

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

Il diritto di rivalsa dello Stato: un 'debole' deterrente alle violazioni del diritto comunitario

This is the author's manuscript

Original Citation:

Il diritto di rivalsa dello Stato: un 'debole' deterrente alle violazioni del diritto comunitario / C. Bertolino. - In: LE REGIONI. - ISSN 0391-7576. - STAMPA. - :2(2013), pp. 283-317.

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/139343> since 2016-01-09T11:54:51Z

Published version:

DOI:10.1443/74773

Terms of use:

Open Access

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license. Use of all other works requires consent of the right holder (author or publisher) if not exempted from copyright protection by the applicable law.

(Article begins on next page)



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

This is an author version of the contribution published on:

Questa è la versione dell'autore dell'opera:

Le Regioni, 2/2013, pp. 283-318, DOI 10.1443/74773

The definitive version is available at:

La versione definitiva è disponibile alla URL:

<http://www.rivisteweb.it/doi/10.1443/74773>

Il diritto di rivalsa dello Stato: un 'debole' deterrente alle violazioni del diritto comunitario

di
Cristina Bertolino*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Accertamento comunitario della responsabilità dello Stato per violazione degli obblighi comunitari: la c.d. procedura di infrazione. – 3. Il tentativo nazionale di 'arginare' il contenzioso con le istituzioni comunitarie. – 3.1. Rapporti di reciproca informazione tra Stato ed enti substatuali. – 3.2. Il Progetto «EU-Pilot» e i suoi risultati. – 3.3. La legge comunitaria regionale. – 4. Il diritto di rivalsa dello Stato nei confronti delle Regioni: un utile strumento deterrente per il corretto recepimento regionale della normativa comunitaria? – 4.1. (*segue*) Il diritto di rivalsa nella sua concreta attuazione. – 5. Il diritto di rivalsa nell'ordinamento spagnolo e tedesco. – 6. Conclusioni.

1. Premessa

È noto come negli ultimi decenni le Regioni e, più in generale, gli enti substatuali, hanno visto incrementare il proprio ruolo nel contesto dell'integrazione europea¹. Tale processo trova esplicito fondamento nella trasformazione istituzionale e funzionale dell'Unione europea, in particolare dal Trattato di Maastricht in avanti, che ha avuto l'effetto di «incidere in profondità sugli ordinamenti costituzionali e organizzativi degli Stati membri»². Si è dunque reso necessario il maggiore coinvolgimento dei livelli di governo substatuali, in quanto essi non risultano solo oggetto di politiche comunitarie, ma sono anche diventati attori necessari per la loro attuazione.

La rafforzata «dimensione comunitaria»³ degli enti infrastatali origina inoltre dalla avvertita tendenza a processi di decentramento territoriale⁴ in atto negli Stati membri dell'Unione europea. L'Unione stessa ha del resto contribuito a questi processi di 'regionalizzazione'. È noto, ad esempio, come le politiche comunitarie relative ai Fondi strutturali – ripartiti su base regionale – abbiano portato in questi decenni ad un progressivo decentramento degli Stati e, ancora, come la Commissione europea, nell'attività di verifica del rispetto dei criteri fissati dal Consiglio europeo di Copenhagen nel 1993 per l'ingresso di nuovi Stati nell'Unione europea, abbia prestato anche attenzione – per quanto non si trattasse

* Ricercatrice in Istituzioni di diritto pubblico, Università degli Studi di Torino.

¹ Cfr. U. BULLMANN, *The Politics of the Third Level*, in C. JEFFERY (ed.), *The Regional Dimension of the European Union. Towards a Third Level in Europe?*, F. Cass, London, 1997, 3 ss.

² Sul punto, fra i molti, F. PIZZETTI, *Le autonomie locali e l'Europa*, in *Le Reg.*, 2002, 936; ID., *Riforma costituzionale italiana e processo costituente europeo*, in *Il Mulino*, 2002, 997, il quale sottolinea come «il processo di costruzione dell'ordinamento europeo, e in particolare l'accelerazione imposta dal Trattato di Maastricht in poi, ha avuto tra gli altri anche l'effetto di incidere in profondità sugli ordinamenti costituzionali e organizzativi degli Stati membri».

Si veda inoltre L. GRECO, *L'attrazione tra il processo di integrazione europea e il decentramento territoriale degli stati alla luce del 'Trattato di Costituzione'*, in S. GAMBINO (a cura di), *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali e Diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 2005, 565-605.

³ B. SARDELLA, *La "dimensione comunitaria" dei nuovi Statuti regionali*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2007, 431.

⁴ Sia consentito rimandare a C. BERTOLINO, *La leale collaborazione quale principio cardine dei sistemi multilivello*, in *CSF Papers*, 2007, 15; si veda inoltre A. MASTROMARINO, *Il federalismo disaggregativo. Un percorso costituzionale negli Stati multinazionali*, Giuffrè, Milano, 2010, 79 ss.

di un criterio espressamente enunciato – alla presenza nel territorio di un decentramento territoriale⁵.

A fronte dell'accresciuto ruolo dei livelli di governo infrastatali in ambito comunitario, si può pertanto ritenere superata la tesi della totale «cecità»⁶ dell'Unione nei loro confronti, mentre varrebbe forse la pena di riflettere – anche se non sarà possibile farlo in questa sede – sul se non si debba addirittura affermare la presenza, oggi, di un 'dovere', per gli Stati membri, di riconoscere il 'ruolo comunitario' dei livelli infrastatali di governo.

A questo proposito, in Italia, la dottrina non ha mancato di evidenziare l'importanza, sin dalla sua entrata in vigore, della riforma costituzionale del 2001 per la partecipazione – che vi è prevista – delle Regioni alle fasi c.d. ascendente e discendente, e ne ha adeguatamente illustrato gli innegabili riflessi per il sistema complessivo⁷. Dalle profonde modifiche apportate all'art. 117, I e V co., Cost. sono scaturite infatti rilevanti conseguenze non solo per i rapporti tra ordinamento comunitario e quello nazionale, ma anche per il livello di governo regionale. È stato in tal modo certamente 'rafforzato', a livello costituzionale, il ruolo delle Regioni nelle relazioni con l'Unione Europea, tanto da potersi pensare al riconoscimento di un loro 'diritto costituzionalmente qualificato' a partecipare, nelle materie di propria competenza, alla formazione e alla attuazione del diritto comunitario e sostenere che la scelta di coinvolgere le Regioni nei processi comunitari sia ormai «dovuta» e non più «ottriata»⁸.

A fronte della maggiore partecipazione regionale alla fase ascendente e, in particolare, a quella discendente, risulta – come è ovvio – ampliata la *responsabilità* delle Regioni nel dare corretta e pronta attuazione agli obblighi derivanti dall'ordinamento comunitario, sia pure sul solo versante interno.

Rispetto al versante comunitario è infatti principio fondamentale che la responsabilità per violazione della normativa comunitaria sia da attribuire esclusivamente allo Stato membro. Spetta così a questo, ai sensi dell'art. 4.3 TUE (ex art. 10 TUE), adottare «tutte le misure di carattere generale e particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal Trattato ovvero determinati dagli atti delle istituzioni della Comunità».

L'obbligo di cooperazione⁹ previsto dall'art. 4.3 TUE è altresì alla base di una ormai

⁵ Sul punto cfr. J. HUGHES, G. SASSE and C. GORDON, *Europeanization and regionalization in the EU eastern enlargement, The myth of conditionality*, Palgrave Mac Millan, Houndmills, Basingstoke, 2005, 64; T. CERRUTI, *L'Unione europea alla ricerca dei propri confini. I criteri politici di adesione e il ruolo dei nuovi Stati membri*, Giappichelli, Torino, 2010, 173, la quale pone in evidenza come, nonostante «la suddivisione verticale del potere sul territorio» non fosse espressamente uno dei criteri politici richiesti agli Stati per la loro adesione all'Unione, «la divisione del territorio nazionale in enti substatuali» risulta essere, in ogni caso, «requisito essenziale per poter aderire ai programmi di aiuto promossi dall'Unione ed attingere ai fondi strutturali da questa stanziati» e dunque tale elemento «ha condizionato immancabilmente le scelte dei legislatori nazionali sull'assetto territoriale da conferire allo Stato».

⁶ H.P. IPSEN, *Als Bundesstaat in der Gemeinschaft*, in E.V. CAEMMERER, H.J. SCHLOCHAUER und E. STEINDORFF, *Probleme des Europäischen Rechts*, Festschrift für Walter Hallstein zu seinem 65 Geburtstag, Frankfurt a. M., 1966, 228 ss.

⁷ Tra i molti, cfr., B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2008, 115 ss.; A. D'ATENA, *Le Regioni e l'Europa*, in *Quad. reg.*, 2002, 373 ss.; F. PIZZETTI, *L'evoluzione del sistema italiano fra "prove tecniche di governance" e nuovi elementi unificanti. Le interconnessioni con la riforma dell'Unione europea*, in *Le Reg.*, 2002, 688 ss.; G.U. RESCIGNO, *Attuazione regionale delle direttive comunitarie e potere sostitutivo dello Stato*, *ivi*, 729 ss.; P. CARETTI, *Potere estero e ruolo "comunitario" delle Regioni nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Reg.*, 2003, 555 ss.; A. RUGGERI, *Integrazione europea e ruolo delle autonomie territoriali (lineamenti di un "modello" e delle sue possibili realizzazioni)*, in *federalismi.it*, 24/2005.

⁸ Sul punto si veda, in particolare, A. D'ATENA, *La nuova disciplina costituzionale dei rapporti internazionali e con l'Unione europea*, in *Rass. Parl.*, 2002, 921.

⁹ Sul principio di cooperazione in ambito comunitario cfr. O. PORCHIA, *Principi dell'ordinamento europeo. La cooperazione pluridirezionale*, Zanichelli Ed., Bologna, 2008, la quale nel dare una lettura del processo di integrazione europea alla luce di tale principio pone in evidenza come esso non investa unicamente i rapporti tra Unione europea e Stati membri, ma abbia necessariamente una dimensione pluridimensionale.

consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia. Nel sancire che l'obbligo di assicurare il puntuale e pieno esplicarsi dell'efficacia delle norme dell'Unione riguarda tutti gli organi dello Stato membro, dal giudice, all'amministrazione, agli enti locali¹⁰, la Corte ha infatti dichiarato, a più riprese, che l'unico soggetto chiamato a rispondere per violazione del diritto comunitario è lo Stato¹¹. Per l'ordinamento comunitario nulla rileva pertanto che l'infrazione sia imputabile a un altro ente, sia un'autorità pubblica oppure territoriale¹², né alcuna rilevanza assume la ripartizione costituzionale delle competenze interna allo Stato. Principio guida della Corte di giustizia è che l'Unione, che pure riconosce l'identità nazionale degli Stati membri «insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali» (art. 4.2 TUE), rimanga indifferente al loro riparto interno delle competenze: esso non incide in alcun modo sulla valutazione dell'inadempimento effettuata dalle istituzioni comunitarie.

Sul versante interno la questione appare invece più complessa. È infatti innegabile che, sulla base del riparto costituzionale di competenze, ancor più ai sensi del novellato art. 117 Cost., il principio di cooperazione di cui all'art. 4.3 TUE si rifletta su, e sia vincolante, anche per le Regioni. Esse, negli ambiti di propria competenza, devono pertanto adottare tutte le misure idonee ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal Trattato e dagli atti delle istituzioni comunitarie, e astenersi da qualsiasi azione che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi comunitari.

Occorre allora comprendere se, e determinare il modo in cui, lo Stato, chiamato dalle istituzioni europee a rispondere delle violazioni del diritto comunitario, possa rivalersi, all'interno dell'ordinamento regionale, sulle Regioni e sugli enti locali, che siano risultati i protagonisti e gli 'artefici' dell'inadempimento o della violazione.

Proprio a rispondere a questo interrogativo mira il presente lavoro; più precisamente ancora: a fronte del nuovo riparto costituzionale di competenze, della più ampia partecipazione delle Regioni alle fasi ascendente e discendente e del riconoscimento di un potere sostitutivo dello Stato, è possibile che gli enti infrastatali inadempienti siano ritenuti responsabili della violazione della normativa e degli obblighi comunitari? E, ancora, in una prospettiva di una più precisa qualificazione concettuale giuridica, si può parlare – a livello di legittimità costituzionale – di un vero e proprio diritto di rivalsa dello Stato nei loro confronti?

2. Accertamento comunitario della responsabilità dello Stato per violazione degli obblighi comunitari: la c.d. procedura di infrazione

Le modalità con cui le istituzioni comunitarie controllano se, e come, gli Stati membri diano adempimento agli obblighi nascenti dalla loro appartenenza all'Unione europea sono disciplinate negli artt. 258-260 TFUE (*ex artt. 226-228 TCE*). Tali disposizioni prevedono una procedura particolare, c.d. di infrazione, attivabile dalla Commissione europea o da uno Stato membro. Salvo alcune eccezioni, essa si sviluppa in tre fasi: una *precontenziosa*, una *giudiziarica* e una *esecutiva*¹³.

¹⁰ Vd. Corte giust., causa C-224/97, 29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg*, in *Racc.*, I-2517; causa C-438/99, 4 ottobre 2001, *Jiménez Melgar*, in *Racc.*, I-6915; causa C-198/01, 9 settembre 2003, *Consorzio Ind. Fiammiferi c. AGCM*, in *Racc.*, I-8055.

¹¹ Corte giust., causa C-33/90, 13 dicembre 1991, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, I-5987.

¹² Cfr. Corte giust., causa C-211/91, *Commissione c. Belgio*, in *Racc.*, I-6757; causa C-503/06, 15 maggio 2008, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, I-74; causa C-516/07, 7 maggio 2009, *Commissione c. Spagna*, in *Racc.*, I-76; causa C-573/08, 15 luglio 2010, *Commissione c. Italia*, in *Racc.*, I-95.

¹³ Cfr. L. FUMAGALLI, *La responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario*, Giuffrè, Milano, 2000, 11 ss.; MORI P., *Art. 226*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, Giuffrè, Milano, 2004, 1057 ss.; G. TESAURO, *Diritto dell'Unione Europea*, Cedam, Padova, VI ed, 2010, 290 ss.

Occorre tuttavia premettere che in nessuna di tali fasi gli enti substatali possono essere soggetti legittimati passivi; come già anticipato, infatti, è lo Stato ad essere il solo responsabile. La disciplina europea non prevede dunque la facoltà, per gli enti substatali, di intervenire di fronte alla Commissione o alla Corte di giustizia per giustificare l'adozione o l'omessa adozione di propri atti.

Nella *fase precontenziosa* il ruolo principale è svolto dalla Commissione europea, cui, d'altronde, il Trattato affida il compito di vigilare «sull'applicazione dei trattati e delle misure adottate dalle istituzioni in virtù dei trattati», nonché «sull'applicazione del diritto dell'Unione» (art. 17.1 TUE, *ex* art. 211 TUE). Essa ha dunque facoltà di avviare la procedura di infrazione a carico di uno Stato membro e di svolgere le indagini preliminari necessarie ad accertare la presunta violazione del diritto comunitario. Spetta ancora alla Commissione pronunciare «un parere motivato al riguardo», dopo avere peraltro «posto lo Stato in condizioni di presentare le sue osservazioni». L'art. 258 TFUE prevede poi che «qualora lo Stato in causa non si conformi a tale parere nel termine fissato dalla Commissione», e dunque non vengano accettate le determinazioni fissate dalla Commissione, questa possa adire la Corte di giustizia. Si apre così la seconda fase - solo eventuale -, volta ad accertare in via giudiziaria l'esistenza dell'infrazione rilevata nel parere motivato della Commissione.

Anche nel caso in cui la fase precontenziosa abbia inizio in seguito alla denuncia di uno Stato membro che ritenga che un altro Stato abbia violato gli obblighi comunitari (art. 259 TFUE), la Commissione mantiene il proprio ruolo centrale. Lo Stato 'accusatore' deve infatti porre preliminarmente la questione alla Commissione, la quale potrà poi pronunciare «un parere motivato dopo che gli Stati interessati siano posti in condizione di presentare in contraddittorio le loro osservazioni scritte e orali». Peraltro, «qualora la Commissione non abbia formulato il parere nel termine di tre mesi dalla domanda» dello Stato membro, questo potrà in ogni caso ricorrere alla Corte di giustizia.

Dall'analisi delle fasi precontenziosa emerge con chiarezza come essa sia caratterizzata per essere funzionale non alla condanna dello Stato membro, quanto piuttosto al «ripristino della legalità comunitaria violata»¹⁴, in quanto consente allo Stato di riparare alla violazione commessa prevenendo una sanzione da parte della Corte di giustizia e, al tempo stesso, ne garantisce la possibilità di giustificare la propria posizione. Ancor più rilevante appare dunque, a questo proposito, la mancata previsione, a livello comunitario, della facoltà per gli enti infrastatali di potersi raffrontare direttamente con le istituzioni comunitarie onde sostenere e motivare l'atteggiamento da loro assunto rispetto agli obblighi comunitari. Sarà peraltro interessante indagare - e più avanti se ne coglierà l'opportunità - se rispetto all'ordinamento interno siano previste in questa fase procedure e strumenti informativi e di collaborazione tra Stato ed enti substatali.

Minor rilievo assume invece, per il profilo di analisi di questo lavoro, la *fase giudiziaria*. Quanto ad essa il Trattato non prevede infatti alcuna norma specifica e dunque la Corte di giustizia deve applicare le norme generali concernenti il ruolo, la composizione e le modalità di funzionamento della Corte.

Regolata in maniera più puntuale è, al contrario, la fase *esecutiva* (art. 260 TFUE), rispetto alla quale il Trattato di Lisbona ha introdotto alcune novità di notevole rilievo per il tema che si sta esaminando. Quando infatti la Corte di giustizia ritenga che lo Stato membro «ha mancato ad uno degli obblighi ad esso incombenti in virtù dei Trattati, tale Stato è tenuto a prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta».

Se la Commissione europea ritenga successivamente che lo Stato membro non abbia adottato le misure che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta, essa, «dopo aver posto tale Stato in condizione di presentare osservazioni, può adire la Corte di giustizia»,

¹⁴ Cfr. L. FUMAGALLI, *La responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario*, cit., 29.

precisando l'importo – considerato adeguato alle circostanze – «della somma forfettaria o della penalità, da versare da parte dello Stato membro». Spetterà poi alla Corte di giustizia, «qualora riconosca che lo Stato membro in questione non si è conformato alla sentenza da essa pronunciata», comminare il pagamento di una somma forfettaria o di una penalità.

Una delle novità del testo del Trattato di Lisbona riguarda peraltro il fatto che, nell'ipotesi di «doppia infrazione»¹⁵ – violazione degli obblighi comunitari, prima, e mancata esecuzione della sentenza della Corte di giustizia, dopo – non occorre più in questa fase esecutiva, diversamente dal passato, il parere motivato della Commissione, risultando dunque notevolmente accelerata la procedura.

È stata poi ulteriormente introdotta una disposizione (art. 260.3 TFUE) che prevede che la Commissione, già in fase precontenziosa, «quando propone ricorso dinanzi alla Corte in virtù dell'articolo 258 reputando che lo Stato membro interessato non abbia adempiuto all'obbligo di comunicare le misure di attuazione di una direttiva adottata secondo una procedura legislativa, può, se lo ritiene opportuno, indicare l'importo della somma forfettaria o della penalità», che essa consideri adeguata alle circostanze e che tale Stato dovrà versare. «Se la Corte constata l'inadempimento, può comminare allo Stato membro in questione il pagamento di una somma forfettaria o di una penalità entro i limiti dell'importo indicato dalla Commissione. Il pagamento è esigibile alla data fissata dalla Corte nella sentenza». Ne consegue quindi la possibilità per lo Stato membro di vedersi ingiungere una penalità di mora o una somma forfettaria già al termine della fase precontenziosa¹⁶.

Le modifiche apportate dal Trattato di Lisbona sono dunque volte, senza alcun dubbio, a perseguire con più intenso rigore – così come richiesto dalla stessa Commissione europea¹⁷ – le violazioni degli obblighi comunitari da parte degli Stati membri; esse accelerano infatti la tempistica della procedura di infrazione, intensificano le sanzioni pecuniarie e conferiscono ad esse maggiore carattere deterrente.

3. Il tentativo nazionale di 'arginare' il contenzioso con le istituzioni comunitarie

In conseguenza dell'ingente numero di procedure di infrazione aperte dalla Commissione europea nei confronti dell'Italia – in gran parte conseguenti a violazioni del diritto comunitario imputabili alle Regioni –, dell'irrigidirsi dell'atteggiamento delle istituzioni comunitarie e dell'aggravarsi delle sanzioni da esse comminate nei confronti degli Stati membri inadempienti, si è ripetutamente cercato, negli ultimi anni, di intervenire a livello di ordinamento nazionale italiano per tentare di ridurre e prevenire il contenzioso con la Corte di giustizia, intervenendo più attivamente già nella fase del precontenzioso di fronte alla Commissione europea.

¹⁵ Cfr. O. PORCHIA, *I ricorsi davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea: le modifiche previste dal Trattato di Lisbona*, in P. BILANCIA e M. D'AMICO (a cura di), *La nuova Europa dopo il Trattato di Lisbona*, Giuffrè, Milano, 2009, 224.

¹⁶ Attualmente le sanzioni indicate per l'Italia dalla Commissione europea ammontano a un minimo di 8.854.000 euro per la somma forfettaria e oscillano da 10.880 a 652.800 euro al giorno per la penalità di mora. In particolare, mentre la somma forfettaria si paga in generale anche se si è posto rimedio nel corso del dibattimento di fronte alla Corte di giustizia, la penalità di mora viene applicata qualora l'infrazione persista dopo la sentenza di condanna e viene calcolata, su base giornaliera, a partire dalla data della sentenza stessa.

¹⁷ In proposito si vedano le Comunicazioni della Commissione europea SEC (2005) 1658; SEC (2010) 923/3; SEC (2010) 1371. La prima di esse, in particolare, è stata adottata in seguito alla pronuncia della Corte di giustizia del 12 luglio 2005 (causa C-304/02, *Commissione c. Francia*, in *Racc.*, I-6263), nella quale, per la prima volta, è stata ammessa la possibilità dell'applicazione cumulativa di un'ammenda forfettaria e di una penalità proporzionata al ritardo nell'adempimento. La Corte ha infatti precisato che, contrariamente al testo dell'art. 260 TFUE, che si esprime in termini di alternativa riguardo alle possibili misure sanzionatorie adottabili dalla Corte di giustizia, non è escluso il ricorso ad entrambe le sanzioni qualora l'inadempimento sia perdurato a lungo e tenda a persistere.

Deve premettersi che molte delle procedure di infrazione aperte a livello comunitario sono instaurate non tanto in seguito ad inerzia nel dare attuazione alla normativa comunitaria, quanto a una sua espressa violazione, sovente dovuta, come rilevato da attenta dottrina¹⁸, ad una «scarsa attenzione agli obblighi europei» e, in alcuni ambiti, alla indubbia «complessità della normativa europea». Si ritiene tuttavia che la violazione degli obblighi comunitari origini piuttosto da cause endogene al sistema nazionale, in particolare dalle incertezze derivanti dal nuovo riparto costituzionale di competenze tra Stato e Regioni. In quest'ultimo decennio, infatti, avendo optato, con la riforma costituzionale del 2001, per un rigido riparto formale di competenze legislative tra Stato e Regioni, si è assistito a continui e inevitabili intrecci funzionali delle stesse e, di conseguenza, a una crescente conflittualità tra Stato e Regioni, la cui risoluzione è stata sempre più demandata alla Corte costituzionale. Tali fenomeni hanno pertanto avuto innegabili riflessi rispetto all'obbligo, per lo Stato e le Regioni, di recepire la normativa europea negli ambiti di propria competenza e – si aggiunga – raramente i due enti sono stati in grado di instaurare una impostazione collaborativa dei propri rapporti, invece necessaria e probante per il funzionamento del sistema complessivo.

Occorre tuttavia evidenziare come rispetto al passato, in cui si registrava un notevole ritardo del nostro ordinamento nel dare attuazione agli obblighi comunitari, nonché ripetute violazioni degli obblighi stessi, si stanno constatando negli ultimi anni da parte dell'Italia un crescente impegno ed una maggiore attenzione rispetto alla c.d. fase discendente del diritto comunitario.

Negli anni Novanta, infatti, l'Italia si trovava in uno stato di «totale inadempienza»¹⁹, per cui solo il 67% delle direttive risultava correttamente recepito nel nostro ordinamento. Il numero di procedure di infrazione aperte nei confronti dell'Italia è poi costantemente cresciuto negli anni successivi: 201 le procedure ancora aperte nel 2002; 212 nel 2003; 247 quelle nel 2005. A partire dal 2006 si registra peraltro un sensibile miglioramento: 226 le procedure di infrazione aperte nel 2006, 159 nel 2008, 136 nel 2011, attestandosi a meno di 100 al 31 dicembre 2012²⁰.

Si ritiene che tre fattori abbiano inciso in questi anni in maniera determinante nel rafforzare il rispetto, corretto e tempestivo, dei vincoli comunitari, portando ad un calo notevole delle procedure di infrazione a carico dell'ordinamento italiano. Un primo, conseguente alla 'conformazione' stessa del nostro ordinamento, che richiede, quale necessario 'collante'²¹, una incessante collaborazione tra i diversi livelli di governo, risiede nell'instaurazione e nel consolidamento di procedure e modalità di *costante e reciproca informazione* tra Stato, Regioni e enti locali; un secondo fattore è stata certamente l'adesione dell'Italia al *Progetto «EU-Pilot»*; riflessi positivi, infine, ha avuto l'introduzione, per le Regioni, della possibilità di adottare una *legge comunitaria regionale*.

3.1. Rapporti di reciproca informazione tra Stato ed enti substatali

Considerata l'articolazione del nostro ordinamento su una molteplicità di livelli di governo, nonché la tendenza in atto a dare vita a livello sovranazionale e infrastatale a sistemi

¹⁸ Cfr. G. PARODI e M.E. PUOTI, *L'attuazione del diritto comunitario nelle materie di competenza regionale dopo la legge n. 11 del 2005*, in www.issirfa.cnr.it, 2006, 12.

¹⁹ V. BONCINELLI V., *Il mancato recepimento e la violazione del diritto comunitario imputabili a comportamenti, omissioni e ritardi del Governo*, in S. BARONCELLI (a cura di), *Il ruolo del Governo nella formazione e applicazione del diritto dell'Unione Europea*, Giappichelli, Torino, 2008, 203 ss.

²⁰ Cfr. Presidenza del Consiglio dei ministri, Dip. per le politiche europee, *La partecipazione dell'Italia all'Unione europea, Relazione programmatica 2013*, www.politicheeuropee.it/attivita/18417/relazione-annuale-2013, 119.

²¹ O, se si preferisce, come da altri è stato definito, il «grasso che fa scorrere gli ingranaggi» del nuovo Titolo V (R. BIN, *Il principio di leale cooperazione nei rapporti tra poteri*, in *Riv. di Dir. Cost.*, 2001, 11).

sempre più complessi, con una stratificazione multilivello dei poteri, si è resa anzitutto necessaria l'instaurazione di una maggiore e migliore collaborazione tra Stato, Regioni ed enti locali. In particolare, si sono in primo luogo stabilite procedure e modalità per rendere maggiormente tempestiva e completa l'informazione reciproca e, in secondo luogo, si sono previste forme di effettivo coinvolgimento delle Regioni nelle diverse fasi della procedura di infrazione, anche, e soprattutto, in quella precontenziosa. Tali fenomeni hanno dunque avuto, e hanno tutt'oggi, significative ed evidenti conseguenze sullo stato di adempimento e di attuazione dei vincoli comunitari da parte del nostro ordinamento.

Occorre peraltro precisare che già nel luglio 2004 la Commissione europea aveva emanato una Raccomandazione²² con la quale aveva inteso indicare agli Stati membri «buone prassi» per facilitare il recepimento corretto e tempestivo nel diritto nazionale del diritto comunitario e, in particolare, delle direttive e come, tra le pratiche evidenziate, vi fosse la raccomandazione per una *stretta cooperazione* non solo tra il Governo e i Parlamenti nazionali, ma anche con quelli «regionali e locali coinvolti nel recepimento» del diritto comunitario, in particolare attraverso una costante e reciproca attività informativa. Già sul versante comunitario, dunque, si era presa coscienza della necessità di creare un 'circuito' di reciproca informazione e collaborazione tra i differenti livelli di governo che intervengono nel dare attuazione ai vincoli comunitari.

Sul versante interno, significativo in tal senso è stato poi l'Accordo, concluso in sede di Conferenza Unificata il 24 gennaio 2008²³, con il quale il Governo si è impegnato a garantire alle Regioni una informazione «tempestiva e completa», «lungo tutto lo svolgimento della procedura», ogni qualvolta la Commissione europea avvii una procedura di infrazione nei confronti dello Stato per fattispecie che coinvolgano le Regioni in materie di loro competenza o, semplicemente, richieda notizie in merito ad una questione che riguardi le medesime (art. 2). Le Regioni si sono per contro impegnate a comunicare al Governo, «con la massima sollecitudine e completezza», gli elementi di informazione richiesti dalla Commissione europea.

Più in particolare, il Governo si è impegnato a richiedere la proroga dei termini di risposta fissati dalla Commissione europea, qualora la Regione interessata ne faccia richiesta, con giustificati motivi, al Dipartimento per le politiche europee. Se necessario, il Governo convoca poi le Regioni per una «sollecita definizione delle posizioni da sostenere e delle azioni ritenute opportune per la risoluzione della singola procedura d'infrazione, che tenga conto delle rispettive competenze in relazione al comportamento oggetto della procedura d'infrazione» (art. 3). L'Accordo prevede inoltre che le Regioni, previa riunione di coordinamento con il Dipartimento per le politiche europee e con l'amministrazione statale di settore, possano partecipare alle riunioni con i rappresentanti della Commissione europea, operando attivamente per la risoluzione del precontenzioso comunitario.

L'Accordo dispone poi che, nei casi in cui sia proposto ricorso alla Corte di giustizia per violazione del diritto comunitario *ex artt.* 258 e 260 TFUE, le Regioni possano collaborare con il Ministero degli esteri «nell'impostazione della strategia difensiva, fornendo gli elementi di propria competenza utili alla predisposizione degli atti difensivi da parte dell'Avvocatura generale dello Stato»; esse hanno altresì facoltà di partecipare alle eventuali riunioni di coordinamento convocate a tal fine anche su loro richiesta (art. 4).

Infatti, nei casi in cui si arrivi alla fase esecutiva della procedura di infrazione, l'intesa prevede che se ne dia «immediata comunicazione» alle Regioni interessate e che queste siano

²² Raccomandazione 2005/309/CE del 12 luglio 2004, in *GU L* del 16.4.2005, recante «Recepimento nel diritto nazionale delle direttive che incidono sul mercato interno».

²³ Accordo tra il Governo, le Regioni e 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» del 24 gennaio 2008, in *Repertorio atti* n. 3/CU del 24.01.2008.

interpellate «su quali misure esse abbiano adottato o intendano adottare per porre rimedio alla violazione» (art. 5).

Per quanto concerne invece le Province, i Comuni e le Comunità montane, tali enti si sono contestualmente impegnati «all'attuazione immediata e integrale degli atti necessari alla definizione delle procedure di infrazione per comportamenti ad essi stessi riferibili, alla piena e leale collaborazione con il Governo in tutte le fasi delle procedure di infrazione e al rispetto delle formalità di trasmissione degli atti e di comunicazione previste tra lo Stati e la Commissione europea» (art. 6).

L'Accordo del 2008 è stato senza dubbio, quindi, voluto e finalizzato anche per realizzare un maggiore coinvolgimento delle Regioni e degli enti locali nella fase precontenziosa e, eventualmente, esecutiva della procedura di infrazione, provando inoltre a colmare la mancanza di una loro legittimazione a livello comunitario. Soprattutto, mettendo in atto le procedure informative e collaborative da esso previste è stato possibile e, sempre più potrebbe esserlo in futuro, prevenire condanne dello Stato italiano in conseguenza di una violazione o omessa attuazione di un obbligo comunitario da parte di enti substatali.

In merito ad una *dovuta e reciproca* collaborazione tra Stato, Regioni ed enti locali è poi interessante notare come anche la recente Legge n. 234 del 24 dicembre 2012, recante «Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea», che abroga e innova la c.d. legge Buttiglione n. 11/2005, abbia inteso rafforzare le prerogative di *informazione* e di *controllo* sulle procedure giurisdizionali e di contenzioso riguardanti l'Italia, in parte già sancite nella Legge 11/2005 e nell'Accordo del 2008.

Vi è infatti ribadita, anzitutto, la necessità che il Presidente del Consiglio dei ministri o il Ministro per gli affari europei «trasmetta ogni tre mesi alle Camere, alla Corte dei conti», ma anche «alle Regioni e alle Province autonome», un elenco, tra gli altri, «delle procedure d'infrazione avviate nei confronti dell'Italia ai sensi degli artt. 258 e 260 del TFUE, con informazioni sintetiche sull'oggetto e sullo stato del procedimento, nonché sulla natura delle eventuali violazioni contestate all'Italia» (art. 14, I co., lett. c), in ciò innovando profondamente rispetto al passato²⁴.

Inoltre, il Presidente del Consiglio dei ministri o il Ministro per gli affari europei deve «comunicare alle Camere, contestualmente alla ricezione della relativa notifica da parte della Commissione europea, le decisioni assunte dalla stessa Commissione concernenti l'avvio di una procedura d'infrazione di cui agli artt. 258 e 260 del TFUE». Di tale comunicazione deve essere informato anche «ogni altro soggetto pubblico il cui comportamento sia messo in causa dal ricorso o dalla procedura d'infrazione» (art. 15). Se ne desume che debbano dunque esserne portati a conoscenza, qualora coinvolti, anche le Regioni e gli enti locali, così che possano cooperare con lo Stato al fine di porre rimedio alla procedura suddetta.

La recente Legge 234/2012 ha inoltre previsto la possibilità per lo Stato di adottare provvedimenti, anche urgenti, non solo nei casi «necessari a fronte di atti normativi dell'Unione europea o di sentenze della Corte di giustizia», ma anche in seguito «all'avvio di procedure d'infrazione nei confronti dell'Italia che comportino obblighi statali di adeguamento», qualora il termine per provvedervi risulti anteriore alla data presunta di entrata in vigore della legge di delegazione europea o della legge europea²⁵ relativa all'anno di riferimento (art. 37).

²⁴ Tale legge, entrata in vigore il 28 gennaio 2013, ha infatti abrogato l'art. 15*bis* della legge Buttiglione n. 11/2005, il quale prevedeva che l'informazione venisse data solo ogni sei mesi e, soprattutto, non disciplinava in alcun modo una modalità di informativa nei confronti delle Regioni e delle Province autonome.

²⁵ Si noti come la recente L. 234/2012 ha inteso riorganizzare il processo di recepimento della normativa europea prevedendo, in particolare, lo sdoppiamento dell'attuale legge comunitaria in due distinti provvedimenti (art. 37): la legge di delegazione europea, il cui contenuto sarà limitato alle disposizioni di delega necessarie per il

Infine, sempre per quanto riguarda il potenziamento dell'attività informativa tra i diversi livelli di governo, la Legge 234/2012 introduce l'obbligo per le Regioni di trasmettere «immediatamente» per posta certificata al Dipartimento per le politiche europee i provvedimenti da esse adottati per recepire le direttive nelle materia di loro competenza legislativa (art. 40, I co.). Viene inoltre ribadito il vincolo per la Conferenza Stato-Regioni di trasmettere «in tempo utile, e comunque non oltre il 15 gennaio di ogni anno» al Dipartimento suddetto, l'elenco dei provvedimenti regionali con i quali si sono recepite le direttive europee (art. 29, VII co., lett. f).

Si può quindi affermare senza esitazione che negli ultimi anni l'ordinamento italiano ha incentivato e incrementato le modalità di cooperazione e lo scambio di informazioni tra Stato, Regioni ed enti locali; si è auspicata e si è cercato di proceduralizzare una più attiva partecipazione degli enti substatali – quanto meno a livello nazionale – nell'ambito della procedura di infrazione, contribuendo alla riduzione del contenzioso di fronte alla Commissione europea e alla Corte di giustizia e alla archiviazione di molte delle procedure di infrazione aperte.

3.2. Il progetto «EU Pilot» e i suoi risultati

Un'altra procedura che è stata certamente ed è tuttora assai utile per ridurre, ma soprattutto per prevenire il contenzioso con la Corte di giustizia è il progetto «EU Pilot». Si tratta di un progetto avviato nell'aprile 2008, in seguito ad una comunicazione della Commissione europea²⁶, nella quale si suggeriva l'introduzione di uno strumento sperimentale che garantisse un maggiore impegno e una più stretta collaborazione e relazione di partenariato tra la Commissione e gli Stati membri per l'applicazione del diritto comunitario. La procedura sarebbe infatti dovuta intervenire tempestivamente per rimediare alle violazioni degli obblighi comunitari, evitando l'instaurazione della procedura di infrazione. «EU Pilot» prevede così che, ogni volta che si prospetti un possibile ricorso alla procedura di infrazione, venga trasmesso un fascicolo allo Stato membro interessato, dando alle autorità nazionali un termine di dieci settimane per rispondere nel modo più esauriente possibile alle domande formulate e per proporre una soluzione ai problemi identificati, che sia compatibile con il diritto dell'Unione europea. Gli Stati membri possono proporre alla Commissione una motivata richiesta di proroga del termine per formulare la propria risposta. Entro un ulteriore termine di dieci settimane, la risposta dello Stato viene esaminata e la valutazione caricata nella banca dati «EU Pilot». Solo qualora non si individui una soluzione compatibile con il diritto comunitario, può essere avviato un procedimento di infrazione *ex art. 258 TFUE*.

Di fatto, il sistema ha innovato la prassi per cui la Commissione, prima di pronunciare la messa in mora, inviava una lettera di carattere amministrativo alle autorità nazionali per instaurare un confronto con esse circa i profili del diritto interno che potevano sollevare dubbi di conformità a quello europeo.

Gli Stati membri che hanno partecipato sin dall'inizio al progetto su base volontaria, tra cui l'Italia, sono stati quindici; oggi il progetto prevede la partecipazione di venticinque Paesi,

recepimento delle direttive comunitarie; la legge europea che, più in generale, conterrà disposizioni volte a garantire l'adeguamento dell'ordinamento interno all'ordinamento europeo.

Per un primo commento alla legge cfr. A. ESPOSITO, *La legge 24 dicembre 2012, n. 234, sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea. Parte I – Prime riflessioni sul ruolo delle Camere*, in *federalismi.it*, 2/2013; P. SCARLATTI, *Le Regioni italiane nella fase discendente di adattamento al diritto europeo: metodi e strumenti comuni di recepimento*, in *federalismi.it*, 8/2013, 14 ss.; F. SOCCI, *L'«ingorgo europeo» al Senato e la riforma della legge comunitaria*, in *forum telematico Quaderni costituzionali*, 10 aprile 2013.

²⁶ COM (2007) 502, recante «Un'Europa dei risultati – applicazione del diritto comunitario».

con risultati molto soddisfacenti. Nell'ultima relazione di valutazione del progetto²⁷, la Commissione ha infatti dichiarato che nel periodo aprile 2008 – settembre 2011, su 2121 casi presentati, 1410 hanno ottenuto risposta dagli Stati membri e sono stati valutati dalla Commissione. Le questioni sottoposte²⁸ all'attenzione del progetto riguardano settori in cui gli Stati membri trovano oggi maggiori problemi interpretativi e di recepimento: «circa il 33% dei casi riguarda tematiche ambientali, il 15% il mercato interno, il 10,5% la fiscalità, l'8% la mobilità e i trasporti e il 6% la salute e la tutela dei consumatori». Per quanto concerne poi il «tasso di successo», dei 1410 casi che hanno completato l'iter, «circa l'80% delle risposte fornite dagli Stati membri è stato giudicato accettabile», consentendo così la chiusura del caso senza che fosse necessario avviare un procedimento di infrazione.

L'adesione dell'Italia al progetto «EU Pilot» è dunque da considerarsi positiva: esso aiuta a chiarire in modo soddisfacente alcune questioni relative all'applicazione del diritto comunitario, specie in settori in cui la normativa europea è particolarmente complessa, e consente di risolvere i problemi di violazione degli obblighi comunitari senza che sia necessario ricorrere alla procedura d'infrazione.

Tramite l'adesione a questo progetto il Dipartimento per le politiche europee rende inoltre partecipi, ancor prima dell'avvio eventuale della procedura di infrazione, le amministrazioni regionali o locali eventualmente interessate, consentendo in tal modo la creazione di una rete di cooperazione tra tutti i soggetti istituzionali coinvolti e una più corretta attuazione del diritto comunitario anche da parte dei livelli di governo infrastatali.

3.3. La legge comunitaria regionale

Il terzo fattore che ha inciso significativamente sul rispetto degli obblighi comunitari e, quindi, sulla riduzione del numero di procedure di infrazione a carico del nostro Stato risiede nel fatto che, come già accennato, a seguito della Riforma del 2001, le Regioni abbiano assunto un ruolo centrale nell'attuazione del diritto comunitario – ulteriormente rafforzato, poi, dalle disposizioni della legge n. 11 del 2005 recante «Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari».

Si può infatti constatare come i legislatori regionali si siano sin da principio impegnati a disciplinare le procedure per l'adattamento del proprio ordinamento al diritto comunitario, sia attraverso previsioni statutarie che con apposite leggi regionali volte a regolare la propria partecipazione alle fasi ascendente e discendente del diritto comunitario (definite dalla dottrina «piccole leggi La Pergola»²⁹) e, ancora, con modiche al regolamento consiliare.

Particolarmente significativa è stata inoltre l'introduzione a livello regionale dello strumento della legge comunitaria³⁰. In particolare, l'art. 16, I co., della L. 11/2005 consente

²⁷ Peraltro solo due sono state sino ad ora le relazioni di valutazione da parte della Commissione europea: la prima del 3.3.201 (COM (2010) 70 def) e la seconda del 21.12.2011 (COM (2011) 930 def).

²⁸ Si noti peraltro come i casi sottoposti a EU Pilot hanno diversa origine: il 49% ha avuto origine da denunce; il 7% consisteva in domande da parte di cittadini e imprese; solo il restante 44% è costituito da casi avviati dalla iniziativa della Commissione.

²⁹ Cfr. L. SPADACINI, *Integrazione europea e ordinamenti regionali: la debolezza dei Consigli*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2007, 397.

³⁰ Quanto all'attuazione del diritto comunitario da parte delle Regioni e all'introduzione della legge comunitaria regionale si vedano, tra i molti, R. DE LISO, *Una proposta: la legge comunitaria regionale*, in *federalismi.it* (23 gennaio 2003); M. FRAGRASSI, *La partecipazione delle Regioni alla "fase discendente" del processo normativo comunitario: la legge comunitaria regionale*, in G. CARPANI, T. GROPPI, M. OLIVETTI e A. SINISCALCHI, *Le Regioni italiane nei processi normativi comunitari dopo la legge n. 11/2005*, il Mulino, Bologna, 2007, 111 ss.; P. VIPIANA, *Le leggi comunitarie regionali: un innovativo strumento per l'attuazione delle direttive comunitarie da parte delle Regioni*, in *Quad. Reg.*, 2007, 449 ss.; C. BERTOLINO, *Il ruolo delle Regioni nell'attuazione del diritto comunitario. Primi passi significativi e profili problematici*, in *Le Reg.*, 2009, 1249 ss.; G. SAPUTELLI, *Il*

alle Regioni di dare immediata attuazione alla normativa comunitaria nelle materie di propria competenza residuale e l'art. 8, V co., lett. e) introduce, per la prima volta, la possibilità per le Regioni di approvare, al pari dello Stato, «leggi annuali di recepimento» delle direttive comunitarie nelle materie di propria competenza.

In seguito a quest'ultima previsione, la quasi totalità delle Regioni ha previsto l'adeguamento del proprio ordinamento interno agli atti comunitari appunto attraverso lo strumento della legge comunitaria regionale.

La scelta per questo tipo di recepimento porta peraltro con sé rilevanti implicazioni³¹.

Innanzitutto la legge comunitaria regionale obbliga le Regioni ad un adeguamento, se non annuale, perlomeno periodico. Ne deriva, per l'intero ordinamento regionale e per quello degli enti locali appartenenti alla Regione stessa, una maggiore certezza per quanto riguarda il recepimento del diritto comunitario e il rispetto dell'obbligo di collaborazione di cui all'art. 10 TCE.

Quanto al primo aspetto, la legge comunitaria regionale contribuisce senza dubbio a rendere più facilmente conoscibile il «quadro normativo esplicito di recepimento del diritto comunitario»³², assicura una maggiore certezza del diritto, dirime eventuali dubbi interpretativi circa l'esecuzione dello stesso e, in ultima istanza, concorre a ridurre il numero di procedure di infrazione conseguenti a violazioni del diritto comunitario imputabili alle Regioni.

Rispetto al secondo aspetto, invece, poiché – come già dichiarato – il principio di leale collaborazione di cui all'art. 4.3 TUE si riflette, sulla base del riparto di competenze dell'ordinamento interno, anche sulle Regioni, e dunque anche queste ultime, negli ambiti di propria competenza, devono adottare tutte le misure idonee ad assicurare il corretto e tempestivo recepimento degli obblighi comunitari, lo strumento della legge comunitaria regionale pare essere, sulla base dell'esperienza maturata a livello statale con la legge comunitaria annuale, il più adeguato a rispondere a tali esigenze.

Non solo, esso porta con sé una ulteriore utilità, che consiste nel 'mettere al riparo' le Regioni dall'eventuale esercizio del potere sostitutivo da parte dello Stato. Un adeguamento periodico e sistematico dell'ordinamento regionale agli obblighi derivanti dall'Unione europea consente infatti a queste ultime di evitare anzitutto di essere inadempienti rispetto all'Unione stessa ma, in particolare, e prima ancora, rispetto allo Stato.

Occorre peraltro precisare come ad oggi, nonostante quasi tutte le Regioni abbiano provveduto ad introdurre nel proprio ordinamento lo strumento della legge comunitaria – riconoscendone quindi l'indubbia utilità –, poche sono state particolarmente 'propositive', procedendo all'approvazione annuale di tale legge e appropriandosi pienamente del ruolo che loro compete rispetto alla c.d. fase discendente del diritto comunitario.

In particolare, solo tre Regioni – Abruzzo, dal 2010³³; Friuli-Venezia Giulia³⁴, dal 2005; Valle d'Aosta, dal 2007³⁵ – hanno approvato la propria legge comunitaria con continuità negli anni; altre quattro – Emilia-Romagna³⁶, Marche³⁷, Umbria³⁸ e Veneto³⁹ – vi hanno provveduto,

*ruolo della "legge comunitaria" regionale nel sistema multilivello, tra soluzioni pesate e concreto utilizzo, in www.issirfa.cnr.it, 2012; P. SCARLATTI, *Le Regioni nella fase discendente di adattamento al diritto europeo: metodi e strumenti comuni di recepimento*, cit., 22 ss.*

³¹ Sul punto cfr. P. BILANCIA, *Regioni ed attuazione del diritto comunitario*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2002, 55, ss., la quale, molto opportunamente, ritiene la legge comunitaria regionale come un possibile «metodo lineare di traghettamento della normativa comunitaria in ambito regionale in tempi ragionevoli».

³² G. PASTORE, *La fase discendente: governance interistituzionale nell'attuazione regionale delle direttive comunitarie*, in S. BARONCELLI (a cura di), *Il ruolo del Governo nella formazione e applicazione del diritto dell'Unione Europea*, cit., 269 ss.

³³ L. reg. Abruzzo n. 59/2010, n. 44/2011 e n. 64/2012.

³⁴ L. reg. Friuli-Venezia Giulia n. 11/2005, n. 9/2006, n. 14/2007, n. 7/2008, n. 13/2009 e n. 15/2012.

³⁵ L. reg. Valle d'Aosta n. 8/2007 e n. 12/2009, n. 16/2010, n. 12/2011 e n. 15/2012.

³⁶ L. reg. Emilia-Romagna n. 4/2010.

³⁷ L. reg. Marche n. 36/2008 e n. 7/2011.

³⁸ L. reg. Umbria n. 15/2010.

ma solo sporadicamente. Le restanti Regioni, invece, ad oggi ancora non hanno utilizzato questo strumento, preferendo piuttosto, laddove si attivino in questa direzione, dare attuazione alle direttive tramite singole e specifiche leggi regionali.

Ciò dimostra come, in realtà, se sul versante regionale alcuni passi significativi sono stati compiuti, molto si deve ancora fare; prova, soprattutto, come la maggior parte delle Regioni sia in notevole ritardo rispetto a quanto già previsto non solo dalla disciplina costituzionale e statale, ma persino nei propri Statuti e nelle proprie 'piccole leggi La Pergola'⁴⁰.

4. Il diritto di rivalsa dello Stato nei confronti delle Regioni: un utile strumento deterrente per il corretto recepimento regionale della normativa comunitaria?

Dal momento che l'ordinamento comunitario, indifferente alla ripartizione interna delle competenze tra Stato ed enti territoriali, ritiene lo Stato unico responsabile per la violazione o la mancata attuazione degli obblighi comunitari, e poiché alcune Regioni risultano tuttora 'refrattarie' rispetto al diritto comunitario, nell'ordinamento italiano si è cercato di intervenire rispetto ad un ulteriore profilo, più di diritto sostanziale, introducendo e definendo modalità e limiti per il concorso di responsabilità tra lo Stato e gli enti substatali obbligati.

In particolare è stata introdotta una modalità di rivalsa dello Stato nei confronti delle Regioni e degli enti locali, principalmente allo scopo di istituire un deterrente per questi enti, affinché diano pronta attuazione agli obblighi comunitari o, nel recepire la normativa comunitaria, non ne violino il contenuto.

Già nella legge finanziaria per il 2007⁴¹ era stata introdotta, per la prima volta, un'azione di rivalsa dello Stato nei confronti delle Regioni e degli enti territoriali responsabili di inadempimenti e infrazioni comunitarie: vi era prevista la possibilità per lo Stato di rivalersi degli oneri finanziari conseguenti alle sentenze di condanna della Corte di giustizia, salvo l'obbligo per gli enti territoriali – Regione compresa – di rimediare tempestivamente alle proprie violazioni.

La norma aveva una prevalente funzione deterrente, in quanto volta a responsabilizzare i livelli di governo regionale e locale nei riguardi degli adempimenti derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, in considerazione anche delle più ampie competenze loro riconosciute dalla riforma del Titolo V della Costituzione.

Il contenuto di questa legge finanziaria è stato poi ripreso dalla legge comunitaria statale per il 2007⁴², che ha introdotto l'art. 16bis alla Legge 11/2005. Infine, il diritto di rivalsa è stato integralmente ridisciplinato nell'art. 43 della recente Legge 234/2012, che ha abrogato l'intera Legge 11/2005. Secondo la nuova disciplina, lo Stato «ha diritto di rivalersi, nei confronti delle Regioni, delle Province autonome, degli enti territoriali, di altri enti pubblici e soggetti equiparati, responsabili delle violazioni degli obblighi derivanti dalla normativa dell'Unione europea, degli oneri finanziari derivanti dalle sentenze di condanna rese dalla Corte di giustizia dell'Unione europea ai sensi dell'art. 260, paragrafi 2 e 3, TFUE».

Si noti inoltre come la legge n. 234/2012 abbia previsto altre due ipotesi di rivalsa dello Stato per violazioni. Regionali o di enti locali, del diritto comunitario o della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e dei

³⁹ L. reg. Veneto n. 24/2012.

⁴⁰ Sul punto cfr. P. VIPIANA, *Le leggi comunitarie regionali: un innovativo strumento per l'attuazione delle direttive comunitarie da parte delle Regioni*, cit., 476 ss., la quale evidenzia come la mancata adozione di leggi comunitarie da parte delle altre Regioni dipenda «da vari fattori, sia di carattere tecnico, ovvero la difficoltà di applicare una nuova figura di recente previsione, sia di natura politica, cioè l'inesistente volontà dei Consigli regionali di approvare le suddette leggi e prima ancora delle Giunte di esercitare l'iniziativa legislativa al riguardo».

⁴¹ Legge n. 296 del 27 dicembre 2006, art. 1, co. 1213-1223.

⁴² Legge n. 34 del 25 febbraio 2008, art. 6, I co., lett. e), e II co.

relativi Protocolli addizionali. La prima fattispecie riguarda la rivalsa per regolazioni finanziarie «operate a carico dell'Italia a valere sulle risorse del Fondo europeo agricolo di garanzia (FEAGA), del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR) e degli altri Fondi aventi finalità strutturali». La seconda ipotesi, invece, è relativa al diritto di rivalsa, su soggetti che si siano resi responsabili di violazioni delle disposizioni della CEDU, «degli oneri sostenuti per dare esecuzione alle sentenze di condanna rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nei confronti dello Stato in conseguenza delle suddette violazioni».

In ogni caso, qualunque sia il titolo di rivalsa, la misura degli importi dovuti allo Stato, non superiore complessivamente agli oneri finanziari dovuti, è stabilita con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, emanato entro tre mesi dalla notifica della sentenza esecutiva di condanna della Repubblica italiana.

Il decreto ministeriale, che costituisce titolo esecutivo nei confronti degli obbligati, deve essere emanato 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 all'ente territoriale obbligato della sentenza esecutiva di condanna. 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. Qualora non si riesca a raggiungere l'intesa con l'ente territoriale, spetta al Presidente del Consiglio adottare il provvedimento esecutivo nei successivi quattro mesi, sentita la Conferenza Unificata.

L'istituto della rivalsa appare in tal modo certamente innovativo e di immediata utilità pratica; esso suscita tuttavia – a una più approfondita osservazione – almeno quattro profili di perplessità.

Un primo ordine di problemi sorge rispetto alla conciliabilità del diritto di rivalsa con la possibilità per lo Stato, costituzionalizzata con la riforma del Titolo V del 2001, agli artt. 117, V co., e 120, II co., di sostituirsi agli enti substatali.

Non è certo questa la sede e nemmeno l'occasione per ripercorrere le discussioni che si sono avute in dottrina circa il rapporto e l'ambito di applicazione delle richiamate disposizioni costituzionali⁴³. Ciò che preme sottolineare è il fatto che la costituzionalizzazione di un potere sostitutivo statale si è resa necessaria anche in conseguenza dell'ampliamento del ruolo e delle competenze delle Regioni e degli enti locali⁴⁴. Esso costituisce dunque un «contrappeso necessario»⁴⁵ all'interno del nuovo sistema istituzionale, uno strumento a «garanzia della funzionalità complessiva del sistema delle autonomie»⁴⁶, in quanto «tanto più un sistema decentra decisioni importanti in periferia, tanto più forte deve essere il potere del centro di

⁴³ Si vedano, tra i molti, C. MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, in *Le Reg.*, 2001, 1355 ss.; F. PIZZETTI, *L'evoluzione del sistema italiano fra "prove tecniche di governance" e nuovi elementi unificanti. Le interconnessioni con la riforma dell'Unione europea*, cit., 691 ss.; F. CALIANDRO, *Poteri sostitutivi, obblighi comunitari ed assetto delle fonti normative dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Riv. Ital. Dir. Pubbl. Comunitario*, 2004, 435 ss.; G. SERGES, *Art. 117, 5°co.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO e M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino, vol. III, 2263 ss.; V. TAMBURRINI, *I poteri sostitutivi statali tra rispetto dell'autonomia regionale e tutela del principio unitario*, Giuffrè, Milano, 2012, 106 ss.

⁴⁴ Si condivide la tesi di coloro che ritengono che il potere sostitutivo nei confronti delle Regioni, nel periodo precedente la riforma del Titolo V, abbia «rappresentato una delle più marcate deviazioni dal modello disegnato dalla Costituzione» (cfr. V. TAMBURRINI, *I poteri sostitutivi statali tra rispetto dell'autonomia regionale e tutela del principio unitario*, cit., 71), in quanto il legislatore ordinario, con l'avallo della Corte costituzionale, aveva legittimato uno strumento non previsto in Costituzione e lesivo dell'autonomia – costituzionalmente definita – delle Regioni. L'introduzione in Costituzione, con la riforma del 2001, del potere sostitutivo è stata dunque non solo un atto necessario per la struttura dell'ordinamento delle autonomie che si andava a 'disegnare', ma un atto oramai dovuto.

⁴⁵ Cfr. G.M. SALERNO, *I poteri sostitutivi del Governo nella legge n. 131 del 2003*, in B. CARAVITA (a cura di), *I processi di attuazione del federalismo in Italia*, Giuffrè, Milano, 2004, 332.

⁴⁶ Vd. G. ROLLA, *Incertezze relative al modello di regionalismo introdotto dalla legge costituzionale 3/2001*, in *Quad. Reg.*, 2004, 641.

intervenire a difesa dell'unità»⁴⁷. La finalità del potere sostitutivo è quindi duplice: da un lato, garantire l'unità e il funzionamento del sistema; in particolare, per quanto riguarda il tema del presente lavoro, prevenire l'insorgere di una responsabilità statale per l'inadempimento, regionale, di obblighi comunitari. Dall'altro, rispettare le competenze delle autonomie locali, costituzionalmente sancite. A questo proposito è infatti opportuno sottolineare come le discipline di attuazione di entrambe le ipotesi sostitutive prevedano l'instaurazione di una previa collaborazione con l'ente inadempiente.

Per quanto concerne l'esercizio del potere sostitutivo di cui all'art. 117, V co., Cost., l'art. 10 della L. 11/2005, ora art. 41 della L. 234/2012, prevede che il Governo possa adottare provvedimenti, anche urgenti, per l'adeguamento agli obblighi derivanti dall'ordinamento comunitario in materie di competenza regionale. Le Regioni interessate devono esserne previamente informate e deve essere loro assegnato un termine per provvedere autonomamente. Ove necessario, inoltre, la questione può essere sottoposta all'esame della Conferenza Stato-Regioni.

Nell'ipotesi di esercizio del potere sostitutivo di cui all'art. 120, II co., invece, la disciplina di attuazione (art. 8, L. 131/2003) consente allo Stato di assegnare all'ente territoriale interessato un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari per porre rimedio alla violazione della normativa comunitaria; decorso inutilmente tale termine, il Consiglio dei ministri, sentito l'organo interessato, può adottare i provvedimenti necessari, anche normativi, oppure nominare un commissario apposito. Qualora si tratti poi di casi di assoluta urgenza e l'intervento sostitutivo non risulti procrastinabile, il Consiglio dei ministri può adottare immediatamente i provvedimenti necessari; essi, tuttavia, devono essere immediatamente comunicati alla Conferenza Stato-Regioni o alla Conferenza Stato-Città e autonomie locali, le quali possono chiederne il riesame.

Appare pertanto chiaro come entrambe le procedure consentano, da un lato all'ente inadempiente di sopperire sino all'ultimo alla propria violazione/omissione nel rispetto del riparto di competenze e di un auspicato e maggiore coordinamento tra livelli di governo diversi e, dall'altro allo Stato di intervenire prima che l'inadempienza si realizzi e la conseguente responsabilità ricada su di sé.

Ciò premesso, la nuova disciplina della rivalsa dello Stato e i poteri sostitutivi statali paiono tra loro in contraddizione: lo Stato, sostituendosi alle Regioni e agli enti locali, ha a tutti gli effetti la possibilità di evitare un'eventuale inottemperanza nell'attuazione della normativa comunitaria⁴⁸. Nell'ipotesi di un accertamento della violazione degli obblighi comunitari imputabile a enti substatuali, difficilmente lo Stato potrebbe quindi rivalersi *in toto* su di essi: anzi, non avendo prontamente esercitato il proprio potere sostitutivo, risulterebbe esso stesso imputabile della violazione⁴⁹, non solo per l'ordinamento comunitario, ma anche per quello interno.

È a questo punto chiaro come occorra preliminarmente interrogarsi sull'esistenza per lo Stato di un vero e proprio *obbligo di intervento sostitutivo* nelle ipotesi di inadempienza regionale. Qualora tale obbligo fosse teorizzabile, lo Stato diverrebbe infatti, per l'ordinamento interno e per quello comunitario, l'*unico* responsabile della violazione degli obblighi comunitari e, di conseguenza, l'introduzione di un diritto di rivalsa potrebbe risultare finanche illegittima.

⁴⁷ Cfr. R. BIN, *I nodi irrisolti*, in S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON e R. TOSI, *Diritto regionale*, il Mulino, Bologna, 2003, 238.

⁴⁸ F. BIENTINESI, *Le Regioni nella formazione e nell'attuazione del diritto europeo*, in A. D'ATENA (a cura di), *Regionalismo e sovranazionalità*, Giuffrè, Milano, 2008, 170; C. BERTOLINO, *Il ruolo delle Regioni nell'attuazione del diritto comunitario. Primi passi significativi e profili problematici*, cit. 1302.

⁴⁹ F. BIENTINESI, *Il ruolo parlamentare nel processo legislativo di recepimento delle direttive*, in C. Odone e G. Di Federico (a cura di), *Il recepimento delle direttive dell'Unione europea nella prospettiva delle Regioni italiane*, Ed. Scientifica, Napoli, 2010, 194.

A tale posizione possono – e debbono – essere rivolte alcune pregnanti obiezioni.

Una prima, già posta in evidenza da una attenta dottrina, consiste nel rilevare come l'inosservanza regionale non possa «essere sempre arginata dallo Stato, come si può constatare ad esempio in materia di circolazione della disciplina sugli aiuti pubblici alle imprese»⁵⁰. Posto dunque che non si possono *ex ante* prevedere *tutte* le ipotesi di violazione della normativa comunitaria da parte degli enti substatali e, di conseguenza, intervenire in loro sostituzione, non è da ritenersi incoerente l'introduzione di un diritto di rivalsa a favore dello Stato.

Si può inoltre sostenere che il riconoscimento costituzionale (art. 117, V co.) di una competenza regionale rispetto alla fase discendente del diritto comunitario non possa esonerare del tutto le Regioni dalla propria responsabilità, con la conseguenza che si dovrebbe piuttosto pensare ad una *responsabilità solidale* Stato-Regioni: dello Stato, per non essere tempestivamente intervenuto in via sostitutiva, e delle Regioni, per non aver dato compiuta attuazione agli obblighi comunitari.

Inoltre, una interpretazione testuale delle disposizioni costituzionali e della normativa statale di attuazione delle stesse non consente, ad oggi, di ipotizzare un *obbligo* di sostituzione per lo Stato. L'art. 41 della recente L. 234/2012 dispone, ad esempio, che «i provvedimenti di attuazione degli atti dell'Unione europea *possono* essere adottati dallo Stato nelle materie di competenza legislativa delle Regioni e delle Province autonome al fine di porre rimedio all'eventuale inerzia dei suddetti enti nel dare attuazione ad atti dell'Unione europea», con ciò escludendo tassativamente un vincolo per lo Stato. A riprova di ciò si consideri poi che nessuna sanzione è prevista esplicitamente nei confronti dello Stato nelle ipotesi di mancata sostituzione.

Infine, un'altra obiezione, ancora più convincente, porta ad escludere tassativamente la possibilità di teorizzare un obbligo di sostituzione per lo Stato.

Se il potere sostitutivo venisse concepito come obbligatorio, perderebbe la caratteristica ad esso connaturata di essere discrezionale, la quale consente allo Stato di decidere, di volta in volta, se sostituirsi o meno all'ente inadempiente e, soprattutto, che consente di porre in essere un dialogo con le autonomie territoriali per evitare di 'comprimere' e di 'ledere' eccessivamente le loro competenze. Qualora lo si pensasse invece come obbligatorio, lo Stato, *dovendo* sostituire, interverrebbe per necessità, senza poter più valutare l'opportunità del proprio intervento.

Il potere sostitutivo non potrebbe dunque più essere considerato – così come lo si è inteso con la Riforma del 2001 – 'norma di chiusura' del sistema, volta a garantire, in situazioni straordinarie, interessi – quali «l'unità economica e giuridica, i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, il rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria» – ritenuti fondamentali per il funzionamento complessivo dell'ordinamento. Qualora inoltre il potere sostitutivo assumesse natura giuridica di dovere, diverrebbe funzione non più 'straordinaria' dello Stato, bensì ordinaria.

È dunque la struttura stessa del nostro ordinamento, considerato nella sua interezza e nella correttezza delle funzioni previste, a far escludere l'ipotesi di un obbligo di sostituzione per lo Stato.

Allo stesso modo deve escludersi che una tale imposizione possa 'scaturire' dalla normativa comunitaria. Come le istituzioni comunitarie – come ribadito già più volte – non intervengono rispetto al riparto costituzionale delle competenze interne degli Stati membri, parimenti deve escludersi che l'Unione europea possa imporre un obbligo di potere sostitutivo degli Stati sugli enti infrastatali per consentire una celere e corretta attuazione del diritto

⁵⁰ Cfr. O. PORCHIA, *Aiuti di Stato in materia ambientale e competenze regionali*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2009, 873, la quale si interroga se, nel caso di specie, lo Stato «possa effettivamente esercitare il proprio potere sostitutivo».

comunitario. Questa conclusione si ritiene discendere non da ultimo dalla natura giuridica stessa dell'Unione, il cui ordinamento appare ad oggi 'sfuggente' e incerto, tanto da essere ancora considerato un *tertium genus*⁵¹ rispetto al modello di confederazione di Stati e a quello di Stato federale.

Un secondo aspetto di incertezza dell'istituto della rivalsa risiede nel fatto che lo Stato, unico legittimato passivo a livello comunitario, attraverso la procedura precontenziosa è messo sin da subito in condizione di conoscere l'illecito e di adottare i provvedimenti per evitare la sentenza di condanna⁵². Nel momento in cui si apre un contenzioso con le istituzioni comunitarie lo Stato avrebbe dunque a sua disposizione più strumenti idonei ad evitare una sentenza di condanna: pertanto, la responsabilità di un fallimento in questa situazione potrebbe forse essere imputata solo ad esso.

Per converso è anche vero, così come già dimostrato, che l'ordinamento interno ha provveduto in questi ultimi anni ad introdurre disposizioni che procedimentalizzano, già nella fase precontenziosa della procedura di infrazione, una maggiore partecipazione, il coinvolgimento e una migliore collaborazione anche degli enti substatali inadempienti. Queste procedure potrebbero dunque colmare in qualche misura il *gap* dovuto all'assenza della loro legittimazione processuale e consentirebbero di identificare il diritto di rivalsa come una misura estrema per lo Stato, utilizzabile quando non sia riuscito *ex ante* ad intervenire in via sostitutiva e quando l'ente substatale non abbia correttamente collaborato, *ex post*, per porre rimedio alla propria inadempienza.

Un terzo profilo, ancor più concreto, lascia dubbiosi rispetto all'utilizzo e alla reale efficacia deterrente del diritto di rivalsa. In una situazione di difficoltà economica per il Paese, come quella odierna, in che modo lo Stato pensa di rivalersi realmente su Regioni o enti locali, i cui bilanci risultano già notevolmente depauperati? Di fronte al diritto prescrittivo, sembra dunque più rilevante il 'principio di realtà', il quale pone innegabili vincoli alle politiche dei legislatori. Non si può inoltre non concordare con la dottrina che ritiene che, sino a quando sarà in vigore un sistema di finanza derivata e, quindi, finché il processo del c.d. federalismo fiscale avviato con la legge delega n. 42/2009 non sarà portato compiutamente a termine e potrà dirsi a pieno regime, difficilmente «il diritto di rivalsa dello Stato potrà costituire un valido deterrente»⁵³.

Un quarto ordine di problemi origina, infine, dalla procedura prevista per la rivalsa. La disciplina del diritto di rivalsa prevede infatti il raggiungimento di un'intesa tra lo Stato e l'ente responsabile dell'inadempimento e, in mancanza di questa, un parere della Conferenza Unificata. Considerate le conseguenze che l'esercizio della rivalsa potrebbero comportare per il bilancio dell'ente inadempiente, si dubita fortemente – nonostante lo si ritenga del tutto auspicabile – di un positivo raggiungimento dell'intesa. È infatti pressoché impossibile predeterminare in astratto i criteri per ripartire una responsabilità che, si è detto, è solidale tra Stato e ente inadempiente. Anche in concreto, poi, l'operazione risulta difficilmente realizzabile, a causa dei bilanci 'dissestati' degli enti substatali e della difficoltà di determinare, dinnanzi alla previsione del potere sostitutivo statale, la 'misura' della rispettiva responsabilità.

⁵¹ Sul punto cfr. M.P. CHITI, *La meta dell'integrazione europea: Stato, unione internazionale o "mostro simile"?*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunitario*, 1996, 591 ss.; G. BOGNETTI, *Lo speciale federalismo dell'Unione europea*, in A.M. PETRONI (a cura di), *Verso la Costituzione europea. Modelli giuridici ed economici per la Costituzione europea*, il Mulino, Bologna, 2001, 261-271; M. TELÒ, *Dallo Stato all'Europa. Idee politiche e istituzioni*, Carocci, Roma, 2004, 144.

⁵² M. BINI, *Il diritto di rivalsa dello Stato per le violazioni da parte delle Regioni del diritto dell'Unione europea: uno strumento di impulso all'attività regionale o un istituto inapplicabile?*, in *Quad. Reg.*, 2010, 853.

⁵³ V. BONCINELLI, *Il mancato recepimento e la violazione del diritto comunitario imputabili a comportamenti, omissioni e ritardi del Governo*, cit., 225.

Anche l'intervento della Conferenza Unificata, previsto in subordine al mancato raggiungimento dell'intesa, risulta strumento alquanto aleatorio. In primo luogo perché se ad essere inadempiente è solo un ente, non si vede l'utilità effettiva nel coinvolgere un soggetto, la Conferenza Unificata, che coglie la partecipazione di membri di tutte le autonomie regionali e locali. In secondo luogo, alla Conferenza è richiesto un semplice parere, senza che questo risulti vincolante o che dalla sua disattesa discendano vincoli ulteriori per lo Stato.

Dal momento che sono in sostanza previsti la conclusione di un'intesa 'debole'⁵⁴ con l'ente e il raggiungimento di un parere non vincolante con la Conferenza Unificata, è ragionevole ipotizzare che nella prassi sarà sempre lo Stato a stabilire in che modo ripartire la responsabilità e, soprattutto, quanto dovrà essere comminato alla Regione o all'ente locale inadempiente. In tal modo, pertanto, pur permanendo nell'ente obbligato la possibilità di ricorrere nelle competenti sedi giudiziarie avverso il provvedimento in questione, verrà a mancare quella collaborazione che, in mancanza di una disciplina più dettagliata e precisa della rivalsa e nella compresenza di un potere sostitutivo statale e di una ampliata possibilità di partecipazione alla fase discendente degli enti substatuali, si ritiene invece necessaria.

4.1. (segue) Il diritto di rivalsa nella sua concreta attuazione

Lo strumento messo a disposizione dello Stato per rivalersi, a seguito della condanna della Corte di giustizia, nei confronti di enti responsabili di inadempimento rispetto agli obblighi comunitari, non ha suscitato al momento particolare interesse ed è passato quasi inosservato in dottrina, malgrado la sua evidente e forte portata innovativa.

Nonostante il potenziale carattere deterrente dell'istituto, la prassi sta dimostrando come esso abbia fatto sino ad ora poca presa sulle Regioni, le quali, continuano in gran parte a risultare inadempienti rispetto all'attuazione del diritto comunitario. Sono state infatti davvero poche, come si è potuto analizzare, le Regioni effettivamente 'proattive' nella fase discendente del diritto comunitario; la maggior parte risulta invece inadempiente, in particolare nell'utilizzo dello strumento della legge comunitaria regionale. Soltanto in un secondo momento, su diretta 'sollecitazione' dello Stato che si attiva per sostituirle, paiono 'smuoversi' e cooperare per una adeguata 'trasposizione' degli obblighi comunitari nell'ordinamento interno.

Occorre inoltre sottolineare come lo Stato stesso sia apparso piuttosto reticente nell'utilizzo di tale istituto. Nelle rare ipotesi in cui ha fatto ricorso al diritto di rivalsa, si è trattato di fattispecie per cui è stato chiesto ad alcuni Comuni, ex art. 43, co. X, L. 234/2012, il risarcimento in seguito alla condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo per violazione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Non risultano quindi ipotesi, al momento, per cui lo Stato abbia agito per rivalersi rispetto a condanne della Corte di giustizia conseguenti a violazioni di obblighi comunitari da parte di enti substatuali.

Nonostante ciò, dato il parallelismo introdotto dalla normativa statale rispetto alla fattispecie presa in considerazione, è possibile trarre dai casi esaminati alcune significative considerazioni preliminari.

⁵⁴ Sullo strumento dell'intesa c.d. 'debole' si vedano, fra i molti, A. COSTANZO, *Equivalenza tra parere favorevole ed intesa nei rapporti tra Stato e Regioni?*, in *Giur. Cost.*, 1988, 2451 ss.; ID., *Figure procedurali e logica della somiglianza: in tema di intese tra Stato e Regioni*, in *Giur. Cost.*, 1993, 1409 ss.; A. D'ATENA, *Sulle pretese differenze tra intese "deboli" e pareri, nei rapporti tra Stato e Regioni*, in *Giur. Cost.*, 1989, 3908 ss.; G. MANFREDI, *"Intese in senso debole" e leale collaborazione a senso unico*, in *Le Reg.*, 1993, 1419 ss.

Anzitutto, in tutte le ipotesi verificatesi ad oggi, lo Stato si è rivalso su un Comune⁵⁵, chiedendo, in solido con la competente Regione, la corresponsione di una ingente somma, conseguenza della violazione della CEDU. Nello specifico, a seguito di sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, lo Stato era stato condannato al pagamento in favore di un privato di una somma a titolo di equa soddisfazione per violazione dell'art. 1, protocollo addizionale 1, della CEDU.

Gli enti interessati dalla procedura hanno tutti impugnato presso il Tribunale amministrativo regionale il decreto con cui era stato esercitato il diritto di rivalsa, adducendo un eccesso di potere dello Stato per «travisamento dei fatti, errore dei presupposti, difetto di motivazione e incongruità manifesta». Secondo i ricorrenti, prima di esercitare il diritto di rivalsa lo Stato non avrebbe infatti proceduto ad un'attenta indagine sulla effettiva responsabilità dei singoli Comuni nell'aver causato il danno riconosciuto ai privati dalla Corte europea. Non risulta quindi del tutto irragionevole ipotizzare – e lo si è fatto in precedenza – che le Regioni – rispetto alle quali lo Stato decida di esercitare in futuro un'azione di rivalsa in seguito a loro violazione del diritto comunitario e conseguente condanna della Corte di giustizia – possano rivendicare una quota di responsabilità dello Stato.

Particolarmente interessante risulta inoltre la doglianza degli enti locali, secondo la quale, nell'emanare l'ordine di pagamento impugnato, la Presidenza del Consiglio dei ministri si sarebbe discostata dal parere reso dalla Conferenza unificata, senza addurre alcuna motivazione sul punto.

In due occasioni, infatti, non avendo raggiunto un accordo con l'ente interessato, lo Stato – ex art. 16bis, co. VIII e IX, L. 11/2005 (ora art. 43, co. VII e VIII, L. 234/2012) – aveva dovuto acquisire il parere della Conferenza Unificata. Quest'ultima, in entrambi i casi si era pronunciata negativamente⁵⁶, chiedendo al Governo l'istituzione di un tavolo di confronto per definire, eventualmente con apposito accordo da sancire nella medesima Conferenza, la procedura di rivalsa al fine di consentire l'individuazione del grado di responsabilità degli enti coinvolti. Significativo, dunque, che sin dalle prime occasioni di concreta applicazione del diritto di rivalsa, la Conferenza Unificata abbia sollevato perplessità sulla possibilità di determinare l'effettiva quota di responsabilità di ciascun ente implicato nella controversia e abbia invece suggerito la necessità di istituire un tavolo di concertazione con lo Stato. Inoltre, anche dal parere della Conferenza emerge la forte preoccupazione sul fatto che l'ammontare del debito risulta del tutto insostenibile per enti di dimensioni e di capacità economico-finanziarie ridotte, specialmente nel periodo di crisi economica come quello che il Paese sta attraversando.

Occorre inoltre sottolineare come il 20 aprile 2011 anche la Conferenza Stato-Regioni⁵⁷ ha espresso forti perplessità circa l'applicazione del diritto di rivalsa, approvando un documento contenente proposte di emendamento all'allora art. 16bis della L. 11/2005. Anche questa Conferenza ha ritenuto inoltre opportuno richiedere al Governo un incontro politico per giungere ad una intesa condivisa sull'esercizio del diritto di rivalsa.

Peraltro, entrambe le proposte sono state del tutto disattese allora, e non hanno trovato spazio nemmeno nella recente riforma operata con la L. 234/2012.

Si noti inoltre che tutte le ipotesi di esercizio concreto del diritto di rivalsa da parte dello Stato si sono sino ad ora concluse con una pronuncia di inammissibilità per difetto di giurisdizione da parte dei TAR interpellati. Essi hanno sancito che le controversie, aventi ad oggetto l'impugnazione del decreto con cui il Presidente del Consiglio dei ministri esercita

⁵⁵ Cfr. TAR Calabria, Reggio Calabria, sentenza 24 maggio 2012, n. 378; Tar Puglia, Bari, sez. II, sentenza 16 luglio 2012, n. 1461; TAR Veneto, Venezia, sez. II, sentenza 12 dicembre 2012, n. 1546.

⁵⁶ Pareri della Conferenza unificata del 16 dicembre 2010 e del 29 luglio 2010.

⁵⁷ www.regioni.it/upload/Diritto-rivalsa-200411.pdf

l'azione di rivalsa nei confronti di un ente locale, rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario.

È dunque ancora presto per emettere un giudizio definitivo su tale istituto. È però certamente sintomatico il fatto che ad oggi esso non sia stato ancora utilizzato per contestare ad una Regione o ad un ente locale la violazione degli obblighi comunitari e per chiamare concretamente in causa la loro responsabilità. È vero che tali violazioni hanno subito un netto calo in questi ultimi anni, ma è altresì documentabile che ciò è in gran parte dovuto ad altri strumenti che consentono la continua informazione tra diversi livelli di governo e il maggiore coinvolgimento degli enti infrastatali nella fase precontenziosa della procedura di infrazione. Ciò non toglie che si possa dubitare dell'efficacia deterrente che il diritto di rivalsa potrebbe in astratto avere sugli enti substatali. Quanto si intende sottolineare qui – e i fatti ne provano la ragione – è la possibilità medesima della sua concreta applicazione, per come esso è disciplinato e per la carenza di una preventiva e corretta concertazione con l'ente obbligato.

5. Il diritto di rivalsa negli ordinamenti spagnolo e tedesco

Si ritiene possa essere di qualche interesse indagare sulla disciplina dell'istituto della rivalsa dello Stato nei confronti di enti infrastatali in altri due Stati membri dell'Unione europea, in particolare in Spagna e in Germania. Trattandosi, in primo luogo, di Stati fortemente decentrati e, in secondo luogo, in cui è previsto un potere sostitutivo statale, tale analisi appare utile – pur nella sua limitata sintesi e senza pretese di comparazione – per trarre spunti interessanti per eventuali sviluppi o modifiche da apportare nel nostro ordinamento.

La necessità di introdurre nel sistema spagnolo meccanismi volti a prevenire la violazione degli obblighi comunitari da parte delle Comunidades Autónomas e, soprattutto, a renderle direttamente responsabili di una eventuale condanna da parte della Corte di giustizia, è stata in un primo momento auspicata dal Tribunal constitucional⁵⁸ e dal Consejo de Estado⁵⁹. Il diritto di rivalsa è stato tuttavia previsto, inizialmente, nella sola normativa di settore. Così, ad esempio, è stato disciplinato nell'art. 7 della L. 38/2003⁶⁰, relativa alla gestione dei fondi europei. Un'azione di rivalsa è anche prevista nell'art. 121*bis* del R.D.L. 1/2001⁶¹, relativo alle materia delle acque; così come nell'art. 10, comma V, del R.D.L. 2/2007⁶² relativo alla legge finanziaria.

Solo nel 2011 il diritto di rivalsa ha trovato un inquadramento e una disciplina generali nella L. 2/2011⁶³. In particolare, la prima disposizione supplementare, recante «Responsabilità per violazione del diritto comunitario», dispone che le amministrazioni pubbliche che, nell'esercizio delle proprie competenze, violino obblighi derivanti dalla normativa comunitaria dando luogo a sanzioni da parte delle istituzioni comunitarie, si assumano, per la quota ad esse imputabile, la responsabilità di quanto dovuto. Per la concreta disciplina e per l'attuazione della disposizione in oggetto, la legge ha tuttavia rinviato ad un successivo atto regolamentare. La competenza a dichiarare la responsabilità della violazione e a determinare l'ammontare del debito spetta al Consiglio dei Ministri, previo parere dell'ente coinvolto. Il Governo dovrà peraltro indicare, nell'atto adottato, le motivazioni per il giudizio di responsabilità dell'ente interessato e i criteri assunti per calcolare l'ammontare del debito.

⁵⁸ Cfr. M. BINI, *Il diritto di rivalsa dello Stato per le violazioni da parte delle Regioni del diritto dell'Unione europea: uno strumento di impulso all'attività regionale o un istituto inapplicabile?*, cit., 843.

⁵⁹ Consejo de Estado, *Informe sobre las garantías del cumplimiento del Derecho Comunitario*, 15 de diciembre 2010, in www.consejo-estado.es/pdf/derecho%20comunitario.pdf, 251.

⁶⁰ Ley de 17 de noviembre 2003, n. 38, in *BOE*, 18 noviembre 2003, n. 276, 40505 ss.

⁶¹ Real Decreto Legislativo de 20 de julio 2001, n. 1, in *BOE*, 24 julio 2001, n. 176, 26791 ss.

⁶² Real Decreto Legislativo de 28 de diciembre 2007, n. 2, in *BOE*, 31 diciembre 2007, n. 313, 53953 ss.

⁶³ Ley de 4 de marzo 2011, n. 2, in *BOE*, 5 marzo 2011, n. 55, 25033 ss.

Anche nell'ordinamento spagnolo, dunque, non è previsto il vincolo di un'intesa 'forte' con l'ente territoriale coinvolto; la decisione viene sostanzialmente rimessa allo Stato, il quale ha il solo obbligo di richiedere un parere all'ente inadempiente.

Preme peraltro in primo luogo rilevare che in Spagna, a differenza della disciplina italiana, lo Stato ha l'obbligo di motivare adeguatamente il proprio provvedimento. Le motivazioni adottate consentiranno probabilmente con maggiore facilità agli enti su cui lo Stato intende rivalersi di impugnare il provvedimento e di farne rivedere il contenuto in sede giudiziaria.

In secondo luogo, è quanto mai opportuno, così come disposto in Spagna, ma non nel nostro ordinamento, che la concreta attuazione dell'istituto sia rimessa ad un ulteriore atto, da adottarsi possibilmente – come auspicavano le nostre Conferenze Unificate e Stato-Regioni – nelle opportune e tradizionali sedi di concertazione tra differenti livelli di governo.

Occorre infine precisare che anche la dottrina spagnola⁶⁴ si interroga su una eventuale responsabilità dello Stato per *culpa in vigilando*, specie negli ambiti in cui le sue possibilità di intervento sono maggiori.

Per quanto concerne la Germania, occorre anzitutto precisare come in realtà in tale ordinamento non sia disciplinato propriamente un meccanismo di rivalsa dello Stato nei confronti dei Länder. Vige infatti *ex art. 109, I co., LF* un principio di netta separazione tra bilanci del Bund e dei Länder, il quale impedisce *a priori* la possibilità, per il primo, di rivalersi sui Länder colpevoli della sanzione comunitaria⁶⁵.

Onde superare questa *impasse*, in occasione della revisione del 2006, con il nuovo V comma dell'art. 109 LF si è tuttavia provveduto a disciplinare la responsabilità solidale tra Bund e Länder, degli «obblighi discendenti dagli atti normativi della Comunità europea ai sensi dell'articolo 104 del Trattato che istituisce la Comunità europea in relazione al rispetto della disciplina di bilancio». In particolare viene sancito, in maniera dettagliata, che essi rispondano delle sanzioni comunitarie in un rapporto di 65% a 35%. Per quanto concerne poi l'ammontare del debito dei Länder, si precisa che essi rispondono in solido del 35% degli oneri ad essi spettanti, in proporzione al numero dei rispettivi abitanti; per il restante 65% rispondono invece in proporzione alla propria responsabilità nell'insorgenza degli oneri.

L'attuazione di tale disciplina è peraltro rimessa, come in Spagna, ad una legge federale che necessita del parere favorevole del Bundesrat.

Anche per l'ordinamento tedesco si sono tuttavia sollevate forti perplessità⁶⁶ sulla possibilità concreta di far valere la responsabilità di un Land che si trovi in condizioni di deficit finanziario, nonché in relazione alla effettiva valutazione della responsabilità oggettiva dei soggetti coinvolti. Dubbi suscita, inoltre, l'efficacia di una previsione che riparta in astratto la percentuale di responsabilità di ciascun ente coinvolto. Troppi sono infatti gli atti e le modalità con cui può realizzarsi un inadempimento degli obblighi comunitari, così come i soggetti che possono risultarne coinvolti: riesce difficile, quindi, che una ripartizione *ex ante* e avulsa dalla realtà concreta possa trovare applicazione senza che ne derivino rapporti conflittuali tra gli enti territoriali interessati.

Si ritiene invece meritevole di attenzione e di una eventuale introduzione anche nella legislazione italiana il fatto di avere riconosciuto, *ex ante*, una parte di responsabilità del Bund, il quale non potrà mai essere del tutto esonerato, stante il potere sostitutivo a questi riconosciuto, dal rispondere in solido con i Länder. In secondo luogo è altresì positivo che l'attuazione concreta dell'istituto in esame sia rimessa a strumenti e metodi collaborativi. Si è

⁶⁴ O. PORCHIA, *La gestione del contenzioso con l'Unione europea per violazioni imputabili alle Regioni: gli strumenti previsti in Italia e in Spagna*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 438 ss.

⁶⁵ R. BIFULCO, *La riforma costituzionale del federalismo tedesco del 2006*, in *www.issirfa.cnr.it*, 2006, 4.

⁶⁶ *Ibidem*.

infatti fermamente convinti⁶⁷ che per il funzionamento di ordinamenti multilivello, come quello italiano e quello tedesco, siano essi più o meno decentrati, occorre che il principio di collaborazione assuma maggiore rilievo. Solo passando attraverso una reciproca e leale collaborazione, infatti, si può riuscire a trasformare possibili conflitti tra diversi livelli di governo in processi costruttivi di un sistema efficiente e in grado di adempiere, prontamente e correttamente, agli obblighi comunitari.

6. Conclusioni

Nonostante la più ampia autonomia riconosciuta in ambito comunitario alle Regioni dalle riforme di questi ultimi anni, occorre constatare come l'ordinamento italiano continui a caratterizzarsi per la perdurante presenza di pratiche 'viziose', che spesso determinano ancora l'apertura di procedure di infrazione nei confronti del nostro Paese da parte della Commissione europea. Per quanto debba ormai ritenersi che vi sia un impianto normativo che attribuisce alle Regioni efficaci strumenti di partecipazione sia alla fase ascendente che a quella discendente, risultati coerenti e convincenti tardano ancora a venire.

Tale situazione è dovuta, in parte, ad almeno due fattori. In primo luogo, alla complessità della normativa comunitaria, specie in alcuni ambiti materiali, la quale si intreccia con la «elasticità fisiologica»⁶⁸ delle materie di cui al novellato art. 117 della Costituzione. In quest'ultimo decennio lo Stato italiano e le Regioni si sono infatti dovuti confrontare – ma sovente si sono invece 'scontrati' – con un nuovo riparto di competenze che, non poche volte, li ha portati a violare la normativa comunitaria per le incertezze sulla titolarità e sulla possibilità di esercizio concreto delle proprie competenze in determinati ambiti.

Un secondo fattore che ha indubbiamente contribuito all'instaurarsi di un circolo 'vizioso' è il potere sostitutivo riconosciuto allo Stato. Anzitutto nella prassi: nonostante la normativa di attuazione preveda che lo Stato, nel sostituirsi alle Regioni, debba esplicitare la cedevolezza del proprio intervento, non sempre questa viene espressa, con una conseguente incertezza complessiva del sistema. Inoltre, benché molte Regioni abbiano provveduto in questi anni ad introdurre nel proprio ordinamento la disciplina della legge comunitaria regionale, un utilizzo esteso del potere sostitutivo statale ha reso sostanzialmente vane queste disposizioni, incentivando e contribuendo ad incrementare l'inerzia regionale. Il potere sostitutivo si è così trasformato, sempre più sovente, in mezzo ordinario con cui dare attuazione, *in extremis*, al diritto comunitario. Dal canto loro le Regioni, astenendosi dall'approvare annualmente la legge comunitaria, la quale dovrebbe essere proprio finalizzata a consentire una puntuale ed efficiente attuazione della normativa comunitaria e ad evitare che lo Stato si 'intrometta' in ambiti di competenza regionale con interventi sostitutivi, continuano a dimostrarsi piuttosto «fredde»⁶⁹ rispetto a una loro concreta e attiva partecipazione alle fasi ascendenti e discendenti del diritto comunitario.

L'analisi qui condotta ha peraltro dimostrato come la Commissione europea e la Corte di giustizia, sul versante comunitario, e lo Stato, su quello interno, abbiano in questi ultimi anni inasprito gli strumenti per reprimere le violazioni degli obblighi comunitari da parte delle Regioni e degli enti locali.

Molte riserve sono state tuttavia espresse sulla reale efficacia deterrente di tali strumenti, *in primis* del diritto di rivalsa. Si ritiene, piuttosto, che per il complessivo funzionamento del sistema si debba, con insistenza e determinazione, perseguire la trasformazione di questo

⁶⁷ Sia consentito rimandare a C. BERTOLINO, *Il principio di leale collaborazione nel policentrismo del sistema costituzionale italiano*, Giappichelli, Torino, 2007, *passim*.

⁶⁸ Cfr. A. ANZON, 2002, *Un passo indietro verso il regionalismo duale?*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2002, 232.

⁶⁹ F. BIENTINESI, *Le Regioni nella formazione e nell'attuazione del diritto europeo*, cit., 139 ss.

circolo ‘vizioso’ in circolo ‘virtuoso’. Come si è potuto in precedenza esaminare, notevoli passi in avanti sono stati compiuti in questo senso, mediante specialmente le apprezzabili previsioni che vincolano Stato, Regioni ed enti locali a processi di costante e reciproca informazione. Le fasi ascendente e discendente, infatti, «sono collegate in realtà dall’acquisizione di informazioni: il volano dell’efficienza»⁷⁰ è pertanto costituito in maniera rilevante dalla quantità e qualità delle informazioni ‘in entrata’ e ‘in uscita’.

Molto altro ancora può essere fatto per creare pratiche virtuose. In particolare, a fronte del decentramento territoriale cui si è assistito negli ultimi vent’anni – per quanto con la crisi economica mondiale si stia indubbiamente andando verso un riaccostamento delle competenze – si deve riconoscere che lo Stato «*is no longer the unrivalled king of the hill*»⁷¹; non ha più, dunque, lo ‘scettro del comando’. Esso, tuttavia, non solo può, ma *deve* assumere lo ‘scettro’ del dialogo e della negoziazione. Si sostiene dunque con ferma convinzione che, se si intende giungere realmente ad una puntuale ed efficiente attuazione degli obblighi comunitari, anziché ipotizzare istituti deterrenti scarsamente utilizzabili nella prassi, si devono privilegiare normative concordate e processi di leale collaborazione, che coinvolgano Stato e Regioni non solo dal punto di vista organizzativo e procedurale, ma prima ancora in una dimensione e orizzonte politici e culturali.

Solo in questo modo la Repubblica italiana, e gli enti territoriali che la costituiscono, potranno raggiungere una piena maturità rispetto alla propria ‘dimensione comunitaria’ e, soprattutto, rendere effettiva la propria partecipazione al processo di integrazione europea ed efficienti i diversi strumenti pensati per la sua concreta attuazione.

⁷⁰ G. PASTORE, *La fase discendente: governance interistituzionale nell’attuazione regionale delle direttive comunitarie*, cit., 268.

⁷¹ B. GUY PETERS and J. PIERRE, *Developments in intergovernmental relations: towards multi-level governance*, in *Policy & Politics*, 2001, vol. 29, 132.