, punto 2, iii), del regolamento n. 1093/2010 e, pertanto, non poteva accertare l'indisponibilità dei depositi di un istituto finanziario in applicazione della direttiva 94/19.

[73](#) Legge sugli enti creditizi (DV n. 59 del 21 luglio 2006).

[74](#) Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, relativo ai requisiti prudenziali per gli enti creditizi e le imprese di investimento e che modifica il regolamento (UE) n. 648/2012 (GU 2013, L 176, pag. 1).

[75](#) Articolo 2, punti 8, lettera a), e 17, della direttiva 2014/49.

[76](#) Sentenza Kantarev, punti 115 e 117.

[77](#) «Occorre che detto meccanismo sia applicato nei casi in cui il diritto dell'Unione definisce obblighi chiari e incondizionati».

[78](#) Sentenza Kantarev, punti 100, da 106 a 108 e 117.

[79](#) Considerando 25 e 27.

[80](#) Sentenza Kantarev, punto 78.