



Papeles de Derecho Europeo e Integración Regional

---

Working Papers on European Law and Regional Integration

**ORNELLA PORCHIA**

**Meccanismi previsti in Italia e in Spagna per la  
prevenzione del contenzioso con l'Unione europea per  
violazioni imputabili alle regioni**

WP IDEIR n° 2 (2010)

Published by  
Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR)  
Universidad Complutense  
Facultad de Derecho  
Avda. Complutense s/n  
Madrid 28040 - España

© Ornella Porchia 2010

ISSN 2172-8542

This project has been funded with support from the European Commission. This publication reflects the views only of the author, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein

# *Meccanismi previsti in Italia e in Spagna per la prevenzione del contenzioso con l'Unione europea per violazioni imputabili alle regioni*

**Ornella Porchia\***

I. La responsabilità esclusiva dello Stato e il principio di autonomia istituzionale e territoriale dello Stato: considerazioni introduttive. II. Misure di “gestione” del precontenzioso in Italia: l'Accordo del 24 gennaio 2008. 1. Segue: I poteri sostitutivi. 2. L'azione di rivalsa dello Stato. 3. Precontenzioso e disciplina regionale: il caso della Regione Friuli Venezia Giulia. III. Meccanismi di “gestione” del precontenzioso in Spagna: il modello cooperativo. 1. Le soluzioni proposte dal Consiglio di Stato nel Parere del 2008: il potere sostitutivo e il dibattito in corso sull'azione di rivalsa. 2. La posizione delle Comunità autonome. IV. Un tentativo di comparazione: alcune considerazioni di sintesi.

---

\* Professore Ordinario di Diritto dell'Unione Europea. Facoltà di Giurisprudenza. Università degli Studi di Torino.

Il presente lavoro rappresenta l'esito della ricerca condotta presso l'Università de Barcelona nell'ambito del progetto “*Coordination measures and mechanisms adopted by Italy and Spain to handle the pre-litigation phase of EC regional infringement*”, promosso dall'Institut d'Estudis Autònomic (IEA-Catalunya). Devo un particolare ringraziamento per le informazioni e i suggerimenti forniti ai professori Ricardo Alonso Garcia (Universidad Complutense de Madrid), Andreu Olesti Rayo (Universidad de Barcelona), Laura Huici (Universidad de Barcelona), Merce Corretja Torrens (IEA), Neus Paris i Domenech (Abogado, Gabinet jurídic Generalitat de Catalunya) e Francisco Ramirez Pradilla (Subdirector General de Coordinación de Asuntos Legales Comunitarios del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación).

## **I. La responsabilità esclusiva dello Stato e il principio di autonomia istituzionale e territoriale dello Stato: considerazioni introduttive.**

Il presente lavoro si propone di esaminare gli strumenti che in Italia e in Spagna il Governo può adottare al fine di evitare il contenzioso con l'Unione europea nelle ipotesi in cui le violazioni siano imputabili alle regioni.

Il punto di partenza dell'indagine va individuato nel principio della responsabilità esclusiva dello Stato davanti all'Unione europea, avendo cura di precisare che la nozione di Stato membro, ai fini dell'applicazione delle norme relative ai ricorsi giurisdizionali, "comprende le sole autorità di governo degli Stati membri delle Comunità europee e non può estendersi agli esecutivi di regioni o di comunità autonome, indipendentemente dalla portata delle competenze attribuite a questi ultimi"<sup>1</sup>. In linea con queste affermazioni, la Corte di giustizia ha ripetutamente dichiarato che l'unico soggetto legittimato passivo, chiamato a rispondere nell'ambito della procedura di infrazione ai sensi dell'art. 258 TFUE (ex art. 226 CE), è lo Stato anche nel caso in cui l'inadempimento derivi da una violazione imputabile ad un ente diverso, sia questo un'autorità pubblica o territoriale<sup>2</sup>. Coerentemente, la Corte di

---

<sup>1</sup> Corte di giust., ord, 21 marzo 1997, causa C-95/97, *Région Wallon c. Commissione*, in *Racc.*, p. I-1787 ss. Sulla nozione in dottrina, M. PEREZ GONZALEZ, *La subjetividad internacional*, in M. DíEZ DE VELASCO, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Madrid, 2001, p. 219 ss. Per l'A. occorre interpretare tale nozione come riferita ai soggetti di diritto internazionale, riconosciuti e legittimati a firmare e a ratificare le convenzioni fra Stati e che comprendano un'organizzazione di poteri su base territoriale. Nel senso di dedurre dalla giurisprudenza della Corte che tale termine comprende un insieme di autorità e compiti, M. HECQUARD-THERON, *La notion d'Etat en droit communautaire*, in *RTDE*, 1990, p. 693 ss. Per una riflessione sulla nozione, vedi, Avv. Gen. Ruiz-Jarabo Colomer, Conclusioni del 12 gennaio 2006, causa C-417/04P, *Regione siciliana c. Commissione*, pti 35-45. L'Avvocato generale si interroga se "l'evoluzione del processo di integrazione europea (*non*) abbia interferito in tale equilibrio istituzionale sino al punto da mettere in dubbio" la nozione di Stato. Il principio è stato anche affermato dalla Corte costituzionale italiana, vedi, ad esempio, Corte cost., n. 49/1963; Corte cost., n. 425/1999

<sup>2</sup> In giurisprudenza, tra gli altri, Corte di giust., 14 gennaio 1988, cause riunite da 227/85 a 230/85, *Commissione c. Belgio*, in *Racc.*, p. 1; Corte di giust., 16 dicembre 1992, causa C-211/91, *Commissione c. Belgio*, in *Racc.*, p. I-6757 ss. In particolare, per alcuni casi di responsabilità dello Stato italiano, ai sensi dell'art. 258 UE (ex art. 226 CE), a causa di un comportamento imputabile alla regione, vedi, Corte di giust., 13 dicembre 1991, causa C-33/90, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-5987 ss; Corte di giust., 4 dicembre 1997, causa C-225/96, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-6887; Corte di giust., 15 gennaio 2002, causa C-439/99, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-305; Corte di giust., 24 gennaio 2002, causa C-466/99, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-851; Corte di giust., 25 aprile 2002, causa C-396/00, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-3949; Corte di giust., 1 aprile 2004, causa C-207/05, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-70; Corte di giust., 10 giugno 2004, causa C-87/02, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-5975; Corte di giust., 2 giugno 2005, causa C-83/03, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-4747; Corte di giust., 26 aprile 2007, causa C-135/05, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p.I-3475; Corte di giust., 10 aprile 2008, causa C-442/06, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-2413; Corte di giust., 15 maggio 2008, causa C-503/06, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p. I-74; ancora recentemente, Corte di giust., 15 luglio 2010, causa C-573/08, *Commissione c. Italia*. Con riferimento alla Spagna, per alcuni casi di responsabilità per condotte imputabili alle Comunità Autonome, Corte di giust., 13 giugno 2002, causa C-474/99, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-5293; Corte di giust., 23 febbraio 2006, causa C-205/04, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-31; Corte di giust., 9 marzo 2006, causa C-323/03, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-2161; Corte di giust., 16 marzo 2006, causa C-332/04, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-40 ss; Corte di giust., 18 maggio 2006, causa C-221/04, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.* p.I-4515; Corte di giust., 14 dicembre 2006, cause riunite C-485 a 490/03, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-887; Corte di giust., 28 giugno 2007, causa C-235/04, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-5415; Corte di giust., 20 settembre 2007, causa C-177/06, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-7689; Corte di giust., 18 dicembre 2007, causa C-186/06, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.* p.I-2093; Corte di giust., 7 maggio 2009, causa C-516/07, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-76.

giustizia ha sempre escluso che possa giustificare l'inadempimento il trasferimento di competenze a favore delle regioni<sup>3</sup>, ribadendo che la ripartizione costituzionale dei poteri tra autorità nazionali e centralizzate "non incide affatto sulla valutazione dell'inadempimento". In questo senso è stato ripetutamente affermato dalla Corte che difficoltà di ordine interno "collegate alle condizioni di elaborazione dei testi legislativi e regolamentari, non possono esonerare gli Stati dai loro obblighi comunitari"<sup>4</sup>.

E' quindi da ritenersi pacifico che le regioni non hanno legittimazione passiva davanti alla Corte di giustizia<sup>5</sup>, né possono intervenire in alcuna forma nella procedura per infrazione, al limite possono, al pari di qualsiasi altra persona giuridica, presentare denuncia alla Commissione affinché attivi una procedura ai sensi dell'art. 258 TFUE<sup>6</sup>.

Il principio della responsabilità esclusiva in capo allo Stato va combinato con il principio di indifferenza dell'Unione<sup>7</sup> rispetto all'organizzazione statale<sup>8</sup>, ora

---

<sup>3</sup> Per una lettura critica della giurisprudenza comunitaria, addirittura nel senso di vedere nella natura esclusiva della responsabilità statale una limitazione del principio di autonomia istituzionale, N. LEVRAT, *L'émergence des collectivités territoriales comme acteurs de plein droit dans le système institutionnel communautaire*, in P. MAGNETTE, E. REMACLE (DIR.), *Le nouveau modèle européen*, Vol.1, *Institutions et Gouvernance*, Bruxelles, 2000, p. 155 ss. Critica l'esclusività della responsabilità statale rispetto all'Unione europea, proponendo un decentramento della responsabilità, A. GIL IBAÑEZ, *El control y la ejecución del derecho comunitario. El papel de las administraciones nacionales y europea*, INAP, Madrid, 1998, pp. 177-181.

<sup>4</sup> Corte di giust., 13 giugno 2002, causa C-474/2002, *Commissione c. Spagna* cit., pti 28-29.

<sup>5</sup> Sulla diversa questione concernente la legittimazione attiva delle regioni ad impugnare direttamente (o indirettamente) gli atti dell'Unione (ex art. 230 CE ora art. 263 TFUE), vedi, nella dottrina italiana, O. PORCHIA, *Le regioni dinanzi al giudice comunitario*, in G. CATALDI, A. PAPA (a cura di), *Formazione del diritto comunitario e internazionale e sua applicazione interna: ruolo delle Regioni e dello Stato nelle esperienze italiana e spagnola*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2005, p. 94 ss. Nella dottrina spagnola, tra gli altri, C. ORTEGA SANTIAGO, *Las Comunidades Autónomas ante la jurisdicción comunitaria*, Madrid, 2006; M. ZELAIA GARAGARZA, *Las regiones ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, Oñate: IVAP, 2005; recentemente vedi, M. CIENFUEGOS MATEO, *El Ius Standi de las Regiones en la Unión europea: ¿Cambiará algo realmente el Tratado de Lisboa por las Comunidades Autónomas?*, prodotto nell'ambito del Progetto "Relaciones UE -CCAA después de Lisboa" promosso dall'Institut de Derecho Público de Barcelona in [www.idpbarcelona.net](http://www.idpbarcelona.net). Il tema della legittimazione ha una sua proiezione interna, infatti, sia l'ordinamento italiano sia quello spagnolo prevedono un meccanismo che consente alla regione di chiedere al Governo di agire davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea. La vicenda segnalata potrebbe collegarsi indirettamente con la questione in esame, l'impugnazione dell'atto dell'Unione potrebbe contribuire a superare le criticità connesse con l'esecuzione di atti dell'Unione, come si verifica ad esempio in tema di aiuti pubblici alle imprese, per quanto vada ricordato che il giudizio di annullamento non è in grado di sospendere l'eventuale procedura di infrazione che sia stata già proposta (tra le tante, Corte di giust. 20 settembre 2007, causa C-177/06, *Commissione c. Spagna* cit., pto 30 ss).

<sup>6</sup> In questo senso, M. ZELAIA GARAGARZA, *Las regiones ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas* cit., p. 234, L'A. fa riferimento altresì alla possibilità che una Comunità autonoma agisca presso la Commissione per segnalare una violazione da parte di un'altra regione, come si è verificato ad esempio ad in relazione agli aiuti erogati dai Territori Baschi e di Navarra nel 1993. In questo caso la denuncia, tra gli altri, della Comunità autonoma di Rioja ha provocato la complessa vicenda giudiziaria ancora in corso (vedi, la sentenza resa ai sensi dell'art. 226 (ora 258 TFUE), Corte di giust. 20 settembre 2007, causa C-177/06, *Commissione c. Spagna* cit., in relazione alla quale è stata avviata una seconda procedura ex art. 260 TFUE; vedi anche la sentenza resa ai sensi dell'art. 230 (ora 263 TFUE), 11 settembre 2008, causa da C-428 a C-434/06, *Unión General de Trabajadores de la Rioja (UGT-Rioja) Comunidad autónoma Rioja* e a. in *Racc.*, p.I-6747).

<sup>7</sup> Si tratta di un principio proprio dell'ordinamento internazionale. Sul punto, cfr. tra gli altri, E. CANNIZZARO, *Federalismo e rapporti internazionali nel nuovo modello delineato dal Titolo V della Costituzione italiana*, in G. CATALDI, A. PAPA (a cura di), *Formazione del diritto comunitario e*

consacrato nell'art. 4 TUE. Ai sensi di questa disposizione "l'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. Rispetta le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale."<sup>9</sup>

Sullo sfondo emerge con evidenza il nodo problematico intorno al quale si sviluppa il presente lavoro: come assicurare il principio della responsabilità esclusiva dello Stato davanti all'Unione europea rispettando il riparto di competenze interne definite a livello costituzionale per effetto di un sempre più complesso processo di devoluzione a favore degli enti substatali .

Per comprendere l'importanza del tema e, quindi per meglio definire il contesto nel quale muove la presente ricerca, preme, da un lato, sottolineare l'atteggiamento di maggiore severità che la Commissione pare disposta ad assumere nei confronti degli Stati inadempienti e, dall'altro, richiamare le recenti disposizioni introdotte dal Trattato di Lisbona in tema di infrazione.

Quanto alle novità previste dal Trattato di Lisbona, l' art. 260 TFUE contempla una nuova ipotesi sanzionatoria. Più precisamente, la Corte di giustizia può comminare, su richiesta della Commissione, una sanzione pecuniaria già al termine della prima procedura di infrazione nell'ipotesi di omessa comunicazione delle misure di attuazione di una direttiva adottata secondo una procedura legislativa. Conviene osservare che in questo caso la Corte é vincolata dalla richiesta della Commissione e il pagamento è esigibile alla data fissata nella sentenza. L'art. 260 TFUE introduce un'ulteriore novità rispetto alla disciplina prevista dal vecchio art. 228 CE nel caso di doppia infrazione: al fine di consentire una riduzione dei tempi, la Commissione non è più tenuta ad emettere il parere motivato prima di rivolgersi alla Corte di giustizia<sup>10</sup> .

---

*internazionale e sua applicazione interna: ruolo delle Regioni e dello Stato nelle esperienze italiana e spagnola*, (Atti del convegno del 23 aprile 2004), Napoli, 2005, p. 171 ss., spec. p. 172. Sul principio riferito alla problematica in esame, sia permesso il rinvio a O. PORCHIA, *Indifferenza dell'Unione nei confronti degli Stati membri e degli enti territoriali: momenti di crisi del principio*, in L. DANIELE (a cura di), *Regioni e autonomie territoriali nel diritto internazionale ed europeo*, X Convegno SIDI Trieste-Gorizia 23-24 giugno 2005, Napoli, 2006, p. 269 ss. L'indifferenza dell'Unione verso le regioni viene descritta nei termini di "regional blindness" da S. WEATHERILL, *The Challenge of the Regional Dimension in the European Union*, in S. WEATHERILL, U. BERNITZ, *The Role of Regions and Sub-nationals Actors in Europe*, Portland, 2005, p. 1ss..

<sup>8</sup> Esprime preoccupazione verso il decentramento che, per quanto vantaggioso nell'ottica della sussidiarietà e della responsabilità democratica, non può realizzarsi a costo di compromettere di fatto l'area della circolazione o l'effetto utile del diritto comunitario, Avv. Gen. Sharpston, Conclusioni del 28 giugno 2007, causa C-212/06, *Governo della Comunità francese e Governo vallone c. Governo fiammingo*, in *Racc.*, p.I-1683, pto 118.

<sup>9</sup> Sul principio nel Trattato di Lisbona, vedi, J.M. DIEZ PICAZO, *EL principio de autonomia institucional de los Estados miembros de la Unión europea*, in *RVAP*, 73, 1, p. 220 ss. Detto principio a sua volta si collega intimamente con il principio di cooperazione parimenti racchiuso nell'art. 4 UE. Sul collegamento tra i due principi, vedi, O. PORCHIA, *Principi dell'ordinamento europeo. La cooperazione pluridirezionale*, Bologna, 2008.

<sup>10</sup> Sulle novità introdotte con il Trattato di Lisbona, vedi, tra gli altri, O. PORCHIA, *I ricorsi davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea: le modifiche previste dal Trattato di Lisbona*, in P. BILANCIA, M.D'AMICO (a cura di), *La Nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona* (Atti del Seminario del 15 febbraio 2008), Milano, 2009, p. 223ss. In termini più ampi sulla procedura di infrazione, vedi, L. FUMAGALLI,

Quanto al primo aspetto, concernente l'atteggiamento di maggiore rigore espresso dall'esecutivo dell'Unione, preme ricordare la Comunicazione del 2005, come modificata nel 2010<sup>11</sup>, con la quale la Commissione ha inasprito i criteri per il computo delle misure pecuniarie, e la Comunicazione del 2007<sup>12</sup>, nella quale è stata manifestata la volontà di perseguire con intransigenza le infrazioni ritenute "odiose", quali appunto il mancato rispetto di una precedente sentenza e la mancata comunicazione delle misure di recepimento delle direttive; entrambe ipotesi, come si è visto, disciplinate dal Trattato di Lisbona.

E non solo. La Commissione tende a valorizzare in maniera considerevole la gestione del precontenzioso<sup>13</sup> e a questo fine insiste sulla necessità di rafforzare la cooperazione con gli Stati membri già nella fase "pre-precontenziosa", quindi antecedente all'avvio della procedura di infrazione<sup>14</sup>. In questo contesto, la Commissione ha lanciato in via sperimentale il progetto denominato "EU PILOT"<sup>15</sup>, con l'intento di favorire attraverso un proficuo scambio di informazioni la definizione delle possibili controversie con gli Stati membri senza ricorrere alla procedura per infrazione. Per agevolare le comunicazioni fra i servizi della Commissione e le autorità nazionali sono state create una banca dati elettronica riservata e una rete di contatti che gestisce il sistema<sup>16</sup>. Questo progetto è operativo dalla metà di aprile 2008 e ad esso partecipano almeno formalmente 25 Stati volontari, tra cui la Spagna e l'Italia<sup>17</sup>. I punti di contatto sono, rispettivamente, per l'Italia, il Dipartimento per le politiche comunitarie, per la Spagna,

---

*La responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario*, Milano 2000; recentemente, vedi, R. ALONSO GARCIA, *Sistema jurídico de la Unión Europea*, Madrid, 2010, pp. 198-204; M. CONDINANZI, R. MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Torino, 2010; L. PRETE, B. SMULDERS, *The Coming of Age of Infringement Proceedings*, in CMLR, 2010, p. 9; H.G. SCHERMERS, D. F. WAELBROECK, *Judicial Protection in the European Union*, The Hague, 2010.

<sup>11</sup> Comunicazione della Commissione europea, SEC (2005) 1658, modificata da SEC (2010) 923/3. La Comunicazione del 2005, come è noto, è stata adottata dopo la pronuncia con la quale la Corte ha inflitto per la prima volta congiuntamente la penalità di mora e la somma forfetaria (Corte di giust., 12 luglio 2005, causa C-304/02, *Commissione c. Francia*, in *Racc.*, p. I-6263).

<sup>12</sup> Vedi, Comunicazione della Commissione, *Un'Europa dei risultati – Applicazione del diritto comunitario*, COM (2007) 502 def. Sulla portata dell'obbligo di comunicazione e quindi sulla importanza della previsione delle sanzioni, vedi, recentemente, Commissione, *27a Relazione annuale sul controllo dell'applicazione del diritto dell'UE* (2009), COM (2010) 538 def., pto 3.2.

<sup>13</sup> Vedi, Relazione annuale della Commissione sul controllo dell'applicazione del diritto comunitario (2008), COM (3009) 675 def e soprattutto recentemente COM (2010) 538 def. In questa, si legge che circa l'86% delle procedure di infrazione è archiviato prima dell'emissione di un parere motivato e circa il 96 % senza che la Corte di giustizia debba pronunciarsi. Sulla tendenza della Commissione ad introdurre sistematicamente i casi e poi a desistere in un secondo momento, vedi, in senso critico, V-A. HOUPPERMANS, P. PECHO, *L'inflation des désistements et le pouvoirs de la Commission européenne dans le cadre de l'article 226 CE*, in *RTJE*, 2006, p. 289 ss.

<sup>14</sup> La Commissione insiste molto sulla necessità di adottare misure preventive (quali i gruppi di esperti o i networks) e invita gli Stati a partecipare attivamente all'individuazione e all'adozione di misure preventive per ogni nuova misura legislativa, COM (2010) 538 def. pto 3.1. In dottrina, sui possibili metodi utili ad assicurare l'esecuzione del diritto dell'Unione europea, vedi, M.VAERINI JANSEN, *Exécution du droit communautaire par les Etats membres*, Paris, 2007, spec. p. 115 ss.

<sup>15</sup> Comunicazione COM (2007) 502 def.

<sup>16</sup> Questo metodo di lavoro richiama le varie forme cooperative che l'Unione europea si propone di instaurare in ambiti diversi, vedi, per altre esperienze, O. PORCHIA, *Principi dell'ordinamento europeo* cit, p.

<sup>17</sup> Mancano solo Francia e Lussemburgo, peraltro quest'ultimo pare disposto ad aderire prossimamente.

il Ministero degli affari esteri e della Cooperazione, entrambe le autorità, come si vedrà, sono competenti a gestire la fase precontenziosa in senso stretto<sup>18</sup>. Dalla sua attivazione all'inizio di febbraio 2010<sup>19</sup> circa 723 casi sono stati presi in considerazione nell'ambito di questo meccanismo, di questi 424 hanno concluso *l'iter*<sup>20</sup> senza quindi necessità di ricorrere alla procedura di infrazione. La Commissione si è espressa favorevolmente sul progetto, auspicando la partecipazione di tutti gli Stati membri e un utilizzo sistematico della procedura "EU Pilot" in relazione a tutti i casi suscettibili di originare il contenzioso<sup>21</sup>.

Definito il contesto nel quale si colloca la presente indagine, si può procedere ora alla verifica degli strumenti che in Italia e in Spagna possono essere adottati al fine di evitare il contenzioso con l'Unione europea nelle ipotesi in cui le infrazioni siano riferibili alle regioni.

## II. Misure di "gestione" del precontenzioso in Italia: l'Accordo del 24 gennaio 2008.

Negli ultimi anni, in Italia è cresciuta l'attenzione verso la regolamentazione della fase del precontenzioso<sup>22</sup>. In particolare, si è assistito ad una migliore organizzazione statale grazie all'istituzione, in forza del DPCM del 28 luglio 2006, della Struttura di missione

---

<sup>18</sup> Su queste autorità, vedi, *infra*, par. 2 e 3. La Segreteria generale della Commissione rappresenta il punto centrale del sistema.

<sup>19</sup> Relazione della Commissione – Relazione di valutazione del progetto "EU PILOT", COM (2010) 70 def. Dei casi indicati, circa il 60% proviene da denunce, più del 20 % da domande e quasi il 20% è originato dall'iniziativa della Commissione.

<sup>20</sup> Per quanto riguarda i settori, l'ambiente (36%) e il mercato interno (21%) risultano essere gli ambiti maggiormente interessati. Come si vedrà l'ambiente risulta essere il settore in cui si registra il maggiore contenzioso in Italia e in Spagna (vedi oltre, par. 2 e 3). Questo dato si spiega in ragione della difficoltà di stabilire un riparto corretto delle competenze dei vari livelli coinvolti nel settore (europeo, centrale, locale), della complessità della disciplina e della scarsa chiarezza nella formulazione della norma. A questo proposito, la Commissione suggerisce l'opportunità di valutare modificazioni legislative, COM (2009) 675 def. pto 3.8.

<sup>21</sup> La Commissione nel suggerire l'utilizzo sistematico della procedura ipotizza che "nei casi in cui, come attualmente, i servizi della Commissione ritengono utile inviare una lettera amministrativa prima di compiere passi formali, sarà reso disponibile un modulo da compilare nell'EU Pilot e da inviare tramite il sistema come unico canale di comunicazione", COM (2010) 70 def. Andrebbe menzionata, per quanto l'impatto sia minore rispetto alla tematica in oggetto, anche la rete "SOLVIT", che costituisce un sistema di soluzione delle controversie transfrontaliere tra imprese/ consumatori e amministrazioni pubbliche in relazione al mercato interno: in particolare, in materia di lavoro, riconoscimento dei titoli professionali, immatricolazione delle automobili, creazione di imprese, circolazione di merci o prestazione di servizi. Vedi, Comunicazione della Commissione, Soluzione efficace dei problemi nel mercato interno, COM (2001)702 e Raccomandazione della Commissione del 7 dicembre 2001 *sui principi per la utilizzazione della Rete SOLVIT – Rete per la soluzione dei problemi nel mercato interno*, in *GUCE*, L 331 del 15 dicembre 2001 e per gli ultimi risultati, vedi Report (2009), *Development and Performance of the SOLVIT Network*.

<sup>22</sup> Il tema è stato affrontato nella prassi e dalle istituzioni ma non ha ricevuto analoga attenzione dalla dottrina, a differenza di quanto si riscontra in Spagna (su cui vedi, *infra* par. 3). In dottrina, vedi, S. MABELLINI, *Gli strumenti giuridici rivolti ad evitare l'illecito comunitario dello Stato per responsabilità delle regioni e degli enti locali*, in AAVV, *Procedure per la partecipazione delle autorità regionali e locali al processo europeo di policy making nei vari Stati membri* a cura di ISSIRFA-CNR, Lussemburgo 2005, p. 75 ss. Inserisce il tema nell'ambito della c.d. "esecuzione federale" ricorrente in tutti gli Stati federali e regionali europei, A. D'ATENA, *Regioni e sovranazionalità*, in A. D'ATENA (a cura di), *Regionalismo e Sovranazionalità*, Milano, 2008, p. 139 ss., spec., p. 16 ss.

per le procedure d'infrazione dedicata alla gestione del contenzioso sotto la guida del Dipartimento delle politiche comunitarie<sup>23</sup>. Il Dipartimento, attraverso il coordinamento delle amministrazioni coinvolte, si propone di definire i contenuti della risposta ai reclami, alle lettere di messa in mora ed ai pareri motivati della Commissione, assicurando la formazione di una posizione nazionale unica e coerente. A questo fine il Dipartimento convoca riunioni con le amministrazioni interessate, sollecita costantemente il rispetto dei termini impartiti dalla Commissione<sup>24</sup> e organizza i c.d. tavoli di coordinamento<sup>25</sup>.

Il riferimento concreto ai dati delle procedure avviate contro l'Italia consente di fare emergere un andamento decrescente, quindi, positivo, per quanto il numero di procedure ancora aperte continui ad essere significativo. Segnatamente, dal 2006 al mese di luglio 2010 il numero di procedure di infrazione pendenti contro l'Italia è sceso da 275 procedure<sup>26</sup> a 129. Di queste, 20 sono relative a casi di mancata trasposizione di direttive e 109 sono invece provocate da altri tipi di violazione del diritto dell'Unione<sup>27</sup>. I settori maggiormente interessati sono: ambiente, fiscalità e dogana, salute, trasporti, lavoro e affari sociali<sup>28</sup>. Delle 109 procedure pendenti 24<sup>29</sup> sono riferibili ad una violazione imputabile alle regioni o a enti locali<sup>30</sup>.

---

<sup>23</sup> In dottrina, sulla genesi del Dipartimento e sulla sua struttura, vedi, P. PETRILLO, *Unione europea, Governo nazionale e Regioni nella c.d. "fase ascendente" tra azioni di filtro e tentativi di coordinamento*, in G. CARPANI, T. GROPPI, M. OLIVETTI, A. SINISCALCHI (a cura di), *Le Regioni italiane nei processi normativi comunitari dopo la legge n.11/2005*, Bologna, p.13 ss., spec., p. 21 ss.

<sup>24</sup> Coinvolgendo gli enti territoriali, nel rispetto, come si vedrà, dell'Accordo del 2008, *infra*, nota, 31.

<sup>25</sup> F. BIENTINESI, *Il ruolo parlamentare nel processo legislativo di recepimento delle direttive*, in C. Odone, G. DI FEDERICO (a cura di), *Il recepimento delle direttive dell'Unione europea nella prospettiva delle regioni italiane*, Napoli, 2010, p. 161 ss, spec., pp. 174 e 178; S. VITUCCI, *Il modello statale per il recepimento delle direttive per il recepimento delle direttive*, ibidem, p. 121 ss, spec. pp.139-141. L'Autore osserva che per i pareri delle Conferenze, previsti in occasione dell'adozione dei regolamenti in via sostitutiva, "si acquisisce l'assenso delle Regioni in specifiche riunioni tecniche nelle quali si cerca di arrivare ad una soluzione condivisa, in ossequio al principio di leale collaborazione, prima dell'espressione del parere in sede politica".

<sup>26</sup> Di queste procedure 69 sono provocate dal mancato recepimento di direttive, 206 sono riferibili alle altre ipotesi di violazione del diritto dell'Unione. A livello europeo, dal punto di vista della Commissione, i numeri concernenti le procedure di infrazione per ritardo nel recepimento continua ad essere preoccupante, vedi, COM (2010) 538 pt 3.1 lett. a).

<sup>27</sup> Si può trattare di non corretta o insufficiente trasposizione, violazione di norme direttamente applicabili, mancata esecuzione di sentenze pronunciate ai sensi dell'art. 258 TFUE. Per completezza va segnalato che situazioni di contrasto del diritto interno con il diritto dell'Unione potrebbero emergere dalle pronunce rese ai sensi dell'art. 267 TFUE. Vedi, a questo proposito, il recente ricorso presentato dalla Commissione contro l'Italia per non aver adeguato la normativa sulla responsabilità del magistrato, alla sentenza Traghetti del Mediterraneo (Ricorso del 29 luglio 2010, *Commissione c. Italia*, causa C-379/10).

<sup>28</sup> In materia ambientale si riscontrano 37 procedure, nei settori fiscalità e dogane: 17, in tema di salute e trasporti: 14, in materia di lavoro e affari sociali: 10. E' interessante il dato relativo alla salute, che costituisce una competenza i cui confini sono difficili da definire. Sono invece 10 le procedure avviate ai sensi dell'art. 260 TFUE.

<sup>29</sup> A questo proposito, conviene sottolineare le procedure di infrazioni riguardano esclusivamente casi di non corretta o mancata applicazione del diritto dell'Unione europea da parte delle regioni. Sul punto, vedi, G. PASTORE, *L'adempimento degli obblighi comunitari nella Regione Friuli Venezia Giulia: leggi comunitarie regionali*, in G. CARPANI, T. GROPPI, M. OLIVETTI, A. SINISCALCHI (a cura di), *Le Regioni italiane nei processi normativi comunitari dopo la legge n.11/2005*, Bologna, 2007, p. 133, spec., p. 141. Non entro nel merito della questione se le infrazioni imputabili alle regioni sia qualitativamente o

Per ridurre il contenzioso davanti alla Corte di giustizia provocato, in particolare, per quanto interessa in questa sede, dalle violazioni imputabili alle regioni, l'Italia si è dotata in questi ultimi anni di diversi strumenti. Alcuni meccanismi possono essere riferiti alla gestione del precontenzioso in senso stretto, altri invece sono indirettamente riconducibili alla tematica in esame, nel senso che sono destinati a evitare il contenzioso all'origine.

Con riferimento alle misure di gestione in senso stretto, preme ricordare l'Accordo del 24 gennaio 2008<sup>31</sup> concluso tra Governo, Regioni e Province. In particolare, ai sensi dell'art. 2 dell'Accordo, il Governo si impegna a garantire una informazione tempestiva e completa ogni qualvolta la Commissione europea avvii una procedura di infrazione nei confronti dello Stato italiano per fattispecie che coinvolgano le Regioni o le Province autonome in materie di loro competenza ovvero semplicemente richiedano notizie in merito ad una questione che le riguardi. L'informazione avviene attraverso l'invio alle Regioni o alle Province autonome interessate dei documenti ufficiali trasmessi dalla Commissione o di ogni altra comunicazione da essa pervenuta, nonché dei documenti ufficiali trasmessi dal Governo alla Commissione. Il Governo comunica tutte le informazioni relative ad ogni mutamento di fase della procedura di infrazione.

Le Regioni o le Province autonome, per contro, si impegnano a comunicare con la massima sollecitudine e completezza, gli elementi di informazione richiesti dalla Commissione europea. Dette informazioni sono inviate al Dipartimento per le politiche comunitarie e all'amministrazione statale competente per settore, almeno quindici giorni prima della scadenza del termine fissato dalla Commissione europea per la trasmissione della risposta o nel minor termine che sia congruo in relazione allo stato e alla complessità della procedura (art. 3 Accordo). Il Governo, su richiesta motivata della Regione o della Provincia autonoma interessata, è tenuto a chiedere la proroga dei termini fissati dalla Commissione.

In caso di valutazione divergente sugli elementi di risposta il Governo convoca, per il tramite del Dipartimento, la Regione o la Provincia autonoma interessata, congiuntamente alle altre amministrazioni e alla Presidenza del Consiglio- Dipartimento per gli Affari Regionali e le Autonomie locali, per una sollecita definizione delle posizioni da sostenere e delle azioni ritenute opportune per la soluzione della singola procedura d'infrazione. Analoga procedura potrebbe essere attivata, pur nel silenzio dell'Accordo, nel caso di divergenza tra le posizioni assunte dalle diverse Regioni interessate dalla vicenda.

Al fine di contribuire alla definizione del precontenzioso, le Regioni e le Province possono partecipare alle riunioni con i rappresentanti della Commissione europea e

---

quantitativamente meno significativo dell'inadempimento statale, ritenendola irrilevante rispetto alle finalità del presente lavoro.

<sup>30</sup> Vedi Relazione Dipartimento delle Politiche comunitarie, Presso il Dipartimento delle politiche comunitarie sono state istituite due distinte banche dati: una sulle direttive e l'altra sulle procedure di infrazione. Quest'ultima, denominata EUR-Infra, di maggiore interesse ai fini del presente lavoro, è consultabile dal 2007 sul sito del Dipartimento (<http://www.politichecomunitarie.it/attivita/15142/eur-infra>).

<sup>31</sup> Accordo del 24 gennaio 2008, tra il Governo, le Regioni, le Province Autonome, le Province, i Comuni e le Comunità montane, sulle modalità di attuazione degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea e sulle garanzie di informazione da parte del Governo, adottato in sede di Conferenza Unificata.

possono anche sollecitare la convocazione delle stesse. Qualora la procedura riguardi più Regioni queste sono tenute a concordare con il Dipartimento le opportune forme di partecipazione alle riunioni in modo da assicurare la rappresentanza delle relative posizioni. La Struttura del Dipartimento delle Politiche comunitarie, dalla sua attivazione, ha organizzato e presieduto quasi un centinaio di incontri a Bruxelles tra Amministrazioni nazionali ed i Servizi della Commissione Europea per la discussione di singole procedure d'infrazione particolarmente sensibili. In 4 anni sono state organizzate 14 c.d. "riunioni pacchetto" a Roma<sup>32</sup>, riunioni nel corso delle quali si è proceduto, sotto la presidenza del Dipartimento Politiche Comunitarie ad un esame congiunto tra la Commissione e le Amministrazioni interessate di un certo numero di procedure di infrazione o di casi ancora allo stadio di reclamo afferenti ad uno stesso settore.

In breve, l'Accordo del 2008 proceduralizza la cooperazione tra il Governo e le Regioni nella fase del precontenzioso, fermo restando che la definizione della posizione da assumere dinanzi alla Commissione compete al Governo. L'Accordo sta ricevendo attuazione nella prassi, per quanto sia difficile effettuarne una ricognizione completa. In generale, si può ammettere che il Governo tende a dialogare con la Regione interessata, trasmettendo a questa le informazioni disponibili e coinvolgendola nella preparazione della risposta alla Commissione.

La gestione del precontenzioso, come fin qui disegnato, si ispira al principio di cooperazione e fa sicuramente leva sui flussi informativi, che rappresentano la chiave del sistema: tra l'altro, questi sono stati potenziati nell'ambito della nuova disciplina dei rapporti tra governo e parlamento che si sta via via definendo per effetto dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona<sup>33</sup>. A questo proposito, conviene ricordare che, in base all'art. 15 bis della L.11/2005, il Governo (Presidente del Consiglio o del Ministro per le politiche europee) è soggetto all'obbligo di trasmettere trimestralmente al Parlamento una relazione contenente l'indicazione delle: a) sentenze della Corte di giustizia e degli altri organi giurisdizionali dell'Unione relativi a giudizi in cui l'Italia sia direttamente o indirettamente coinvolta; b) cause sollevate in via pregiudiziale ai sensi dell'art. 234 CE (ora 267 TFUE) o dell'art. 35 TUE (nella versione antecedente al Trattato di Lisbona<sup>34</sup>); *procedure di infrazione* avviate nei confronti dell'Italia ai sensi degli artt. 258 e 260 TFUE; procedure di indagini formali sugli aiuti di Stato avviate ai sensi dell'art. 108 TFUE dalla Commissione europea nei confronti dell'Italia<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> Nello specifico: 3 riunioni pacchetto con la DG Ambiente, 9 con la DG Mercato Interno (2 delle quali in materia di appalti); 1 con la DG Concorrenza; 1 con la DG Energia e Trasporti.

<sup>33</sup> Per ulteriori considerazioni sul punto, vedi, *infra*, par. 4.

<sup>34</sup> La disposizione è stata abrogata dal Trattato di Lisbona. Tuttavia in virtù dell'art. 10 del Protocollo n.36 sulle disposizioni transitorie, la nuova disciplina non si applicherà per gli atti del cd. terzo pilastro per 5 anni, e quindi in questo periodo continuerà a trovare applicazione il vecchio art. 35 TUE.

<sup>35</sup> La norma prevede, inoltre, che "nel caso delle procedure di infrazione avviate ai sensi dell'articolo 260 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, le informazioni sono trasmesse ogni mese". Queste informazioni sono destinate al Parlamento, il Governo è tenuto a trasmettere alla Conferenza Stato – Regioni soltanto le relazioni annuali previste dall'art. 15 L. 11/2005 (vedi, art. 15, terzo comma, come modificato dalla Legge comunitaria 2009).

## ***1. Segue: I poteri sostitutivi.***

Indubbiamente più complesso appare il corredo delle misure che tendono a prevenire a monte il contenzioso con l'Unione europea nelle ipotesi di violazioni imputabili alle regioni. Si pensa in particolare al potere sostitutivo, inteso in tutte le sue declinazioni (preventivo, successivo e "urgente") e, per quanto si dirà successivamente, all'azione di rivalsa, recentemente introdotta nell'ordinamento italiano<sup>36</sup>.

L'esame del potere sostitutivo viene qui affrontato solo ed esclusivamente in un'ottica strumentale, considerandolo come mezzo che l'ordinamento italiano ha previsto allo scopo di evitare l'inadempimento e quindi al fine di evitare la responsabilità davanti all'Unione europea, a prescindere dalla natura dell'inadempimento che può consistere, tra l'altro, nel mancato o inesatto recepimento del diritto dell'Unione europea oppure nell'inesecuzione di sentenze rese dalla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 258 TFUE (o anche in via pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE).

Preme anticipare che il principio competenziale non costituisce un limite al riconoscimento del potere sostitutivo, grazie agli interventi della Corte costituzionale realizzati già in epoca antecedente alla riforma. Difatti, la Consulta, proprio muovendo dalla considerazione che lo Stato è responsabile integralmente e unitariamente dell'attuazione degli obblighi dell'Unione, da tempo riconosce allo Stato una competenza, dal punto di vista logico, "di "seconda istanza" volta a consentire a esso di non trovarsi impotente di fronte a violazioni del diritto comunitario determinate da attività positive o omissive dei soggetti dotati di autonomia costituzionale", precisando al riguardo che non si tratta di "avocazioni di competenze a favore dello Stato, ma (di) interventi repressivi o sostitutivi e suppletivi, ammessi anche in via preventiva, ma con efficacia cedevole nei confronti dei successivi atti di esercizio da parte degli enti costituzionalmente competenti"<sup>37</sup>. E non solo, la Consulta si è spinta oltre, ammettendo che l'esigenza di attuare il diritto dell'Unione possa incidere sul riparto di competenze, consentendo così di derogare al quadro costituzionale. In questo senso, ha infatti dichiarato che "le norme comunitarie possono legittimamente prevedere, per esigenze organizzative proprie dell'Unione europea, forme attuative di sé medesime, e quindi normative statali derogatrici del quadro della normale distribuzione costituzionale delle competenze interne, salvo il rispetto dei principi costituzionali fondamentali e inderogabili"<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> Per alcune considerazioni, vedi, F. BIENTINESI, *Il ruolo parlamentare* cit., p. 188.

<sup>37</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 126/1996 (ivi i richiami delle altre decisioni della Corte nelle quali "si è variamente confrontata l'esigenza di garanzia del principio autonomistico e del suo contemperamento con la necessaria dotazione in capo allo Stato di poteri congrui, anche in via d'urgenza, rispetto alle responsabilità comunitarie"). Vedi, inoltre, sentenza n. 425/99, nella quale la Corte ha dichiarato che in caso di inerzia delle Regioni e delle Province autonome, "si fa necessariamente strada il potere-dovere dello Stato di assicurare l'adempimento degli obblighi comunitari, ciò di cui unitariamente e per tutto il territorio nazionale, lo Stato stesso è responsabile". Sul principio della responsabilità esclusiva dello Stato davanti all'Unione, vedi, tra le altre, sentenze nn. 382/1993 e 632/1988.

<sup>38</sup> Il principio, già affermato nelle sentenze n. 399/1987 e n. 224/1994, è stato ulteriormente precisato dalla sentenza n. 126/96 nella quale si legge che in ogni caso questa situazione non "è quella normale e deve pertanto derivare con evidenza dalla normativa comunitaria sulla base di esigenze organizzative che ragionevolmente facciano capo all'Unione europea stessa". Per un caso in cui lo Stato ha contestato l'esercizio della competenza legislativa da parte dello Stato in nome delle esigenze unitarie, vedi, sentenza n. 398/2006 (*infra*, par. 2.3.) Con la sentenza n. 336/2005 la Corte ha ammesso altresì che la disciplina dell'Unione europea possa venire in rilievo anche ai fini della definizione del rapporto norme di

Con la riforma costituzionale del 2001, completata dalle leggi La Loggia del 2003 n.131 e Buttiglione del 2005 n. 11<sup>39</sup>, il potere sostitutivo è stato riconosciuto e disciplinato compiutamente.

L'art. 117 della Costituzione italiana prevede l'obbligo del legislatore statale e regionale di rispettare i vincoli provenienti dall'Unione europea. Detta disposizione valorizza altresì la partecipazione delle regioni nella fase discendente e ascendente in tutte le sue implicazioni ivi inclusi i rapporti diretti con le istituzioni dell'Unione.

L'art. 117, quinto comma, consacra nello specifico a livello costituzionale il principio dell'attuazione diretta degli atti dell'Unione, stabilendo che le "Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, nelle materie di loro competenza, (...) provvedono all'attuazione e all'esecuzione (...) degli atti dell'Unione"<sup>40</sup> e nel contempo precisa che l'attuazione deve avvenire "nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza"<sup>41</sup>.

L'art. 11 comma 8 della Legge n. 11/2005<sup>42</sup> disciplina in modo puntuale il meccanismo della sostituzione<sup>43</sup>, prevedendo a garanzia delle Regioni e Province autonome che gli atti statali attuativi di direttive, che intervengono su materie di competenza legislativa concorrente o esclusiva delle Regioni o delle Province autonome e che possono avere natura legislativa, regolamentare e amministrativa: a) entrano in vigore solo alla data di scadenza del termine stabilito per l'attuazione della normativa dell'Unione; b) perdono comunque efficacia dalla data di entrata in vigore della normativa regionale (o provinciale) di attuazione; c) devono precisare la loro natura cedevole e sostitutiva<sup>44</sup>. In

---

principio- norme di dettaglio in materie attribuite, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost., alla legislazione concorrente. Dichiarò la Corte al riguardo che "Nella fase di attuazione del diritto comunitario, la definizione del riparto interno di competenze tra Stato e Regioni in materie di legislazione concorrente e, dunque, la stessa individuazione dei principi fondamentali, non può prescindere dall'analisi dello specifico contenuto e delle stesse finalità ed esigenze perseguite a livello comunitario. In altri termini, gli obiettivi posti dalle direttive comunitarie, pur non incidendo sulle modalità di ripartizione delle competenze, possono di fatto richiedere una peculiare articolazione del rapporto norme di principio – norme di dettaglio".

<sup>39</sup> La legge n. 11/2005, dedicata alle "Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari" è oggetto di un processo di riforma (vedi, *infra* nota 149).

<sup>40</sup> Nel senso che questa previsione specificerebbe il dovere giuridico delle Regioni di esercitare in modo effettivo e responsabile le potestà normative più che riconoscere una nuova competenza regionale, vedi, G. PASTORE, *L'adempimento degli obblighi comunitari* cit., p. 135.

<sup>41</sup> Sul potere sostitutivo, tra i tanti, S.M. CARBONE, P. IVALDI, *La partecipazione delle Regioni agli affari comunitari e il loro potere estero*, in *Quaderni regionali*, 2005, p. 705 ss., spec. pp. 724-726; A. ANZON, *I poteri delle regioni nella transizione dal modello originario al nuovo assetto costituzionale*, Torino, 2003, p. 119 ss.

<sup>42</sup> All'art. 11 comma 8 relativo all'attuazione in via regolamentare, fanno riferimento, quanto ai principi e alle procedure, le altre norme che riguardano il potere sostitutivo, e specificamente, gli articoli 13 comma 2 relativo agli adeguamenti tecnici e 16 comma 3 in materia di attuazione regionale.

<sup>43</sup> Sulle varie forme di potere sostitutivo in relazione al tema in esame, R. ADAM, A. TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2010, p. 403.

<sup>44</sup> Sulle misure di garanzia, prima della disciplina contenuta nella L. 11/05, vedi, Consiglio di Stato, Adunanza generale, 25 febbraio 2002. Il Consiglio di Stato considera "la cedevolezza connessa alla natura esclusivamente collaborativa dell'intervento dello Stato in materie di competenza regionale" e pertanto ha dichiarato che "l'atto normativo dello Stato in funzione sostitutiva collaborativa contenga la

particolare la clausola di cedevolezza mira a garantire l'adempimento statale e al contempo dovrebbe assicurare, nel rispetto dei principi di sussidiarietà e leale collaborazione, la tutela degli interessi delle Regioni che mantengono inalterate le loro competenze negli ambiti disciplinati dalla legge statale sostitutiva.

Ulteriore misura di garanzia degli interessi regionali è rappresentata dall'obbligatorietà dell'acquisizione del parere della Conferenza Stato-Regioni<sup>45</sup> su tutti gli schemi di atto legislativo di attuazione della normativa UE in materia di competenza regionale, sia esclusiva che concorrente<sup>46</sup>. Alcuni autori ritengono, tuttavia, che detto strumento sia insufficiente a tutelare gli interessi regionali, segnalando a questo proposito la necessità di attribuire un ruolo più incisivo alle Regioni, attraverso la previsione di strumenti di coordinamento che consentano di realizzare una maggiore equiordinazione tra Stato e Regioni<sup>47</sup>, quali le "intese cd. forti o i pareri vincolanti"<sup>48</sup>.

Nella prassi lo Stato tende a recepire le direttive con la legge comunitaria annuale<sup>49</sup> (o con gli strumenti urgenti di cui si dirà)<sup>50</sup> anche nelle ipotesi in cui vertano su materie di competenza regionale, nel rispetto delle condizioni fissate dalla L.11/ 2005. Il regolare intervento a livello statale si giustifica in ragione della volontà di evitare il contenzioso, nel tentativo di risolvere a monte la questione del mancato recepimento delle direttive (a prescindere dall'ambito competenziale di riferimento) e al contempo di ovviare al rischio connesso alla omessa comunicazione delle misure di trasposizione, suscettibile di provocare, come si è visto, una sentenza di condanna al pagamento di una sanzione pecuniaria già al termine della prima procedura di infrazione. Detta prassi è

---

clausola di cedevolezza". Sulla possibilità che la clausola di cedevolezza sia contenuta nella legge delega (e non nel decreto legislativo di attuazione), e quindi, che essa possa anche non essere contestuale, Corte cost., 399/2006. Vedi, per un caso di declaratoria di illegittimità per mancata previsione del carattere cedevole, Corte cost., n. 401 del 2007.

<sup>45</sup> Sulla Conferenza Stato-Regioni, vedi in dottrina, per tutti, R. BIFULCO, *Conferenza Stato-Regioni*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di Diritto pubblico*, Milano 2006, vol.II, p. 1232. La legge 11/2005 ha formalizzato la sessione comunitaria.

<sup>46</sup> Tra l'altro il disegno di legge comunitaria è accompagnato da una relazione illustrativa con la quale il Governo riferisce sullo stato di conformità dell'ordinamento interno all'ordinamento dell'Unione europea e sullo stato delle eventuali procedure di infrazione dando conto, in particolare della giurisprudenza della Corte di giustizia relativa ad inadempimenti da parte dell'Italia.

<sup>47</sup> Sulla rilevanza del principio, in particolare, sul suo contenuto minimo, R. BIFULCO, *Leale collaborazione (principio di)*, p. 3359 ss.

<sup>48</sup> In dottrina sul punto, D. CODUTI, *La partecipazione delle Regioni al processo normativo comunitario* cit., p. 109, secondo l'A. gli strumenti apprestati dalle leggi 131/2003 e 11/2005 sembrano ispirati ad una filosofia ben diversa, poco compatibile con l'idea di una "Repubblica delle Autonomie" che sembra trasparire dalla riforma costituzionale". Vedi, inoltre, sulla valorizzazione degli strumenti cooperativi, con riferimento al sistema antecedente alla riforma costituzionale, R. BIFULCO, *La cooperazione nello Stato unitario composto*, p. 402. Ancora sul punto, J. WOELK, *La partecipazione degli enti substatuali al processo decisionale comunitario. Considerazioni comparative*, in *Le Regioni*, 2003, p. 597.

<sup>49</sup> Non mi soffermo sulla portata e sulla struttura della "legge comunitaria" e sulla proposta di riforma oggi in discussione, tra i vari contributi, di recente, S. VITUCCI, *Il modello statale* cit., spec. p. 129ss (e ivi i riferimenti dottrinari). L'A. tra l'altro suggerisce una revisione della disposizione sulla cedevolezza in maniera da evitare le ambiguità che l'attuale frammentazione della normativa solleva (p. 157). Per alcuni dati sul recepimento attuato dallo Stato con la previsione della clausola di cedevolezza, relativamente al periodo, che va dal 2001 al 2005, C. Odone, *La legislazione regionale e la legge 4 febbraio 2005 n. 11, Relazione presentata all'Osservatorio Legislativo Interregionale (OLI) del 9-10 giugno 2005*, Bari pubblicata su [www.consiglio.regione.toscana.it](http://www.consiglio.regione.toscana.it).

<sup>50</sup> In termini estesi, *infra*, note 54 ss.

sostanzialmente accettata dalle Regioni<sup>51</sup>, che, infatti, solo eccezionalmente<sup>52</sup> recepiscono in presenza di un intervento del legislatore statale, rinunciando in tal modo ad esercitare le loro competenze<sup>53</sup>.

Si possono riferire all'esercizio del potere sostitutivo anche le misure urgenti che il Governo può adottare per porre rimedio ad un inadempimento già verificatosi. Ai sensi dell'art. 10 n. 3 della L.11/2005, il Governo può, su proposta del Ministro per le politiche europee o del Presidente del Consiglio, ricorrere a misure urgenti, per consentire l'adeguamento ad atti normativi o a sentenze della Corte, la cui scadenza risulti anteriore alla data di presunta entrata in vigore della legge comunitaria relativa all'anno in corso<sup>54</sup>. Sulla base di questa norma sono stati adottati alcuni decreti legge (cd. decreti salva infrazione)<sup>55</sup>, con l'obiettivo di sanare procedure di infrazione avviate dalla Commissione, adeguare l'ordinamento nazionale a sentenze pronunciate dalla

---

<sup>51</sup> Il recepimento da parte delle regioni si configura frammentario. Per una ricognizione della prassi regionale, vedi recentemente, C. Odone, *Il recepimento regionale delle direttive in Italia*, in C. Odone, G. Di Federico (a cura di), *Il recepimento delle direttive dell'Unione europea cit.*, p.69 ss.

<sup>52</sup> Sui casi di recepimento regionale, vedi, Allegati I e II (relativo agli anni 2005-2008) nel libro di C. Odone, G. Di Federico (a cura di), *Il recepimento delle direttive dell'Unione europea cit.*, p. 255 ss. Sulle disposizioni contenute nella legge regionale in relazione alla responsabilità per inadempimento contenute nella normativa regionale, vedi, in relazione al caso del Friuli Venezia Giulia, *infra* par. 2.3.

<sup>53</sup> Sul rischio che un "procedimento del genere favorisca l'inerzia di quelle Regioni e Province autonome che non ritengono di dover dettare una disciplina che non differisca in maniera sostanziale da quella sostitutiva statale, creando così un sistema nel quale alcune Regioni sviluppano un proprio indirizzo in merito al recepimento ... mentre altre delegano -di fatto- tale funzione allo Stato", D. Coduti, *La partecipazione delle Regioni al processo normativo comunitario, con particolare riferimento alla c.d. fase discendente*, in G. Carpani, T. Groppi, M. Olivetti, A. Siniscalchi (a cura di), *Le Regioni italiane cit.*, p. 75 ss., spec., p. 104.

<sup>54</sup> Per un esempio di esercizio del potere sostitutivo "successivo", si veda il dl 297/2006, il cui art. 4 ha sospeso la legge regionale ligure 36/2006 a seguito dell'ordinanza del Presidente della Corte di giustizia (causa C-503/06R, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, p.I-19), la quale ingiungeva all'Italia la sospensione della legge regionale per contrasto con la direttiva n. 79/409/CE in materia di conservazione e tutela degli uccelli selvatici. Recentemente, il Presidente della Corte ha nuovamente ordinato la sospensione di una legge regionale (Regione Lombardia) per il contrasto con la direttiva citata (Ord., 10 dicembre 2009, causa C-573/08 R, *Commissione c. Italia*, cui ha fatto seguito la sentenza di inadempimento della Corte del 15 luglio 2010). Va detto che in relazione alla direttiva in questione, la normativa di recepimento italiana prevede un singolare procedimento di controllo di legittimità delle deroghe ritenuto tuttavia dalla Commissione "sostanzialmente inefficiente e intempestivo" (Corte di giust., 15 luglio 2010, *Commissione c. Italia*, pto 46). Si tratta del meccanismo istituito dall'art. 19 bis, ai sensi del quale "il Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per gli affari regionali, di concerto con il ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, previa delibera del Consiglio dei ministri, può annullare, dopo aver diffidato la regione interessata, i provvedimenti di deroga da questa posti in essere in violazione ... della direttiva 79/409). Conviene ancora ricordare che la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della normativa regionale per violazione della direttiva 79/409 e quindi dell'art. 117 comma 1 (sentenze nn. 226/2010 e 387/2008). Queste decisioni possono essere intese in un certo senso quale mezzo atto a mettere al riparo lo Stato da ulteriori procedure per infrazione (o, eventualmente, dalla seconda procedura di infrazione ai sensi dell'art. 260 TFUE). Sulle pronunce rese ai sensi dell'art.258 per la violazione della medesima direttiva da parte della Spagna, *infra* nota 149.

<sup>55</sup> Tra gli altri, si vedano, Decreto-legge n. 10 del 15 febbraio 2007, convertito nella legge n. 46 del 6 aprile 2007; decreto-legge n. 297 del 27 dicembre 2006, convertito nella legge n. 15 del 23 febbraio 2007, decreto-legge n. 59 dell'8 aprile 2009, convertito nella legge 6 giugno 2008 n. 101 e per ultimo il decreto-legge n. 135 del 25 settembre 2009, convertito nella legge 20 novembre 2009, n. 166. In questi casi, quindi, si può trattare di misure di gestione in senso stretto del contenzioso aperto dalla Commissione e non semplicemente di misure adottate al fine di prevenire le violazioni.

Corte di giustizia e di attuare tempestivamente direttive, regolamenti e decisioni comunitarie.

Il ricorso allo strumento di urgenza per attuare gli obblighi dell'Unione ha suscitato alcune perplessità. Innanzitutto, la dottrina ha criticato detta scelta, lamentando l'assenza dei requisiti di necessità e urgenza richiesti dalla Costituzione italiana per l'emanazione di decreti-legge<sup>56</sup>. In secondo luogo, la decretazione di urgenza rischia di sacrificare il ruolo e il contributo del parlamento (e delle commissioni parlamentari normalmente coinvolte in relazione alla legge comunitaria)<sup>57</sup>. Infine, l'intervento in via di urgenza potrebbe pregiudicare il riparto di competenze tra Stato-regioni, dal momento che il ricorso alle misure urgenti non è accompagnato dai medesimi presidi di garanzia degli interessi regionali, che invece assistono l'esercizio del potere sostitutivo in via ordinaria. Va tuttavia notato a quest'ultimo riguardo che, ai sensi dell'art. 10 n. 3 L.11/2005, nel caso in cui gli obblighi di adeguamento riguardino materie di competenza legislativa o amministrativa delle regioni, il Presidente del Consiglio o il Ministro per le politiche europee informa gli enti interessati, assegnando un termine per provvedere e, ove necessario, chiede che la questione venga sottoposta all'esame della Conferenza Stato-regioni per concordare le iniziative da assumere. In caso di mancato tempestivo adeguamento da parte degli enti coinvolti, il Consiglio dei ministri, su proposta del Presidente del Consiglio o del Ministro per le politiche europee, adotta le opportune iniziative<sup>58</sup>.

L'intervento sostitutivo dello Stato nel caso di inadempimento ad obblighi dell'Unione da parte di regioni o province è altresì previsto, in termini generali, dall'art. 120, comma 2, della Costituzione. La norma costituzionale consente al Governo di sostituirsi a organi delle Regioni nel caso di mancato rispetto della normativa dell'Unione, rimettendo alla legge la definizione delle procedure "atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e di leale collaborazione". In base alla norma di attuazione, prevista dall'art. 8 della legge La Loggia, l'intervento sostitutivo può consistere non solo nell'adozione diretta da parte del governo dei "provvedimenti necessari", ma anche nella "nomina di un apposito commissario"<sup>59</sup>. In entrambi i casi l'intervento può realizzarsi soltanto una volta decorso inutilmente il termine fissato dal Presidente del Consiglio per consentire alla Regione di adempiere autonomamente. Nei casi di assoluta urgenza, qualora l'intervento sostitutivo non sia procrastinabile senza mettere in pericolo le finalità tutelate dall'art. 120 della Costituzione, il Governo potrà adottare, senza previa messa in mora dell'ente interessato, i provvedimenti necessari che dovranno essere comunicati immediatamente alla Conferenza Stato-Regioni, la quale potrà chiederne il riesame. Queste previsioni individuano a ben vedere una misura di "massima sicurezza" o di

---

<sup>56</sup> F. BIENTINESI, *Il ruolo parlamentare* cit., p. 182 ss.

<sup>57</sup> F. BIENTINESI, *Il ruolo parlamentare* cit. p. 187, note 36 e 37. L'A. ricorda la proposta emersa in sede di conversione del decreto legge n. 10 del 2007, nel senso di far riconoscere alla XIV Commissione l'esame di simili provvedimenti "dal momento che sono volti a pari dei disegni di legge comunitaria a dare attuazione ad obblighi comunitari". Si tratta tuttavia di un profilo che esula dalla presente indagine.

<sup>58</sup> Nei casi registrati finora gli enti interessati non sono stati in grado di intervenire nello stretto termine assegnato e la Conferenza Stato regioni non è stata coinvolta.

<sup>59</sup> Non è chiaro il rapporto tra il potere sostitutivo ex art.117, quinto comma e quello ai sensi dell'art. 120 Cost, ai fini del presente lavoro tuttavia non è rilevante soffermarsi su questo punto. Per alcune osservazioni sulla differenza, vedi, F. BIENTINESI, *Il ruolo parlamentare* cit., p. 191.

“chiusura del sistema”<sup>60</sup>, che appare di non facile gestione sul piano pratico per quanto sia corredata da meccanismi di garanzia a favore delle regioni .

## **2. L'azione di rivalsa dello Stato.**

Per completare il quadro degli strumenti di prevenzione del contenzioso con l'Unione europea occorre richiamare l'azione di rivalsa, disciplinata dall'art. 16 bis della L.11/2005<sup>61</sup>. Questa norma, dopo aver precisato che “al fine di prevenire l'instaurazione delle procedure d'infrazione ... le regioni, le province autonome di Trento e Bolzano ... adottano ogni misura necessaria a porre tempestivamente rimedio alle violazioni, loro imputabili, degli obblighi degli Stati”, ricorda che “lo Stato esercita .. i poteri sostitutivi necessari secondo i principi e le procedure stabilite dall'art.8 della legge 5 giugno 2003 n. 131 e dall'articolo 11 comma 8, della presente legge”. Successivamente, quasi a voler completare l'inventario degli strumenti di gestione del precontenzioso, stabilisce, al comma 4, che “lo Stato ha diritto di rivalersi sui soggetti responsabili delle violazioni degli obblighi di cui al comma 1 degli oneri finanziari derivanti dalle sentenze di condanna rese dalla Corte di giustizia delle Comunità europee ai sensi dell'articolo 228, paragrafo 2, del Trattato istitutivo della Comunità europea (*ora art. 260 TFUE*)”. Questo strumento, che evidentemente può essere utilizzato solo in relazione ad un'infrazione accertata, assume una chiara portata deterrente: esso dovrebbe indurre la regione ad eseguire gli obblighi derivanti dall'Unione, allo scopo di evitare una procedura di infrazione che potrebbe esporre l'Italia al rischio del pagamento di una misura pecuniaria.

L'art. 16 bis n. 7 definisce poi le modalità di esercizio del diritto di rivalsta, prevedendo che “la misura degli importi dovuti allo Stato a titolo di rivalsa, comunque non superiore complessivamente agli oneri finanziari (imposti dall'Unione), è stabilita con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze da adottare entro tre mesi dalla notifica, nei confronti degli obbligati, della sentenza esecutiva di condanna della Repubblica italiana”. Viene, quindi, precisato che “i decreti ministeriali, qualora l'obbligato sia un ente territoriale, sono emanati previa intesa sulle modalità di recupero con gli enti obbligati. Il termine per il perfezionamento dell'intesa è di quattro mesi decorrenti dalla data della notifica, nei confronti dell'ente territoriale, della sentenza esecutiva di condanna della Repubblica italiana. L'intesa ha ad oggetto la determinazione dell'entità del credito dello Stato e l'indicazione delle modalità e dei termini del pagamento anche rateizzato. Il contenuto dell'intesa è recepito, entro un mese dal perfezionamento, in un provvedimento del Ministero dell'economia e delle finanze e costituisce titolo esecutivo nei confronti degli obbligati.” (art. 16 bis comma 8). In caso di mancato raggiungimento dell'intesa, “all'adozione del provvedimento esecutivo ... provvede il Presidente del Consiglio dei ministri, nei successivi quattro mesi, sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281” (art. 16 bis, comma 9).

Successivamente, per completare la disciplina in questione, è stato adottato l'Accordo del 24 gennaio 2008, con il quale lo Stato e le Regioni hanno definito contestualmente, come si è visto, le modalità della cooperazione nelle fasi del precontenzioso e

---

<sup>60</sup> Così Corte costituzionale, sentenze nn. 43 (la prima nella quale la Corte si è occupata della questione), 69, 74, 112 e 173 del 2004.

<sup>61</sup> Questa norma, introdotta dalla legge comunitaria 2007, riproduce sostanzialmente quanto previsto dall'art. 1 commi 1213-1222 della legge 27 dicembre 2006 n. 296 (legge finanziaria per il 2007).

giudiziale<sup>62</sup> e le procedure attraverso le quali addivenire all'esercizio dell'azione di rivalsa, precisando che i decreti oggetto dell'intesa devono tenere conto "delle responsabilità nella mancata esecuzione della sentenza di condanna, ..., che saranno definite sulla base di criteri da concordare"<sup>63</sup>.

Le disposizioni fin qui menzionate sottendono una questione importante, concernente i criteri per la determinazione del *quantum* o in altri termini della quota di responsabilità da imputare alle regioni in relazione alla violazione che sta alla base della condanna della Corte di giustizia<sup>64</sup>. Per dare una risposta all'interrogativo occorre prendere in considerazione la natura della competenza riferibile alla regione (esclusiva o concorrente), il tipo di violazione e la possibilità in concreto per lo Stato di intervenire in via sostitutiva<sup>65</sup>. Non pare condivisibile l'opinione espressa dalla dottrina secondo la quale se "si ritiene che l'eventuale inosservanza regionale di obblighi comunitari potrebbe essere in ogni caso arginata dallo Stato, facendo ricorso agli strumenti (sostitutivi) diventa difficilmente giustificabile l'azione di rivalsa: se colpevole è la Regione per aver violato il diritto UE altrettanto lo sarebbe lo Stato per non essersi ad essa tempestivamente sostituito"<sup>66</sup>. In senso contrario si può osservare che l'inosservanza regionale non può sempre essere arginata dallo Stato come si può constatare ad esempio in materia di violazione della disciplina sugli aiuti pubblici alle imprese<sup>67</sup>. In altre parole, considerata la difficoltà di prevedere in astratto le varie ipotesi di inadempimento riferibili alle Regioni e in relazione ad esse di predeterminare la quota di responsabilità imputabile allo Stato nel caso di mancata attivazione del potere sostitutivo, pare condivisibile la scelta di rimettere la determinazione in concreto "delle responsabilità" ad un'intesa da raggiungere con la Regione coinvolta. Per quanto possa apparire difficile il raggiungimento dell'intesa, è tuttavia ipotizzabile che, dinanzi al rischio di subire un provvedimento esecutivo del Presidente del Consiglio, la Regione possa ritenere preferibile comunque la ricerca di una soluzione condivisa.

Due ulteriori osservazioni valgono a superare l'apparente contraddizione tra la previsione dell'istituto di rivalsa e la disciplina del potere sostitutivo. In primo luogo, occorre considerare che lo Stato ha interesse ad (oltre a detenere il potere-dovere di) intervenire con tutti i mezzi di cui dispone per evitare la condanna della Corte di giustizia, dal momento che dinanzi ad essa si espone direttamente con tutte le conseguenze che ne derivano sul piano "politico" e della credibilità nei rapporti con le

---

<sup>62</sup> *Supra*, par. 2. Il maggiore coinvolgimento regionale nella gestione del contenzioso può essere inteso quale contropartita dell'azione di rivalsa riconosciuta allo Stato nei confronti della regione inadempiente.

<sup>63</sup> L'Accordo del 2008 in verità fa riferimento all'art. 1 commi 1219-1220 della legge finanziaria, questi sono stati riprodotti successivamente nell'art. 16 bis della L. 11/2005.

<sup>64</sup> Sulla questione, che si trova al centro del dibattito che sta accompagnando la discussione sul progetto di Ley economía sostenible in Spagna, *infra*, par. 3.1.

<sup>65</sup> Il Consiglio di Stato attribuisce al potere-dovere dello Stato la natura secondaria, riconoscendo alle regioni il potere di intervento in prima istanza, vedi, Cons. Stato ad. Gen. 22 gennaio 2002.

<sup>66</sup> F. BIENTINESI, *Il ruolo parlamentare* cit., p. 194. L'A. dà atto di ipotesi in cui la surrogazione diventa difficilmente praticabile, per questa ragione, il legislatore dovrebbe coordinare meglio le fattispecie (poteri sostitutivi-azione di rivalsa) indicando chiaramente in quali casi sia possibile fare riferimento all'una o all'altra."

<sup>67</sup> Si pensi al contenzioso originato dalla mancata esecuzione delle decisioni di recupero degli aiuti di Stato. Si veda per alcune considerazioni sulle difficoltà di configurare l'esercizio del potere sostitutivo in detto ambito, O. PORCHIA, *Aiuti ambientali e competenze regionali*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2009, p. 857, spec. p. 873.

istituzioni dell'Unione e con gli altri Stati membri. In breve, la rivalsa costituisce anche per il Governo centrale una misura estrema conseguente alla circostanza che non ha potuto evitare la condanna della Corte di giustizia per violazioni imputabili in prima istanza alle Regioni. La seconda attiene alla funzione deterrente dell'istituto di rivalsa nei confronti delle Regioni, per quanto le condizioni del suo esercizio e il *quantum* debbano essere modulati sulla base di criteri da definire in concreto e in un secondo momento<sup>68</sup>. Certamente le Regioni sono tenute ad intervenire e a fare quanto in loro potere, nonostante la previsione del potere sostitutivo; in altre parole è difficile ammettere che le Regioni per sottrarsi alla responsabilità, e quindi per giustificare un inadempimento ad essa imputabile, possano invocare il mancato intervento statale.

### ***3. Precontenzioso e disciplina regionale: il caso della Regione Friuli Venezia Giulia.***

Conviene a questo punto domandarsi se le Regioni, nell'ambito delle loro competenze, prevedono strumenti atti a prevenire il contenzioso con l'Unione. Il riferimento non è tanto rivolto alle tecniche di recepimento ordinarie, quindi, alla legge comunitaria regionale o alle leggi di procedura adottate dalle Regioni per consentire l'adeguamento agli obblighi dell'Unione europea<sup>69</sup>, quanto piuttosto alle misure eccezionali, equivalenti a quelle previste dallo Stato, volte ad evitare il contenzioso. Mi riferisco soprattutto all'esperienza maturata in alcune Regioni, in particolare in Friuli Venezia Giulia, la prima a prevedere una legge di procedura (L. 10/2004) e altresì l'unica a predisporre regolarmente la legge comunitaria regionale<sup>70</sup>. Tra gli aspetti interessanti, conviene sottolineare che l'art. 3 comma 3 della legge regionale 10/2004 prevede che nella relazione al disegno di legge "comunitaria", la Giunta regionale riferisca sullo stato di conformità dell'ordinamento regionale al diritto comunitario e sullo stato delle eventuali procedure di infrazione a carico dello Stato in conseguenza di inadempimenti della Regione<sup>71</sup>. La comunicazione al Governo su questo punto rappresenta un elemento importante, al fine di consentire, nel senso auspicato dalla dottrina, un coinvolgimento tempestivo dello Stato nelle procedure di verifica dello stato di conformità della disciplina regionale alla normativa dell'Unione europea<sup>72</sup>.

---

<sup>68</sup> La previsione di una responsabilità patrimoniale dovrebbe valere ad indurre la Regione ad adempiere o a collaborare fattivamente e nella massima misura possibile con lo Stato al fine di evitare la condanna per violazioni riferibili ad una sua competenza, a prescindere dalla possibilità di intervento in via sostitutiva dello Stato (sarebbe debole e riduttivo sotto tutti i punti di vista se la regione si nascondesse dietro all'inerzia statale!) e della percentuale di responsabilità che possa essere imputata ad essa.

<sup>69</sup> Vedi, C. Odone, *Il recepimento regionale delle direttive in Italia* cit., p. 76 ss.

<sup>70</sup> In dottrina, sul punto, G. Pastore, *L'adempimento degli obblighi comunitari nella Regione Friuli Venezia Giulia* cit., p. 144. Oltre alla Regione Friuli Venezia Giulia, altre 12 Regioni prevedono formalmente l'adozione della legge comunitaria annuale (Abruzzo, Basilicata Calabria, Emilia-Romagna, Lazio, Lombardia, Marche, Molise, Piemonte, Toscana, Umbria, Valle d'Aosta). Di queste Regioni solo la Regione Friuli Venezia Giulia, Valle d'Aosta, Marche, Umbria e Emilia Romagna hanno adottato le leggi comunitarie.

<sup>71</sup> Tale relazione è stata chiarita con il disegno di legge regionale comunitario 2005 (legge regionale 9/2006). Sulla relazione del Governo al Parlamento, vedi, *supra*, nota, 35.

<sup>72</sup> In dottrina, G. Pastore, *L'adempimento degli obblighi comunitari nella Regione Friuli Venezia Giulia* cit., p. 143. In termini critici, sulla necessità di instaurare dei momenti di incontro periodo tra Governo e Regioni, nella sede "naturale" della Conferenza e sulla importanza di una riorganizzazione delle Regioni in modo da accrescere la partecipazione alla fase discendente, S. Vitucci, *Il modello statale per il recepimento delle direttive* cit., p. 149.

In termini speculari a quanto si è visto a proposito dell'ordinamento statale (art. 10 L. 11/2005), la legge della Regione Friuli Venezia Giulia 10/2004, al comma 1, dell'art. 8 prevede misure urgenti di adattamento a fronte di atti normativi o sentenze degli organi giurisdizionali dell'Unione, comunicate dal Governo alla Regione, che comportano obblighi regionali di adempimento ed abbiano scadenza anteriore alla data di presunta entrata in vigore della legge comunitaria regionale relativa all'anno in corso. Questa norma vale ad esimere la Regione dal subire interventi sostitutivi e da ipotesi di responsabilità nei confronti dello Stato<sup>73</sup>. L'art. 8 (comma 1 bis) della legge 10/2004 disciplina, inoltre, i meccanismi di adeguamento nel caso sia necessario procedere alla disapplicazione di norme interne in contrasto con gli obblighi dell'Unione. Al fine di garantire l'omogeneità dell'attività amministrativa regionale<sup>74</sup>, la Giunta è tenuta a presentare tempestivamente al Consiglio regionale un disegno di legge, che disponga la modifica o l'abrogazione delle disposizioni regionali incompatibili<sup>75</sup>. Dette misure esprimono, in un certo senso, la volontà del legislatore regionale di costruire un sistema legislativo regionale finalizzato non solo all'attuazione delle direttive, ma anche a risolvere casi di violazione del diritto dell'Unione<sup>76</sup>.

La legge regionale n. 11/2005, adottata conformemente alla legge regionale 10/2004, per dare attuazione alle direttive 2001/42/CE, 2003/4/CE e 2003/78/CE (rispettivamente in materia di valutazione ambientale strategica (VAS), di informazione ambientale e di controlli sui tenori di patulina nei prodotti alimentari), è stata oggetto di impugnativa dal Governo davanti alla Corte costituzionale, che si è pronunciata con la sentenza n. 398 del 2006<sup>77</sup>. La vicenda sorta intorno al recepimento della direttiva VAS sottende una questione molto interessante, relativa alla possibilità di intervento regionale nel caso di mancata attuazione delle direttive da parte dello Stato. Il Governo, infatti, nel suo ricorso ha contestato la legittimità della legge regionale di recepimento della direttiva, intervenuta prima della definizione delle linee guida di competenza statale, anche nella parte in cui prevede, all'art. 12 comma 2, che gli atti normativi statali sopravvenuti si applicano automaticamente al posto delle disposizioni regionali in contrasto con essi sino alla data di entrata in vigore della normativa regionale di adeguamento<sup>78</sup>. Si tratta di una sorta di clausola di cedevolezza "invertita", speculare per certi versi a quella prevista dall'art. 11, comma 8, della L.11/2005.

---

<sup>73</sup> G. PASTORE, *L'adempimento degli obblighi comunitari nella Regione Friuli Venezia Giulia* cit., p. 149.

<sup>74</sup> Non mi soffermo in questa sede sull'istituto della disapplicazione e sugli altri strumenti che valgono ad assicurare l'effettiva tutela del diritto dell'Unione europea ad opera delle autorità nazionali nelle ipotesi di normativa dell'Unione europea dotata di diretta applicabilità, conformemente alla giurisprudenza ormai consolidata (Corte di giust. 9 marzo 1978, causa 106/77, *Simmenthal*, in *Racc.*, p.629; Corte di giust., 22 giugno 1989, causa 103/88, *F.lli Costanzo*, in *Racc.*, p.1839). In dottrina, per tutti, G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, Padova, 2010.

<sup>75</sup> Indirizzi utili per garantire la corretta applicazione dei principi e degli atti comunitari possono provenire anche dal Dipartimento delle politiche comunitarie. Vedi, in tal senso, Circolare 29 aprile 2004 del Dipartimento delle Politiche Comunitarie, relativa ai principi da applicarsi da parte delle stazioni appaltanti nell'indicazione delle specifiche tecniche degli appalti pubblici di forniture sotto soglia.

<sup>76</sup> In questo senso, G. PASTORE, *L'adempimento degli obblighi comunitari nella Regione Friuli Venezia Giulia* cit., p. 150.

<sup>77</sup> Corte cost., n. 398/2006. La sentenza viene qui proposta nei passaggi salienti ai fini dell'indagine, non viene quindi esaminata in tutta la sua complessità.

<sup>78</sup> Si tratta di una espressa clausola di salvaguardia della competenza statale, nella consapevolezza che lo Stato è titolare di una funzione "trasversale" in materia di tutela dell'ambiente.

La Corte costituzionale con la sentenza n. 398 del 2006 ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sulla base di argomentazioni che merita richiamare quantomeno nei passaggi fondamentali. Innanzitutto la Corte ha ricordato che le “esigenze unitarie poste a base di un eventuale accentramento nello Stato della competenza ad attuare una direttiva comunitaria – in deroga al quadro costituzionale interno di ripartizione della funzione legislativa – devono discendere con evidenza dalla stessa normativa comunitaria, sulla base di esigenze organizzative che ragionevolmente facciano capo all’Unione europea”<sup>79</sup>. Riferendosi al caso di specie, la Corte, dopo aver considerato “che la necessità di attuazione unitaria, da effettuarsi esclusivamente da parte dello Stato, non emerge da alcuna norma delle direttive in esame”, ha precisato che “... il quadro costituzionale di ripartizione delle competenze legislative ... non subisce nella fattispecie alcuna deroga ascrivibile a specifiche esigenze unitarie evidenziate dalla normativa comunitaria”. In termini ancora più incisivi, la Consulta ha dichiarato che “in assenza di precise norme comunitarie che prescrivano l’accentramento – la cui legittimità, alla luce dell’ordinamento costituzionale interno, dovrebbe essere valutata caso per caso – il richiamo generico... al primo comma dell’art.117 Cost. – che si limita a prescrivere il rispetto da parte delle leggi statali e regionali, dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario – è inconferente e si pone in contraddizione con il quinto comma del medesimo art. 117 che prevede esplicitamente la competenza delle Regioni e delle Province autonome all’attuazione degli atti dell’Unione europea nelle materie di loro competenza”. La Consulta ribadisce pertanto che le Regioni detengono il potere-dovere di eseguire il diritto dell’Unione europea nelle materie di loro competenza. Riferendosi poi alla competenza ad attuare la direttiva VAS, che attiene al settore “tutela dell’ambiente”, la Corte ha sottolineato la natura trasversale di detta materia, ammettendo che in ordine alla stessa “si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull’intero territorio nazionale”<sup>80</sup> e precisando che “la competenza esclusiva dello Stato non è incompatibile con interventi specifici del legislatore regionale che si attengano alle proprie competenze”<sup>81</sup>. Secondo la Corte, la natura trasversale della materia emerge soprattutto con riguardo alla valutazione ambientale strategica, che “abbraccia anche settori di sicura competenza regionale”. Detta conclusione sarebbe confortata altresì, dalle clausole, in base alle quali, come si è visto, la legislazione regionale si adegua ai principi e criteri generali della legislazione statale anche successiva, mentre, nell’ipotesi di norme regionali in contrasto, le stesse vengono automaticamente sostituite, “nell’applicazione concreta, dalle norme statali, sino a quando la Regione non provveda ad emanare le leggi di adeguamento”. La Corte condivide quindi il ricorso alle clausole di “cedevolezza invertita”, qualificandole come misure di garanzia della competenza statale e consentendone l’utilizzo tuttavia soltanto in materie di competenza trasversale (o concorrenti).

---

<sup>79</sup> Corte cost., n. 126/96 (*supra*, nota 38). Il caso è interessante in quanto lo Stato contesta l’esercizio di competenze spettanti alle regioni in nome di esigenze di unità che giustificerebbero la deroga al quadro ordinario delle competenze. Pertanto non sarebbe possibile in questo caso l’esercizio del potere sostitutivo da parte dello Stato, essendo la Regione Friuli intervenuta tempestivamente.

<sup>80</sup> Vedi Corte cost. n. 407/2002. Per alcune considerazioni sulla materia ambiente e sulle questioni portate dall’esecuzione di obblighi dell’Unione in suddetta materia, O.PORCHIA, *Aiuti ambientali e competenze regionali cit.*, p. 873 ss.

<sup>81</sup> Corte Cost. n. 259/2004.

La dottrina si è espressa a favore delle clausole di cedevolezza invertita, osservando come “la considerazione dell’inerzia solo di parte regionale non completa adeguatamente il quadro teorico che deve sottendere alla tutela della responsabilità comunitaria dello Stato.”<sup>82</sup> Conviene tuttavia considerare che un recepimento, sia pure “cedevole” da parte della Regione, non sarebbe in grado di evitare una procedura di infrazione e quindi non sarebbe sufficiente ad impedire il sorgere della responsabilità dello Stato nei confronti dell’Unione, nella misura in cui non procedano all’attuazione della normativa europea tutte le Regioni interessate.

### **III. Meccanismi di “gestione” del precontenzioso in Spagna: il modello cooperativo.**

Passando ora ad esaminare l’ordinamento spagnolo, preme rilevare come il tema della responsabilità dello Stato per violazioni delle Comunità autonome abbia suscitato da tempo un forte interesse da parte della dottrina<sup>83</sup>.

Preliminarmente, è utile segnalare alcuni dati riguardanti le procedure di infrazione<sup>84</sup> che attualmente interessano la Spagna. Le procedure pendenti nei confronti della Spagna risultano circa 131 (al mese di luglio del 2010), di queste circa 40 interessano le Comunità autonome<sup>85</sup> e in particolare circa 12 coinvolgono tutte le Comunità autonome<sup>86</sup>. Preme evidenziare anche il numero (15) di procedure avviate ai sensi dell’art. 258 TFUE per la mancata esecuzione di sentenze di inadempimento, procedure che implicano, come si è visto, il rischio di una condanna al pagamento di una sanzione

---

<sup>82</sup> G. PASTORE, *L’adempimento degli obblighi comunitari nella Regione Friuli Venezia Giulia* cit., p. 166. Secondo l’A., “l’inerzia statale è stata considerata sino ad ora solo nei suoi risvolti relativi ai rapporti con l’Unione europea, mentre a livello interno, anche per precisa responsabilità delle Regioni inadempienti, tale questione dell’inerzia è stata affrontata solo con riguardo all’adempimento regionale”. L’A. si sofferma sulla storia della clausola di cedevolezza inversa, rilevando che si tratta di un meccanismo consolidato che risale all’art. 10 della Legge 62/1953 (Legge Scelba).

<sup>83</sup> Tra gli altri, M. CIENFUEGOS MATEO, *Comunidad autonómams, Tribunales de la Unión Europea y Responsabilidad por el incumplimiento autonómico del derecho comunitario. Reflexions a partir de la práctica reciente*, in *REAF*, 2007, 5, p. 39 ss; M. GÓMEZ PUENTE, *Un apunte sobre la dimensión regional de la responsabilidad del Estado por incumplimiento del derecho comunitario*, in *Revista Comunidades Autonomas*, 2004, p. 780 ss.

<sup>84</sup> Vedi Corte di giustizia, Statistiche giudiziarie, in [www.curia.eu](http://www.curia.eu). Nell’anno 2009 sono stati promossi 12 ricorsi ai sensi degli artt. 226-228 CE (ora 258-260 TFUE). E’ interessante osservare che il numero si è quasi dimezzato rispetto al 2008. In base a questa ultima statistica, nell’anno 2009, il maggiore numero di ricorsi è stato promosso contro il Portogallo (con 17 ricorsi), seguono la Spagna (12) e poi la Francia (11).

<sup>85</sup> Per una ricognizione dei casi relativi a violazioni imputabili alle regioni, vedi, M. CIENFUEGOS MATEO, *Instrumentos de Colaboración procesal entre el Estado y las Comunidades Autónomas para la prevención de los incumplimientos autonómicos del Derecho de la Unión Europea*, in CONSEJO DE ESTADO, *Garantías del cumplimiento del Derecho de la Unión Europea en el Estado autonómico*, Madrid, in corso di pubblicazione.

<sup>86</sup> Alcuni autori hanno sottolineato la scarsa rilevanza, sotto il profilo sia qualitativo sia quantitativo, delle infrazioni imputabili alle regioni, vedi, M. AZPITARTE SANCHEZ, *El Estado Autonómico y el informe del Consejo de Estado sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español*, in *Revista d’Estudis Autonòmics i Federals*, 2009, p. 129 ss. spec. p. 132. A mio avviso la questione, al di là della consistenza numerica o qualitativa mantiene la sua rilevanza atteso che lo Stato ha l’onere di evitare o risolvere qualsiasi procedura di infrazione.

pecuniaria<sup>87</sup>. Le procedure di infrazione si riscontrano in particolare in materia di aiuti pubblici, pesca, trasporto<sup>88</sup> e soprattutto, ambiente<sup>89</sup>.

Tentando ora di seguire uno schema analogo a quello proposto per l'Italia, si tratta di individuare, in un primo momento, le misure di gestione definite "dirette", e successivamente le misure c.d. "indirette".

Tra gli strumenti di gestione in senso stretto, preme ricordare l'Accordo del 1997<sup>90</sup>, che ha sostituito l'Accordo del 1990<sup>91</sup>. L'Accordo mira a proceduralizzare la cooperazione tra i vari livelli coinvolti nell'esecuzione del diritto dell'Unione al fine di assicurare la partecipazione delle Comunità autonome nelle procedure davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

In breve, sul piano organizzativo il coordinamento delle amministrazioni e delle Comunità autonome spetta alla *Secretaría de Estado para las Comunidades Europeas*<sup>92</sup>. Questa infatti ha l'onere di trasmettere alle Comunità autonome tutti i documenti ricevuti dalla Commissione (lettera di messa in mora, parere motivato e altre comunicazioni) che la riguardano in ragione delle competenze in gioco. Le Comunità autonome coinvolte trasmettono alla *Secretaría* le osservazioni e tutti gli elementi utili a preparare la risposta da trasmettere alla Commissione tramite la Rappresentanza permanente. Nell'ipotesi in cui il procedimento interessi più Comunità autonome, al fine di assicurare il coordinamento e qualora non sia possibile realizzarlo attraverso lo scambio di corrispondenza, la *Secretaría* può decidere di convocare una riunione preparatoria. Le Comunità autonome, come si è visto per le Regioni italiane, partecipano alle riunioni con la Commissione e anche in questo caso si pone la necessità di individuare un rappresentante delle Comunità, qualora le procedure interessino più regioni<sup>93</sup>.

---

<sup>87</sup> Si tratta di procedure per le quali la Commissione non ha presentato ricorso davanti alla Corte di giustizia. La Spagna è stata già condannata una volta ai sensi dell'art. 258 TFUE (già art. 228 CE), anche se è riuscita ad evitare il pagamento (per alcune considerazioni sulle conseguenze collegate al caso, *infra*, par.3.1.)

<sup>88</sup> Le violazioni imputabili alle regioni si riscontrano principalmente in tema di aiuti e di fondi strutturali (entrambe le discipline sono trasversali alle altre politiche), su questo punto, v. D. ORDÓÑEZ SOLIS, *Administraciones, ayudas de Estado y fondos europeos*, Barcelona, 2006.

<sup>89</sup> Si tratta di un settore delicato nel quale la competenza è condivisa tra le Comunità autonome e lo Stato.

<sup>90</sup> Resolución de 24 de marzo de 1998 de la Subsecretaría del Ministerio de Presidencia que publica el Acuerdo adoptado por la CARCE el 11 de diciembre de 1997, relativo a la participación de las Comunidades Autónomas en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, in BOE 79 de 2 de abril 1998, p. 11352.

<sup>91</sup> Resolución de 7 septiembre de 1992 de la Subsecretaría del Ministerio de Relaciones con las Cortes y de Secretaría de Gobierno, que publica los acuerdos de la Conferencia Sectorial para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas, adoptados en su reunión de 29 noviembre de 1990, in BOE, de 8 de septiembre 1992, p. 30853 y 229, de 23 septiembre, p. 32464. Sull'Accordo del 1990 e sul progetto di accordo del 1986, vedi, F. RUIZ RUIZ, *La función de garantía del cumplimiento autonómico del Derecho comunitario europeo*, in *R.E.D.C.*, n. 51, 1997, p. 159, spec., p. 167.

<sup>92</sup> In realtà il coordinamento spetta alla Subdirección General de Coordinación de Asuntos Legales Comunitarios, sotto la supervisione della Segreteria di Stato per la Unione europea.

<sup>93</sup> In 4 anni sono state organizzate circa 7-8 riunioni pacchetto.

E' interessante osservare che detto Accordo ha ricevuto applicazione nella prassi che è andata via via arricchendosi di risultati positivi<sup>94</sup>. La circolazione orizzontale e verticale della documentazione di rilievo consente a tutti i soggetti coinvolti di formulare anche in via complementare e contraddittoria le rispettive posizioni che sono poi trasmesse al Governo al fine di elaborare la risposta destinata alla Commissione.

Nella fase del contenzioso davanti alla Corte di giustizia il Ministero assume una posizione unitaria che può essere rappresentata solo da un avvocato dello Stato; la Comunità autonoma interessata può chiedere di coadiuvare quest'ultimo nella preparazione della difesa<sup>95</sup>. Si tratta di una limitazione contestata dalle Comunità autonome che auspicano una maggiore partecipazione nel collegio difensivo con un ruolo primario, non limitato a coadiuvare l'avvocatura dello Stato<sup>96</sup>.

L'Accordo del 1997<sup>97</sup> fa riferimento anche alla necessità di informare le Comunità autonome delle questioni pregiudiziali poste dagli organi giurisdizionali spagnoli, qualora incidano su una competenza delle Comunità autonome<sup>98</sup>. In breve, l'esperienza spagnola evidenzia una significativa prassi di cooperazione tra le Comunità autonome<sup>99</sup> e il governo centrale, per quanto non sia facile ricostruire la prassi in tutta la sua complessità, considerato il livello informale nel quale si attua e l'assenza di canali informativi trasparenti<sup>100</sup>.

### ***1. Le soluzioni proposte dal Consiglio di Stato nel Parere del 2008: il potere sostitutivo e il dibattito in corso sull'azione di rivalsa.***

Più complessa appare l'individuazione dei meccanismi di gestione in senso lato, vale a dire, degli strumenti capaci di prevenire il contenzioso con l'Unione per cause imputabili alle Comunità autonome.

---

<sup>94</sup> In dottrina, sulla prassi positiva originata dall'applicazione dell'Accordo del 1997, vedi, M. CIENFUEGOS MATEO, *Instrumentos de Colaboración procesal entre el Estado y las Comunidades Autónomas* cit., p. 51 ss.

<sup>95</sup> Le Comunità autonome in realtà fanno scarso ricorso a questa possibilità, vedi, sul punto, M. CIENFUEGOS MATEO, *Comunidad autonómams, Tribunales de la Unión Europea y Responsabilidad por el incumplimiento* cit., p. 96.

<sup>96</sup> Vedi, in questo senso, Institut d'Estudis Autònomic, Document conclusiu del seminari permanent sobre l'evolució de l'Estat autonòmic l'any 2007, p. 64, in <http://www10.gencat.cat/drep/AppJava/cat/ambits/recerca/Publi/evolucio.jsp>. In dottrina, nel senso di auspicare una riforma su questo punto, vedi, M. CIENFUEGOS MATEO, *Instrumentos de Colaboración procesal entre el Estado y las Comunidades Autónomas* cit., p. 63. Gli Statuti prevedono norme dedicate al rapporto con l'Unione europea e segnatamente al ricorso davanti alla Corte, vedi, in particolare, lo Statuto Catalano (capítulo II, "Relaciones de la Generalitat con la Unión Europea", del título V del Estatuto spec. art. 191). Si tratta di un capitolo che, tra l'altro, non è stato toccato dalla recente sentenza del Tribunale costituzionale n. 31/2010.

<sup>97</sup> L'Accordo del 1997 ha ulteriormente precisato detta ipotesi, prevedendo che "las Comunidades Autónomas, ... podrán solicitar la intervención del Estado presentando sus observaciones".

<sup>98</sup> L'Accordo italiano del 2008 (*supra* nota 31) non prevede analogo obbligo per quanto la questione sia importante, dal momento che situazioni di incompatibilità della normativa regionale con l'ordinamento dell'Unione europea potrebbero emergere anche nell'ambito di procedure pregiudiziali ai sensi dell'art. 267 TFUE.

<sup>99</sup> Per un'esperienza emergente di cooperazione orizzontale, vedi, *infra*, par. 3.2.

<sup>100</sup> Su altri profili connessi ad esempio con le nuove tecniche di legiferazione, in linea con gli orientamenti della Commissione sulla c.d. *Better regulation*, vedi, *infra*, par. 4.

Preliminarmente conviene osservare che le Comunità autonome detengono il potere di recepire ed attuare le norme dell'Unione europea negli ambiti di loro competenza<sup>101</sup>; questo vale anche nelle ipotesi in cui la disciplina europea vada a sostituire la normativa statale<sup>102</sup>, fermo restando il potere dello Stato di intervenire in qualsiasi momento per adottare la disciplina basica di riferimento<sup>103</sup>. Nella prassi, tuttavia, si registra la tendenza dello Stato ad attuare la normativa dell'Unione, ricorrendo principalmente, come si vedrà meglio in seguito, a competenze trasversali od orizzontali. Per comprendere la rilevanza della questione giova sottolineare che anche per quanto riguarda la Spagna il mancato recepimento non costituisce la causa più frequente della procedura di infrazione, riscontrandosi prevalentemente casi di insufficiente, non corretta trasposizione o attuazione della normativa dell'Unione oppure situazioni di mancata esecuzione di sentenze pronunciate ai sensi degli artt. 258-260 TFUE.

Per introdurre il tema preme richiamare, senza alcuna pretesa esaustiva, i passaggi salienti della giurisprudenza costituzionale sviluppatasi sul rapporto tra Governo e Comunità autonome in relazione all'esecuzione degli obblighi posti dal diritto dell'Unione europea<sup>104</sup>. Il Tribunale costituzionale ha precisato che l'art. 93<sup>105</sup> della Costituzione spagnola pone in capo al Governo l'obbligo di garantire l'esecuzione degli

---

<sup>101</sup> Trib. cost. spag. n. 148/1998. L'affermazione di questa competenza è espressa negli Statuti delle Comunità autonome, vedi in particolare, l'art. 189 n. 1 dello Statuto catalano. A proposito dell'art. 189, recentemente, nella sentenza n. 31/2010, il Tribunale costituzionale ha precisato che lo Stato mantiene la competenza ad adottare le misure di esecuzione del diritto dell'Unione europea nell'ipotesi in cui le misure vadano ad interessare il territorio di più Comunità autonome e queste non siano in grado di adottarle "en sus respectivos ámbitos territoriales a través de mecanismos de colaboración y cooperación"; riferendosi poi all'art. 189.2 dello Statuto catalano, espressamente dedicata alla disciplina di questa ipotesi, il Tribunale costituzionale ha affermato, che "para estos casos, por incidir y afectar las medidas a adoptar por el Estado en las competencias autonómicas, el precepto se limita a contemplar unas medidas o instrumentos de colaboración —consulta a la Generalitat, su participación en los órganos estatales que deban adoptar aquellas medidas o, si esto no fuera posible, informe previo, pero no vinculante, de la Comunidad Autónoma— que ni impiden ni menoscaban el ejercicio de la competencia estatal".

<sup>102</sup> Vedi, inoltre, la previsione contenuta nell'art. 189.3 dello Statuto catalano, ai sensi del quale "en el caso de que la Unión Europea establezca una legislación que sustituya a la normativa básica del Estado, la Generalitat puede adoptar la legislación de desarrollo a partir de las normas europeas". Sulla posizione espressa dal Tribunale costituzionale sul punto, vedi, *infra*, nota successiva.

<sup>103</sup> Trib. cost. spag. n. 31/2010 par. 123. Il Tribunale, con riferimento all'art. 189.3 dello Statuto catalano, dopo aver ribadito che "el criterio de que la ejecución del Derecho comunitario no debe suponer una redistribución interna de competencias", afferma che "una concepción constitucionalmente adecuada del precepto implica siempre la salvaguarda de la competencia básica del Estado en su caso concernida, que no resulta desplazada ni eliminada por la normativa europea, de modo que el Estado puede dictar futuras normas básicas en el ejercicio de una competencia constitucionalmente reservada, pues, ..., la sustitución de unas bases por el Derecho europeo no modifica constitutivamente la competencia constitucional estatal de emanación de bases".

<sup>104</sup> Per una ricognizione del tema, tra gli altri, A. PÉREZ CALVO, *Estado autonómico y Comunidad Europea*, Madrid, 1993, espec. pp. 264 ss R. ALONSO GARCÍA, *Supletoriedad del Derecho estatal y ejecución del Derecho comunitario*, in *Gaceta Jurídica de la C.E.*, B-123, 1997, p. 1; F. RUIZ RUIZ, *La función de garantía del cumplimiento autonómico del Derecho comunitario europeo*, in *R.E.D.C.*, num. 51, 1997, p. 159.

<sup>105</sup> Art. 93 "... Corresponde a las Cortes Generales, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos Tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de cesión".

obblighi discendenti dall'appartenenza all'Unione europea<sup>106</sup>. Tuttavia, in base alla lettura finora proposta<sup>107</sup>, la Costituzione non pare indicare le basi competenziali che possano giustificare un intervento statale, in grado di evitare l'inadempimento per cause imputabili alle Comunità autonome. Pertanto, nel silenzio del dettato normativo, l'individuazione dei meccanismi di garanzia atti ad evitare le violazioni del diritto dell'Unione europea<sup>108</sup> deve avvenire nel rispetto delle norme costituzionali e statutarie concernenti il riparto di competenze, fermo restando l'onere di coordinamento a carico dello Stato<sup>109</sup>. L'impianto, nel quale si colloca il problema oggetto del presente studio, denota pertanto una certa complessità: emerge con evidenza la difficoltà, menzionata all'inizio del lavoro, di coniugare il principio della responsabilità statale con il rispetto delle competenze interne<sup>110</sup>.

Il Consiglio di Stato spagnolo nel Parere reso nel 2008 “*sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español*”<sup>111</sup> propone un'interessante riflessione sui possibili percorsi risolutivi. Il Consiglio di Stato, infatti, mette in luce l'opportunità di individuare nuovi mezzi in grado di garantire sia il coordinamento tra le Comunità autonome e lo Stato sia la corretta esecuzione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione europea.

In primo luogo, suggerisce un potenziamento dei meccanismi attuali di soluzione delle controversie che riguardano il riparto di competenze tra i livelli coinvolti. Si riferisce, in particolare, alla necessità di migliorare il ruolo delle Conferenze settoriali e della Conferencia de Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (CARCE ora

---

<sup>106</sup> Vedi Trib. cost. spagn. n. 22/2005. L'art. 93 non fornisce la base per l'intervento statale e quindi non può giustificare l'esecuzione del diritto dell'Unione da parte dello Stato nelle materie di competenza delle Comunità Autonome (Trib. cost. spag., n.236/1991). Sul possibile utilizzo delle competenze orizzontali, *infra*, nota 121.

<sup>107</sup> Non mi soffermo sulle soluzioni ipotizzate in dottrina per giustificare l'intervento dello Stato, in particolare, sulla teoria c.d. *suppletoria* e sul meccanismo eccezionale contenuto nell'art. 155 Cost. (“ Si una Comunidad Autónoma no cumpliere las obligaciones que la Constitución u otras Leyes le impongan, o actuare de forma que atente gravement al interés general de España, el Gobierno previo requerimiento al Presidente de la Comunidad Autónoma y, en el caso de no ser atendido, con la aprobación por mayoría absoluta del Senado, podrá adoptar las medidas necesarias para obligar a aquella al cumplimiento forzoso de dichas obligaciones o para la protección del mencionado interés general. 2 Por la ejecución de las medidas previstas en el apartado anterior, el Gobierno podrá dar instrucciones a todas las autoridades de las Comunidades Autónomas”). Il Tribunale costituzionale, infatti, non pare ammetterne l'utilizzo in relazione alla problematica in esame (vedi tuttavia il Parere del Consiglio di Stato citato *infra* note 114 ss). Sulle varie forme, vedi, R. ALONSO GARCÍA, *La ejecución del derecho comunitario europeo en el ordenamiento español*, in *RAP*, 1990, p. 225; F. RUIZ RUIZ, *La función de garantía* cit., *passim*.; J.A. MONTILLA MARTOS, *Derecho de la Unión europea y Comunidades Autonomas*, Madrid, 2005, p. 81 ss

<sup>108</sup> Trib. cost., spag. n. 148/1998.

<sup>109</sup> Trib. cost. spag. n. 79/1992.

<sup>110</sup> Difficoltà che in Italia, come si è detto, è stata superata grazie all'intervento della Corte costituzionale e alla riforma legislativa che ha riconosciuto il potere sostitutivo dello Stato, *supra*, par. 2.1.

<sup>111</sup> Si può leggere pubblicato: *El informe del Consejo de Estado sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español: texto del informe, estudios y ponencias*, con la presentación de F.RUBIO LLORENTE, Centro de Estudios Políticos Y Constitucionales, Madrid, 2008. Per alcuni rilievi sui profili esaminati in questa sede, vedi, il rapporto di F. PASCUA MATEO, *La ejecución del derecho comunitario en España: problemas y perspectivas*, *ibidem*, p. 491 ss. Più in generale, per un commento del parere, vedi, inoltre, R. ALONSO GARCÍA, *La inserción del derecho europeo en el ordenamiento español (Informe del Consejo de Estado de 14 de febrero de 2008)*, in *R.D.C.E.*, 2008, n. 28, p. 7.

CARUE)<sup>112</sup>, di accrescere la prassi degli accordi bilaterali tra le Comunità autonome e di potenziare l'utilizzo di commissioni bilaterali per il trattamento delle questioni europee. L'enfasi viene quindi posta sulla diffusione di meccanismi cooperativi sia bilaterali sia multilaterali destinati a operare a livello informale<sup>113</sup>.

In secondo luogo, il Consiglio di Stato propone di valorizzare il ricorso alle c.d. *leyes de armonización*<sup>114</sup>, che permetterebbero allo Stato di armonizzare le disposizioni regionali, ferma però la necessità di prevedere garanzie procedurali come l'acquisizione del parere delle Comunità autonome<sup>115</sup>.

In terzo luogo, guardando proprio all'esperienza italiana, il Consiglio di Stato raccomanda l'introduzione nell'ordinamento spagnolo di un potere sostitutivo "cedevole"<sup>116</sup>. A questo proposito, il Consiglio di Stato spagnolo ricorda le principali caratteristiche dell'istituto previsto nell'ordinamento italiano, richiamando il Parere del Consiglio di Stato italiano reso nell'Adunanza generale del 22 gennaio 2002 e la disciplina contenuta nella L. 11/2005<sup>117</sup>.

Il Consiglio di Stato, nel suggerire l'introduzione di un meccanismo analogo, sottolinea che la disciplina pertinente dovrebbe essere disposta a livello costituzionale, anche se potrebbe ritenersi sufficiente una disposizione legislativa<sup>118</sup>. Si tratterebbe in ogni caso di un meccanismo eccezionale, cui lo Stato dovrebbe fare ricorso solo nelle ipotesi in cui rappresenti l'unica misura utile ad assicurare l'esecuzione degli obblighi dell'Unione<sup>119</sup>.

---

<sup>112</sup> *El informe del Consejo de Estado* cit., p. 125. La CARCE ha cambiato la denominazione in CARUE (Conferencia para Asuntos relacionados con la Unión Europea), in data 15 giugno 2010 per consentirne un adeguamento alle novità terminologiche introdotte dal Trattato di Lisbona. E' in corso la riforma del regolamento.

<sup>113</sup> E' interessante osservare che il Consiglio di Stato sottolinea altresì la necessità di migliorare le tecniche di redazione degli atti di attuazione della disciplina dell'Unione in modo da evitare il conflitto all'origine, su questo aspetto vedi, *infra*, par.4.

<sup>114</sup> Il Consiglio di Stato fa riferimento all'art. 150 n. 3 della Costituzione, giustificandone l'utilizzo in relazione alle esigenze poste dall'incidenza del diritto dell'Unione.

<sup>115</sup> Secondo il Consiglio di Stato (*El informe del Consejo de Estado* cit., p. 126) l'armonizzazione potrebbe prodursi in via preventiva dal momento che la Costituzione non lo proibisce espressamente e in questo modo si eviterebbero discordanze tra le disposizioni delle Comunità autonome.

<sup>116</sup> *El informe del Consejo de Estado* cit., p. 127.

<sup>117</sup> In termini estesi, *supra*, par. 2.1.

<sup>118</sup> Nel periodo antecedente al parere, tra le voci favorevoli al riconoscimento di un potere sostitutivo con carattere successivo e provvisorio, purchè previsto espressamente a livello normativo, vedi, J.A. MONTILLA MARTOS, *Derecho de la Unión europea y Comunidades Autonomas* cit. p. 267 ss. spec. p. 277.

<sup>119</sup> *El informe del Consejo de Estado* cit., p. 128. Il Consiglio di Stato individua il fondamento di detto potere nella Costituzione, argomentando che "la asunción por el Estado de esta función de garantía – cuestión sobre la que non se ha perfilado hasta la fecha una clara jurisprudencia constitucional- podría encontrar amparo en títulos competenciales diversos (por citar alguno de los más generales, los previstos en las reglas 1ª e 3ª del artículo 149.1 de la Constitución) y en su incidencia en los fundamentos mismos del sistema normativo" (por utilizar la terminología de la STC 32/1983), al trascender de forma patente la mera ejecución" Pero en cualquier caso, el elemento decisivo es que, como se acaba de señalar, la imposibilidad de acudir a este mecanismo puede determinar el incumplimiento por España de sus obligaciones de transposición frente a la Unión europea. A este respecto y como ha señalado el Tribunal constitucional en una de las sentencias ... (en concreto la 252/1988), sólo una interpretación inadecuada de los preceptos constitucionales y estatutarios puede obstaculizar esa función de garantía y privar el Estado de los instrumentos precisos para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones comunitarias"

Il Consiglio di Stato osserva, tuttavia, che “sería conveniente que la instrumentación de esta solución fuera precedida en cada caso concreto de un previo consenso o de una negociación informal con las Comunidades Autónomas al respecto, lo que sin duda contribuiría a reducir la conflictividad que, en caso contrario, podría generar una medida de este tipo”. I suggerimenti del Consiglio di Stato non hanno tuttavia avuto seguito a livello legislativo.

Prima di passare a considerare l'ulteriore percorso suggerito dal Consiglio di Stato, preme sottolineare che se, da un lato, il potere sostitutivo è ritenuto inammissibile, dall'altro, lo Stato tende a recepire le direttive sulla base di competenze trasversali, riuscendo così a giustificare il recepimento sulla base di un titolo diretto<sup>120</sup>. L'esecuzione<sup>121</sup> da parte dello Stato si giustifica, a volte, sulla base del principio della “*supraterritorialidad*”, per quanto sia stato osservato in senso contrario che detto principio non sarebbe in sé un titolo competenziale<sup>122</sup> e in ogni caso impone il rispetto di rigide condizioni di necessità<sup>123</sup>. In qualche caso, viene utilizzata la competenza in tema di “pianificazione generale dell'attività economica” (art. 149.1.13 Cost. spagn.), che senza dubbio detiene una *vis expansiva* a favore dell'intervento statale<sup>124</sup>. In altre situazioni, lo Stato tende a fare ricorso alla competenza in materia di finanza e debito pubblico (art. 149.1.14 Cost. spagn.). In relazione a quest'ultima il Tribunale costituzionale ha stabilito che questo titolo non può privare le Comunità autonome de “las competencias que les correspondan en la aplicación del Derecho derivado”, ammettendo tuttavia che “sí justifica la adopción por el Estado de las normas con alcance eventualmente supletorio que sean precisas a fin de que esas relaciones financieras no queden al albur de la actividad o pasividad normativa de todas y cada una de las Comunidades Autónomas competentes en la materia”<sup>125</sup>.

---

<sup>120</sup> Sulla prassi dello Stato, vedi, Informe anual elaborado entre 2006 y 2008 por el Seminario Permanente del Institut d'Estudis Autònoms de la Generalitat de Catalunya sobre la evolución del Estado autonómico, <http://www10.gencat.cat/drep/AppJava/cat/ambits/recerca/Publi/evolucio.jsp>.

<sup>121</sup> Sulla tendenza statale a ricorrere a competenze orizzontali e sul suo fondamento, J. M. PEREZ DE NANCLARES, *Comunidades Autónomas y Unión Europea tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa. Sobre los riesgos de una reforma del Estado Autonómico si reforma de la Constitución*, in REDC, 2010, p. 44., spec. p. 74; vedi, inoltre, J.A. MONTILLA MARTOS, *Derecho de la Unión europea y Comunidades Autonomas* cit., p.163 ss.. Un fenomeno analogo si verifica anche in Italia, attraverso la cd “attrazione in sussidiarietà allo Stato di funzioni spettanti alle regioni”. Con riferimento a questa ipotesi la Corte costituzionale italiana ha affermato l'obbligo dello Stato di procedere ad attività concertative e di coordinamento con le regioni, attraverso le intese (tra le altre, Corte cost. n. 303/2003, e successivamente, Corte cost., n. 68/2008).

<sup>122</sup> Trib. cost. spagn., n. 33/2005.

<sup>123</sup> Trib. cost. spagn., 329/1993. Il Tribunale costituzionale ha osservato che il ricorso a detto principio è possibile “cuando la intervención separada de las diversas Comunidades Autónomas non permitieran salvaguardar la eficacia de las medidas a tomar y resulte necesaria una decisión unitaria del Estado causa de poderosas razones de seguridad y grave y urgente necesidad”.

<sup>124</sup> Sui limiti, J. M. PEREZ DE NANCLARES, *Comunidades Autónomas y Unión Europea* cit. p. 76 “el vínculo con la *Unión Europea* no exime de la exigencia de constatar los mismos requisitos exigidos en el ámbito interno ordinario”. L'Autore fa riferimento anche all'art. 93 che come si è detto non costituisce titolo competenziale e alla disciplina delle leggi di armonizzazione (*supra* nota 114). Entrambi i profili sono stati già esaminati ed esulano a mio parere dal discorso relativo al possibile utilizzo di competenze trasversali in senso stretto.

<sup>125</sup> Trib. cost. spagn., n. 79/1992.

L'utilizzo di dette competenze orizzontali suscita il timore di una centralizzazione<sup>126</sup> dell'esecuzione delle norme dell'Unione europea che incidono su ambiti di competenza delle Comunità autonome<sup>127</sup>.

Un esempio di esercizio di competenze orizzontali è offerto dal recepimento della direttiva servizi 2006/123/CE<sup>128</sup>, disposto a livello statale<sup>129</sup> con la legge básica n. 17/2009<sup>130</sup>. Lo Stato ha adottato detta legge sulla base di tre distinte competenze, rispettivamente identificate dagli articoli 149.1.1., 149.1.13 e 149.1.18 della Costituzione spagnola. La prima disposizione (art.149.1.1.) abilita lo Stato a stabilire le condizioni essenziali che garantiscono l'uguaglianza dei cittadini nell'esercizio dei diritti e doveri costituzionali, la seconda (art. 149.1.13) attribuisce la competenza nel coordinamento della pianificazione generale dell'attività economica e infine, l'ultima (art. 149.1.18) si riferisce alla competenza dello Stato a stabilire le basi del regime giuridico delle amministrazioni pubbliche e del procedimento amministrativo comune<sup>131</sup>. Non rientra chiaramente nella finalità del presente studio entrare nel merito delle singole competenze invocate, interessa soltanto mettere in luce che attraverso il ricorso a competenze orizzontali o trasversali<sup>132</sup>, lo Stato di fatto provvede ad eseguire

---

<sup>126</sup> In dottrina sul rischio di centralizzazione provocato dall'esercizio delle competenze orizzontali, C. VIVER PI-SUNYER, *En defensa dels estatuts d'autonomia com a normes jurídiques delimitadores de competències. Contribució a una polèmica jurídico-constitucional*, in REAF, 2005.

<sup>127</sup> Per un esempio di contestazione, vedi, il Parere reso dell'Istitut d'Estudis Autonòmics sullo schema di disegno di legge di recepimento della Direttiva n. 2009/31 (del Parlamento europeo e del Consiglio, sullo stoccaggio geologico di biossido di carbonio e recante modifica della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1 e del regolamento n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, in *GUUE*, L 140 del 5 giugno 2009, p. 114). Per giustificare l'attuazione lo Stato ha fatto ricorso all'art. 149.1.13 (principi fondamentali e coordinamento della pianificazione generale dell'attività economica), 149.1.23 (protezione dell'ambiente), art. 149.1.25 (regime minerario ed energetico). Il recepimento statale viene contestato in quanto violerebbe la competenza della Catalunya in materia economica e ambientale.

<sup>128</sup> Direttiva n. 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa ai servizi nel mercato interno, in *GUUE*, n. L 376 del 27 dicembre 2006, p. 36.

<sup>129</sup> In dottrina, per alcune considerazioni critiche del recepimento statale, N. P. PARIS I DOMÈNECH, M. CORRETJA TORRENS, *Aproximació al procés de transposició de la directiva de serveis: incidència en el sistema de distribució de competències dissenyat per la CE i l'EAC*, in REAF, 2010, p. 73 ss.

<sup>130</sup> E' in corso il recepimento della direttiva da parte delle Comunità autonome, nell'ambito delle competenze ad esse pertinenti. Sulla competenza della Generalitat de Catalunya a recepire la direttiva, vedi, N. P. PARIS I DOMÈNECH, M. CORRETJA TORRENS, *Aproximació al procés de transposició de la directiva de serveis* cit., p. 99.

<sup>131</sup> La legge básica statale si giustificherebbe solo in relazione a detta norma, vedi, N. P. PARIS I DOMÈNECH, M. CORRETJA TORRENS, *Aproximació al procés de transposició de la directiva de serveis* cit., p. 96 ss. Va tuttavia osservato che il recepimento statale non è stato contestato formalmente dalle Comunità autonome.

<sup>132</sup> Nell'ordinamento italiano, la Corte costituzionale è intervenuta per stabilire le modalità e le garanzie di protezione degli interessi delle regioni allorquando lo Stato esercita competenze trasversali che possano incidere su competenze regionali (*supra*, nota 80) e non solo, in senso contrario, in alcuni casi, la Corte costituzionale ha ammesso a favore delle regioni l'esercizio di competenze che incidono sul settore trasversale (come ad esempio l'ambiente, per alcune considerazioni, O. PORCHIA, *Aiuti ambientali e competenze regionali* cit., p.12 ss.).

gli obblighi imposti dall'Unione, mettendosi al riparo da eventuali procedure di infrazione per mancato recepimento delle direttive<sup>133</sup>.

Per tornare agli strumenti volti a prevenire o ad evitare la responsabilità dello Stato per violazioni imputabili alle Comunità autonome, preme ricordare che il Consiglio di Stato, nel Parere del 2008, segnala l'importanza di introdurre in via generale un meccanismo che consenta di trasferire sulle Comunità inadempienti le conseguenze economiche provocate dalle violazioni del diritto dell'Unione europea<sup>134</sup>. Nel ragionamento proposto dal Consiglio di Stato, il potere dello Stato di rivalersi nei confronti delle Comunità autonome impone, quale contropartita, il potenziamento del coinvolgimento delle stesse nella gestione della fase del contenzioso<sup>135</sup>. All'istituto, come si è già avuto modo di precisare con riferimento all'ordinamento italiano, è assegnata una funzione deterrente e in questo senso può essere qualificata come misura destinata a prevenire le violazioni del diritto dell'Unione.

L'azione di rivalsa in verità è già presente nell'ordinamento, essendo contemplata nell'ambito di normative settoriali. In particolare il meccanismo è previsto nell'art. 7 della legge 38/2003 sulla gestione dei Fondi europei. Questa disposizione, sotto la rubrica "*Responsabilidad financiera derivada de la gestión de fondos procedentes de la Unión Europea*", prevede che "Las Administraciones públicas o sus órganos o entidades gestoras que, de acuerdo con sus respectivas competencias, realicen actuaciones de gestión y control de las ayudas financiadas por cuenta del Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agraria secciones Orientación y Garantía), Fondo Europeo de Desarrollo Regional, Fondo Social Europeo, Instrumento Financiero de Orientación Pesquera y Fondo de Cohesión, así como de cualesquiera otros fondos comunitarios, asumirán las responsabilidades que se deriven de dichas actuaciones, incluidas las que sobrevengan por decisiones de los órganos de la Unión Europea, y especialmente en lo relativo al proceso de liquidación de cuentas y a la aplicación de la disciplina presupuestaria por parte de la Comisión Europea".

Un'ulteriore previsione del meccanismo di rivalsa è contenuta nell'art. 121 bis della Ley de Aguas, approvato con Real Decreto Legislativo 1/2001, come modificato dalla Legge 62/2003<sup>136</sup>. Questa disposizione si collega alla vicenda sorta in conseguenza del

---

<sup>133</sup> Si è detto che il processo di recepimento non è ultimato e che è in atto il recepimento della direttiva nelle parti che rientrano nella competenza esclusiva delle Comunità autonome, vedi, *supra* nota, 130. La Commissione considera adempiuto l'onere del recepimento in presenza della mera adozione da parte dello Stato della normativa di base, anche in assenza delle misure regionali. Per una considerazione critica di tale prassi, vedi, M. CIENFUEGOS MATEO, *Instrumentos de Colaboración procesal entre el Estado y las Comunidades Autónomas* cit., p. 43.

<sup>134</sup> Sull'azione di rivalsa nell'ordinamento italiano, vedi, *supra*, par. 2.1.

<sup>135</sup> Il Consiglio di Stato si riferisce all'Accordo del 1997 (*supra* par. 3). In termini analoghi si è visto che in Italia l'Accordo del 2008 contempla sia la parte concernente la cooperazione delle Regioni nella gestione del contenzioso con l'Unione europea sia la disciplina di attuazione dell'azione di rivalsa (*supra* par. 2.1.)

<sup>136</sup> Art. 121 bis L 1/2001: «Las Administraciones públicas competentes en cada demarcación hidrográfica, que incumplieran los objetivos ambientales fijados en la planificación hidrológica o el deber de informar sobre estas cuestiones, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas, asumirán en la parte que les sea imputable las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubieran derivado. En el procedimiento de imputación de responsabilidad que se tramite se garantizará, en todo caso, la audiencia de la Administración afectada, pudiendo compensarse el importe que se determine con cargo a las transferencias financieras que la misma reciba.»

mancato recepimento della direttiva sulla qualità delle acque di balneazione (direttiva 76/160), che ha originato la prima sentenza di condanna della Spagna ai sensi dell'art. 228 TFUE (ora art. 260 TFUE)<sup>137</sup>. Con questa sentenza, la Spagna, che non aveva eseguito la sentenza del 12 febbraio 1998, con la quale la Corte aveva constatato il mancato recepimento della direttiva 76/160, veniva condannata “al pagamento di una penalità pari a 624150 euro per anno e punto percentuale di zone di balneazione nelle acque interne spagnole la cui difformità rispetto ai valori limite fissati a norma della direttiva doveva essere accertata, a decorrere dall'accertamento della qualità delle acque di balneazione nella prima stagione balneare successiva alla pronuncia della sentenza fino all'anno nel corso del quale sarà avvenuta la piena esecuzione della sentenza”. L'art. 121 bis sopra menzionato è destinato ad operare solo per il futuro, prevedendo che nell'ipotesi di mancata osservanza degli obblighi discendenti dalla normativa dell'Unione europea da parte delle Comunità autonome, che detengono una competenza concorrente in materia di acqua, queste dovranno sopportare i costi corrispondenti alle eventuali sanzioni pecuniarie alle quali lo Stato sia condannato.

Il meccanismo di rivalsa è previsto inoltre nella Ley General de Estabilidad Presupuestaria, approvata con Real Decreto Legislativo 2/2007. L'art. 10 n. 5 infatti prevede che le Amministrazioni delle Comunità autonome “que provoquen o contribuyan a producir el incumplimiento de las obligaciones asumidas por España frente a la Unión Europea como consecuencia del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, asumirán en la parte que les sea imputable las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubiesen derivado”.

Soltanto recentemente, anche grazie alle sollecitazioni espresse dal Consiglio di Stato, è stato avviato il processo atto a consentire l'introduzione di una disciplina generale dell'istituto. E' infatti in discussione la disciplina generale<sup>138</sup> dell'azione della rivalsa nella Ley economía sostenible. Il Progetto di Legge, nella disposizione addizionale primera (sotto la rubrica “Responsabilidad por incumplimiento de normas de Derecho comunitario”), dispone che:

“1. Las Administraciones Públicas y cualesquiera otras entidades integrantes del sector público que, en el ejercicio de sus competencias, incumplieran obligaciones derivadas de normas del derecho de la Unión Europea, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que se devenguen de tal incumplimiento, de conformidad con lo previsto en esta disposición y en las de carácter reglamentario que, en desarrollo y ejecución de la misma, se dicten.

2. El Consejo de Ministros, previa audiencia de las Administraciones o entidades afectadas, será el órgano competente para declarar la responsabilidad por dicho incumplimiento y acordar, en su caso, la compensación de dicha deuda con las cantidades que deba transferir el Estado a la Administración o entidad responsable por cualquier concepto, presupuestario y no presupuestario. En dicha resolución que se adopte se tendrán en cuenta los hechos y fundamentos contenidos en la resolución de las

---

<sup>137</sup> Corte di giust., 25 novembre 2003, causa C-278/01, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, p.I-14141.

<sup>138</sup> In assenza di una disciplina generale o settoriale, il meccanismo potrebbe giustificarsi in via eccezionale sulla base dell'art. 155 della Costituzione, vedi, *El informe del Consejo de Estado* cit., p. 190. Va segnalato che il Consiglio di Stato, in occasione dell'adozione del parere sulla Ley economía sostenible, ha promosso un significativo dibattito dottrinario sul tema

instituciones europeas, se recogerán los criterios de imputación tenidos en cuenta para declarar la responsabilidad, y se acordará la extinción total o parcial de la deuda. Dicho acuerdo se publicará en el Boletín Oficial del Estado.

3. Se habilita al Gobierno para desarrollar reglamentariamente lo establecido en la presente disposición, regulando las especialidades que resulten aplicables a las diferentes Administraciones Públicas y entidades a que se refiere el apartado uno de esta disposición.”

La dottrina ha tentato di stabilire una relazione tra l'azione di rivalsa nei confronti delle regioni e il potere/dovere di intervento di cui dispone lo Stato al fine di evitare la violazione regionale<sup>139</sup>. A questo proposito si è sostenuto che maggiore è il potere dello Stato di intervenire in un dato ambito, maggiore dovrebbe essere la dose della *culpa in vigilando* dello Stato e quindi minore la possibilità di trasferire le conseguenze economiche sulle Comunità autonome<sup>140</sup>. Questa prospettiva condivisibile astrattamente deve essere verificata in concreto: è, infatti, necessario tenere conto della natura della competenza (esclusiva, concorrente o compartita) e del tipo di violazione (mancata, inesatta o insufficiente attuazione oppure mancata esecuzione di una precedente sentenza). E' altresì importante considerare se la violazione da parte della Comunità autonoma sia stata provocata da una norma statale, a sua volta, lesiva del diritto dell'Unione: ad esempio potrebbe trattarsi di una lesione riferibile ad un atto della Comunità autonoma adottato però, nell'ambito di una competenza compartita, in esecuzione di una legislazione statale basica contraria al diritto dell'Unione .

## **2. La posizione delle Comunità autonome.**

Tentando ora di valutare la questione dal punto di vista delle Comunità autonome, si può osservare che generalmente queste, a fronte del potere-dovere di esecuzione di cui dispongono, sembrano disposte ad accettare le conseguenze altresì pecuniarie della responsabilità, essenzialmente in nome del principio di lealtà istituzionale. In via informale, l'associazione delle Comunità autonome ha suggerito di introdurre la disciplina dell'azione di rivalsa nell'ambito della normativa sulla responsabilità delle amministrazioni pubbliche verso i privati (L 30/1992)<sup>141</sup>. Questa proposta fa leva su

<sup>139</sup> Sulla questione, vedi, recentemente, R. ALONSO GARCÍA, *La responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones derivadas de la Unión Europea desde la perspectiva del Estado autonómico: una aproximación general*, in CONSEJO DE ESTADO, *Garantías del cumplimiento del Derecho de la Unión Europea en el Estado autonómico* cit.

<sup>140</sup> Vedi, R. ALONSO GARCÍA, J. DIEZ-HOCHLEITNER, *La Comunidad Autónoma en la fase descendente de ejecución del Derecho comunitario*, en F. Rubio Llorente (a cura di), *La Comunidad de Madrid en la Unión Europea*, Instituto Universitario Ortega Y Gasset/CES, Madrid, 2000, pp. 148-149. L'A. afferma "habrá que analizar cuidadosamente el contexto global de la infracción antes de concluir en un derecho del Estado, sujeto sancionado, a repercutir por completo la sanción en la CA en cuestión", e propone quale criterio "cuanto mayor poder de intervención se reconozca al Estado sobre la base del art. 93 CE en conexión con el art. 149 CE, mayor dosis de culpa en *vigilando* aflorará en las infracciones del Derecho comunitario por las CCAA lo que repercutirá en una mayor toma en consideración de la concurrencia de la responsabilidades estatal y autonómica, tanto en este contexto sancionador como en el indemnizatorio frente a los particulares. Y viceversa: cuanto menor sea al poder de intervención reconocido al Estado, menor será la dosis de responsabilidad de éste, desde la otra cara de la moneda, mayor será la dosis de responsabilidad a asumir por las CCAA derivada de sus infracciones del ordenamiento jurídico comunitario". In senso favorevole a questa impostazione, vedi, J. A. MONTILLA MARTOS, *Derecho de la Unión europea y Comunidades Autonomas* cit., p. 262.

<sup>141</sup> In questo senso, vedi, *Declaración sobre la participación de las Comunidades Autónomas en la formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea*, in [www.comunidadesautonomas.org](http://www.comunidadesautonomas.org).

alcuni argomenti offerti dalla giurisprudenza costituzionale<sup>142</sup>. Innanzitutto, la nozione di “privato” includerebbe i cittadini come qualsiasi altra amministrazione. Inoltre, sempre a supporto, viene invocato l’art. 9.3 della Costituzione, che prevede la responsabilità dei pubblici poteri senza eccezioni; viene, inoltre, segnalata l’assenza nell’ordinamento giuridico di un procedimento specifico che consenta di trasferire il danno all’amministrazione che l’ha generato e quindi viene enfatizzata la necessità di completare la lacuna ricorrendo a uno strumento previsto dall’ordinamento giuridico; infine, viene sottolineata l’identità di situazione tra il diritto all’indennizzo del privato per violazioni amministrative e il diritto delle amministrazioni pubbliche ad essere compensate per il danno provocato da un’altra amministrazione.

Il ragionamento dianzi esposto consente di introdurre una ulteriore questione connessa al tema in esame, concernente la responsabilità dello Stato a favore delle regioni per i danni provocati dalla violazione del diritto dell’Unione. Si tratta, a ben vedere, di una questione di diritto interno, sulla quale la dottrina ha proposto alcune interessanti riflessioni<sup>143</sup>. In particolare, si è osservato che la clausola generale sulla responsabilità (artt 106.2 Cost. spagnola e 139.1 LRJPAC), pur riferendosi ai “particulares”, può essere intesa nel senso di includere la responsabilità “interamministrativa”. La giurisprudenza<sup>144</sup>, la dottrina del Consiglio di Stato e quella scientifica concordano su questa lettura, purchè si verifichi il rispetto delle condizioni giuridiche tradizionalmente previste (lesione, nesso di causalità, imputazione, assenza di forza maggiore e “permanenza” dell’azione)<sup>145</sup>. Non potrebbe essere invocato in senso contrario il principio della lealtà costituzionale; tale principio, infatti, esprime la necessità di pervenire ad un accordo sui termini e sulle modalità della riparazione e non può al contrario essere inteso nel senso di esprimere una irresponsabilità dello Stato. Anzi, proprio l’eventuale affermazione di detta irresponsabilità sarebbe contraria al principio di lealtà istituzionale, dal momento che questo impone non solo una corretta ponderazione degli interessi in gioco nell’esercizio delle competenze proprie dello Stato, ma anche il rispetto dell’esercizio delle competenze delle Comunità autonome, tenendo conto degli eventuali carichi e degli oneri economici imprevisi che possano essere generati nel quadro dell’attuazione regionale. In breve, seguendo il ragionamento proposto dalla dottrina, proprio la limitazione della responsabilità in senso unidirezionale, intesa soltanto a favore dello Stato sarebbe contraria al principio della lealtà istituzionale e al principio di equità e pertanto non sarebbe giustificata<sup>146</sup>. La questione prospettata dalla dottrina non ha trovato riscontro a livello legislativo e neppure in giurisprudenza<sup>147</sup>.

---

<sup>142</sup> Vedi Trib. Supremo spag. 14 ottobre 1994.

<sup>143</sup> M. GÓMEZ PUENTE, *Un apunte sobre la dimensión regional de la responsabilidad del Estado por incumplimiento del derecho comunitario* cit., pp. 789 ss. Questo tema è invece ignorato dalla dottrina italiana.

<sup>144</sup> Tra le altre, vedi, sentenze del Trib. Supremo spagnolo, 24 febbraio 1994 ; 14 ottobre 1994, 26 giugno 2001, 8 giugno 2001.

<sup>145</sup> M. GÓMEZ PUENTE, *Un apunte sobre la dimensión regional de la responsabilidad del Estado por incumplimiento del derecho comunitario* cit. p. 792.

<sup>146</sup> M. GÓMEZ PUENTE, *Un apunte sobre la dimensión regional de la responsabilidad del Estado por incumplimiento del derecho comunitario* cit. p. 793.

<sup>147</sup> Per un caso concreto, vedi, M. GÓMEZ PUENTE, *Un apunte sobre la dimensión regional de la responsabilidad del Estado por incumplimiento del derecho comunitario* cit. pp. 793 ss. L’A. fa

#### IV. Un tentativo di comparazione: alcune considerazioni di sintesi.

Si può tentare a questo punto di comparare le esperienze maturate in Italia e in Spagna per formulare alcune osservazioni di sintesi.

L'indagine fin qui proposta pone in luce la difficoltà di ricostruire una disciplina sistematica e organica, per quanto si possa dare atto che in entrambi gli Stati sia in corso un processo di riforma atto a consentire l'introduzione o il perfezionamento di strumenti utili ad evitare l'inadempimento regionale o quantomeno a limitarne le conseguenze. In Italia si sta tentando di procedere ad una sistemazione della disciplina nell'ambito del più ampio processo di riforma della legge n. 11/2005, provocato tra l'altro dalla necessità di adeguamento alle novità contenute nel Trattato di Lisbona<sup>148</sup>. Il panorama in Spagna appare più frammentario, per quanto si evidenzia un elevato interesse sia a livello dottrinario sia a livello istituzionale, come testimonia l'atteso parere del Consiglio di Stato sul progetto della Ley económica sostenible.

La determinazione dei meccanismi di prevenzione o repressione delle violazioni regionali si ispira al principio di cooperazione (concepito nella sua portata più estesa) ed è conforme ad una logica di flessibilità. Il modello cooperativo, che sta alla base dei rapporti tra regioni e governo centrale in relazione alla gestione del precontenzioso, ha raggiunto un significativo grado di consolidamento, facendo registrare un certo successo nella gestione del contenzioso specialmente in Spagna<sup>149</sup>. In entrambi gli Stati si manifesta la tendenza a coinvolgere in misura crescente le regioni nella gestione del contenzioso con la Unione europea e a migliorare i flussi informativi rilevanti in detti ambiti, anche se quest'ultimo aspetto merita di essere ulteriormente potenziato<sup>150</sup>.

Venendo ai singoli istituti, si è visto che l'azione di rivalsa, già prevista in Italia, sta per essere introdotta in termini generali anche in Spagna, in modo da riconoscere al Governo il potere di rivalersi nei confronti degli enti inadempienti qualora venga condannato dalla Corte di giustizia al pagamento di sanzioni pecuniarie ex art. 260 TFUE. In relazione alla disciplina dell'azione di rivalsa è emersa la difficoltà di enucleare i criteri utili per la determinazione del *quantum* da imputare alle regioni, nel caso in cui lo Stato sia condannato ai sensi dell'art. 260 TFUE per una violazione in prima istanza regionale. Indubbiamente, la determinazione del *quantum* deve tenere conto di molteplici fattori, quali ad esempio, la natura della competenza regionale e la condotta tenuta dallo Stato (o che avrebbe dovuto tenere lo Stato), senza per questo arrivare a configurare una contraddizione in astratto tra la previsione del potere

---

riferimento alla situazione che in concreto può determinarsi nel caso di perdita per le Comunità autonome dei fondi comunitari provocata dall'inadempimento statale.

<sup>148</sup> Vedi Disegno di legge recante "norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea".

<sup>149</sup> In Spagna, si registra una esperienza di collaborazione nella materia in esame ormai ventennale. Tra le procedure recentemente chiuse grazie alla cooperazione tra Governo e Comunità autonome, prima dell'avvio della fase contenziosa davanti alla Corte, vedi, la procedura 1999/2212, nell'ambito della quale la Commissione aveva inviato una lettera di messa in mora ai sensi dell'attuale art. 260 per far accertare e conseguentemente sanzionare la mancata esecuzione della precedente sentenza del 28 giugno 2007 (causa C—235/04, *Commissione c. Spagna*) emanata per la violazione della direttiva 79/409/CE in merito alla classificazione delle zone di protezione speciale (ZPS).

<sup>150</sup> La Commissione pare orientata ad accrescere le informazioni in materia, come testimoniano gli Allegati all'ultima Relazione COM (2010) 538.

sostitutivo e l'azione di rivalsa. In questo senso pare ragionevole la scelta contenuta nella legge italiana di rimettere ad un accordo specifico tra Stato e regione interessata la determinazione del *quantum* da imputare a quest'ultima.

Conviene ricordare, per inciso, che le difficoltà manifestatesi nell'applicazione dell'istituto di rivalsa potrebbero sorgere altresì in un'ipotesi distinta, che in verità esula dalla tematica in questione, concernente la responsabilità dello Stato per il fatto della regione nei confronti dei singoli<sup>151</sup>. La Corte di giustizia ha avuto modo di riconoscere<sup>152</sup> che la condotta dell'ente territoriale, lesiva del diritto dell'Unione europea, è suscettibile di generare l'obbligo dello Stato di risarcire i danni ai singoli, in presenza di determinate condizioni<sup>153</sup>. Per certi versi, anche in questa ipotesi si possono prospettare dubbi analoghi a quelli espressi con riferimento al diritto di rivalsa dello Stato nei confronti delle regioni nel caso di condanna da parte della Corte di giustizia ai sensi dell'art. 260 TFUE. In particolare, si tratta di comprendere se la regione possa (o debba) essere ritenuta responsabile per intero o in parte e quindi debba tenere indenne lo Stato degli oneri cui potrebbe essere chiamato a corrispondere a favore dei privati per le violazioni del diritto dell'Unione europea. Anche in questo caso, per determinare gli oneri imputabili allo Stato e alla regione connessi con la violazione del diritto dell'Unione, pare ragionevole prendere in considerazione la natura della competenza e il tipo di condotta che lo Stato ha tenuto o che avrebbe dovuto tenere.

Totalmente diverso è invece l'orientamento manifestatosi nei due Paesi in relazione al potere dello Stato di adottare misure di esecuzione del diritto dell'Unione europea, anche in sostituzione delle regioni, al fine di evitare la procedura di infrazione davanti alla Corte di giustizia, per quanto sia stato messo in luce un certo uso disinvolto di altri titoli competenziali. La disamina fin qui condotta mette in evidenza che il potere sostitutivo, disciplinato in maniera puntuale in Italia, non è ammesso nell'ordinamento spagnolo. Il diverso approccio si giustifica sulla base di una proiezione costituzionale-statutaria. L'ordinamento spagnolo pare escludere che il diritto dell'Unione possa provocare un impatto sul sistema nazionale tale da giustificare una deroga al riparto delle competenze, in questo senso, il principio di indifferenza sembra assumere una portata "rafforzata". L'Unione deve restare indifferente rispetto al riparto interno e in alcun modo l'esecuzione del diritto dell'Unione pare giustificare un'alterazione del riparto definito a livello costituzionale. Questa posizione rivela taluni punti critici. L'ordinamento dell'Unione europea inevitabilmente incide sul sistema interno: è

---

<sup>151</sup> Sulla equiparazione tra le due ipotesi di responsabilità, vedi, R. ALONSO GARCÍA, *La responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones derivadas de la Unión Europea desde la perspectiva del Estado autonómico: una aproximación general* cit.

<sup>152</sup> Vedi, Corte di giust., 1 giugno 1999, causa C-302/97, *Konle*, in *Racc.*, p. I-3099, e successivamente, Corte di giust., 4 luglio 2000, causa C-424/97, *Haim*, in *Racc.*, p. I-5123. Nel caso *Haim*, la Corte ammette la possibilità che l'ordinamento interno preveda la responsabilità dell'ente di diritto pubblico in aggiunta a quella statale. In dottrina, nel senso di ricavare dalle formule adottate in quest'ultima sentenza il segno di un'apertura verso il riconoscimento di una più ampia soggettività comunitaria delle regioni (come soggetti autonomi nell'ordinamento comunitario), M. CARTABIA, *Le regioni come soggetti dell'ordinamento comunitario? Segni da decifrare nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Quaderni costituzionali* 2001, p. 238 ss.

<sup>153</sup> Vedi, sui requisiti, tra le altre, Corte di giust., 5 marzo 2006, cause riunite C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du pêcheur e Factortame*, in *Racc.*, p.I-1029; recentemente, Corte di giust., 24 marzo 2009, causa C-445/06, *Danske Slagterier*, inedita. Sui limiti dell'autonomia procedurale, proprio con riguardo all'ordinamento spagnolo, Corte di giust., 29 gennaio 2010, causa C-118/08, *Asunto Transportes Urbano*, inedita.

inevitabile, infatti, che il conferimento di competenze all'Unione europea ha determinato (e determina) un aggiustamento costante dei rapporti tra Stato e regioni e in considerazione di questo processo in continua evoluzione è difficile ammettere la totale estraneità e indifferenza dell'Unione. La piena attuazione del principio della responsabilità esclusiva in capo allo Stato può richiedere misure in grado di provocare il sacrificio di regole di diritto interno, in nome dei principi fondamentali del diritto dell'Unione e specialmente del primato (e dell'effettività)<sup>154</sup>, per quanto questo sacrificio debba essere modulato e controbilanciato da misure cooperative che ne attenuino la portata. Il principio del primato, come è noto, può e deve operare nell'ambito delle competenze attribuite all'Unione, dalle quali esulano, in virtù dell'art. 4 TUE le scelte in merito alla struttura interna dello Stato. Tuttavia, per assicurare il pieno rispetto del primato, l'ordinamento statale potrebbe consentire una deroga al riparto di competenze interne<sup>155</sup>. In questa direzione, come si è visto, si sono orientati sia la Corte costituzionale italiana sia il legislatore, seguendo un approccio flessibile che ha permesso di giustificare la possibilità di interventi che assicurino il rispetto del diritto dell'Unione allo scopo di evitare le procedure di infrazione.

Ci si potrebbe domandare a questo punto se la Corte di giustizia possa intervenire sulla questione; una risposta negativa, espressa in nome dell'indifferenza, lascerebbe comunque insoddisfatti. Una riflessione sulla portata del primato in relazione al principio di autonomia degli Stati si impone: essa consentirebbe di mettere a fuoco - e forse di superare - l'ambiguità che aleggia intorno alla nozione di regione, per un verso, considerata come persona giuridica di diritto pubblico o ente funzionale in quanto tale ammesso a "dialogare" con l'Unione europea, per altro verso, configurata come ente costituzionalmente rilevante totalmente coperto dal "velo" dell'autonomia statale e quindi privo della possibilità di accedere direttamente ai rapporti con le istituzioni dell'Unione europea (in particolare, davanti alla Corte di giustizia), e ciò nonostante abbia assunto una dignità e un peso autonomi nel nuovo assetto definito dal Trattato di riforma<sup>156</sup>. Il Trattato di Lisbona, infatti, rende omaggio in più momenti alla dimensione territoriale, soprattutto nella definizione del nuovo meccanismo di controllo preventivo della sussidiarietà<sup>157</sup>. Il Protocollo sulla sussidiarietà incoraggia tra l'altro un approfondimento della cooperazione all'interno degli Stati membri, precisando che i parlamenti nazionali, primi attori nel nuovo sistema di *early warning*, possono consultare "all'occorrenza i parlamenti regionali dotati di poteri legislativi" (art. 6

---

<sup>154</sup> Il principio del primato nel Trattato di Lisbona non è stato consacrato in una norma vincolante, come aveva proposto il Trattato costituzionale, ma risulta confermato nella Dichiarazione n. 17 allegata all'Atto finale della CIG 2007, quasi a sottolinearne il carattere ormai indiscusso. Vedi Dichiarazione n. 17 relativa al primato, allegata all'Atto finale della Conferenza Intergovernativa. Sulla portata della Dichiarazione, vedi, J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo* cit., pp. 139-142.

<sup>155</sup> Vedi, *supra*, par. 2.1.

<sup>156</sup> Sul punto, vedi il contributo di L.HUICI, *La interpretación del principio de autonomía institucional por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea: incidencia en la autonomía regional y local*, prodotto nell'ambito del Progetto "Relaciones UE - CCAA después de Lisboa" promosso dall'Institut de Derecho Público de Barcelona in [www.idp.barcelona.net](http://www.idp.barcelona.net).

<sup>157</sup> Vedi, tra gli altri riferimenti, gli artt. 4 TUE e 5 TFUE e art. 6 del Protocollo n. 2 sull'applicazione del principio di sussidiarietà. Sul protocollo di sussidiarietà e sulle esigenze di organizzazione interna, sia veda, O.PORCHIA, *Le competenze dell'Unione, il Protocollo sul principio di sussidiarietà e il potenziamento del ruolo delle assemblee legislative*, Working Paper nel Progetto "Relaciones UE - CCAA después de Lisboa" cit.

Protocollo n. 2) . L'attuazione di queste previsioni<sup>158</sup> sta imponendo, come è noto, un ampio processo di riorganizzazione interna generale, nel quale si confonde la questione esaminata nel presente lavoro<sup>159</sup>. A questo proposito, conviene sottolineare che un'adeguata organizzazione a livello interno, volta a favorire tra l'altro il coinvolgimento dei parlamenti nazionali e regionali nell'elaborazione degli atti dell'Unione e quindi nella c.d. fase "ascendente"<sup>160</sup>, potrebbe avere l'effetto di accrescere la responsabilità nella fase "discendente", riuscendo così a migliorare l'attuazione della normativa dell'Unione europea nell'ordinamento interno a tutti livelli sia centrali che locali. E non solo, il potenziamento del ruolo degli enti territoriali nella fase di produzione normativa, chiaramente non limitato al controllo della sussidiarietà, consentirebbe di anticipare la conoscenza di eventuali motivi di contrasto, favorendo, tra l'altro, la possibilità di un superamento degli stessi. E' evidente che le soluzioni prospettate, nella misura in cui contribuiscono a migliorare l'attuazione della normativa europea, potrebbero consentire di ridurre il contenzioso.

Il tema della produzione normativa impone un riferimento, sia pur rapido, alla necessità di migliorare la qualità delle norme di attuazione del diritto dell'Unione europea, seguendo gli orientamenti da tempo espressi dalla Commissione europea sulla c.d. *Better regulation*<sup>161</sup> e sulla necessità di procedere alla valutazione di impatto della

---

<sup>158</sup> In Spagna è stata adottata la Ley 24/2009 del 22 dicembre 2009. In base a questa legge i Parlamenti autonomici dispongono di un termine intermedio di 4 settimane per inviare un parere. La Commissione mista Congreso-Senado, dotata della competenza generale ad emettere il parere motivato di cui al Protocollo sulla sussidiarietà, tiene conto dei pareri trasmessi dai Parlamenti autonomici nel termine indicato, soltanto se approva un parere motivato sulla violazione del principio di sussidiarietà, "incorporará la relación de los dictámenes remitidos por los Parlamentos de las Comunidades Autónomas y la referencias necesarias para su consulta". Sul meccanismo previsto dalla legge spagnola, vedi, in termini estesi il contributo di F. ESTEVE GARCIA, M. ILLAMOLA DAUSA, *Els mecanismes de control del principi de subsidiarietat per part de les Corts generals i dels Parlaments autonòmics*, in [www.idpbarcelona.net](http://www.idpbarcelona.net). Per quanto riguarda l'Italia, il disegno di legge di riforma della Legge n. 11/2005, si limita a prevedere che "ai fini della verifica del rispetto del principio di sussidiarietà ... i Presidenti delle Assemblee, dei Consigli regionali e delle province autonome possono far pervenire ai Presidenti del Senato e della Camera le loro *osservazioni* in tempo utile per l'esame parlamentare". Sul punto, vedi, O. PORCHIA, *Le competenze dell'Unione cit.*

<sup>159</sup> Sul punto, si ricordano le prese di posizione assunte dagli Stati membri per scongiurare il rischio di indebite interferenze provocate dal Trattato di Lisbona, in particolare, sentenza *Bundesverfassungsgericht* - BVerfG, 2 BvE 2/08 del 30 giugno 2009 sulla ratifica del Trattato di Lisbona da parte della Germania (nella versione inglese in [http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20090630\\_2bve000208en.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20090630_2bve000208en.html)).

<sup>160</sup> Vedi inoltre il nuovo art. 4 quater della L 11/2005 sulla "Partecipazione delle Camere alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà". Questa disposizione prevede l'obbligo del Governo di fornire un'adeguata informazione sui contenuti e sui lavori preparatori relativi alle singole proposte, precisando che detta informazione, curata dall'amministrazione con competenza istituzionale prevalente per materia, dovrà, in particolare, "avere ad oggetto: a) una valutazione complessiva del progetto con l'evidenziazione dei punti ritenuti conformi all'interesse nazionale e dei punti per i quali si ritengano necessarie o opportune modifiche; b) l'impatto sull'ordinamento interno, anche in riferimento agli effetti dell'intervento europeo sulle realtà regionali e territoriali, sull'organizzazione delle pubbliche amministrazioni e sulle attività dei cittadini e delle imprese; c) una tavola di concordanza tra la proposta di atto legislativo dell'Unione europea e le corrispondenti disposizioni del diritto interno".

<sup>161</sup> Sul fenomeno della *better regulation*, vedi, Comunicazione, *Governance europea: Legiferare meglio*, COM (2002) 275 e Comunicazione *in materia di valutazione di impatto*, COM (2002) 276. In relazione a questi aspetti è stato siglato dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla Commissione l'*Accordo Interistituzionale «Legiferare meglio»*, in *G.U.U.E.* n. C 321 del 31 dicembre 2003, p. 1 ss. Vedi, sulla riforma dell'accordo per adeguarlo alle novità previste dal Trattato di Lisbona, le indicazioni espresse dal Parlamento europeo con la Risoluzione del 9 febbraio 2010 sulla revisione dell'accordo quadro tra il Parlamento europeo e la Commissione per la prossima legislatura (pto 3 lett.e). Recentemente la

normativa a tutti i livelli<sup>162</sup>. Il tema sta suscitando un certo interesse in entrambi gli ordinamenti; in particolare va segnalata l'esperienza in Spagna, dove il Consiglio dei Ministri ha adottato in data 3 luglio 2009 il *Real Decreto* 1083/2009 concernente la redazione della Memoria per l'Analisi dell'impatto normativo e in data 11 dicembre 2009 la Guía Metodológica para la elaboración de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo. Ai fini del presente contributo interessa soprattutto richiamare l'annesso III, dedicato al Diritto dell'Unione europea e segnatamente il punto c) intitolato "adopción de la norma con ocasión de un procedimiento de infracción del Derecho de la Unión Europea. En particular, ejecución de Sentencias del TJUE en aplicación del artículo 260 del TFUE"<sup>163</sup>. In altre parole, la Guida si riferisce all'ipotesi in cui un progetto di atto normativo rileva ai fini della definizione di un procedimento di infrazione, sottolineando la necessità soprattutto nel caso di doppia infrazione di procedere alla individuazione di uno schema di norma da trasmettere con la massima urgenza insieme al calendario dei tempi previsti per la sua attuazione alla Commissione europea "al objeto que ésta compruebe la suficiencia de las mediadas previstas por el Estado miembro para ejecutar la sentencia del TJUE". Un riferimento degno di menzione è contenuto anche nella disciplina italiana. In particolare, nella Direttiva del 19 settembre 2008 del Presidente del Consiglio, al punto 3), si prevede che "l'analisi (*tecnico-normativa*) ... tiene conto ... dell'eventuale esistenza di procedure d'infrazione da parte della Commissione europea" e nella lettera h) del punto 11 si precisa che l'analisi è redatta in modo da assicurare "il miglioramento della posizione italiana nell'ambito delle procedure d'infrazione azionabili da parte della Commissione Europea"<sup>164</sup>. Gli elementi appena richiamati possono essere messi in relazione con l'obbligo sancito dall'art. 15 bis comma 3 della L.11/2005, dedicato all'informazione al Parlamento sulle procedure giurisdizionali e di pre-contenzioso. In base a questa norma "nei casi di particolare rilievo o urgenza il Presidente del Consiglio dei Ministri o il Ministro per le politiche europee trasmette tempestivamente alle Camere, in relazione a specifici atti o procedure, informazioni e documenti sulle attività e sugli orientamenti che il Governo intende assumere e una valutazione dell'impatto sull'ordinamento". Queste precisazioni pongono in evidenza la stretta connessione tra l'esigenza di migliorare le tecniche normative e la gestione del contenzioso con l'Unione europea, per quanto valgano anche a confermare il carattere frammentario della disciplina relativa alla tematica in esame che si è tentato di ricostruire in questa sede.

In chiusura non si può ignorare che il processo di riorganizzazione interna, favorito dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, dovrebbe essere accompagnato dalla diffusione di una cultura e di una sensibilità in grado di potenziare la conoscenza del diritto dell'Unione europea e conseguentemente il rispetto dello stesso a tutti i livelli e

---

Commissione sta promuovendo nuovi orientamenti sulla c.d. *smart regulation*, vedi, il Documento della Commissione, Segretariato Generale, Direzione per la Better Regulation, Valutazione di impatto, *Stakeholder Consultation on Smart Regulation* (23 aprile 2010)

<sup>162</sup> La Commissione evidenzia altresì l'interesse per la valutazione *ex post* dell'impatto della legislazione dell'Unione europea, segnalando l'importanza delle relazioni sull'applicazione delle misure legislative UE, COM (2010) 538 pto 3.7.

<sup>163</sup> <http://www.mpr.es/Documentos/guiaAIN.htm>

<sup>164</sup> Per quanto riguarda l'Italia, vedi, Direttiva del 19 settembre 2008, del Presidente del Consiglio dei Ministri "Tempi e modalità di effettuazione dell'analisi tecnico-normativa", in [www.governo.it](http://www.governo.it).

in tutti gli ambienti interessati dal processo di integrazione europea<sup>165</sup>. Si tratta di una prospettiva ambiziosa sulla non è possibile indugiare in questa sede.

---

<sup>165</sup> In questo senso, vedi, l'auspicio espresso dalla Commissione (COM (2010)538 def. pto 3.4.)