

Alert

Competition Law- Review

La Corte di Giustizia dell'Unione Europea chiarisce la decorrenza del termine di prescrizione dell'azione di risarcimento del danno da illecito concorrenziale

ILLECITO CONCORRENZIALE E DECORRENZA DELLA PRESCRIZIONE: I TERMINI DELLA QUESTIONE

Nel caso dell'illecito antitrust, l'individuazione del giorno di decorrenza del termine di prescrizione per far valere i danni da questo derivati è resa particolarmente difficile dalle caratteristiche intrinseche di detto illecito che, in particolare per le intese segrete, si compone da una pluralità di fatti non palesi, o non completamente tali, nei quali per giunta si sperimenta un distacco temporale di solito significativo tra il momento dell'inflizione del danno a opera dei cartellisti e il momento in cui tale danno viene scoperto dal danneggiato; distacco che comporta l'impossibilità per il danneggiato di reagire anche giudizialmente a tale violazione e, di conseguenza, lo spostamento del *dies a quo* soltanto al momento in cui egli acquisisce consapevolezza del pregiudizio subito.

È, però, arduo affermare inequivocabilmente quando detta consapevolezza maturi, ovvero quando il danneggiato, secondo la media diligenza, avrebbe dovuto percepire gli elementi essenziali dell'illecito concorrenziale necessari ad esercitare in giudizio il diritto al risarcimento, secondo il disposto dell'art. 2935 c.c.

La questione deve, inoltre, essere declinata distinguendo le azioni di risarcimento cd. *follow-on*, che seguono a un accertamento di un'autorità nell'ambito del *public enforcement*, da quelle *stand-alone*, che ne prescindono, dacché nel primo caso ci si deve chiedere che effetti producano sul decorso della prescrizione eventi come la pubblicazione dell'avvio di un'istruttoria antitrust e quella della eventuale decisione di condanna: la questione è, qui, volta a comprendere se gli elementi necessari ad azionare la tutela risarcitoria possono essere appresi già con il comunicato dell'avvio dell'istruttoria dinanzi all'autorità pubblica, con conseguente decorrenza del termine di prescrizione da quel momento, oppure se sia necessario attendere la pubblicazione della decisione.

Le problematiche che ruotano attorno al tema della prescrizione del risarcimento del danno nel diritto della concorrenza sono, insomma, molteplici: era stata la sentenza *Manfredi* (Corte di Giustizia UE, sentenza 13 luglio 2006, cause riunite da C-295/04 a C-298/04) a rilevare una lacuna normativa dell'ordinamento europeo sul punto; lacuna colmata, quasi un decennio più tardi, dalla Direttiva 104/2014.

Alert

Competition Law- Review

LA POSIZIONE DELL'ART. 8 D.LGS. 3/2017, CHE RECEPISCE L'ART. 10 DIRETTIVA 104/2014

L'articolo 8 del d.lgs. 3/2017 si propone di affrontare il tema della prescrizione del risarcimento del danno da illecito concorrenziale prevedendo che detto diritto si prescriva in cinque anni e che il relativo termine di prescrizione non inizi a decorrere prima che la violazione sia cessata e prima che l'attore sia a conoscenza o, possa ragionevolmente presumersi che sia a conoscenza, dei seguenti elementi: a) della condotta e del fatto che tale condotta costituisce una violazione del diritto della concorrenza; b) del fatto che la violazione del diritto gli ha cagionato un danno; e c) dell'identità dell'autore della violazione.

La Direttiva chiariva, quindi, alcuni rilevanti profili in tema di prescrizione, prendendo esplicitamente posizione a favore della configurazione dell'illecito concorrenziale come illecito permanente, con conseguente decorrenza della prescrizione dalla cessazione dell'illecito, nonché prevedendo una durata quinquennale di detto termine prescrizionale e gli elementi dei quali doveva essere a conoscenza il danneggiato per essere considerato nella condizione di esperire l'azione risarcitoria.

Tuttavia, la questione dell'esatto momento della decorrenza della prescrizione continuava a rimanere soggetta a interpretazione e, in aggiunta a ciò, il tema doveva essere coordinato con il profilo dell'applicazione temporale della direttiva 104/2014 che, all'articolo 22, distingue tra previsioni di carattere sostanziale e processuale. Per le prime, viene chiarito il divieto di applicazione retroattiva delle stesse, mentre per le seconde, la direttiva prevede che gli Stati membri possano prevederne l'applicazione alle azioni per il risarcimento del danno per le quali il giudice nazionale sia stato adito successivamente al 26 dicembre 2014 (ossia al trentesimo giorno successivo all'adozione della Direttiva) e, quindi, anche prima della entrata in vigore delle disposizioni nazionali di recepimento.

Indubbiamente, l'applicarsi di un termine quinquennale di prescrizione piuttosto che un altro è questione tutt'altro che di scarsa importanza, specialmente in ordinamenti che, prima dell'entrata in vigore della Direttiva del 2014, prevedevano un termine di prescrizione più breve di quello di derivazione europeo, come quello annuale di cui all'art. 1968 co. 2 del Codice civile spagnolo.

Alert

Competition Law- Review

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, CAUSA C-267/20, SENTENZA DEL 22 GIUGNO 2022

Un cittadino spagnolo conveniva in giudizio due società produttrici di autocarri per ottenerne la condanna al risarcimento del danno da sovrapprezzo su alcuni autocarri acquistati nel periodo di vigenza di un cartello che la Commissione Europea aveva accertato operante tra il 1997 e il 2011, cui le convenute avevano partecipato. Queste ultime eccepivano l'intervenuta prescrizione della pretesa attorea.

Le numerose e difficili questioni inerenti la prescrizione del danno da illecito antitrust giustificavano la richiesta di pronuncia pregiudiziale alla Corte di Giustizia, vertente sull'interpretazione dell'articolo 101 TFUE, degli articoli 10 e 17 e dell'articolo 22, paragrafo 2, della direttiva 2014/104/UE.

La Corte di Giustizia affronta, per quanto qui d'interesse, due questioni di grande rilevanza inerenti il tema della prescrizione.

Innanzitutto, la Corte precisa che l'articolo 10 della direttiva 2014/104 deve essere interpretato come una disposizione sostanziale e non procedurale, il che esclude un'applicazione retroattiva delle disposizioni nazionali che recepiscono detto articolo.

Inoltre, la CGUE afferma che il momento di decorrenza del termine di prescrizione e, dunque, la data in cui si può ragionevolmente ritenere che l'attore sia a conoscenza degli elementi necessari per instaurare un giudizio risarcitorio, doveva essere fissato, nel caso portato innanzi alla sua cognizione, alla data di pubblicazione della sintesi della decisione nella Gazzetta Ufficiale, successiva alla pubblicazione del comunicato stampa relativo alla decisione, in quanto quest'ultimo è, generalmente, meno dettagliato della sintesi della decisione e, peraltro, non disponibile in tutte le lingue ufficiali dell'Unione Europea.

La decorrenza al momento della pubblicazione della decisione nella Gazzetta Ufficiale è motivata, continua la CGUE, anche da imprescindibili ragioni di effettività della tutela giurisdizionale: *"In this instance, the infringement ceased on 18 January 2011. So far as concerns the date on which the elements necessary to enable RM to bring an action for damages can reasonably be considered to have become known to him, Volvo and DAF Trucks are of the view that the relevant date is the date of publication of the press release relating to Decision C(2016) 4673 final, namely 19 July 2016, and that, consequently, the limitation period provided for in Article 1968 of the Civil Code began to run on the day of that publication ... Consequently, the full effectiveness of Article 101*

Alert

Competition Law- Review

TFEU requires it to be considered that, in this instance, the limitation period began to run on the day of that publication”.

La risposta sul momento di decorrenza del termine prescrizione – precisa la CGUE – dipende inevitabilmente dal tipo di illecito concorrenziale che ha cagionato i danni di cui si chiede il risarcimento, dacché, con riferimento, per esempio, agli abusi di posizione dominante e agli accordi verticali, che per definizione non hanno lo stesso grado di segretezza degli accordi orizzontali, le vittime potrebbero essere in grado di instaurare un giudizio risarcitorio anche prima della pubblicazione di una decisione di condanna.

Non si può, in altri termini, individuare un momento univoco a partire dal quale decorre il termine di prescrizione dell’azione risarcitoria da illecito antitrust: molto dipenderà dal tipo di azione risarcitoria esercitata, se *stand alone* o *follow on*, e dal tipo di illecito anticoncorrenziale dal quale derivano i danni di cui si chiede il risarcimento.

12.10.2022

La presente Newsletter ha il solo scopo di fornire aggiornamenti e informazioni di carattere generale. Non costituisce pertanto un parere legale né può in alcun modo considerarsi come sostitutiva di una consulenza legale specifica.

Simone Gambuto, Partner

E: s.gambuto@nmlex.it

T.: +39 02 6575181

Silvia Romanò, Associate

E: s.romano@nmlex.it

T.: +39 02 6575181

Per chiarimenti o informazioni potete contattare gli autori oppure il Vostro Professionista di riferimento all’interno dello Studio.

www.nunziantemagrone.it