

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI ROMA "LA SAPIENZA"
MASTER IN DIRITTO PRIVATO EUROPEO E DELLA
COOPERAZIONE
A.A. 2013/2014

TITOLO TESI:
IL PRINCIPIO DI SUSSIDIARIETA'

Autori:

Ilaria Todaro

Annamaria Tomasicchio

INDICE

Capitolo I

1.	Le origini del principio di sussidiarietà nella scienza politica e sociale.....	3
1.1	<i>Segue:</i> Le radici storico-filosofiche del principio di sussidiarietà.....	4
1.2	Prima applicazione pratica del principio di sussidiarietà: la Costituzione tedesca.....	8

Capitolo II

2.	Il principio di sussidiarietà nel diritto comunitario.....	11
2.1	Origine ed evoluzione storica dal Rapporto Tindemans all'Atto Unico Europeo.....	11
2.1.1	<i>Segue:</i> Dal Trattato di Maastricht al Trattato di Amsterdam. Il principio di sussidiarietà assurge al rango di principio generale dell'ordinamento passando attraverso le pronunce T-29/92 e C-36/97.....	12
2.2	Il nuovo assetto delineato dal trattato di Lisbona.....	14
2.2.1	La ridefinizione delle competenze e il caso Vodafone.....	15
2.2.2	Il protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.....	17
2.2.3	La clausola di flessibilità e la recente pronuncia C-166/07.....	21
2.3	La "yellow card procedure" e le sentenze <i>Viking-Line</i> e <i>Laval</i>	23
2.3.1	<i>Segue:</i> le relazioni tra il Parlamento europeo e i Parlamenti nazionali.....	27
2.3.2.	<i>Segue:</i> L'attività della XIV Commissione nella fase ascendente: il parere motivato sulla proposta di direttiva sui prodotti del tabacco.....	29
2.3.3	Il coinvolgimento dei consigli regionali alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà.....	34
2.4	Il controllo di sussidiarietà e la procedura Barroso.....	37
2.5	Il ruolo della Corte di Giustizia: le pronunce C-84/94 e C-233/94.....	41

Capitolo III

3.	Il principio di sussidiarietà nell'ordinamento italiano.....	43
3.1	La Riforma del sistema delle autonomie locali nella XIII legislatura.....	44
3.2	Il principio di sussidiarietà nel Titolo V della Parte II della Costituzione.....	46
3.3	Il principio di sussidiarietà dalla sentenza n. 303 del 2003 alla sentenza n. 232/2011.....	49
	Conclusioni.....	52
	Bibliografia.....	55

Capitolo I

1. Le origini del principio di sussidiarietà nella scienza politica e sociale.

L'etimologia della parola "sussidiarietà" deriva dal latino *subsidium*, il cui termine, nell'ambiente militare, indica "soccorso" o anche "riserva", spesso usato con riferimento alle truppe di rinforzo.

Tuttavia il termine, con il passare del tempo, è venuto ad assumere un significato maggiormente riconducibile all'idea di "aiuto", "sostegno", "rimedio".

Nello sviluppo delle forme di stato e nell'ambito del rapporto fra società e stato, il principio di sussidiarietà ha svolto un ruolo di primaria importanza.

Tale principio costituisce un aspetto centrale della "questione più difficile e decisiva della teoria dello stato" intendendosi per tale il problema della convivenza di individui e di gruppi nella compagine sociale, meglio noto come problema della forma di stato¹.

In tale contesto il tema della sussidiarietà si insinua e tocca da vicino il profilo del rapporto fra pluralità sociale e unità statale, che percorre sin dalle origini lo sviluppo storico dello stato moderno².

Il principio di sussidiarietà ha avuto nel tempo numerosi sostenitori, e malgrado le innegabili e profonde differenze, ciò su cui convergono è il tentativo di raccordare l'autonomia individuale, così come essa si esprime nei gruppi sociali ristretti, con il legame sociale, declinando quest'ultimo in maniera non estrinseca, o peggio, opposta alla prima.

Tuttavia, il principio di sussidiarietà non è una costruzione puramente dottrinale in quanto ha trovato riscontri e realizzazioni in esperienze ed istituzioni storiche, quali le autonomie caratteristiche del mondo germanico e svizzero; riaffiorando, poi, pur mutando di segno, nelle architetture costituzionali contemporanee, sia a livello statale che europeo³. Negli ordinamenti contemporanei il principio trova ampio spazio soprattutto nel diritto amministrativo.

Il principio di sussidiarietà, inteso come principio di interpretazione della società e di costruzione degli spazi politici e giuridici, prima che come criterio di organizzazione e disciplina delle relative istituzioni, significa, che sia gli individui sia le formazioni sociali più ristrette godono della libertà originaria e fondamentale di articolarsi e di svilupparsi secondo le dinamiche loro proprie⁴.

A partire da ciò, solo se ed in quanto individui e formazioni sociali ristrette non dispongono delle risorse necessarie per portare a buon fine le

¹ G.C. DE MARTIN, *Sussidiarietà e democrazia. Esperienze a confronto e prospettive*, Cedam, 2008, p. 1 ss.

² P. RIDOLA, *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, Giappichelli, 2010.

³ P. SAVARESE, *La sussidiarietà e il bene comune*, Edizioni Nuova Cultura, 2014.

⁴ P. SAVARESE, *op. ult. cit.*, p. 14.

proprie finalità, possono e devono intervenire le formazioni sociali più ampie, da ultimo lo Stato, per prestare loro aiuto (*subsidium*).

In altre parole, la sussidiarietà intesa come idea filosofico-politica, secondo cui quando l'individuo non è in grado di svolgere in maniera adeguata determinate funzioni allora gli organismi di grado superiore possono intervenire, è presente da molti secoli nel pensiero di diversi autori, trovando il proprio fondamento in una specifica concezione antropologica che privilegia l'*azione* rispetto al *risultato*⁵.

1.1 Segue: Le radici storico – filosofiche del principio di sussidiarietà.

La sussidiarietà è un tema che desta da sempre molto interesse nei giuristi, filosofi, sociologi, politologi.

L'ispirazione sussidiaria si ritrova, anche sotto terminologie diverse, in pensatori e correnti di pensiero altrimenti lontani tra loro, da Althusius⁶ (1563-1638) a Hegel (1770-1831) e Proudhon (1809-1865), fino a quella linea del pensiero cattolico che, collegando il principio di sussidiarietà a

⁵ CHANTAL MILLON-DELSON, *Il principio di sussidiarietà*, Giuffrè, 2003, pp. 1-4, secondo la c.d. filosofia dell'azione, l'uomo è il padrone del proprio destino (*homo faber ipsius suae fortunae*). Più precisamente, *non è lo scopo dell'azione che rende grande l'attore, ma l'azione stessa*. La dignità dell'uomo, ovvero la sua grandezza, non consiste tanto in ciò che egli possiede o riceve, ma in quello che egli, in quanto essere umano, *fa* o è capace di *fare*. Di conseguenza, nella società politica non bisogna impedire all'uomo di compiere l'azione che desidera sostituendosi a quest'ultimo, ma occorre lasciarlo libero di agire, intervenendo solamente in caso di necessità. Alla base della sussidiarietà, si possono rinvenire una molteplicità di valori tra cui: il valore del primato della persona di matrice cattolica; i valori della libertà individuale e del mercato di tradizione liberale; i valori caratterizzanti gli assetti federali della democrazia, della tutela dell'autonomia delle minoranze, del pluralismo, e così via.

Le riflessioni in ordine a tale principio sorgono, infatti, come risposta alla necessità di limitare l'ingerenza statale in ambiti di spettanza individuale e di garantire, dunque, la libertà di iniziativa privata. Di conseguenza, la sussidiarietà sarebbe pensabile soltanto all'interno di un ordinamento statale personalista, che anteponga l'individuo alla società e che consideri quest'ultima al servizio della realizzazione dell'individuo stesso.

⁶ Nel pensiero altusiano, la società è ancora quella organica medievale, per cui l'individuo non è pensabile individualisticamente, ossia separato dai legami sociali in cui nasce e cresce, bensì solo all'interno del gruppo di appartenenza. L'Autorità pubblica non deve, dunque, limitarsi a difendere la libertà dei singoli consociati, bensì intervenire attivamente per soddisfare le richieste ed i bisogni dei gruppi e dei cittadini. Althusius riprende l'idea aristotelica dell'uomo come "animale sociale" naturalmente spinto ad instaurare relazioni con altri individui. Ciò dipende dalla circostanza che l'uomo, pur essendo libero ed autonomo, non è, tuttavia, autosufficiente, per cui ha bisogno di unirsi insieme con altre persone al fine di potere soddisfare completamente i propri bisogni e trovare la società, in Donati e Colozzi, *La sussidiarietà: che cosa è e come funziona*, Carocci, 2004, p. 18 ss.

quello di solidarietà, ne ha fatto il proprio cardine nell'interpretazione della realtà sociale.

In ambito filosofico, lo sfondo della sussidiarietà, riceve apporti sin da Aristotele (384 a.C. - 322 a.C.) ove si trova, anche se implicitamente, l'idea di "supplenza" della *polis* greca nei confronti del cittadino autosufficiente. Essa è enunciata dal filosofo in termini meramente positivi, per cui la città ateniese deve intervenire solo in funzione del bene individuale⁷.

L'idea di "supplenza", com'è noto, è stata ripresa e sviluppata nel corso della storia sino a trovare recezione nel magistero pontificio in materia politica e sociale a partire da Leone XIII fino al Concilio Vaticano II. Del principio si ha un abbozzo nella *Rerum Novarum* (1891) ma la sua formulazione esplicita si trova nell'enciclica *Quadragesimo Anno* (1931) di Papa Pio XI⁸.

⁷ BARBERA, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Laterza, 1996, p. 44. Ad avviso del filosofo Stagirita infatti, la *polis* è un intero organico composto di diverse parti, ognuna delle quali può svolgere solamente determinate e specifiche funzioni: la famiglia svolge le mansioni domestiche; il villaggio si occupa dei compiti inerenti la vita quotidiana *latu sensus*. Tuttavia, solo la città, in quanto organismo perfetto, è pienamente autosufficiente ed in grado di bastare a se stessa. Ogni individuo, per poter raggiungere l'autarchia, ha, innanzitutto, bisogno del gruppo familiare. Questo, a sua volta, necessita del villaggio per poter soddisfare tutte le esigenze non strettamente legate alla vita ordinaria. Il villaggio, però, non è in grado di garantire la felicità completa, per cui interviene la città.

La comunità di Aristotele svolge un ruolo di supplenza, nel senso che essa può intervenire solo quando, e fin dove, i singoli individui e gruppi sociali non sono in grado di provvedervi. Tuttavia, la società civile non è un'associazione meramente utilitaristica. Gli uomini non si uniscono soltanto per conseguire ciò che da soli non sarebbero in grado di ottenere, ma per raggiungere *qualcosa di più*: la felicità completa. La città ateniese infatti, non ha, fini propri: unico suo scopo è quello di garantire *il bene comune*. Questo, a sua volta, non corrisponde ad una mera somma aritmetica dei beni particolari, ma consiste nella completa realizzazione individuale la quale è, pertanto, possibile solo all'interno della *polis*. Invero, la città (e prima ancora il villaggio e la famiglia), nel momento in cui interviene non si limita a coprire le carenze e le lacune delle *societates minores*, ma vi apporta un accrescimento in termini qualitativi. Supplenza dunque, secondo Aristotele, non significa *insufficienza*, bensì *perfezionamento*. Essa racchiude in sé l'idea di *sviluppo* e di *completamento*. (CHANTAL MILLON-DELSON, *Il principio di sussidiarietà*, cit., 7-9).

⁸ PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA GIUSTIZIA E DELLA PACE, *Compendio della dottrina sociale della Chiesa*, Stato Città del Vaticano, 2005.

Nella *Quadragesimo Anno* si trova la seguente formulazione: "Ma deve tuttavia restare saldo il principio importantissimo nella filosofia sociale: che siccome è illecito togliere agli individui ciò che essi possono compiere con le forze e l'industria propria per affidarlo alla comunità, così è ingiusto rimettere a una maggiore e più alta società quello che dalle minori e inferiori comunità si può fare. Ed è questo insieme un grave danno e uno sconvolgimento del retto ordine della società; perché l'oggetto naturale di qualsiasi intervento della società stessa è quello di aiutare in maniera suppletiva [*subsidium*] le membra del corpo sociale non già distruggerle e assorbirle. Perciò è necessario che l'autorità suprema dello stato, rimetta ad associazioni minori e inferiori il disbrigo degli affari e delle cure di minor momento, dalle quali essa del resto sarebbe più che mai distratta; e allora essa potrà

Autorevoli Autori come quelli sopra citati ed altri ancora, quali Locke⁹ (1632-1704) e Stuart Mill (1806-1873), nel descrivere la società politica del loro tempo, utilizzarono il principio di sussidiarietà come criterio di definizione dei rapporti fra i diversi livelli di governo e fra il Pubblico ed il Privato.

Nella sua storia secolare, il principio di sussidiarietà è oscillato costantemente fra i due poli dell'integrazione e della contrapposizione, che hanno segnato la tormentata discussione sul rapporto fra Stato e società. Esso ha espresso infatti, per un verso, un postulato di difesa della società dalle ingerenze del potere statale, e soprattutto una reazione contro le pretese totalizzanti di questo; per altro verso, un'istanza di interazione fra tutte le componenti della società e di sinergia fra cerchie sociali di differente

eseguire con più libertà, con più forza ed efficacia le parti che a lei solo spettano, perché essa sola può compierle; di direzione cioè, di vigilanza, di incitamento, di repressione, a seconda dei casi e delle necessità.” Si noti che il testo, pur usando il termine *subsidium*, non denomina esplicitamente il principio come principio di sussidiarietà. Il principio sarà ripreso da Giovanni Paolo II soprattutto nella *Centesimus annus* (1991) [n. 48], che lo accosta alla destinazione universale dei beni, e poi da Benedetto XVI nella *Caritas in veritate* (2009) [nn. 57-60], ove, sottolineando il legame con la libertà e la dignità della persona, si fa cenno al significato del principio nella ricerca di una modalità di governo non tecnocratico della globalizzazione, affinché questo non leda la libertà, trasformandosi in tecnica di controllo, ma anche al fine di poter risultare concretamente efficace.

⁹ Locke parte dal concetto di *stato di natura*, quale dimensione primordiale in cui l'uomo è veramente libero ed autosufficiente. Tuttavia, esso è, secondo il filosofo inglese, uno stato precario, incerto ed instabile, per cui gli uomini decidono di abbandonarlo e di entrare in società per godere al meglio, ed in più sicurezza, di quegli stessi diritti “naturali” (vita, libertà e proprietà) di cui disponevano nello stato di natura. Col passaggio, dunque, da questa condizione primordiale di insicurezza e di sopraffazione al vivere in società, l'uomo intende salvaguardare il godimento della propria libertà la quale è, infatti, nello stato di natura esposta alla violazione da parte degli altri (BARBERA, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Laterza, cit., p. 174).

Le leggi dello Stato non sono altro che la positivizzazione della legge naturale su cui si fondono gli stessi diritti soggettivi. Il sovrano nel momento in cui è investito del potere di comando, contrae nei confronti degli uomini che lo hanno investito del potere, dei veri e propri obblighi giuridici (tra cui quello fondamentale di tutelare e garantire i c.d. diritti naturali) di cui deve rendere conto.

Lo Stato di Locke è, uno *Stato di diritto* nel senso di Stato limitato dal diritto dei cittadini di vedere rispettati i propri diritti fondamentali (vita, proprietà e libertà) ed organizzato secondo il criterio della *divisione dei poteri*, per la cui funzione legislativa deve competere al Parlamento, mentre quella esecutiva al Re, cosicché ognuno di questi organi controlla l'altro. La libertà è per Locke la capacità di agire. Si tratta di una concezione negativa della sussidiarietà, in quanto il cittadino non “pretende” qualcosa dallo Stato, ma si “difende” da esso ponendo limiti ben precisi alla sua autorità. Il fine politico è solo la difesa dei diritti individuali, con la conseguenza che, qualora lo Stato infrangesse tali vincoli, i singoli associati sarebbero legittimati a sciogliere definitivamente il contratto sociale, facendo ricorso al c.d. diritto di resistenza (MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, cit. 17-19).

ampiezza, la cui azione gradatamente si ricompone nella unità statale complessiva¹⁰.

Nel pensiero liberale di Locke, la supplezza è concepita in senso strettamente negativo, ossia come dovere dell'Autorità pubblica di non ingerirsi negli affari privati così da impedire alla singola persona di realizzare le proprie capacità. La società, dunque, per il filosofo inglese, non deve sostituirsi all'uomo, se non in caso di conclamata necessità.

Althusius e Locke pongono alla base delle proprie riflessioni filosofiche la necessità di tutela della libertà dell'individuo, e la priorità di quest'ultimo rispetto ad ogni organizzazione sociale¹¹.

In particolare, in Althusius si rinviene una prima applicazione del principio di sussidiarietà verticale (federalismo altusiano) e orizzontale (svolto dalle associazioni corporative fra pubblico e privato).

La società altusiana si costituisce infatti, in virtù di patti sociali intercorrenti fra individui, i quali decidono di non vivere isolati, ma di unirsi per raggiungere l'autarchia. In tale contesto è presente un'organizzazione sociale gerarchica, formata da associazioni di diversa grandezza esercitanti separate funzioni, con preferenza per i gruppi inferiori rispetto a quelli superiori in quanto più rispondenti alle esigenze delle comunità che rappresentano.

Locke è portatore invece di una nozione negativa della sussidiarietà. Per il filosofo inglese, l'autorità pubblica può lecitamente intervenire solo per proteggere e tutelare l'incolumità dei diritti dei singoli individui: vita, libertà e proprietà privata.

Infatti, il cittadino lockiano non "pretende" qualcosa dallo Stato, ma si "difende" da esso ponendo dei vincoli ben precisi alla sua autorità. L'ingerenza statale deve, pertanto, limitarsi per essere "utile" ai soli casi di stretta necessità. In caso contrario, si tratterebbe di un abuso che legittimerebbe i cittadini stessi a sciogliere il patto sociale¹².

Al contrario Hegel, movendo da una concezione organicistica, per cui l'uomo non può nulla al di fuori e senza lo Stato, considera la sussidiarietà in senso esclusivamente positivo ed esalta l'avvento di uno Stato forte ed accentratore in cui la persona possa finalmente trovare la felicità annullandosi completamente in esso¹³.

Come si può notare, si tratta della dialettica fra libertà da una parte ed autorità dall'altra.

Stuart Mill invece, conformemente alla sua impostazione federale, ritiene che la sovranità debba essere suddivisa fra autorità centrale e periferiche e che queste debbano essere preferite in quanto più vicine ai bisogni dei cittadini. Conformemente a tale impostazione, Mill ritiene che l'autorità centrale debba esercitare solo quelle funzioni che possono risultare adeguate

¹⁰ MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, cit. p. 16.

¹¹ MOSCARINI, *op. ult. cit.*

¹² MOSCARINI, *op. ult. cit.*, pp. 18-19.

¹³ G.W.F. HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto (1821)*, a cura di G. MARINI, Laterza, 1999.

se soddisfatte dai livelli superiori, con la conseguenza che egli considera la sussidiarietà in senso negativo.

Proudhon, invece, pone in evidenza lo stretto legame esistente tra la sussidiarietà ed il federalismo assumendo l'idea di sussidiarietà sia in senso positivo che negativo. Negativo, in quanto lo Stato non deve ingerirsi nei settori lasciati all'autonomia delle singole organizzazioni sociali; positivo, dal momento che ogni autorità intermedia è chiamata a soccorrere le autorità inferiori qualora queste ultime non siano in grado di assolvere determinati compiti.

Per Proudhon, lo Stato non deve governare la società, bensì rispettare il pluralismo sociale, essere capace di coordinare e sollecitare le autonomie locali senza sostituirsi a queste, è l'idea del federalismo.

Da quanto sopra esposto emerge che la sussidiarietà è, innanzitutto, un concetto di relazione fra due o più soggetti pubblici o privati. Essa riguarda, infatti, sia i rapporti intercorrenti fra il cittadino da una parte e lo Stato dall'altra, e più in generale, fra il Pubblico ed il Privato (sussidiarietà orizzontale), sia quelli fra il potere centrale ed il potere periferico (sussidiarietà verticale).

1.2 Prima applicazione pratica del principio di sussidiarietà: la Costituzione tedesca.

La Repubblica federale tedesca ha svolto un ruolo fondamentale nel recepimento normativo del principio di sussidiarietà.

Il principio di sussidiarietà è infatti enunciato per la prima volta proprio nel costituzionalismo tedesco¹⁴ e di ciò la dottrina¹⁵ indica diverse ragioni (politiche, culturali ed anche religiose):

¹⁴ Diverse Costituzioni presentano richiami impliciti al principio di sussidiarietà: si pensi, ad esempio, alla formulazione dell'art. 2 della Costituzione Spagnola del 1978, volto a coniugare il valore dell'unità della Nazione spagnola con il pluralismo delle *Comunidades* (MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, cit. p. 36).

Nella Costituzione portoghese il principio di sussidiarietà è stato dapprima introdotto nel 1992, in seguito alla ratifica del Trattato di Maastricht, il principio era inteso come criterio regolatore dell'esercizio in comune dei poteri necessari alla formazione dell'Unione. Nel 1997, un'ulteriore revisione della Costituzione ha introdotto il seguente principio: "Lo Stato è unitario e rispetta nella sua organizzazione e funzionamento il regime autonomo insulare e i principi di sussidiarietà, di autonomia delle autarchie locali e di decentramento democratico dell'amministrazione pubblica".

Diversa l'accoglienza del principio di sussidiarietà nell'ordinamento austriaco ispirato ad un modello di ripartizione delle competenze di tipo federale cooperativo, come quello belga. Anzi qui emerge una posizione di maggior rilievo del *Bund* rispetto ai *Länder*. In Austria infatti, accanto alla competenza esclusiva federale e provinciale esiste un'unica tipologia di norme alla cui formazione partecipano sia il livello federale sia quello provinciale. Si tratta della legislazione di principio, la quale non è *self executing*, avendo come destinatari non i cittadini ma i legislatori provinciali.

¹⁵ MOSCARINI, *op. ult. cit.*

- i. La *componente federale*, fatta proprio dalla Costituzione sin dall'Impero tedesco del 1871;
- ii. La *situazione politica delle varie regioni tedesche* che costituiscono realtà molto diverse fra loro;
- iii. Il *pensiero di Robert von Mohl e G. Jellinek*, i quali affermavano l'esigenza di limitare l'azione statale alle sole iniziative che gli individui non erano in grado di svolgere.

In questo contesto appare evidente come il federalismo rappresenta uno strumento che pur promuovendo una gara tra i singoli Stati membri al fine di creare migliori condizioni di vita per i cittadini stessi, riconduce l'azione dello Stato ad una dimensione verticale¹⁶.

La cultura giuridica tedesca, secondo cui lo Stato dovrebbe intervenire solo quando gli individui e le società intermedie non siano in grado di soddisfare adeguatamente i propri bisogni, ha senz'altro favorito l'emersione del principio in questione.

Alla base del costituzionalismo tedesco, vi è l'idea, connessa con quella di sussidiarietà, della esistenza di diritti individuali inalienabili allo Stato e alle altre comunità in quanto naturali alla condizione umana, con la conseguenza che il valore fondamentale della persona umana deve essere posto al centro di ogni scelta politica.¹⁷

La clausola di sussidiarietà contenuta nell'art. 72 GG è stata sin dalle origini, indissolubilmente legata al modello della *konkurrierende Gesetzgebung*¹⁸, che, nell'ordinamento federale tedesco, a differenza che in quello risultante dal nostro art. 117 Cost., è ispirata dall'idea di suscitare la concorrenza fra *Bund* e *Länder* e che si è tradotta in un assetto molto flessibile dei rapporti fra legislazione federale e legislazione dei *Länder*, poiché a questi riserva il diritto di legiferare solo quando e nella misura in cui il *Bund* non eserciti tale diritto, richiamandosi ad esigenze di carattere unitario.

L'art. 72 GG, comma 2, in materia di esercizio delle funzioni oggetto di competenza concorrente, stabilisce che:

“Il *Bund* ha in questo ambito diritto di legiferare, se e nella misura in cui una realizzazione sia resa necessaria allo scopo di creare condizioni di vita equivalenti sul territorio federale o di garantire l'unità giuridica o l'unità economica nell'interesse unitario dello Stato”.

Nella versione precedente la riforma del 1994, la norma in esame prevedeva invece che:

“Il *Bund* ha in questo ambito il potere di legiferare nel caso sussista il bisogno di una disciplina legislativa federale, se : 1) una questione non può essere efficacemente regolata dalla legislazione dei singoli *Länder*, o 2) la regolamentazione di una questione mediante la legge di un *Land* potrebbe nuocere agli interessi di altri *Länder* o della collettività, o 3) lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica, ed in particolare la tutela

¹⁶ MOSCARINI, *op. ult. cit.*

¹⁷ MOSCARINI, *op. ult. cit.*, p. 37-38.

¹⁸ P. RIDOLA, *op. ult. cit.*, p. 385.

dell'uniformità delle condizioni di vita, prescindendo dai confini territoriali di ogni singolo *Land*¹⁹.

Nel sistema originario, il legislatore federale poteva intervenire ogniqualvolta si presentasse una mera situazione di bisogno. Attualmente invece, le competenze federali hanno un ruolo residuale, se confrontate con quelle regionali, e di ausilio, di mantenimento di condizioni di vita equivalenti sul territorio nazionale. Il loro intervento deve essere giustificato e dimostrato dalla effettiva necessità di mantenere l'unità economica e giuridica della federazione e di garantire a tutti i cittadini le medesime condizioni di vita²⁰.

La *ratio* sottesa al principio espresso dall'art. 72, comma 2, GG è di legittimare l'intervento della Federazione, consentendo ai *Länder* una maggiore sfera d'azione nelle materie, oggetto di potestà legislativa concorrente.

La "clausola della necessità" svolge due importanti funzioni: la prima di garantire l'autonomia legislativa dei *Länder* nei confronti dell'iniziativa del *Bund*; la seconda di assicurare una maggiore "giustiziabilità" tramite la previsione di un preciso obbligo di motivazione a carico del legislatore federale in merito alla necessità di adottare una normativa federale²¹.

Al fine, dunque, di stabilire se una normativa del *Bund* soddisfi o meno il requisito della necessità previsto dall'art. 72 GG, occorre precisare i motivi di necessità ivi previsti, che presentano il seguente contenuto normativo: i) *la creazione di condizioni di vita equivalenti nel territorio federale*, ii) *l'unità giuridica nell'interesse globale dello Stato*, iii) *l'unità economica nell'interesse globale dello Stato*.

Nel realizzare ciò e soddisfare le condizioni enunciate, occorre altresì che l'intervento del *Bund* sia conforme al canone della proporzionalità.

¹⁹ MOSCARINI, *op. ult. cit.*, cit. p. 39.

²⁰ MOSCARINI, *op. ult. cit.*, cit. p. 40.

²¹ MOSCARINI, *op. ult. cit.*

Capitolo II

2. Il principio di sussidiarietà nel diritto comunitario.

La base giuridica del principio di sussidiarietà si rinviene nell'art. 5, par.3, del Trattato sull'Unione Europea e nel Protocollo sull'Applicazione dei Principi di Sussidiarietà e Proporzionalità.

In particolare, a seguito dell'ampliamento delle competenze attribuite all'Unione si è inteso sottoporre l'esercizio delle stesse agli anzidetti principi che sono annoverati sia tra i principi generali del diritto dell'Unione²², ma che sono disciplinati anche a livello dei Trattati.

Il principio di sussidiarietà, oggetto della nostra disamina, svolge l'importante compito di regolare l'esercizio delle competenze attribuite all'Unione Europea dai Trattati²³. In particolare, l'inserimento del principio di sussidiarietà all'interno dei trattati europei è finalizzato ad avvicinare l'esercizio delle competenze il più vicino possibile ai cittadini. Infatti, nei settori che non sono di competenza esclusiva dell'Unione Europea, il principio in esame mira a proteggere la capacità di decisione e di azione degli Stati membri e a legittimare l'intervento dell'Unione qualora gli obiettivi di un'azione non possano essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri "a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione"²⁴.

2.1 Origine ed evoluzione storica dal Rapporto Tindemans all'Atto Unico Europeo.

Il principio di sussidiarietà viene in rilievo per la prima volta nel giugno del 1975, allorché il rapporto Tindemans sull'Unione Europea ha affermato che l'Unione Europea avrebbe avuto competenza, in ossequio al principio di sussidiarietà, solo in quelle materie che gli Stati membri non erano in grado di affrontare efficientemente, senza dar vita ad una struttura organizzativa federalistica.

²² Cfr. sent. del 12 maggio 2011, *Lussemburgo c. Parlamento e Consiglio*, C 176/09..

²³ L'esercizio di tali competenze, pur appartenendo sia agli Stati che all'Unione, è disciplinato in modo diverso per gli uni e per l'altra. Infatti, mentre i primi hanno la facoltà di esercitare la loro potestà normativa pur nel limite del rispetto della normativa dell'Unione, l'Unione gode di tale facoltà solo se rispetta il principio di sussidiarietà. Quest'ultimo, quindi, a ben guardare influisce sull'esercizio di competenze già attribuite, conseguentemente la sua inosservanza conduce all'illegittimità dell'atto per violazione di un principio cristallizzato nel Trattato e non per incompetenza. Così C. Favilli, *Il principio di sussidiarietà nel diritto dell'Unione Europea – The principle of subsidiarity in the European Union Legal order*, in Archivio Giuridico "Filippo Serafini", 2011 fasc. 3, pp. 257 – 285.

²⁴ Art. 5 Trattato UE.

Tuttavia, il dibattito sul tema subisce una battuta d'arresto per circa un decennio a causa della ritrosia di alcuni Stati membri i quali temevano un'eccessiva compressione dei propri poteri; negli anni '80, il dibattito sul principio di sussidiarietà ha ritrovato nuovo vigore in occasione della presentazione del progetto di Trattato sull'Unione Europea (cd. Progetto Spinelli).

Il Progetto Spinelli distingueva chiaramente le materie di competenza esclusiva della Comunità da quelle di competenza concorrente con gli Stati membri, individuando anche delle competenze "potenziali" della Comunità nell'ambito della politica estera e di sicurezza, cercando in tal modo di definire in modo puntuale gli ambiti di intervento comunitari e nazionali²⁵.

Nonostante il suo fallimento, il Progetto rappresenta un punto di svolta ai fini della formalizzazione del principio di sussidiarietà avviata con l'Atto Unico Europeo (modificativo dei Trattati di Roma del 1957 istitutivi della CEE) che definisce la nuova competenza conferita alla Comunità in materia di ambiente²⁶.

2.1.1 Segue: Dal Trattato di Maastricht al Trattato di Amsterdam. Il principio di sussidiarietà assurge al rango di principio generale dell'ordinamento passando attraverso le pronunce T-29/92 e C-36/97

Con il trattato di Maastricht, il principio di sussidiarietà acquista portata generale e viene qualificato come un principio cardine dell'Unione Europea. Esso, infatti, viene espressamente richiamato nel preambolo del Trattato, laddove viene individuato come il principale strumento volto a garantire che nel processo di "creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa [...], le decisioni siano prese il più vicino possibile ai cittadini, conformemente al principio di sussidiarietà".

Inoltre, esso trova una compiuta formulazione nell'art. 3B come principio regolatore dell'esercizio delle competenze tra Unione e Stati membri²⁷.

²⁵ F. Ippolito, *Fondamento attuazione e controllo del principio di sussidiarietà nel diritto della Comunità e dell'Unione Europea*, Giuffrè, 2007.

²⁶ L'art. 130 R del Trattato CE stabilisce che solo nell'ambito della politica ambientale "la Comunità agisce nella misura in cui gli obiettivi possono essere meglio realizzati a livello comunitario piuttosto che a livello dei singoli stati membri".

²⁷ "La comunità agisce nei limiti delle competenze che le sono conferite e degli obiettivi che le sono assegnati dal presente trattato.

Nei settori che non sono di sua esclusiva competenza la Comunità interviene, secondo il principio della sussidiarietà, soltanto se e nella misura in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario.

L'azione della Comunità non va al di là di quanto necessario per il raggiungimento degli obiettivi del presente trattato" (art. 3B del Trattato di Maastricht).

In seguito alla sua codificazione, quindi, il principio di sussidiarietà può definitivamente essere annoverato tra i principi generali scritti, posti alla base del sistema comunitario ed applicabile in via generale a qualsiasi materia di competenza della Comunità, laddove in passato i Giudici comunitari avevano escluso la possibilità di potersi riferire, in questi termini, prima dell'entrata in vigore del Trattato di Maastricht. La questione, infatti, era stata posta sia dinanzi al Tribunale di primo grado²⁸ sia dinanzi alla Corte²⁹, al fine di sindacare la conformità degli atti comunitari al principio di sussidiarietà inteso come principio generale della Comunità ed, in entrambi i casi i Giudici si sono espressi nel senso che il principio di sussidiarietà fosse annoverabile tra i principi generali dell'ordinamento comunitario non scritti, ricavabili dagli ordinamenti nazionali.

Pertanto, al fine di definire la portata applicativa del principio di sussidiarietà occorre preliminarmente individuare le materie che non rientrano nel campo di competenza esclusiva della Comunità Europea posto che solo in tale ambito trova applicazione tale principio.

Tale operazione tuttavia, risulta tutt'altro che semplice poiché il trattato CE non contiene una definizione univoca delle ripartizioni di competenza tra Comunità Europea e Stati membri³⁰, è necessario, quindi, stabilire nei singoli casi concreti quale sia il livello più idoneo a perseguire gli scopi della Comunità, prediligendo quello in cui l'esercizio delle funzioni sia più idoneo a raggiungere gli obiettivi comunitari con un correlativo spostamento verso l'alto o verso il basso del livello di esercizio dei poteri e delle competenze.

Negli anni seguenti, gli Organismi politici comunitari hanno tentato di tradurre il principio di sussidiarietà in una serie di regole procedurali, mediante le quali si è cercato di porre a carico delle Istituzioni comunitarie

²⁸ Il Tribunale nella **Sent. del 21 febbraio 1995, *Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid e altri contro Commissione delle Comunità europee, Causa T-29/92***, ribadisce la circostanza che “il principio di sussidiarietà non costituiva, prima dell'entrata in vigore del [TUE pre Lisbona] un principio generale del diritto alla luce del quale andava sindacata la legittimità degli atti comunitari”.

²⁹ Nello stesso senso della T-29/92 si esprime la Corte nella **Sent. del 22 ottobre 1998, *Hilmar Kellinhusen contro Amt für Land- und Wasserwirtschaft Kiel e Ernst-Detlef Ketelsen contro Amt für Land- und Wasserwirtschaft Husum, Cause riunite C-36/97 e C-37/97***.

³⁰ I padri fondatori della CE, hanno optato per un approccio funzionalista, in forza del quale la comunità è legittimata ad intervenire in tutti i settori che possano essere ricondotti al conseguimento delle finalità assegnate dal Trattato evitando una rigida e dettagliata ripartizione di competenze tra CE e Stati membri. La definizione delle competenze comunitarie in termini di obiettivi, incrementa l'ampliamento dei cd. Poteri impliciti della CE, al cui utilizzo si tenta di porre un argine con l'introduzione del principio di sussidiarietà. L'osservanza di tale principio implica che l'intervento della CE nell'ambito di una competenza di natura concorrente sia ammesso solo se l'obiettivo dell'azione comunitaria non possa essere sufficientemente realizzato dagli Stati membri e possa al contrario, in relazione agli obiettivi dell'azione, essere meglio perseguito a livello comunitario.

l'obbligo di compiere un'attenta valutazione preventiva dell'opportunità dell'intervento normativo progettato: partendo dall'Impostazione generale sul principio di sussidiarietà approvata dal Consiglio europeo di Edimburgo nel dicembre del 1992, che ha previsto un approccio globale per l'applicazione del principio di sussidiarietà, passando per l'accordo interistituzionale dell'ottobre 1993, si giunge al Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato di Amsterdam; quest'ultimo, ponendo a carico di tutte le Istituzioni europee di conformarsi al principio di sussidiarietà, statuisce che "la sussidiarietà è un concetto dinamico e dovrebbe essere applicata alla luce degli obiettivi stabiliti nel Trattato. Essa consente che l'azione della comunità entro i limiti delle sue competenze, sia ampliata laddove le circostanze lo richiedano e, inversamente, ristretta e sospesa laddove essa non sia più giustificata"³¹. Un'eventuale violazione di tale protocollo, peraltro, è suscettibile di essere sindacata dinanzi alla Corte di Giustizia in quanto, ai sensi dell'art. 311 del Trattato CE, essa è perfettamente assimilabile ad una violazione del Trattato stesso³² ed è esattamente in questi termini che si è espressa la Corte nella sentenza del 29 Ottobre 1980, *SA Roquette Frères contro Consiglio*, Causa C-138/79.

2.2 Il nuovo assetto delineato dal trattato di Lisbona.

Il Trattato di Lisbona ha inserito il principio di sussidiarietà nell'art. 5, paragrafo 3, del Trattato UE ed ha abrogato la disposizione normativa corrispondente del trattato CE, pur riprendendone i termini, aggiungendo un esplicito riferimento alla dimensione locale e regionale del suddetto principio. Inoltre, il Trattato di Lisbona ha sostituito il protocollo del 1997 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità con un nuovo protocollo recante lo stesso titolo (protocollo n. 2), la cui principale novità ha ad oggetto il rafforzamento del ruolo dei parlamenti nazionali nel controllo del rispetto del principio di sussidiarietà.

Da un'attenta lettura dell'art. 5, par. 3, TUE, si evince che l'intervento dell'Unione in via sussidiaria è soggetta a diversi presupposti:

- è previsto solo per le materie che non rientrano nella competenza esclusiva dell'Unione;
- vi dovrà essere la presunzione dell'insufficienza degli stati a risolvere lo specifico problema;
- vi dovrà essere la presunzione dell'esigenza dell'intervento dell'Unione per una migliore soluzione dello stesso;

³¹ Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità
<http://eur-lex.europa.eu>.

³² Cfr. nello stesso senso **sent. del 22 Ottobre 1987, Foto-Frost contro Hauptzollamt Lübeck-Ost, Causa C-314/85.**

- l'Unione potrà intervenire, ammesso che l'azione prevista abbia una dimensione europea, in caso contrario dovrà agire il singolo Stato o un gruppo di stati³³.

È agevole notare come rispetto alla formulazione adottata nel trattato di Maastricht, sia stato introdotto un riferimento esplicito alle istanze regionali e locali che suggella un preciso percorso del principio di sussidiarietà nell'esperienza dell'integrazione europea. Esso, infatti, ha portato ad una crescente erosione delle competenze delle organizzazioni centrali a favore di quelle più vicine ai cittadini³⁴.

2.2.1 La ridefinizione delle competenze e il caso Vodafone.

Tra le più rilevanti novità introdotte dal Trattato di Lisbona si rileva la ridefinizione della distribuzione delle competenze tra Unione europea e Stati membri, ponendo fine alle divergenze di interpretazione del campo di applicazione della sussidiarietà, grazie ad una delimitazione più precisa delle competenze conferite all'Unione. Infatti, la parte prima, titolo I, TFUE determina concretamente quali competenze spettano all'Unione Europea, classificandole in tre distinte categorie (competenze esclusive, competenze concorrenti e competenze di sostegno) e identificando in modo puntuale i settori che rientrano nelle tre categorie di competenze³⁵.

³³ O. PORCHIA, *La sussidiarietà attraverso il riordino delle competenze? Il trattato di riforma e la ripartizione delle competenze*, in Studi sull'integrazione europea, 2010 fasc. 3 pag. 631 – 651.

³⁴ Il principio di sussidiarietà, così come delineato dal Trattato di Lisbona, risulta strettamente collegato al principio di prossimità – sancito nel tredicesimo paragrafo del preambolo del TUE, negli artt. 1 co. 2 e 10, par. 3, TUE, nonché nel primo paragrafo del preambolo del Protocollo – in forza del quale le decisioni dell'Unione europea sono prese "il più vicino possibile ai cittadini dell'Unione".

³⁵ La distinzione tra tali competenze è contenuta negli artt. Da 2 a 6 del TFUE e prevede: competenze esclusive (art. 3 TFUE): quando i trattati attribuiscono all'Unione una competenza esclusiva in un settore specifico, solo l'Unione può legiferare e adottare atti giuridicamente vincolanti. Gli Stati membri possono farlo autonomamente solo se autorizzati dall'Unione oppure per dare attuazione agli atti dell'Unione. L'elenco dei settori in cui l'Unione ha competenze esclusiva è tassativamente previsto nello stesso Trattato:

- a) unione doganale
- b) definizione delle regole della concorrenza necessarie al funzionamento del mercato interno;
- c) politica monetaria per gli stati membri la cui moneta è l'Euro;
- d) conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca;
- e) politica commerciale comune.

L'Unione, inoltre, ha competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali allorché tale conclusione è prevista in un atto legislativo dell'Unione.

competenze concorrenti (art. 4 TFUE): quando i Trattati attribuiscono all'Unione una competenza concorrente con quella degli Stati membri possono adottare atti giuridicamente

Tuttavia, malgrado le disposizioni concernenti l'attribuzione delle competenze siano collocate nel Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), è invece al Trattato sull'Unione europea (TUE) che bisogna avere riguardo per conoscerne i limiti di utilizzo.

L'art. 5 TUE prevede che l'esercizio delle competenze dell'Unione è vincolato dall'applicazione dei principi di sussidiarietà e proporzionalità, la cui compiuta disciplina è però contenuta nel Protocollo n. 2 (atto avente il medesimo valore giuridico dei Trattati). Tuttavia, non tutte le competenze incontrano gli stessi limiti e a riprova di ciò si evidenzia la circostanza che mentre il principio di proporzionalità riguarda tutte le competenze dell'Unione, dall'ambito di applicabilità del principio di sussidiarietà restano invece esclusi i settori di competenza esclusiva dell'Unione europea.

Per il principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva, l'Unione può intervenire soltanto se ed in quanto gli

vincolanti. Gli Stati membri esercitano la loro competenza nella misura in cui l'Unione non ha esercitato la propria.

L'Unione ha una competenza concorrente principalmente nei seguenti settori:

- a) mercato interno;
- b) politica sociale;
- c) coesione economica, sociale e territoriale;
- d) agricoltura e pesca, salvo la conservazione delle risorse biologiche del mare;
- e) ambiente;
- f) protezione dei consumatori;
- g) trasporti;
- h) reti transeuropee;
- i) energia;
- l) spazio di libertà, sicurezza e giustizia;
- m) problemi comuni di sicurezza in materia di sanità pubblica, per quanto concerne gli aspetti definiti nel presente Trattato.

La portata degli interventi legislativi dell'Unione nell'ambito delle competenze concorrenti, tuttavia, è definita dal Protocollo n. 25 che precisa: "quando l'Unione agisce in un determinato settore, il campo di applicazione di questo esercizio di competenza copre unicamente gli elementi disciplinati dall'atto dell'Unione in questione e non copre pertanto l'intero settore". Ciò implica la possibilità per gli Stati membri di continuare a legiferare nella stessa materia per la parte non coperta dall'intervento dell'Unione.

Azioni dirette al sostegno, coordinamento e completamento delle azioni degli Stati membri (art. 6 TFUE) mediante le quali l'Unione può intervenire a sostegno degli Stati membri, anche con atti vincolanti, ma che non possono comportare un'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri. I settori di tali azioni sono tassativamente previsti:

- a) tutela e miglioramento della salute umana;
- b) industria;
- c) cultura;
- d) turismo;
- e) istruzione, formazione professionale, gioventù e sport;
- f) protezione civile;
- g) cooperazione amministrativa.

obiettivi dell'azione prevista non possono essere perseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale³⁶, ma possono essere conseguiti in modo più soddisfacente a livello di Unione.

Per il principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione devono essere circoscritte nei limiti di quanto necessario per il perseguimento degli obiettivi dei trattati.

Se, dunque, il principio di sussidiarietà serve a statuire quando, al di fuori delle materie di competenza esclusiva dell'Unione, sussista una competenza esercitabile a livello europeo, il principio di proporzionalità impone la scelta del mezzo d'intervento meno invasivo delle competenze statali³⁷. Sebbene i due principi in teoria siano facilmente individuabili, nella pratica la distinzione non è altrettanto agevole, soprattutto in considerazione del fatto che comune è il loro obiettivo, ossia il contenimento delle azioni delle istituzioni europee a tutela delle competenze statali e degli enti infrastatali.

A tal riguardo la Corte ha avuto modo di pronunciarsi nel cd. caso Vodafone³⁸, in occasione del quale è stata chiamata a verificare la conformità rispetto al principio di sussidiarietà del regolamento n.717/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, inerente il roaming sulle reti pubbliche di telefonia mobile. La Corte si è pronunciata nel senso che "il legislatore comunitario può legittimamente ritenere necessario un approccio comune a livello comunitario per garantire il funzionamento armonizzato del mercato interno, consentendo così agli operatori di agire nell'ambito di un unico contesto normativo coerente".

2.2.2 Il protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.

L'applicazione dei principi di sussidiarietà e proporzionalità viene ulteriormente disciplinata dal Protocollo allegato al Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea che si compone di nove articoli³⁹. L'art. 1 del protocollo prevede che ciascuna istituzione vigila in modo continuo sul rispetto dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. Segnatamente, la Commissione prima di proporre un atto legislativo, effettua ampie consultazioni che devono tenere in considerazione la dimensione regionale e locale delle azioni previste; in un secondo momento

³⁶ Da notare che per la prima volta viene inserito nei Trattati il riferimento ai livelli substatali.

³⁷ Nell'ipotesi in cui, per esempio, risultano idonei tanto un regolamento quanto una direttiva, la scelta deve prediligere la direttiva, meno invasiva del diritto interno.

³⁸ Sent. del 8 giugno 2010, *The Queen, on the application of Vodafone Ltd and Others v Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, causa C-58/08.

³⁹ Per dovere di cronaca, si rileva che mentre ai sensi dell'art. 2 del protocollo n. 1 TFUE, tutti i progetti di atti legislativi sono trasmessi ai parlamenti nazionali, il protocollo n. 2 offre ai parlamenti nazionali il diritto di esaminare i progetti di atti legislativi dell'UE che non sono di competenza esclusiva dell'Unione Europea.

trasmette i progetti di atti legislativi e i progetti modificati ai Parlamenti nazionali nello stesso momento in cui li invia al legislatore dell'Unione (artt. 2 e 3).

Ciascuno dei Parlamenti nazionali o ciascuna camera degli stessi, nel termine di otto settimane decorrenti dalla data di trasmissione dell'ultima versione linguistica del progetto di atto legislativo, può inviare ai Presidenti del Parlamento Europeo, del Consiglio e della Commissione un "parere motivato" che esprima i motivi per i quali ritiene che il progetto in causa non sia conforme al principio di sussidiarietà. all'uopo sono state predisposte due distinte procedure, denominate del "cartellino giallo" e del "cartellino arancione"(in quest'ultimo caso gli obblighi sono più rigorosi) che prevedono un riesame obbligatorio da parte dell'istituzione, in genere la Commissione, che ha emesso la proposta legislativa quando i pareri motivati ricevuti superano le soglie stabilite. Più precisamente, ciascun parlamento nazionale dispone di due voti: in un sistema bicamerale, ciascuna delle due camere dispone di un voto. Il "cartellino giallo" scatta quando un terzo dei parlamenti nazionali vota contro una proposta (un quarto di essi qualora si tratti di un progetto di proposta legislativa presentato sulla base dell'art. 76 del TFUE in materia penale e cooperazione di polizia). al termine del riesame, l'istituzione autrice può decidere di mantenere il progetto, di modificarlo o di ritirarlo. inoltre, secondo la procedura legislativa ordinaria, nel caso in cui la maggioranza semplice dei voti di tutti i parlamenti nazionali rilevi una violazione del principio di sussidiarietà, il progetto deve essere riesaminato dalla Commissione (il "cartellino arancione"). Successivamente a tale riesame. la Commissione può decidere se mantenere, revocare o modificare la proposta. nel caso in cui la Commissione decida di mantenerla, prima di concludere la prima lettura , le assemblee legislative devono analizzare la conformità della proposta legislativa al principio di sussidiarietà. Se il Parlamento, a maggioranza semplice dei deputati che lo compongono, e il Consiglio, a maggioranza del 55% dei membri, ritiene che la proposta legislativa violi il principio di sussidiarietà, la proposta non é ulteriormente riesaminata⁴⁰ Tale "meccanismo di allerta precoce" ha implicato modifiche ai metodi di lavoro del Parlamento europeo, comprese modifiche al suo regolamento. D'altro canto, i parlamenti nazionali si sono serviti di questa opportunità per analizzare non solo gli aspetti inerenti al principio di sussidiarietà, ma una gamma di altre questioni, compresa la sostanza delle proposte legislative, ne é riprova il fatto che sulle 1.546 osservazioni pervenute dai parlamenti nazionali dall'entrata in vigore del Protocollo fino alla fine di dicembre 2013 (su un totale di 439 atti legislativi presentati all'esame dei parlamenti nazionali), solo 276 erano "pareri motivati", cioè osservazioni che disapprovano l'adozione dell'atto legislativo per una presunta violazione del

⁴⁰ R. BRAY, *Parlamento europeo e Parlamenti nazionali nei processi decisionali dell'Unione Europea*, in Studi pisani sul Parlamento VI, Pisa University Press, 2014, pag. 88, fa notare quanto sia inverosimile "immaginare una situazione in cui un terzo di tutti i parlamenti nazionali decida allo stesso tempo che un dato atto é contrario al principio di sussidiarietà"

principio di sussidiarietà. I rimanenti 1.270 costituiscono i cosiddetti "contributi" ed esaminano questioni di qualsiasi altro tipo⁴¹.

Tutti i pareri motivati⁴², sono deferiti alla commissione competente per il progetto di atto legislativo e trasmessi per conoscenza alla commissione competente per il rispetto del principio di sussidiarietà, ovvero la commissione giuridica⁴³.

⁴¹ Nel 2013, in particolare, sono stati inviati 87 pareri motivati rispetto a 115 progetti di atti legislativi presentati all'esame parlamentare. I parlamenti nazionali hanno inviato ulteriori 226 contributi. Questo dato va raffrontato con i 71 pareri motivati e i 221 contributi presentati nel 2012 rispetto a 79 progetti di atti legislativi rientranti nel campo di applicazione del Protocollo n. 2 durante tale anno. Si osserva pertanto un andamento in leggera flessione in termini relativi tra i due anni, sebbene in termini assoluti la quantità dei pareri motivati e dei contributi sia superiore nel 2013 rispetto al 2012.

Cfr. Relazione sulle "Relazioni interparlamentari tra il Parlamento europeo e i parlamenti nazionali nel quadro del trattato di Lisbona" 2009-2014, Relazione annuale 2013/2014, pubblicato dalla Direzione per le relazioni con i parlamenti nazionali.

⁴² Il 14 dicembre 2010 la Conferenza dei presidenti di commissione ha approvato alcuni principi di orientamento finalizzati a garantire che i pareri motivati sono tradotti in tutte le lingue ufficiali (ad eccezione del maltese e del gaelico) e devono essere distribuiti ai membri delle commissioni interessate e inseriti nei rispettivi fascicoli: occorre inoltre farvi riferimento nella risoluzione legislativa sulla proposta in questione. per una questione di rispetto del termine di otto settimane entro cui i parlamenti nazionali possono formulare pareri motivati, la commissione competente per il merito al Parlamento europeo non può esprimere un voto sulla proposta di cui trattasi prima della scadenza di tale termine.

⁴³ In particolare, la Commissione presenta al Consiglio Europeo, al Parlamento Europeo, al Consiglio e ai Parlamenti nazionali una relazione annuale inerente all'applicazione dell'art. 5 TUE.

L'art. 42 del regolamento del Parlamento europeo, rubricato "esame del rispetto del principio di sussidiarietà, detta le modalità con cui le disposizioni del Protocollo n. 2 sono state eseguite nel parlamento europeo. Come si è anticipato poc'anzi la Commissione giuridica è "responsabile per l'interpretazione e applicazione del diritto dell'Unione, la conformità degli atti dell'Unione europea al diritto primario, in particolare la scelta delle basi giuridiche e il rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità".

L'art. 42 dispone che "*se un parlamento nazionale invia al Presidente un parere motivato in conformità dell'articolo 3 del protocollo sul ruolo dei parlamenti nazionali nell'Unione europea e dell'articolo 6 del protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, tale documento è deferito alla commissione competente e trasmesso, per conoscenza, alla commissione competente per il rispetto del principio di sussidiarietà. Salvo che nei casi urgenti di cui all'art. 4 del protocollo sul ruolo dei parlamenti nazionali nell'Unione Europea, la commissione competente non procede alla votazione finale prima della scadenza del termine di otto settimane previsto all'articolo 6 del protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. Qualora i pareri motivati sul mancato rispetto del principio di sussidiarietà da parte di una proposta di atto legislativo rappresentino almeno un terzo dell'insieme dei voti attribuiti ai parlamenti nazionali, o un quarto qualora si tratti di una proposta di atto legislativo presentato sulla base dell'articolo 76 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, il Parlamento non prende alcuna decisione finché l'autore della proposta non abbia dichiarato come intende procedere. Qualora, secondo la procedura legislativa ordinaria, i pareri*

Vi é stato chi⁴⁴ ha rilevato che la procedura del cartellino giallo non attribuisce ai Parlamenti nazionali un potere di veto nei confronti delle scelte manifestate in sede comunitaria, ritenendo tale scelta del tutto conforme al principio della supremazia dell'ordinamento giuridico comunitario, che sarebbe irrimediabilmente pregiudicato da un pesante intervento delle assemblee legislative nazionali nella vita giuridica dell'Unione, ma giustificandola anche da un punto di vista pragmatismo, in quanto sarebbe del tutto inefficiente configurare un sistema di "Doppia fiducia". Se cosí fosse il controllo politico esercitato dai Parlamenti nazionali nei confronti dei rispettivi governi nell'ambito dell'ordinamento interno sarebbe duplicato da un controllo esercitato nell'ambito dell'ordinamento comunitario, attraverso al possibilitá di bloccare le scelte effettuate, totalmente o parzialmente, dal Consiglio.. uno scenario del genere, inoltre, porrebbe numerosi dubbi circa la vera natura e le funzioni del Parlamento europeo. ne deriva, che l'influenza dei parlamenti nazionali é essenzialmente di carattere politico, in quanto il legislatore comunitario potrebbe legittimamente decidere di approvare l'atto cosí come era stato trasmesso ai primi. Proprio in virtú della mancata produzione di effetti giuridici da parte di un'eventuale obiezione da parte di un assemblea legislativa nazionale,, tale procedura, come visto, é stata denominata "meccanismo del cartellino giallo".

Diversamente, nel caso di "cartellino arancione", l'intervento degli organi legislativi nazionali puó, seppure indirettamente, determinare il blocco del processo legislativo, garantendo agli stessi, almeno in teoria, una maggiore

motivati sul mancato rispetto del principio di sussidiarietá da parte di una proposta di atto legislativo rappresentino almeno la maggioranza semplice dei voti attribuiti ai parlamenti nazionali, la commissione competente, previo esame dei pareri motivati dei parlamenti nazionali e della Commissione, e avendo ascoltato le osservazioni della commissione competente per il rispetto del principio di sussidiarietá, puó raccomandare al Parlamento di respingere la proposta per violazione del principio di sussidiarietá o sottoporre al Parlamento qualsiasi altra raccomandazione che puó contenere suggerimenti di modifiche in relazione al rispetto di detto principio. Il parere della commissione competente per il rispetto del principio di sussidiarietá é allegato a detta raccomandazione. La raccomandazione é presentata al Parlamento per discussione e votazione. Se una raccomandazione di reiezione della proposta é approvata a maggioranza dei voti espressi, il Presidente dichiara conclusa la procedura. Se il Parlamento non respinge la proposta, la procedura prosegue tenendo conto delle raccomandazioni approvate dal Parlamento". R. Bray ibidem, ritiene che la raccomandazione potrebbe consistere in una proposta di ricominciare la procedura in base alla cooperazione rafforzata. Aggiunge, inoltre, per avere un riferimento pratico, che allo stato attuale si sono ricevuti molti pareri sulla proposta per un regolamento sulla competenza giurisdizionale e sul diritto applicabile ai testamenti e sulle successioni. ebbene, nessun parlamento ha contestato tale proposta in base al principio di sussidiarietá, ma il parlamento tedesco e quello austriaco hanno concluso nel senso che la parte avente ad oggetto il certificato di successione avrá un impatto sul diritto nazionale, il che ne mette in dubbio la base giuridica.

⁴⁴ E. HARRIS, *Parlamenti nazionali e sussidiarietá in seguito alle modifiche introdotte dal Trattato di Lisbona*, in Studi pisani sul Parlamento VI, Pisa University Press, 2012, pp. 243-252.

incisività. nella stessa procedura vi è un'ulteriore conferma dell'intenzione di lasciare l'ultima parola sulla sussidiarietà al legislatore comunitario, nonché allo stesso tempo, il rifiuto del cd. "meccanismo del cartellino rosso", che consisterebbe nell'esercizio di un potere di veto da parte dei parlamenti nazionali.

Anche la Corte di Giustizia è chiamata ad esprimersi sui ricorsi per violazione del principio di sussidiarietà proposti da uno Stato membro secondo le modalità previste dall'art. 236 TFUE, o trasmesso da quest'ultimo a nome del suo Parlamento nazionale⁴⁵.

2.2.3 La clausola di flessibilità e la recente pronuncia C-166/07.

La rigidità del principio delle competenze di attribuzione, fissato nell'art. 5 TUE è stata edulcorata, sin dalla nascita della Comunità, in prima battuta dalla Corte di giustizia che ha interpretato estensivamente i poteri delle istituzioni, pur in mancanza di disposizioni specifiche al riguardo. Lo stesso trattato all'art. 308 TCE (ora art. 352 TFUE), d'altra parte, ha riconosciuto alla Comunità, seppure in circostanze ben determinate, il poter di utilizzare tutti i mezzi a disposizione per il raggiungimento degli obiettivi previsti dal trattato, anche quando tali mezzi non sono espressamente previsti nel Trattato (cd. Teoria dei poteri impliciti). La norma in esame doveva trovare applicazione eccezionalissima limitata ai problemi del "funzionamento del mercato comune". In realtà, la forza espansiva del sistema europeo, che ha portato ad evidenziare settori nuovi non regolati dai Trattati di Roma e la necessità di interventi rapidi di fronte a problemi improvvisi, hanno condotto gli stati membri rappresentati in Consiglio, con il tacito assenso delle altre istituzioni dell'Unione ad anche dei parlamenti nazionali, ad un abuso dell'art. 308 TCE (attuale art. 352 TFUE). In effetti, la prassi ha evidenziato un ricorso abbastanza diversificato all'art. 308 TCE (ora art. 352 TFUE), per cui si distinguono tre diverse ipotesi:

Quando il trattato effettivamente non ha previsto nulla in materia, per cui il fondamento unico dell'azione dell'Unione è solo l'applicazione di questo articolo. Si tratta, di regola, dei casi in cui le istituzioni dell'Unione hanno avviato politiche in settori non contemplati dai Trattati;

Quando, pur essendo presente nel Trattato una disposizione specifica, questa non era più applicabile (ad esempio perché era valida solo per il periodo transitorio) o non era idonea a garantire il risultato atteso (ad esempio il potere di adottare una direttiva nell'ipotesi in cui fosse necessario adottare un regolamento, atto dotato di maggiore vincolatività). Quest'ultima ipotesi era stata avallata anche dalla Corte di giustizia (**sent.8/73, Hauptzollamt Bremerhaven c. Massey Ferguson**), laddove evidenziava che "poiché il procedimento di unificazione legislativa mediante direttiva [...] non poteva costituire una soluzione abbastanza efficace [...] il Consiglio poteva legittimamente ritenere che, al fine della

⁴⁵ Cfr. art. 8 del protocollo n.2.

certezza del diritto, fosse necessario ricorrere al procedimento previsto dall'art. 308 TCE (ora 352 TFUE)";

Quando, malgrado la presenza di disposizioni ad hoc nel trattato, queste non sono ritenute sufficienti per tutte le azioni che si volevano intraprendere; in quest'ipotesi il ricorso all'art. 308 TCE (ora art. 352 TFUE) come base giuridica era complementare rispetto alla base giuridica fornita dal trattato (ad esempio, per la conclusione di accordi internazionali che contenevano anche disposizioni non commerciali). Al riguardo, tuttavia, la giurisprudenza della Corte non è univoca, considerando in alcune occasioni legittima tale impostazione (**sent. 242/87 Commissione c. Consiglio**), in altre stigmatizzando tale procedura, assumendo che la base giuridica prevista dal trattato fosse sufficiente per l'adozione delle misure in questione (**sent. 45/86, Commissione c. Consiglio; sent. 275/87, Commissione c. Consiglio**).

Con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la portata di questa norma è stata enunciata in modo più preciso e puntuale all'art. 352 TFUE che riprende la cd. clausola di flessibilità inserita nel testo della Costituzione Europea del 2004 e ribadisce che "se un'azione dell'Unione appare necessaria, nel quadro delle politiche definite dai trattati, per realizzare uno degli obiettivi di cui ai trattati senza che questi ultimi abbiano previsto i poteri di azione richiesti a tal fine, il Consiglio, deliberando all'unanimità su proposta della commissione e previa approvazione del Parlamento europeo, adotta le disposizioni appropriate".

Ne deriva che a differenza della disciplina contenuta nel TCE, occorre che la flessibilità sia contenuta nel quadro delle politiche individuate dai trattati anziché nell'ambito del funzionamento del mercato comune. Sono escluse, considerando anche la Dichiarazione n. 42 allegata al Trattato le politiche che perseguono l'obiettivo della promozione della pace e del benessere dei popoli, quelle dell'unione economica e monetaria così come la politica estera e di sicurezza comune.

L'attivazione della clausola di flessibilità richiede, altresì, la preventiva approvazione del Parlamento europeo anziché la semplice consultazione (come invece prevedeva il testo previgente) e l'attenzione dei Parlamenti nazionali da parte della commissione in ordine al rispetto del principio di sussidiarietà.

Piuttosto recentemente, la Corte ha avuto modo di pronunciarsi al riguardo con la sentenza del 3 settembre 2009, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-166/07, con cui ha provveduto all'annullamento del regolamento n.1968/2006 concernente i contributi finanziari della Comunità al Fondo internazionale per l'Irlanda (2007-2010). Tale atto, infatti, risultava adottato unicamente sulla base dell'art. 159 CE (ora art. 175 TFUE) relativo alla realizzazione della politica di coesione economica e sociale e alla promozione di uno sviluppo armonioso dell'Unione e, malgrado avesse lo scopo di favorire la pace tra le due comunità dell'Irlanda e di rafforzare la solidarietà tra gli Stati membri in conformità con l'art. 159 CE risponde a finalità ulteriori rispetto alla politica UE di coesione economica e sociale perseguita dall'art. 159 CE. Ragione per cui, quindi, avrebbe dovuto essere adottato anche sulla base dell'art. 352 TFUE.

2.3 La "yellow card procedure" e le sentenze *Viking-Line* e *Laval*.

Gli artt. 5 e 12 TUE e l'art. 69 TFUE sono poste a presidio del buon andamento dell'Unione, che si estrinseca in primo luogo nel controllo da parte dei Parlamenti nazionali del rispetto del principio di sussidiarietà in conformità alle procedure previste del protocollo n. 2⁴⁶.

In virtù di tale procedura, le istituzioni europee hanno l'obbligo di informare con regolarità i parlamenti nazionali in merito alle loro attività, e precisamente:

- la Commissione di trasmettere i progetti di atti legislativi e i progetti modificati ai Parlamenti nazionali contestualmente alla trasmissione degli stessi al legislatore dell'Unione;
- il Parlamento europeo di trasmettere i propri progetti di atti legislativi, anche modificati, nonché le risoluzioni legislative non appena adottate;
- il Consiglio di trasmettere i progetti di atti legislativi presentati da un gruppo di Stati membri, dalla Corte di giustizia, dalla Banca centrale europea o dalla banca per gli investimenti, nonché le posizioni non appena adottate.

I successivi artt. 6 e 7 del Protocollo n. 2 disciplinano la procedura mediante la quale i Parlamenti nazionali o ciascuna Camera di essi, dopo aver eventualmente consultato i parlamenti o assemblee regionali dotate di poteri legislativi, possono presentare le proprie osservazioni sull'eventuale mancata osservanza del principio di sussidiarietà da parte delle istituzioni europee.

L'art. 6 assegna a ciascun Parlamento nazionale (o a ciascuna Camera, in caso di assemblee legislative bicamerali) un termine di otto settimane dalla data di trasmissione del progetto di atto legislativo, entro cui inviare ai Presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione un parere motivato contenente le ragioni per cui si ritiene che il progetto in questione non sia conforme al principio di sussidiarietà⁴⁷, instaurando così una procedura di preallarme (cd. "Early Warning")⁴⁸.

Ai sensi dell'art. 7, tali pareri motivati possono essere tenuti in considerazione dalle istituzioni comunitarie.

Qualora, però, i pareri motivati che si esprimono negativamente rappresentino almeno un terzo dell'insieme dei voti assegnati a ciascun Parlamento nazionale, esse hanno il preciso obbligo di tenerne conto e quindi, il progetto deve essere obbligatoriamente riesaminato ("yellow card procedure" o "cartellino giallo") e la conseguente decisione (di conferma, modifica o ritiro) deve essere motivata.

⁴⁶ Cfr. in tal senso C. MORVIDUCCI, Il ruolo dei Parlamenti nazionali, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2008 fasc. 1, pp. 83 – 93.

⁴⁷ R. RAFFAELLI, *Note sintetiche sull'Unione Europea*, disponibile su www.europarl.europa.eu, 2014.

⁴⁸ Spetterà poi al Presidente del Consiglio inviare il parere ai presentatori qualora essi non siano la Commissione, il Parlamento europeo o il Consiglio stesso.

È, altresì, prevista una soglia inferiore, pari ad un quarto, per i progetti presentati sulla base dell'art. 76 TFUE riguardanti lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Nell'ipotesi in cui, sempre ai sensi dell'art. 7, in sede di procedura legislativa ordinaria, la maggioranza semplice dei voti attribuiti ai Parlamenti nazionali rilevi l'inosservanza del principio di sussidiarietà da parte della proposta legislativa, la Commissione non solo ha l'obbligo di riesaminare la proposta, ma, qualora decida di mantenerla, deve esporre in un parere motivato le ragioni per cui ritiene la proposta conforme al principio di sussidiarietà.

Tale parere motivato, unitamente ai pareri dei Parlamenti nazionali, sarà quindi sottoposto al legislatore dell'Unione che si pronuncia in prima lettura. Nell'ipotesi in cui il legislatore reputi che la proposta non sia compatibile con il principio di sussidiarietà, può respingerla deliberando a maggioranza del 55% dei membri del Consiglio o a maggioranza dei voti espressi in sede parlamentare (cd. "cartellino arancione" o "cartellino rosso", e l'esame sulla proposta legislativa non può ulteriormente proseguire⁴⁹).

In questa fase di coinvolgimento dei Parlamenti nazionali, l'art. 6 del Protocollo n. 2 statuisce che «ciascuna camera dei Parlamenti nazionali» possa «consultare, all'occorrenza, i Parlamenti regionali con poteri legislativi». Il coinvolgimento delle assemblee legislative regionali è dunque previsto non mediante pareri rivolti direttamente alle istituzioni europee, bensì attraverso osservazioni proposte ai Parlamenti nazionali (su loro richiesta, stando al tenore letterale della disposizione del Protocollo) e sulla cui base, si presume, i Parlamenti nazionali potranno, a loro volta, definire il proprio orientamento.

Si tratta, com'è facile intuire, di una statuizione che non troverà facilmente un'efficace applicazione, sia perché non configura un potere reale in capo alle assemblee regionali (spetta ai Parlamenti statali attivare il loro coinvolgimento), sia perché le regioni avranno la facoltà di esercitare le prerogative loro attribuite entro un termine piuttosto esiguo. È, infatti, previsto che il loro eventuale parere dovrà pervenire al Parlamento nazionale prima della scadenza del termine di otto settimane di cui all'art. 6, se si vuole mettere in condizione il Parlamento stesso di pronunciarsi tenendone conto.

Per quanto riguarda il panorama italiano, stando **all'organizzazione che si è data il Senato della Repubblica**, le nuove proposte di atti europei vengono annunciate in aula e poi assegnate, in sede referente, alle Commissioni competenti per materia, nonché, in sede consultiva, alla Commissione affari esteri e alla Commissione politiche dell'Unione europea. Le Commissioni in sede consultiva hanno quattro settimane di tempo per rendere il loro parere; le Commissioni in sede referente ne hanno

⁴⁹ S. DE BELLIS, *L'interazione tra i Parlamenti nazionali e le istituzioni comunitarie dopo Lisbona – The new role of national Parliaments in the European Union*, in Studi sull'integrazione europea, 2010 fasc. 3, pp. 609 - 630

sei. Le ultime due settimane sono riservate ad un'eventuale discussione in aula.

Vale la pena di precisare, che l'art. n 42 del regolamento del Parlamento europeo aggiornato all'edizione 2014, attribuisce al Parlamento un ruolo decisivo sull'esame del rispetto del principio di sussidiarietà. Nello specifico, esso svolge due diverse funzioni per quanto riguarda i pareri motivati dei Parlamenti nazionali. In primo luogo, verifica se i pareri sono realmente "pareri motivati"⁵⁰ e se sono pervenuti entro il termine. Di fatto, tuttavia, la gran parte delle comunicazioni provenienti dai parlamenti nazionali non solleva questioni di mancato rispetto del principio di sussidiarietà, ma illustrano, in buona sostanza, il parere politico (cd. *contributions*) del parlamento nazionale sul contenuto della proposta in questione. Mentre siffatti pareri sono elaborati nella lingua ufficiale dello stato membro interessato, i pareri motivati devono essere tradotti al fine di consentire al Parlamento europeo di tenerne conto, come innanzi precisato⁵¹. Gli altri contributi, invece, provenienti dai parlamenti nazionali sono trasmessi alle commissioni interessate nella lingua originale in cui sono stati redatti.

Dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la commissione ha verificato all'incirca 300 pareri motivati ricevuti dal parlamento europeo riguardanti diverse materie, quali i diritti di proprietà intellettuale, le telecomunicazioni, i servizi finanziari, la giustizia e gli affari interni, la politica sociale, la salute, l'ambiente, i trasporti e l'agricoltura. Le obiezioni sollevate dai parlamenti nazionali riguardo a una determinata proposta differiscono a seconda del settore interessato della forma e del contenuto della proposta, sebbene sia possibile individuare alcune caratteristiche comuni. Ad esempio, in molti pareri motivati si afferma che uno specifico atto legislativo debba assumere la forma di una direttiva anziché di un regolamento come da proposta della Commissione⁵². Un'altra significativa caratteristica che accomuna numerosi pareri motivati consiste in obiezioni contro ciò che molti parlamenti nazionali individuano, nelle proposte formulate dalla Commissione, come un utilizzo indebito degli atti delegati⁵³.

⁵⁰ Si tratta delle cd. "*reasoned opinions*", le quali sono per l'appunto in grado di attivare la procedura del cartellino giallo, a differenza delle cd. "*contributions*" che sono il frutto del dialogo politico, di cui si dirà in seguito.

⁵¹ Ai sensi dell'art. 7, par. 1, del protocollo n. 2, il Parlamento europeo tiene conto dei pareri motivati trasmessi dai parlamenti nazionali o da ciascuna camera di tali parlamenti.

⁵² Cfr. *ex multis*, parere motivato del Parlamento svedese sulla proposta di regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti [COM(2013)0296], nonché il parere motivato della Camera dei Comuni del regno Unito sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e al Consiglio recante misure volte a ridurre i costi dell'installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità [COM(2013)0147].

⁵³ Si veda al riguardo, per esempio, il parere motivato del Senato italiano sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del consiglio riguardante le condizioni zootecniche e genealogiche applicabili agli scambi commerciali e all'importazione nell'Unione di animali riproduttori e del loro materiale germinale [COM(2014)0005] afferma che "la proposta di

È interessante notare che il Parlamento italiano, ad oggi, si è pronunciato su poche decine di atti di provenienza comunitaria (sui 4-500 che vengono trasmessi ogni anno, e che vengono tutti comunque esaminati per capire se sono o meno inerenti il principio di sussidiarietà).

Solo di recente, e precisamente, nel mese di maggio 2012, per la prima volta dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, è stato estratto un "cartellino giallo" (cd. "*Yellow card procedure*") avverso una proposta legislativa della Commissione e, segnatamente, di un regolamento del Consiglio inerente all'esercizio di attuare azioni collettive nel contesto della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi (cd. "Monti II").

La proposta, la cui base giuridica era costituita dall'art. 352 TFUE (ovvero, la cd. clausola di flessibilità) si proponeva di risolvere i problemi sollevati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia in tema di conflitto sindacale nelle sentenze *Viking-Line*⁵⁴ e *Laval*⁵⁵. Ciò malgrado, di fatto essa, finiva per recepire i principi giurisprudenziali della Corte stessa, ponendo a carico degli Stati membri l'obbligo di garantire che il conflitto sindacale non intralciasse l'esercizio delle libertà economiche.

Nel termine entro cui i parlamenti nazionali erano chiamati a esprimersi, la proposta della Commissione aveva ricevuto 12 pareri motivati. Le principali preoccupazioni espresse dai parlamenti nazionali avevano ad oggetto l'opportunità della base giuridica, il possibile impatto negativo sul sistema dei rapporti sindacali negli Stati membri, alcuni aspetti del diritto del lavoro nazionale e la mancanza di argomenti sufficientemente validi per giustificare la necessità e gli obiettivi dell'intervento dell'Unione. Complessivamente, i Parlamenti nazionali, a ognuno dei quali spettano due voti, hanno raggiunto un totale di 19 voti contrari alla proposta, superando così la soglia minima richiesta per il "cartellino giallo", ritenendo che la proposta non fosse compatibile con il principio di sussidiarietà. In conformità al Trattato di Lisbona, la Commissione è stata costretta a rivedere la proposta e a decidere se mantenerla, modificarla o ritirarla.

Alla fine, la Commissione, pur potendo confermare la volontà di portare a termine l'iter normativo, ha ritirato la proposta. Tale decisione, tuttavia, non è dipesa dal riconoscimento delle ragioni dei Parlamenti nazionali, ma dalla consapevolezza che "*è improbabile che la proposta possa trovare il*

regolamento contiene numerose deleghe di potere alla Commissione europea e che i conseguenti atti, non essendo atti legislativi, sfuggono al controllo di sussidiarietà dei parlamenti nazionali".

⁵⁴ Sent. del 11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation e Finnish Seamen's Union contro Viking Line ABP e OÜ Viking Line Eesti*, causa C-438/05. In tal caso la Corte aveva vietato ai sindacati finlandesi di indire uno sciopero secondo il diritto di Helsinki a bordo di un traghetto tra Finlandia ed Estonia.

⁵⁵ Sent. del 18 dicembre 2007, *Laval un Partneri Ltd contro Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan e Svenska Elektrikerförbundet*, causa C 341/05. In quest'occasione, la Corte aveva condannato i sindacati svedesi i quali avevano organizzato un'azione di protesta per far applicare il contratto collettivo di Stoccolma a un'impresa lettone che aveva vinto una gara d'appalto per la costruzione di una scuola in Svezia.

consenso politico sufficiente per la sua approvazione in Parlamento ed in Consiglio europeo”, così come si legge nella lettera del Commissario L. Andor al Presidente del Parlamento europeo M. Schulz.

A circa un anno e mezzo dal blocco del regolamento c.d. “Monti II”, in tema di diritto di sciopero, i parlamenti nazionali hanno opposto il secondo “cartellino giallo” avverso la proposta di regolamento del Consiglio sull’istituzione della procura Europea⁵⁶, reputata non conforme al principio di sussidiarietà. La procedura di “**early warning**” (“allerta precoce”), terminata il 28 ottobre 2013, ha ad oggetto la proposta di regolamento del Consiglio sull’istituzione della Procura europea. Una proposta che, incidendo su una materia tradizionalmente regolata dagli Stati membri, ha come obiettivo l’ampliamento delle competenze dell’Unione dall’attuale indagine amministrativa all’istituzione a livello europeo di un nuovo sistema di azione penale per combattere le frodi transfrontaliere. La proposta, però, ha trovato l’opposizione di ben tredici Parlamenti o Camere di Parlamenti Nazionali i quali, nell’ambito della procedura di “allerta precoce”, hanno espresso pareri motivati evidenziando il mancato rispetto del principio di sussidiarietà. I pareri sollevano una serie di obiezioni alla proposta, tra cui la mancanza di una sufficiente argomentazione quanto al valore aggiunto dell’istituzione della procura europea rispetto ai risultati dei sistemi giudiziari degli stati membri: la convinzione che il “modello sovranazionale” della procura europea, rispetto ai risultati dei sistemi giudiziari degli stati membri nel settore del diritto penale e la volontà di rafforzare piuttosto le forme di cooperazione esistenti, quali OLAF, o di introdurre misure di prevenzione al punto di applicazione dei fondi UE.

Sulla base di queste motivazioni, i Parlamenti nazionali, a ognuno dei quali spettano due voti, hanno raggiunto un totale di diciotto voti sfavorevoli alla proposta, oltrepassando così la soglia minima richiesta per il “cartellino giallo”. Infatti, diversamente dalla proposta di regolamento “Monti II”, tale atto rientra nell’ambito delle materie regolamentate dall’art. 76 TFEU (Spazio di libertà, sicurezza e giustizia), la cui soglia minima, in conformità con le previsioni dell’art. 7 del protocollo n. 2 (sul principio di sussidiarietà), non è un terzo, ma ridotta ad un quarto dei voti complessivamente assegnati. La sorte toccata a tale proposta legislativa è diversa da quella del Monti II, poiché in tale ultimo caso, la Commissione ha ritenuto che la proposta fosse conforme al principio di sussidiarietà e che, quindi, l’avrebbe mantenuta, pur tenendo conto dei pareri motivati durante il processo legislativo.

2.3.1 Segue: le relazioni tra il Parlamento europeo e i Parlamenti nazionali.

Negli ultimi cinque anni, l’evoluzione degli sviluppi nelle relazioni tra il Parlamento europeo e i parlamenti nazionali è stata condizionata dai cambiamenti istituzionali e giuridici introdotti dal trattato di Lisbona, tra cui

⁵⁶ COM (2013)0534.

l'ampliamento delle materie di competenze dell'Unione europea, nonché dal contesto della crisi economica e monetaria internazionale. La crisi, in particolare, ha innescato a livello dell'UE nuovi importanti sviluppi giuridici e di altro tipo, molti dei quali sollevano però seri interrogativi circa la misura in cui i principi rilevanti per la dimensione parlamentare, quali i principi di responsabilità e trasparenza, siano salvaguardati. Più specificamente, i nuovi meccanismi creati a livello dell'UE su iniziativa degli organi esecutivi (ad esempio, il meccanismo europeo di stabilità (ESM)) rendono il ruolo dei parlamenti, compreso il Parlamento europeo, notevolmente più marginale.

In tale contesto le tensioni tra i parlamenti nazionali e gli organi dell'UE, tra cui il Parlamento europeo, sono spesso evidenti, dato che molti, se non tutti, i parlamenti nazionali hanno avvertito una profonda preoccupazione per la perdita percepita rispetto al loro ruolo tradizionale in quanto organo di espressione della volontà democratica del popolo. A fronte di questo scenario economico, sociale e politico avverso, le relazioni interparlamentari hanno però continuato a svilupparsi con l'obiettivo di rispondere alle sfide vecchie e nuove, rafforzare la capacità dei parlamenti, sia su base individuale che collettiva, di chiedere conto all'esecutivo del suo operato, accrescere la trasparenza, promuovere il dialogo e le migliori prassi nonché adoperarsi per conciliare le differenze.

Per questa ragione, si è inteso puntare ad un maggiore coinvolgimento formale dei parlamenti nazionali all'interno dell'architettura istituzionale dell'UE. Al riguardo occorre ricordare ancora una volta che l'articolo 12 del TUE afferma chiaramente che "i parlamenti nazionali contribuiscono attivamente al buon funzionamento dell'Unione". Tale principio è comprovato dal protocollo n. 2 del trattato di Lisbona, che autorizza i parlamenti nazionali a esaminare progetti legislativi dell'UE che non rientrano nella competenza esclusiva dell'Unione. Eppure, nonostante il fatto che il protocollo ha aperto una possibilità per i parlamenti nazionali di collaborare con gli organismi dell'UE in questioni che esulano dal principio di sussidiarietà⁵⁷, esso non è stato risparmiato da critiche. In particolare, i suoi detrattori sostengono che il periodo di controllo parlamentare (otto settimane) previsto a norma del protocollo è insufficiente e che le risposte della Commissione sono troppo generiche e presentate con ampio ritardo. Anche il fatto che i parlamenti nazionali hanno finora prodotto soltanto due istanze di revisione obbligatoria ("cartellini gialli") attraverso il protocollo è stato oggetto di critiche.

Si potrebbe dedurre che, nonostante l'impegno profuso, sia attraverso la COSAC o incontri informali che attraverso maggiori sforzi di coordinamento informale tramite rappresentanti delle rispettive amministrazioni all'interno del PE, i parlamenti nazionali non sono ancora riusciti a stabilire forme efficaci di cooperazione reciproca ai sensi del

⁵⁷ Ciò deriva dal fatto che quasi l'80% dei contributi scritti provenienti dai parlamenti nazionali in relazione a progetti di atti legislativi che rientrano nel campo di applicazione del protocollo n. 2 non mettono in discussione la loro validità in termini di rispetto del principio di sussidiarietà.

protocollo n. 2. Il basso numero di cartellini gialli, tuttavia, potrebbe anche essere interpretato come prova di un rispetto più scrupoloso del principio di sussidiarietà da parte della Commissione europea. Una terza possibile interpretazione del basso numero di cartellini gialli è il fatto che non tutti i parlamenti hanno la stessa visione di un determinato atto giuridico proposto. È particolarmente interessante notare che, anche all'interno dello stesso parlamento, le due camere possono essere in disaccordo sulla conformità di una proposta rispetto al principio di sussidiarietà. Da parte sua, il Parlamento europeo ha finora assunto una posizione prevalentemente riflessiva, dato che l'attuazione del protocollo concerne principalmente la Commissione europea, che in genere è l'istituzione emittente. Tuttavia, la risoluzione del Parlamento europeo adottata dall'Aula il 4 febbraio 2014 affronta esplicitamente il tema della sussidiarietà e riproduce alcune delle principali critiche espresse in relazione al funzionamento del protocollo⁵⁸.

2.3.2. Segue: L'attività della XIV Commissione nella fase ascendente: il parere motivato sulla proposta di direttiva sui prodotti del tabacco.

La partecipazione dell'assemblea legislativa italiana alla definizione delle politiche europee e all'attuazione della relativa normativa nell'ordinamento interno, come pure il rispetto degli obblighi e l'esercizio dei poteri scaturenti dall'appartenenza all'Unione europea, conformemente agli articoli 11 e 117 Cost., sono disciplinati dalla **legge 24 dicembre 2012, n. 234**, recante "*Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea*" (che ha riformato e sostituito la precedente legge n. 11 del 2005), nonché da alcune norme contenute nei regolamenti di Camera e Senato.

La legge n.234/2012 introduce una riforma organica⁵⁹ delle norme che regolano la partecipazione del Parlamento alla **fase ascendente** del diritto

⁵⁸ Risoluzione del Parlamento europeo del 4 febbraio 2014 sull'adeguatezza della regolamentazione dell'Unione europea e sulla sussidiarietà e la proporzionalità ("Legiferare meglio" – 19^a relazione riguardante l'anno 2011) [2013/2077(INI)], paragrafi 21-30.

⁵⁹ Ai fini di completezza della trattazione, si ritiene opportuno riportare i punti salienti della riforma introdotta dalla L. 234/2012.

Nello specifico, l'art. 3 prevede esplicitamente che il Parlamento sia parte attiva nel procedimento decisionale dell'Unione, intervenendo, in sinergia con il Governo, nella fase di formazione degli atti legislativi e delle politiche europee, secondo quanto previsto dal trattato sull'Unione europea e dal trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

L'art. 4 precisa gli obblighi di informazione e consultazione posti a carico del Governo, il quale deve chiarire alle Camere la posizione che intende assumere prima che abbiano luogo le riunioni del Consiglio europeo, tenere in debita considerazione le eventuali osservazioni da queste formulate e, su loro richiesta, riferire anche in merito alle riunioni del Consiglio dell'Unione europea. Il Governo, inoltre, deve informare per tempo le Commissioni sulle iniziative o sulle questioni inerenti alla politica estera e alla difesa comune sottoposte al Consiglio dell'Unione o in corso di valutazione. Deve, altresì, inviare alle Camere le relazioni e le note informative predisposte dalla Rappresentanza permanente d'Italia relative

a procedure di precontenzioso e contenzioso avviate nei confronti dell'Italia; altre iniziative o questioni relative alle istituzioni o alle politiche dell'Unione europea; atti o progetti di atti adottati dalle istituzioni o organi dell'Unione europea; riunioni dei triloghi fra Parlamento europeo, Consiglio e Commissione nell'ambito di procedure legislative; riunioni di comitati e gruppi di lavoro del Consiglio; riunioni del Consiglio dei Ministri dell'Unione europea, riunioni informali a livello ministeriale, riunioni del Comitato dei rappresentanti permanenti.

La Rappresentanza permanente d'Italia deve altresì “fornire assistenza documentale e informativa agli uffici della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica presso le istituzioni europee, secondo modalità stabilite d'intesa fra il Presidente del Consiglio e i Presidenti delle Camere” (art. 3, comma 3).

Il Governo, inoltre, periodicamente ha l'obbligo di consultare e di rendere edotte le Camere in merito all'organizzazione delle politiche economiche e di bilancio e al funzionamento dei meccanismi di stabilizzazione finanziaria. Le Camere devono essere, altresì, informate tempestivamente dal Governo in merito alle iniziative dirette alla conclusione di accordi tra gli Stati membri che implicano l'introduzione o il rafforzamento di regole in materia finanziaria o monetaria o comunque producano conseguenze rilevanti sulla finanza pubblica, assicurando che la posizione rappresentata dall'Italia nella fase di negoziazione degli accordi tenga conto degli atti di indirizzo adottati dalle Camere (art. 5).

L'art. 6 della legge 234/2012 illustra gli obblighi d'informazione posti a carico del Governo connessi agli **atti oggetto di trasmissione**, precisando che le proposte di atti dell'Unione europea, gli atti preordinati alla formulazione delle stesse e le loro modificazioni, nonché i documenti di consultazione predisposti dalla Commissione europea vengano inviati alle Camere dal Presidente del Consiglio dei Ministri o dal Ministro per gli affari europei, contemporaneamente al loro ricevimento, accompagnati, nei casi più rilevanti, da una nota illustrativa della posizione del Governo e dalla segnalazione della data presunta per la loro discussione o adozione, con rilevazione degli eventuali profili di urgenza o, nell'ipotesi di più atti, dell'ordine di priorità indicato per la loro trattazione.

In ipotesi di proposte normative, l'art. 6, comma 4, statuisce che il Governo garantisca alle Camere un'informazione "qualificata e tempestiva", avendo cura di aggiornarla costantemente man mano che si procede nel processo decisionale. Nel termine di venti giorni dall'invio di una proposta legislativa, l'amministrazione competente deve predisporre una **relazione** che tenga conto di alcuni elementi, quali la conformità del progetto stesso al principio di attribuzione, in particolare con riferimento alla correttezza della base giuridica, e la verifica del rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità; una valutazione globale della proposta e delle sue prospettive negoziali; l'impatto finanziario del progetto e i suoi effetti sull'ordinamento interno, sulle competenze regionali e delle autonomie locali, sull'organizzazione delle pubbliche amministrazioni e sulle attività dei cittadini e delle imprese. Su questi atti “i competenti organi parlamentari possono adottare atti di indirizzo al Governo” (art. 7). La posizione assunta dall'Italia in sede di Consiglio dell'Unione europea e di altre istituzioni od organi dell'Unione dovrà conformarsi a tali indirizzi; diversamente, il Presidente del Consiglio dei Ministri o il Ministro competente riferirà tempestivamente alle Commissioni, spiegando le ragioni per cui ha inteso discostarsi dagli atti di indirizzo.

La legge 234/2012 conserva l'istituto della riserva parlamentare (art. 10), statuendo che nell'ipotesi in cui le Camere abbiano cominciato la valutazione delle proposte legislative dell'Unione o degli altri atti trasmessi dal Governo, quest'ultimo potrà procedere agli atti di

europeo e sui relativi obblighi posti in capo al Governo, avuto riguardo alle importanti novità intervenute nell'assetto dell'Unione successivamente all'entrata in vigore del trattato di Lisbona, in particolare con riferimento al controllo da parte delle assemblee nazionali del rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità.

In particolare, come si è già avuto modo di precisare, ciascuna Camera può formulare, in conformità al rispettivo Regolamento e al Protocollo n. 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità allegato al trattato di Lisbona, un **parere motivato sul rispetto del principio di sussidiarietà** da parte dei progetti di atti normativi dell'Unione europea o delle proposte di atti basate sull'articolo 352 TFUE (art. 8 L. 234/2012). Inoltre, nell'ambito dello scambio dialettico introdotto dal **dialogo politico**, le Camere possono trasmettere alle istituzioni europee e al Governo, ogni documento idoneo alla determinazione delle politiche dell'Unione, tenute in considerazione eventuali proposte e valutazioni espresse dalle regioni e dalle province autonome di Trento e di Bolzano (art. 9 L. 234/2012).

Con riferimento, invece, all'esame delle previsioni contenute nei regolamenti parlamentari, occorre avere riguardo al Capo XVIII del Regolamento del Senato, dedicato alle "**procedure di collegamento con l'Unione europea e con organismi internazionali**".

Invero, in questa sede, appare opportuno limitarsi a considerare la disposizione principale relativa alla fase ascendente, ossia l'art. 144 ("Esame degli atti normativi e di altri atti di interesse dell'Unione europea"), il quale statuisce che le Commissioni, nelle materie di loro competenza, analizzino gli atti preparatori della legislazione dell'Unione europea, trasmessi dal Governo o pubblicati nella *Gazzetta Ufficiale* dell'Unione europea ed, altresì, le relazioni informative del Governo sulle relative procedure e sullo stato di conformità delle norme vigenti nell'ordinamento interno alle prescrizioni della normativa europea, acquisendo i pareri della Commissione Politiche dell'Unione europea e della Commissione Affari esteri. Le Commissioni possono votare risoluzioni dirette ad individuare le linee guida cui si deve ispirare la politica italiana, esprimendosi sugli indirizzi generali comunicati dal Governo su ogni politica dell'Unione

propria competenza nell'ambito della fase ascendente solo a conclusione di tale esame o comunque decorsi trenta giorni senza che le Camere abbiano formulato le loro osservazioni. Tale termine decorre dal momento in cui il Governo comunica alle Camere l'apposizione della riserva di esame parlamentare in sede di Consiglio dell'Unione europea. Tale riserva potrà, altresì, essere apposta dal Governo anche per le proposte legislative o gli atti di un particolare valore politico, economico e sociale.

In conformità alle disposizioni del Trattato di Lisbona, l'assemblea legislativa inoltre partecipa alle procedure semplificate di modifica di norme dei trattati (art. 11) e al meccanismo del cd. "freno d'emergenza" (art. 12). Quest'ultimo implica che, con riferimento alle proposte legislative presentate ai sensi degli articoli 48, secondo comma, 82, paragrafo 3, e 83, paragrafo 3, TFUE, colui che rappresenta l'Italia nel Consiglio dell'Unione europea ha l'obbligo di chiedere che la proposta sia sottoposta al Consiglio europeo, nell'ipotesi in cui entrambe le Camere abbiano adottato un atto di indirizzo in questo senso.

europea, sull'insieme di atti normativi in via di emanazione inerenti alla medesima materia, o sui singoli atti normativi particolarmente rilevanti in tema di politica generale⁶⁰.

In questo contesto, fondamentale risulta il ruolo assunto dalla XIV Commissione permanente⁶¹ la quale, ai sensi dell'articolo 23 del Regolamento del Senato, ha competenza generale sugli aspetti connessi con i provvedimenti e l'attività delle istituzioni dell'Unione e, altresì, sul recepimento degli atti legislativi e degli altri obblighi derivanti dall'ordinamento europeo. Essa gestisce, inoltre, i rapporti con il Parlamento europeo e con la Conferenza degli organi parlamentari specializzati negli affari dell'Unione dei parlamenti dell'Unione europea (COSAC).

Ciò che qui interessa, è l'attività della 14^a Commissione in "**fase ascendente**" che consiste essenzialmente nell'analisi degli atti preparatori della legislazione dell'Unione europea. Tali atti sono classificati in Senato sotto le denominazioni di "*Atti comunitari sottoposti a parere di sussidiarietà*", e sono attribuiti alle Commissioni permanenti competenti per materia ai fini della loro valutazione, e di "*Atti comunitari*" (nel cui novero rientrano le proposte legislative non soggette al controllo di sussidiarietà e gli atti non legislativi quali libri bianchi o verdi, relazioni e rapporti).

L'esame degli atti si conclude con una **risoluzione**⁶² della Commissione competente che manifesta le determinazioni del Senato e vincola il Governo nelle fasi di negoziazione presso il Consiglio dell'UE o presso le altre istituzioni europee (art. 144, comma 6, del Regolamento). Contestualmente tale risoluzione viene trasmessa alle Istituzioni dell'Unione, sia ai fini della procedura sullo scrutinio di sussidiarietà, ai sensi del Protocollo n. 2 allegato ai Trattati, sia ai fini del più ampio "dialogo politico" tra assemblee nazionali e Istituzioni europee. La risoluzione quindi ha ad oggetto non solo il rispetto del principio di sussidiarietà ma anche il principio di proporzionalità, la base giuridica e i contenuti della proposta.

⁶⁰ L'art. 29 del Regolamento prevede inoltre che il programma e il calendario dei lavori di ciascuna Commissione siano predisposti in modo tale da garantire l'analisi tempestiva degli atti preparatori della legislazione dell'Unione europea.

⁶¹ La 14^a Commissione permanente - Politiche dell'Unione europea - è stata istituita nel 2003, ed ha sostituito la Giunta per gli affari delle Comunità europee (nata nel 1968), nell'ottica di un aggiornamento delle norme del Regolamento relative ai rapporti tra il Senato e l'Unione europea. Tale Commissione presenta una composizione peculiare, che la distingue da tutte le altre Commissioni del Senato; segnatamente, il Regolamento dispone che essa sia composta da membri che facciano già parte di una delle altre tredici Commissioni permanenti. Questo meccanismo, cd. "della doppia appartenenza" mira a fare in modo che nella XIV Commissione siano rappresentate sia una particolare attenzione per le questioni europee sia una conoscenza approfondita e qualificata dei punti critici delle materie delle Commissioni di appartenenza dei singoli senatori.

A livello europeo, la XIV Commissione è uno dei pochi organi parlamentari a presentare una simile composizione, cosa che contribuisce alla profondità e al valore giuridico dei dibattiti e delle deliberazioni.

⁶² Ai fini della sua approvazione occorre la presenza della maggioranza dei componenti.

In particolare, con riguardo alla **procedura di verifica del rispetto del principio di sussidiarietà**, nell'ipotesi in cui la Commissione competente non si sia ancora pronunciata, l'articolo 144, comma 5, del Regolamento, permette alla XIV Commissione di trasformare le osservazioni, formulate in sede consultiva, in una risoluzione definitiva, mediante una seconda deliberazione, svolta in presenza del prescritto *quorum* qualificato (cosiddetta "doppia deliberazione").

Vale la pena precisare che la trattazione della fase ascendente è compiuta dalla 14^a Commissione anche mediante la **Sottocommissione per la "fase ascendente"** istituita al suo interno, sin dalla XV Legislatura. Tale organo è formato dai rappresentanti di tutti i Gruppi parlamentari presenti nella Commissione ed è deputato all'esame consultivo delle proposte legislative dell'Unione europea e di ogni altro atto europeo non legislativo (come le comunicazioni della Commissione europea, i libri verdi e i libri bianchi). Segnatamente, questa Sottocommissione ha il compito di analizzare le proposte in fase ascendente sia ai fini del controllo del rispetto del principio di sussidiarietà, sia della cosiddetta "procedura Barroso".

Per dovere di completezza della trattazione, si segnala, infine, che la XIV Commissione permanente interviene nei lavori della Conferenza degli organi parlamentari specializzati negli affari dell'Unione dei parlamenti dell'Unione europea (COSAC), nel cui ambito essa ha espresso opinione favorevole al rafforzamento della Conferenza stessa, in vista di una maggiore integrazione tra i parlamenti nazionali in riferimento al controllo sul rispetto del principio di sussidiarietà e al dialogo politico.

Orbene, esaminate le modalità con cui la XIV Commissione procede allo scrutinio di sussidiarietà, potrebbe essere interessante analizzare un caso pratico. Invero, la "Relazione annuale 2013 in materia di sussidiarietà e proporzionalità" rivela che una delle numerose risoluzioni della XIV Commissione ha avuto ad oggetto la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul "ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione, alla presentazione e alla vendita dei prodotti del tabacco e dei prodotti correlati (COM(2012)788 final)".

Nello specifico, in sede di esame nella "fase ascendente", la XIV Commissione ha espresso un parere motivato contrario alla proposta di direttiva in esame la quale si proponeva di revisionare la direttiva sui prodotti del tabacco 2001/37/CE, al fine di assicurare un più elevato livello di tutela della salute rispetto ai rischi prodotti dal consumo di tabacco, in particolare con riguardo al consumo giovanile. Nel caso di specie, la proposta di direttiva indicava quale sua base giuridica l'art. 114 TFUE relativa al riavvicinamento delle normative nazionali aventi ad oggetto l'instaurazione e il funzionamento del mercato interno. La XIV Commissione lamentava, tuttavia, l'erroneità della base giuridica indicata, alla luce di alcune pronunce⁶³ della Corte di Giustizia la quale aveva

⁶³ Si vedano in particolare le Sent. del 10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health, ex parte British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco Ltd*, punto 60, Causa C-491/01; Sent. del 12 luglio 2005, *The Queen, ex parte Alliance for*

precisato che “l’art. 114 interpretato in combinato con l’articolo 168 del TFUE, consente l’adozione di misure aventi incidenza sulla salute umana, purché l’atto legislativo sia volto primariamente ed effettivamente all’eliminazione di ostacoli alla libera circolazione delle merci o all’eliminazione di distorsioni sensibili della concorrenza. Il ricorso all’art. 114 non sarebbe invece giustificato qualora l’atto da adottare avesse quale obiettivo primario e immediato la tutela della salute e solo come effetto secondario l’armonizzazione delle condizioni del mercato all’interno della Comunità”⁶⁴. In effetti, la proposta di direttiva non soddisfaceva i requisiti richiesti dalla Corte per il ricorso all’art. 114 TFUE, poiché prevedeva numerose disposizioni non idonee a rimuovere ostacoli alla libera circolazione dei prodotti del tabacco o distorsioni del mercato. Piuttosto, incoraggiava gli Stati membri ad intervenire in modo autonomo su alcuni aspetti, creando i presupposti per rilevanti differenze tra gli stati membri e limitazioni alla libera circolazione delle merci.

Alla luce di tali considerazioni, dunque, la XIV Commissione ha concluso nel senso che la proposta di direttiva non fosse conforme al principio di sussidiarietà, ponendosi altresì in contrasto con la giurisprudenza della Corte di giustizia, in quanto non idonea a ridurre distorsioni nel mercato interno o nella concorrenza ma diretta esclusivamente ad aumentare la protezione della salute. Ciò nonostante, la Commissione ha ritenuto di proseguire nell’iter legislativo ed ha adottato la Direttiva 2012/9/UE del 7 marzo 2012, che ha modificato l’allegato I della direttiva 2001/37/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione, alla presentazione e alla vendita dei prodotti del tabacco⁶⁵.

2.3.3 Il coinvolgimento dei consigli regionali alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà.

Di recente, la legge 24 dicembre 2012, n. 234⁶⁶, recante “*Norme generali sulla partecipazione dell’Italia alla formazione e all’attuazione della normativa e delle politiche dell’Unione europea*”, ha profondamente

Natural Health e Nutri-Link Ltd contro Secretary of State for Health (C-154/04) e The Queen, ex parte National Association of Health Stores e Health Food Manufacturers Ltd contro Secretary of State for Health e National Assembly for Wales (C-155/04), punto 28, cause riunite C-154/04 e C-155/04.

⁶⁴ cfr. Comunicazione ai membri 28/2013 - CM\930212IT.doc

⁶⁵ la Commissione europea ha adottato 14 nuove avvertenze sanitarie da far comparire sulle confezioni di tabacco. Gli Stati membri si devono conformare alla direttiva entro e non oltre il 28 marzo 2014. La commercializzazione dei prodotti non conformi alle disposizioni della direttiva è possibile fino al 28 marzo 2016.

⁶⁶ La l. n. 234/2012 ha abrogato la legge 4 febbraio 2005, n. 11 (la c.d. legge Buttiglione) che sino a quel momento disciplinava la materia.

innovato la disciplina della c.d. fase ascendente e della c.d. fase discendente nel processo di coinvolgimento dell'Italia all'Unione europea,

La legge n. 234 del 2012 ha il merito di aver incrementato la partecipazione del Parlamento alla determinazione della politica europea dell'Italia ed al processo legislativo dell'Unione europea e di aver ridisegnato il ruolo di coordinamento del Governo nella c.d. fase ascendente; nonché di aver ridefinito gli strumenti per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea (c.d. fase discendente), in particolare introducendo una legge di delegazione europea (al posto della tradizionale legge comunitaria) ed una legge europea, ognuna delle quali svolge una precisa funzione.

La legge in esame introduce altresì importanti novità dirette a rafforzare il ruolo delle regioni nel processo di partecipazione dell'Italia all'Unione europea. Ad esempio incrementando la frequenza della convocazione della sessione europea (in precedenza denominata «sessione comunitaria») della Conferenza Stato-regioni e della Conferenza Stato-città, ora rispettivamente convocate (non più «almeno ogni sei mesi» ma) «almeno ogni quattro mesi» e (non più «almeno una volta l'anno» ma) «almeno due volte l'anno»⁶⁷; regolamentando le modalità attraverso cui il Governo è chiamato ad assicurare un'informazione tempestiva e qualificata alle regioni e alle province autonome in riferimento a progetti di atti legislativi dell'Unione europea rientranti nelle materie di competenza delle regioni stesse⁶⁸, aumentando i termini (da venti a trenta giorni) a disposizione delle regioni o della Conferenza Stato-regioni per la trasmissione di osservazioni, per la realizzazione di intese e per pronunce in caso di riserva di esame in sede di Consiglio dell'Unione europea⁶⁹; modificandosi le modalità di nomina dei membri italiani presso il Comitato delle regioni⁷⁰

Tuttavia, l'aspetto più innovativo della l. n. 234 del 2012 a cui, in questa sede, occorre dare risalto consiste nel coinvolgimento delle regioni nella c.d. fase ascendente, ossia la partecipazione delle assemblee legislative regionali e delle province autonome alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà di cui al Trattato di Lisbona⁷¹.

L'art. 12 del Trattato sull'Unione europea, come già riferito in altre occasioni, attribuisce ai parlamenti nazionali una serie di prerogative di natura collaborativa grazie alle quali i parlamenti stessi assurgono al ruolo di protagonisti dei processi legislativi dell'Unione europea, nello specifico, i parlamenti nazionali contribuiscono al buon funzionamento dell'Unione «vigilando sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo le procedure previste dal protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità»⁷².

⁶⁷ Artt. 22-23 L. 234/2012

⁶⁸ Art. 24, comma 2, mediante rinvio all'art. 6, comma 4, L. 234/2012.

⁶⁹ Art. 24, commi 3, 4 e 5, L. 234/2012.

⁷⁰ Art. 27 L. 234/2012

⁷¹ Artt. 8 e 25 L.234/2012..

⁷² Art. 12, lett. b).

Il Protocollo n. 2 annesso al Trattato di Lisbona statuisce, infatti, che «ciascuno dei parlamenti nazionali o ciascuna camera di uno di questi parlamenti può, entro un termine di otto settimane a decorrere dalla data di trasmissione di un progetto di atto legislativo nelle lingue ufficiali dell'Unione, inviare ai presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione un parere motivato che espone le ragioni per le quali ritiene che il progetto in causa non sia conforme al principio di sussidiarietà» e che «spetta a ciascun parlamento nazionale o a ciascuna camera dei parlamenti nazionali consultare all'occorrenza i parlamenti regionali con poteri legislativi».

In questo modo, viene attribuito alle assemblee legislative regionali e alle province autonome (ossia quei «parlamenti regionali con poteri legislativi» cui si riferisce l'art. 6 del Protocollo n. 2) un ruolo consultivo nei confronti delle Camere relativamente alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà sui progetti di atti legislativi dell'Unione europea.

Le norme di attuazione delle novità introdotte con il Trattato di Lisbona riguardanti il ruolo delle Camere sono state introdotte in Italia, peraltro in via sperimentale, attraverso alcune pronunce interne degli organi parlamentari: alla Camera attraverso i Pareri della Giunta per il regolamento del 6 ottobre 2009 e del 14 luglio 2010; al Senato attraverso la Lettera del Presidente del Senato del 1° dicembre 2009. A ben vedere, prima dell'introduzione nel nostro ordinamento della l. n. 234/2012, non era stata introdotta alcuna specifica disciplina interna relativa al coinvolgimento delle assemblee legislative regionali e delle province autonome nelle procedure di coordinamento con gli organismi comunitari in ordine alla conformità del progetto legislativo al principio di sussidiarietà.

Negli ultimi anni la disciplina applicabile ai rapporti tra Camere ed assemblee legislative regionali e delle province autonome in materia era stata desunta dalla disciplina generale. Infatti, alcune regioni, prendendo esempio da quanto per prima fece l'assemblea dell'Emilia-Romagna, hanno cominciato a trasmettere di propria iniziativa alle Camere alcuni atti di indirizzo contenenti osservazioni circa la verifica della conformità dei progetti normativi dell'Unione Europea al principio⁷³ di Camera e Senato, d'altra parte, in alcuni dei pareri sulla verifica del principio di sussidiarietà destinati all'Unione europea, si sono appropriati o comunque hanno tenuto in considerazione i rilievi contenuti nei documenti di indirizzo fatti pervenire alle Camere dalle assemblee legislative regionali e delle province autonome⁷⁴.

Oggi per l'appunto, la partecipazione delle assemblee legislative regionali e delle province autonome è finalmente codificato nella l. n. 234 del 2012. L'art. 8, comma 3, regolamentando la partecipazione delle Camere alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà, prevede infatti che ai fini

⁷³ L'assemblea legislativa più attiva in tal senso si è mostrata, come emerge dal *Rapporto sulla legislazione 2012*, p. 336

⁷⁴ Si vedano all'uopo le osservazioni della 14^a Commissione Politiche dell'Unione europea del Senato del 1° febbraio 2012 o il parere della XIV Commissione Politiche dell'Unione europea della Camera del 17 luglio 2012.

del controllo *de quo* «le Camere possono consultare, secondo le modalità previste dai rispettivi Regolamenti, i consigli e le assemblee delle regioni e delle province autonome, in conformità all'articolo 6, primo paragrafo, del Protocollo n. 2, sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato sull'Unione europea e al Trattato sul funzionamento dell'Unione europea». A sua volta, l'art. 25 prevede che «ai fini della verifica del rispetto del principio di sussidiarietà di cui all'articolo 8, le assemblee e i consigli regionali e delle province autonome di Trento e di Bolzano possono far pervenire alle Camere le loro osservazioni in tempo utile per l'esame parlamentare dandone contestuale comunicazione alla Conferenza dei presidenti delle assemblee legislative delle regioni e delle province autonome». È, dunque, prevista una trasmissione diretta alle Camere da parte delle assemblee legislative regionali e delle province autonome⁷⁵.

Autorevole dottrina⁷⁶ ha rilevato che, l'art. 8, comma 3, potrebbe, pertanto, costituire la base per intraprendere una riflessione relativa all'inserimento nei Regolamenti di ciascuna Camera di norme *ad hoc* per la consultazione delle assemblee legislative regionali e delle province autonome con riferimento alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà e, più in generale, in ordine all'esame dei progetti di atti dell'Unione: regolamentando puntualmente le modalità per l'assegnazione e la trattazione dei documenti di indirizzo delle assemblee regionali e delle province autonome nonché le forme ed i termini per la consultazione delle assemblee stesse.

2.4 Il controllo di sussidiarietà e la procedura Barroso.

Dall'analisi dello *State Of Play On Reasoned Opinions And Contributions Submitted By National Parliaments Under Protocol 2 Of The Lisbon Treaty* del 18/11/2014 si evince chiaramente che l'obiettivo dei Parlamenti nazionali è quello di influenzare l'iniziativa legislativa dell'Unione Europea e che non sempre la procedura del “cartellino giallo” predisposta per valutare la conformità di un atto al principio di sussidiarietà sia la più idonea a tal fine. Infatti, sin dall'entrata in vigore del trattato di Lisbona, il Parlamento Europeo ha ricevuto un ingente numero di “*contributions*” a fronte di un numero piuttosto esiguo di “*reasoned opinion*”⁷⁷.

⁷⁵ Nel disegno di legge approvato in prima lettura dalla Camera (A.S. 2646, trasmesso dalla Camera al Senato), si disponeva, al contrario, l'invio delle osservazioni alle Camere per il tramite della Conferenza Stato-regioni.

⁷⁶ 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 www.federalismi.it, n. 2/2013, pag. 43.

⁷⁷ Più specificamente, dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, sono state trasmesse ai Parlamenti nazionali ben 491 proposte legislative affinché potessero esaminarle alla luce del Protocollo n. 2 allegato al Trattato di Lisbona; di tali proposte legislative 487 sono

Sarebbe auspicabile, pertanto, che i parlamenti nazionali esprimano le proprie opinioni con riferimento alle proposte normative dell'Unione Europea avvalendosi di un'altra procedura⁷⁸. Il riferimento è alla cd. "procedura Barroso" che consente di analizzare sotto una prospettiva diversa l'ampliamento della cognizione delle Camere sulle proposte legislative europee. La procedura *de quo* è stata introdotta nell'ordinamento europeo dopo il fallimento del progetto che adottava una Costituzione per l'Europa⁷⁹ e prima ancora che il trattato di Lisbona cominciasse a prendere forma. In particolare, la Commissione europea con una comunicazione del 10 maggio 2006⁸⁰ ha stabilito di trasmettere tutti i documenti di consultazione e le nuove proposte ai parlamenti nazionali, chiedendo loro di esprimere osservazioni e pareri con l'obiettivo di migliorare il processo di elaborazione delle politiche comunitarie.

Il Consiglio europeo del 15-16 giugno 2006, ha accolto favorevolmente tale impegno della Commissione europea e ha, altresì, esortato la stessa Commissione a tenere in considerazione le osservazioni dei parlamenti nazionali, in particolare per ciò che attiene ai principi di sussidiarietà e proporzionalità⁸¹.

Non solo, al riguardo si è pronunciato positivamente anche il Senato il cui Presidente, infatti, ha provveduto a rendere edotti i presidenti delle Commissioni permanenti dell'impegno assunto dall'esecutivo comunitario di procedere alla trasmissione diretta dei documenti alle Camere⁸².

d'iniziativa della Commissione, le restanti 4 sono d'iniziativa del Consiglio. In risposta, il Parlamento europeo ha ricevuto un totale di 1870 "submissions" da parte dei Parlamenti nazionali, di cui solo 297 sono "reasoned opinions" e i restanti 1573 sono "contributions".

⁷⁸ Tale riflessione è maturata a seguito di un colloquio con la gentilissima Dott.ssa Beatrice Gianani, Rappresentante Permanente del Senato Italiano presso l'Unione Europea.

⁷⁹ Com'è noto, in Francia e in Olanda i due referendum popolari hanno avuto esito negativo, bocciando la Costituzione per l'Europa, che prevedeva alcuni poteri per i parlamenti nazionali.

⁸⁰ COM(2006) 211.

⁸¹ A partire dal mese di settembre 2006 ha, quindi, avuto inizio la trasmissione delle proposte legislative e dei documenti di consultazione ai parlamenti nazionali da parte della Commissione europea, che ha predisposto una procedura interna attraverso cui ribatte ad eventuali osservazioni e commenti inviati dai parlamenti.

Tale procedura è stata annunciata dalla Commissione europea ai Presidenti delle Assemblee dell'Unione con due lettere, rispettivamente del 17 luglio 2006 e del 16 ottobre 2006

⁸² Allo stesso tempo ha precisato che tali documenti, una volta annunciati in Assemblea, si intenderanno trasmessi ai sensi dell'articolo 50, comma 1, del regolamento e che le Commissioni che intendessero esprimere il proprio parere sui medesimi atti, potranno attivare la procedura di deferimento ai sensi dell'articolo 144, commi 1 e 6, del Regolamento. Ciò sulla base di quanto già annunciato ai medesimi Presidenti di Commissione con lettera del 28 giugno 2006 relativamente alla trasmissione dei documenti preparatori della legislazione europea inviati dal governo ai sensi della legge n. 11 del 2005. La scelta del Presidente del Senato è stata, quindi, quella di innestare la c.d. "procedura Barroso" nel quadro della procedura parlamentare prevista per la formulazione

Tale circostanza, ossia che i parlamenti nazionali siano invitati dal presidente della Commissione europea a dialogare direttamente con essa nella determinazione delle politiche dell'Unione europea, ha implicato una maggiore attenzione per l'esame degli atti dell'Unione. La Commissione, mediante la procedura appena descritta, ha esortato i parlamenti nazionali a rivolgergli proposte, indicazioni e suggerimenti e, allo stesso tempo, ha assunto l'onere di dare seguito a eventuali osservazioni trasmesse dai parlamenti sulle singole proposte, nonché di replicare per iscritto agli stessi. In questo scambio dialettico, inoltre, i parlamenti nazionali possono relazionarsi direttamente con la Commissione europea, potendo prescindere dal coordinamento con i loro "governi nazionali".

Orbene, valutando la questione da un punto di vista politico, non si può che essere d'accordo con l'opinione della Commissione europea secondo la quale il meccanismo di controllo della sussidiarietà e il dialogo politico costituiscono due facce della stessa medaglia, poiché "il principio di sussidiarietà è parte di una relazione politica più estesa tra la Commissione e i parlamenti nazionali". Anche per queste ragioni, in Senato si è optato per una procedura diversa da quella, pure proposta da alcuni parlamenti nazionali, secondo cui sulle proposte trasmesse ai sensi del Protocollo n. 2 ci si dovrebbe pronunciare solo nel caso in cui all'esito dell'esame risulti una motivata eccezione di sussidiarietà, prediligendo, anche perché più in armonia con il dialogo avviato con la Commissione, una pronuncia su tutte le proposte, con pareri contenenti anche osservazioni sul merito.

La partecipazione piuttosto attiva del Senato è probabilmente dovuta ad un duplice ordine di ragioni.

Innanzitutto, viene in rilievo l'obbligo assunto dalla Commissione europea, di tenere in debita considerazione le eventuali osservazioni che i parlamenti dovessero aver inviato sui singoli atti, nonché di replicare per iscritto agli stessi. Tale dialogo diretto ha reso possibile il riconoscimento del ruolo delle Camere europee indipendentemente dalla posizione dei rispettivi governi, influenzando positivamente sui rapporti tra Commissione europea e parlamenti nazionali.

L'ulteriore motivazione di questo successo si rinviene plausibilmente nelle modalità concrete di valutazione di tali atti che il Senato si è attribuito nel corso di questi anni. In particolare, la prassi seguita negli ultimi anni dalla Commissione Politiche dell'Unione europea, e talvolta anche da altre Commissioni, si è consolidata nel senso che gli atti adottati includono, oltre al parere sulla conformità dell'atto stesso al principio di sussidiarietà e proporzionalità, anche valutazioni sul merito della proposta, di guisa che, l'esame che gli organi parlamentari del Senato conducono sullo stesso atto della Commissione è un esame integrale e approfondito che può dar vita a osservazioni distinte in relazione ai singoli aspetti considerati.

E tale impostazione ha ottenuto anche l'avallo del Presidente del Senato il quale ha provveduto a dettare le relative istruzioni alle Commissioni. In questa maniera, tutte le Commissioni del Senato hanno ottenuto la

di atti di indirizzo al Governo nella fase ascendente, disciplinata appunto dall'articolo 144 del Regolamento.

possibilità di poter formulare le proprie valutazioni sui progetti normativi dell'Unione, conservando tuttavia il ruolo trainante della Commissione Politiche dell'Unione europea, che nell'ipotesi di inerzia delle Commissioni di merito può, anche grazie alla sua composizione integrata, surrogarsi alle stesse con il voto⁸³.

Inoltre, l'impostazione del Senato è del tutto conforme con quanto affermato dalla Commissione europea, secondo la quale, si ribadisce, il dialogo con i parlamenti nazionali dovrà rendere possibile uno scambio di opinioni "che non si limiti alle proposte legislative e che vada ben oltre la questione della sussidiarietà". Per la Commissione europea, "il meccanismo di controllo della sussidiarietà e il dialogo politico costituiscono due facce della stessa medaglia, poiché il principio di sussidiarietà è parte di una relazione politica più estesa tra la Commissione e i parlamenti nazionali". Il Senato ha, sostanzialmente, avuto l'abilità di tenere insieme le diverse procedure che trovano un punto di raccordo in relazione all'esame in fase ascendente.

Chiaramente, un approccio di questo tipo, consente al Senato di avere innanzitutto uno scambio dialettico preventivo con le Istituzioni dell'Unione al fine di evidenziare la non conformità di una proposta legislativa al principio di sussidiarietà entro il termine di otto settimane (procedura di controllo della sussidiarietà); un'ulteriore interlocuzione con le Istituzioni dell'Unione, non soggetta al termine di otto settimane previsto per l'esame di sussidiarietà, per porre in rilievo gli aspetti politici più rilevanti che le Istituzioni europee potranno tenere in considerazione al fine della determinazione dell'indirizzo politico (dialogo politico introdotto dalla "procedura Barroso"); infine, uno scambio dialettico con il proprio Governo, in modo da raccordare le singole osservazioni formulate (indirizzo al Governo).

Al fine di avere un quadro quanto più completo possibile, occorre analizzare alcune delle disposizioni introdotte dalla legge 4 giugno 2010, n. 96 (legge comunitaria 2009)⁸⁴, che si propone di realizzare una più efficiente sinergia tra l'azione del Parlamento e l'azione del Governo nello sviluppo delle questioni europee, soprattutto nella c.d. fase ascendente.

Come già anticipato, le Camere sono chiamate a partecipare alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà. A tal fine si è previsto che il Governo trasmetta alle Camere, in tempo utile per l'esame parlamentare delle proposte rientranti nel novero di quelle soggette alla verifica del principio di sussidiarietà, una serie di informazioni e valutazioni che possano favorire l'istruttoria legislativa⁸⁵. Tali informazioni e valutazioni implicano lo studio dell'impatto dell'atto normativo europeo sull'ordinamento domestico, avendo riguardo anche agli affetti sulle realtà regionali e locali, la messa in luce degli aspetti più rilevanti della proposta

⁸³ Cfr. art. 144, comma 5, del regolamento del Senato italiano.

⁸⁴ Ha novellato la legge n. 11 del 2005.

⁸⁵ Cfr. articolo 9 della legge comunitaria 2009 che introduce un nuovo articolo 4-*quater* alla legge n. 11 del 2005.

normativa nonché una tavola di concordanza con le eventuali previsioni legislative del diritto interno.

Inoltre, l'art. 6 dell'innanzi citata legge comunitaria⁸⁶ ha previsto che il Comitato interministeriale per gli affari comunitari e europei (cd. CIACE) nel concordare le linee politiche del Governo deve “*coordinarle con i pareri espressi dal Parlamento nelle medesime materie*”. Dunque, il Consiglio dei Ministri si potrà avvalere dell’apporto politico, nonché tecnico-giuridico offerto dagli atti parlamentari e permetterà, inoltre, di perseguire lo stesso scopo avuto di mira dagli atti parlamentari, trasmessi autonomamente alle Istituzioni dell’Unione europea nel quadro della procedura di verifica del principio di sussidiarietà e della procedura di “dialogo politico”.

Infine, l’articolo 7 della legge comunitaria 2009⁸⁷, relativo all'attuazione degli atti di indirizzo delle Camere, statuisce che “il Governo assicura che la posizione rappresentata dall’Italia in sede di Consiglio dei ministri dell’Unione europea ovvero nelle relazioni con altre istituzioni od organi dell’Unione europea tenga conto degli indirizzi definiti dalle Camere”, successivamente all’analisi degli atti istruttori della legislazione europea. Nell’ipotesi in cui Governo non abbia potuto conformarsi alle linee guida del Parlamento, il Governo “riferisce tempestivamente alle Camere, fornendo le appropriate motivazioni della posizione assunta”

È chiaro che tale previsione rafforza l’azione del Governo il quale in sede negoziale potrà addurre, a vantaggio della posizione italiana, il contenuto delle osservazioni delle Camere.

2.5 Il ruolo della Corte di Giustizia: le pronunce C 84/94 e C233/94.

La violazione del principio di sussidiarietà determina l’illegittimità dell’atto, sanzionabile dalla Corte di Giustizia mediante un ricorso per annullamento disciplinato dall’art. 263 TFUE. Tale circostanza, già desumibile dal sistema delle fonti nonché dalle competenze della Corte di giustizia, è attualmente prevista esplicitamente dall’art. 8 del Protocollo n. 2, che amplia il novero dei soggetti legittimati ad impugnare. Si prevede, in particolare, che uno Stato membro, anche su iniziativa del Parlamento nazionale (o di una delle sue Camere), possa presentare un ricorso per violazione del principio di sussidiarietà da parte di un atto legislativo. Un analogo potere di ricorso è riconosciuto al Comitato delle regioni le quali, quindi, risultano, seppur indirettamente, coinvolte.

⁸⁶ L’art. 6 ha modificato l’art. 2, comma 1, della legge n. 11/2005, che ha istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri il CIACE, ossia il Comitato interministeriale per gli affari comunitari e europei, il cui compito essenziale è “concordare le linee politiche del Governo nel processo di formazione della posizione italiana nella fase di predisposizione degli atti comunitari e dell’Unione europea”.

⁸⁷ L’art. 7 della legge comunitaria 2009, ha introdotto l’articolo 4-*bis* alla legge n. 11 del 2005.

L'attuazione di questo principio, tuttavia, permette che le istituzioni europee godano di un'ampia discrezionalità. Infatti, nella sent. del 12 novembre 1996, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord contro Consiglio*, Causa C-84/94, la Corte ha deciso che tra le condizioni relative all'osservanza del principio di sussidiarietà rientrano quelle soggette all'obbligo di motivazione di cui all'articolo 296 del TFUE. Tale obbligo si ritiene già adempiuto quando il rispetto del principio si desume dall'insieme dei considerando e se ne è tenuto conto in sede di analisi dell'atto⁸⁸.

Quanto al nostro ordinamento, si deve rilevare che relativamente ai rapporti tra Stato e Regioni, l'art. 5 della legge n. 131/2003 prevede la possibilità per le regioni di chiedere al Governo di presentare ricorso per il mancato rispetto del principio di sussidiarietà alla Corte di Giustizia e che il Governo abbia non una semplice facoltà di inoltrare ricorso, ma un preciso obbligo qualora tale richiesta provenga dalla Conferenza Stato-Regioni a maggioranza assoluta delle Regioni o dalle Province autonome⁸⁹.

⁸⁸ Nello stesso senso si esprime la **sent. del 13 maggio 1997, *Repubblica Federale Tedesca contro Parlamento Europeo e Consiglio, causa C-233/94***.

⁸⁹ C. FAVILLI, *Il principio di sussidiarietà nel diritto dell'Unione Europea – The principle of subsidiarity in the European Union Legal order*, in Archivio Giuridico “Filippo Serafini”, 2011, fasc. 3, pp. 257 – 285.

Capitolo III

3. Il principio di sussidiarietà nell'ordinamento italiano

Un primo riferimento normativo al principio di sussidiarietà è rinvenibile nella legge n. 142 del 1990, la quale definisce il ruolo che le Regioni devono svolgere nella ripartizione delle attribuzioni tra gli Enti locali.

Più precisamente, la legge 142 del 1990 attribuisce alla competenza legislativa delle Regioni il compito di regolare – nel rispetto dei principi stabiliti dalla legge statale – le funzioni delle Province e dei Comuni, riservando alle Regioni stesse “le funzioni che attengano ad esigenze di carattere unitario nei rispettivi territori” ed “identificando (...) gli interessi comunali e provinciali in rapporto alle caratteristiche della popolazione e del territorio” (art. 3).

Detta norma però andava letta in combinazione con altre disposizioni della legge 142 del 1990, quali ad esempio, l'art. 14 (il quale elenca i settori riservati alle funzioni delle Province), l'art. 19 (che invece indica i criteri direttivi per la concreta determinazione, in tali ambiti, delle funzioni provinciali e metropolitane ed affida alle Regioni il compito di conferire le funzioni a tali livelli intermedi), gli artt. 9 e 19 (che riservano ai Comuni le funzioni non attribuite specificatamente ad altri soggetti).

Alla luce di tali disposizioni emerge che le Regioni devono individuare le funzioni da attribuire alla Province in base al criterio della localizzabilità.

Il principio di sussidiarietà opera, su più livelli, sia a favore del Comune nei confronti della Provincia, sia a favore della Provincia nei confronti della Regione, la quale si riserva le sole funzioni di carattere unitario nel proprio territorio.

Tuttavia la legge 142/1990 non conteneva un'enunciazione espressa del principio di sussidiarietà.

Solamente a seguito della l. 3 agosto 1999, n. 265, recante “*Disposizioni in materia di autonomia e ordinamento degli enti locali, nonché modifiche alla legge 8 giugno 1990, n. 142*”, il principio di sussidiarietà è stato formalmente previsto come criterio che le Regioni devono seguire nell'allocazione delle funzioni amministrative fra Comuni e Province.

In particolare, l'art. 2, della l. 265/1999, nel sostituire l'art. 2 della l. 142/1990, stabilisce al comma 5, che: “I comuni e le province sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite loro con legge dello Stato e della regione, secondo il principio di sussidiarietà. I comuni e le province svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali”.

Il principio di sussidiarietà è ulteriormente previsto, indirettamente, nella L. 30 dicembre 1989, n. 439 di recepimento della Carta europea delle autonomie locali, il cui art. 4, par. 3, contemplava detto principio, e direttamente nella l. 30 novembre 1998, n. 419, recante “Delega al Governo per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale e per l'adozione di un testo unico in materia di organizzazione e funzionamento del Servizio

sanitario nazionale”, il cui art. 2, comma 1, lett. b), menziona il principio di sussidiarietà nazionale.

La prima vera enunciazione del principio di sussidiarietà si trova nella Legge Bassanini del 15 marzo 1997, n. 59, recante “*Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione della azione amministrativa*”.

Le “riforme Bassanini” (legge 15 marzo 1997, n. 59; legge 15 maggio 1997, n. 112; legge 16 giugno 1998, n. 191) e i successivi decreti e regolamenti, si sono presentati come il tentativo di introdurre il massimo federalismo possibile a Costituzione invariata.

Ciò che in questa sede interessa, è porre in evidenza l’obiettivo che le “riforme Bassanini” si proponevano di raggiungere.

Queste infatti prevedevano il compimento del trasferimento del maggior numero di materie e di funzioni dallo Stato alle Regioni e alle Autonomie locali al fine di costruire un sistema di amministrazioni pubbliche articolato su di una “rete”, costituita dallo Stato centrale e dai “soggetti periferici”, secondo un disegno formalmente rispettoso della Costituzione vigente, ma essenzialmente coerente con il superamento di questa.

Il principio di sussidiarietà appariva nella legge Bassanini: “quale criterio correttivo del principio di generalità delle attribuzioni e quale principio-motore del ruolo delle società intermedie nell’assolvimento di funzioni e di compiti di rilevanza sociale, in un processo di avvicinamento delle sedi di esercizio delle responsabilità pubbliche ai cittadini”. In seguito alla legge delega n. 59 del 1997 ed ai successivi decreti legislativi attuativi, si è diffuso un dibattito dottrinale in merito alla necessità di introdurre nel testo costituzionale il principio di sussidiarietà in una prospettiva di generale riforma del Titolo V che conferisse una copertura costituzionale alle leggi Bassanini.⁹⁰

Il primo tentativo di costituzionalizzazione del principio in questione è, senz’altro, ascrivibile alla Commissione Bicamerale per le riforme costituzionali costituita con la l. cost. del 24 gennaio 1997, n. 1, di cui si tratterà nel paragrafo che segue.

3.1 La Riforma del sistema delle autonomie locali nella XIII legislatura

Con l’approvazione della legge costituzionale 24 gennaio 1997, n. 1 fu istituita in seno al Parlamento un’apposita Commissione Bicamerale per le riforme costituzionali presieduta dall’On. D’Alema (la c.d. “Commissione d’Alema”) col compito di modificare l’intera seconda parte della Costituzione relativa alle “Regioni, le Province e i Comuni”.

Occorre innanzitutto osservare che l’art. 56 del progetto elaborato dalla Commissione bicamerale per le riforme costituzionali nel 1997 introduceva,

⁹⁰ MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, cit. p. 112.

come canoni guida della distribuzione delle funzioni fra lo Stato e gli enti territoriali, i principi di sussidiarietà e di differenziazione.

In altre parole, la valutazione del sistema di conferimento di funzioni e compiti amministrativi alle Regioni e agli Enti locali, delineato dalla l. n. 59 del 1997, aveva introdotto il principio di sussidiarietà nei rapporti fra Regioni ed Enti locali minori.

In quest'ambito, il principio sembra trovare contorni più definiti ed iscriversi nell'idea di fondo di un'amministrazione più vicina alle comunità, i cui interessi debbono essere curati, ed organizzata secondo il criterio della ottimale localizzazione territoriale dei compiti amministrativi (art. 1, comma II).

A ciò si aggiunga che, la l. 59 del 1997, pur lasciando da parte la *querelle* relativa alla sussidiarietà "orizzontale", non tralasciava qualche cauta apertura in questa direzione, sottolineando il legame fra un'amministrazione più vicina ai cittadini e lo sviluppo dell'iniziativa "famiglie, associazioni e comunità" per l'assolvimento di "compiti di rilevanza sociale" (art. 4, comma III, lett. a)).⁹¹

Il legislatore aveva tentato di definire in modo più puntuale i criteri che guidano l'applicazione del principio di sussidiarietà nei rapporti fra regioni ed enti locali minori, delimitandolo verso l'alto in base al criterio della necessità dell'unitario esercizio delle funzioni a livello regionale (art. 4, comma I), e verso il basso in base a quello della esclusione delle sole funzioni incompatibili con le dimensioni territoriali, associative ed organizzative degli enti locali (art. 4, comma III, lett. a)) e dell'"idoneità organizzativa dell'amministrazione ricevente"(principio di adeguatezza: art. 4, comma III, lett. g)).

Il progetto finale, presentato dalla Commissione il 4 novembre del 1997, vedeva un articolo 56, il quale stabiliva che "nel rispetto delle attività che possono essere adeguatamente svolte dall'autonoma iniziativa dei cittadini, anche attraverso le formazioni sociali, le funzioni pubbliche sono attribuite a Comuni, Province, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà e differenziazione. La titolarità delle funzioni compete rispettivamente a Comuni, Province, Regioni e Stato, secondo i criteri di omogeneità e adeguatezza. La legge garantisce le autonomie funzionali."

In tale contesto, il legislatore costituzionale ha prescritto che le funzioni pubbliche sono attribuite a Comuni, Province, Regioni e Stato, secondi i criteri di sussidiarietà e differenziazione, "nel rispetto delle attività che possono essere adeguatamente svolte dall'autonoma iniziativa dei cittadini anche attraverso le formazioni sociali".

Il ruolo assegnato alla sussidiarietà è stato, nella sua versione definitiva, declinato a mero criterio utile per la ripartizione delle funzioni fra i diversi livelli di governo.

⁹¹ P. RIDOLA, *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, Giappichelli, 2010.

Si è parlato, a tal riguardo, di principio di sussidiarietà rovesciata⁹², vale a dire di un principio in contrasto con la valorizzazione della persona umana considerata quale soggetto in grado di esercitare anche funzioni di rilievo pubblico e, quindi, di limitare gli stessi poteri degli enti politici, locali, regionali e nazionali.

Il legislatore ordinario ha confermato, la centralità del principio in questione, sia quale strumento di articolazione verticale delle competenze, sia quale criterio di ripartizione orizzontale delle medesime, in diversi interventi, tra cui, a titolo meramente esemplificativo:

- l'art. 3, comma 5, del d.lgs. 18 agosto n. 267 del 2000, "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali", il quale recita testualmente "I Comuni e le Province sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite loro con legge dello Stato e della Regione, secondo il principio di sussidiarietà. I Comuni e le Province svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dall'autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali".

Da tale disposizione si ricava un principio di sussidiarietà che esprime l'idea di valorizzazione dell'autonomia dei privati cui deve essere lasciato l'esercizio di quelle attività che essi possono svolgere in modo adeguato;

- l'art. 1, comma 3, della legge 328 dell'8 novembre 2000, *Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, il quale richiama il principio di sussidiarietà come criterio di affidamento agli Enti locali, Regioni e Stato, della programmazione ed organizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali;

- l'art. 1, comma 5, della legge n. 328 del 2000, il quale valorizza l'intervento delle organizzazioni di volontariato, delle associazioni e degli enti di promozione sociale, le quali rivestono, infatti, una posizione prioritaria nella gestione dei servizi stessi⁹³.

3.2 Il principio di sussidiarietà nel Titolo V della Parte II della Costituzione

Con riguardo all'analisi che si sta conducendo, è opportuno dedicare alcune considerazioni alla legge costituzionale n. 3 del 2001 che, rappresenta infatti, il traguardo del cammino di revisione costituzionale, svoltosi durante la XIII legislatura.

Sviluppato attraverso una prima serie di interventi legislativi finalizzati ad una riforma amministrativa del sistema statale, esso è culminato nella ridefinizione dei rapporti istituzionali tra il potere centrale e gli enti territoriali.

La chiave di volta di un sistema così ripartito, non può non essere la sussidiarietà.

⁹² VIOLINI, *Il principio di sussidiarietà*, in G. VITTADINI (a cura di) *Sussidiarietà: la riforma possibile*, Etas libri, 1998, p. 63.

⁹³ MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, cit. p. 115-116.

Insistendo sui rapporti tra i diversi livelli di governo, la sussidiarietà si atteggia a principio relazionale, ovvero quale “criterio in base al quale un tipo di azione spetta prioritariamente ad un determinato soggetto di livello inferiore rispetto ad un altro e può essere svolto in tutto o in parte da un altro soggetto, al posto o ad integrazione del primo, se, solo se, il risultato di tale sostituzione è migliore (o si prevede migliore) di quello che si avrebbe oppure si è avuto senza tale sostituzione.”⁹⁴

In altre parole, la sussidiarietà opererebbe come “criterio-guida” fondamentale per il legislatore nel ripartire le funzioni amministrative tra *soggetti pubblici* (c.d. *sussidiarietà verticale*) e *tra i pubblici poteri ed i soggetti privati* (c.d. *sussidiarietà orizzontale*), nel senso che gli stessi soggetti pubblici non possono sostituirsi ai singoli cittadini se questi sono capaci di svolgere attività d’interesse generale senza danni per gli altri (art. 118, ult. comma, Cost.); in caso contrario, saranno da preferirsi le forme associate private, e sole se anche queste risultino inadeguate potranno intervenire i pubblici poteri. Tra questi, poi, la preferenza sarà accordata all’ente *più prossimo* ai cittadini, ossia al Comune, e solo se il suo intervento risulti insufficiente, potrà intervenire l’ente *immediatamente superiore* (nell’ordine: Provincia, Regione e Stato, fino all’Unione Europea) e così via sino all’individuazione, *caso per caso*, del soggetto in grado di garantire l’intervento adeguato.⁹⁵

A tale riguardo, si è osservato che la Costituzione sembrerebbe accogliere un significato non *sostanziale*, bensì *procedurale* di sussidiarietà. Non è possibile, infatti, *dire* una volta per tutte a chi spetta una determinata funzione, ma è solo possibile predisporre le regole necessarie all’individuazione del soggetto competente.⁹⁶

La sussidiarietà, inoltre, costituisce un *principio costituzionale*. Tale enunciazione è, infatti, contenuta nella disposizione costituzionale di cui all’art. 118 Cost., con la conseguenza che la sussidiarietà deve ritenersi subordinata alla Costituzione stessa ed, *a fortiori*, alle leggi di revisione costituzionale. Infatti il rispetto del principio di rigidità della Costituzione esige che le regole, in base alle quali una determinata competenza è attribuita dalla Carta costituzionale ad un certo soggetto, possono essere modificate soltanto attraverso l’iter di cui all’art. 138 Cost., e non facendo semplicemente riferimento al principio stesso (in questo modo, la ripartizione delle competenze di cui all’art. 117 Cost. non può essere novellata ricorrendo al principio di sussidiarietà, ma richiede il passaggio obbligato di cui all’art. 138 Cost.).

Conclusione che trova conferma nella circostanza che il nostro ordinamento ha accolto un significato *statico* di sussidiarietà, intesa come *fondamento di un ordine prestabilito di competenze*.

Infatti, sia il legislatore ordinario (art. 1, lett. a) legge 59/1997) sia quello costituzionale (art. 118 Cost.) hanno individuato la sussidiarietà nell’attribuzione della generalità delle funzioni amministrative al Comune,

⁹⁴ RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. Pubblico*, 2001.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 14.

⁹⁶ *Ibidem*, pp. 14-17.

quale ente più vicino ai bisogni dei cittadini, con esclusione di quelle sole funzioni che, per motivi di esercizio unitario, devono essere svolte da enti di livello superiore.⁹⁷

Le principali novità introdotte dalla l. cost. 3 del 2001, attengono in particolare le seguenti disposizioni:

- l'art. 114 Cost. relativamente alla nuova configurazione della Repubblica;
- l'art. 117 Cost. in ordine al rovesciamento del criterio di ripartizione delle competenze;
- ed infine l'art. 118 Cost. in merito all'esercizio delle funzioni amministrative, di cui si è già avuto modo di discorrere.

Quanto all'art. 114, relativamente alla composizione della Repubblica, in base alla nuova formulazione dell'articolo, questa non si "riparte" più in Regioni, Province e Comuni, ma è "costituita", oltre che dagli enti citati anche dalle Città metropolitane e dallo Stato.

In questo modo, il nuovo testo costituzionale pare conferire alla nostra forma di Stato un aspetto nuovo ispirato ad un modello di relazioni centro-periferia non di tipo gerarchico o piramidale ma policentrico (*multilevel constitutionalism*)⁹⁸.

Stato, Regioni ed enti locali darebbero vita ad un sistema integrato di autonomie territoriali composto di una pluralità di ordinamenti giuridici autonomi ma allo stesso tempo coordinati e fra loro comunicanti.

In sostanza, il legislatore della riforma ha rivoluzionato i rapporti fra Stato e Regioni: essi non sono più organizzati secondo una struttura piramidale-gerarchica, ma sono "pari-ordinati" e tenuti a collaborare insieme per ciò che attiene agli interessi comuni.

Passando all'art. 117 Cost., il nuovo testo dell'articolo, modifica radicalmente il precedente criterio di attribuzione delle competenze, poiché *non sono più le materie spettanti alle Regioni ad essere enumerate, ma quelle attribuite allo Stato*.

Ai sensi del predetto articolo, lo Stato ora detiene la potestà legislativa esclusiva solo nelle materie elencate all'art. 117, comma 2, Cost. e una propria partecipazione alla potestà legislativa concorrente circoscritta alla definizione dei principi fondamentali (art. 117, comma 3, Cost.), mentre alle Regioni la clausola residuale dell'art. 117, comma 4 Cost., attribuisce tutte le restanti materie non elencate ai commi precedenti.

La legge costituzionale del 18 ottobre 2001, n. 3, ha inoltre eliminato i controlli preventivi sulle leggi regionali da parte del Governo della Repubblica, il quale, ora, può solamente promuovere la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte Costituzionale entro sessanta giorni dalla pubblicazione della legge regionale stessa.

Si tratta, dunque, di un giudizio successivo, e non più preventivo, limitato alla sola legittimità costituzionale delle leggi regionali e non più al merito.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ P. RIDOLA, *op. ult. cit.*, p. 395 ss.

3.3 Il principio di sussidiarietà dalla sentenza n. 303/2003 alla sentenza n. 232/2011.

Appaiono di indubbio rilievo le considerazioni svolte dalla Corte Costituzionale, in ordine al principio di sussidiarietà e alle sue applicazioni a seguito della riforma costituzionale, nella sentenza del 1 ottobre 2003, n. 303.

Con pronuncia, la Corte Costituzionale – nei giudizi di legittimità costituzionale promossi da varie Regioni avverso talune disposizioni della legge n. 443 del 2001 (Delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici) e dei relativi decreti delegati (d.lgs. n. 190 e d. lgs. n. 198 del 2002) – ha respinto le censure delle Regioni basate sull’asserita lesione dell’autonomia legislativa ed amministrativa regionale in materia di “lavori pubblici”.

Alcune Regioni avevano infatti lamentato la violazione dell’art. 117 Cost. sotto diversi profili e, in particolare, perché le norme avrebbero riservato allo Stato la potestà legislativa in materie attribuite alla potestà legislativa concorrente o esclusiva delle Regioni stesse.

I giudici della Corte Costituzionale, hanno rilevato che l’art. 1, comma 1, della c.d. “legge obiettivo” – nell’attribuire al Governo il compito di individuare le infrastrutture pubbliche e private e gli insediamenti produttivi strategici e di preminente interesse nazionale – non lede alcuna prerogativa delle Regioni, trattandosi, propriamente, di applicazione legittima dei principi di sussidiarietà e adeguatezza.

Più in particolare, viene asserito che “limitare l’attività unificante dello Stato alle sole materie espressamente attribuitegli in potestà esclusiva o alla determinazione dei principi nelle materie di potestà concorrente, come postulano le ricorrenti, (...) significherebbe svalutare oltremisura istanze unitarie che pure in assetti costituzionali pervasi da un pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze”.

Si è sottolineato più volte, come l’art. 118 Cost., pur attribuendo in radice le funzioni amministrative ai Comuni alla stregua del principio di sussidiarietà, consente tuttavia, sempre in virtù del medesimo principio, applicato in maniera dinamica, di riallocare le funzioni amministrative in capo allo Stato per esigenze di unitarietà.

Chiarisce al riguardo la Corte, che tale previsione costituzionale, là ove dispone che le funzioni amministrative, generalmente attribuite ai Comuni, possano essere allocate a un diverso livello di governo per assicurarne l’esercizio unitario, introduce un meccanismo dinamico che rende meno rigido non solo l’originario assetto delle funzioni amministrative ma, al contempo, la stessa distribuzione delle competenze legislative. Ciò in quanto il principio di legalità – il quale impone che anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge – conduce

ad escludere che le singole Regioni, con discipline differenziate, possano regolare e organizzare funzioni amministrative attratte a livello nazionale⁹⁹.

Pertanto, “accanto alla primitiva dimensione stativa del principio di sussidiarietà, che si fa evidente nella tendenziale attribuzione della generalità delle funzioni amministrative ai Comuni, è resa attiva, nel nuovo disegno costituzionale, una vocazione dinamica della sussidiarietà stessa, che consente al relativo principio di operare, non più come ratio ispiratrice e fondamento di un ordine di attribuzioni prestabilito, ma come fattore di flessibilità di quell’ordine in vista del soddisfacimento di esigenze unitarie”¹⁰⁰.

Dunque la sentenza consente l’assunzione delle funzioni regionali da parte dello Stato, solo in presenza di un interesse pubblico – la soddisfazione di un’istanza unitaria – che sia valutato secondo i criteri di proporzionalità, ragionevolezza e leale collaborazione.

Tale valutazione richiede infatti una concertazione fra tutti i soggetti interessati, di modo che l’“attrazione” della competenza amministrativa, e quindi anche di quella legislativa, in capo allo Stato non si traduca in una espropriazione della competenza regionale¹⁰¹.

In effetti, la sentenza 303/2003 ha costituito la base per una successiva pronuncia della Corte Costituzionale, segnatamente la n. 14 del 2004, con cui la stessa riafferma l’allocazione al centro in sussidiarietà di funzioni amministrative e legislative. La suddetta pronuncia si esprime nel senso di interpretare in modo estensivo una competenza esclusiva statale (nel caso in esame, la tutela della concorrenza) al fine di attrarre quella concorrente, stanti l’inidoneità del livello inferiore e la necessità di una disciplina uniforme al centro, ampliandone la portata¹⁰².

⁹⁹ Cfr. sul sito www.lexitalia.it, articolo della Dir. presso il Ministero dell’Economia e delle Finanze, Uff. legislativo finanze, la dott.ssa Mariangela Di Paola, sulla “*Sussidiarietà e intese nella riforma del Titolo V della Costituzione e nella giurisprudenza costituzionale: la sentenza della Corte costituzionale 1° ottobre 2003, n. 303*”.

¹⁰⁰ www.lexitalia.it.

¹⁰¹ Successivamente, con la sentenza n.6 del 2004 la Corte ha precisato che la “chiamata in sussidiarietà di funzioni (anche) legislative, poiché motivata da istanze unitarie, prioritarie, può riguardare anche le materie oggetto di potestà legislativa concorrente e residuale”. Nello stesso senso si esprime anche la sentenza n. 278/2010.

¹⁰² Negli anni successivi, la Corte ha avuto modo di pronunciarsi sull’argomento in più occasioni, assumendo posizioni anche discordanti tra loro. Infatti, mentre numerose pronunce (*ex multis* n. 151/2005, in materia di tecnica digitale terrestre di trasmissione televisiva; n. 242/2005 e 214/2006, in materia di turismo; n. 166/2008, in materia di programmi di edilizia residenziale pubblica di interesse nazionale; n. 215/2010, in materia di produzione, trasmissione e distribuzione di energia elettrica) si sono conformate alla sentenza n. 14/2004, in altre, invece la Consulta ha legittimato l’attrazione in sussidiarietà argomentando in modo piuttosto generico (Cfr. sentenza n. 285/2005, sulla riforma della disciplina del settore cinematografico; n. 162/2005, circa la realizzazione e installazione di impianti di smaltimento dei rifiuti radioattivi; n. 213/2006, in materia di pesca; n. 88/2007, in materia di turismo; n. 63/2008, circa l’erogazione e la gestione di fondi di finanziamento). Cfr. M. ZUPPETTA, *La sentenza n. 232/2011: inammissibilità della*

Piú recentemente la Consulta é tornata ancora una volta a pronunciarsi in riferimento al tema in esame con la sentenza del 19 luglio 2011 n. 232 la quale si pronuncia nel senso "dell'inammissibilit  dell'avocazione in sussidiariet  per assenza di *una qualsiasi esplicitazione* nel dispositivo della norma".

Piú in particolare, la Corte giunge ad escludere l'operativit  della clausola di flessibilit  a causa della mancanza nel dispositivo della norma dell'indicazione dei consueti requisiti indispensabili per consentire la deroga, in sussidiariet , alla regola del riparto delle competenze di cui all'art.117, Cost¹⁰³.

chiamata in sussidiariet  per mancanza di motivazione della legge?, Gazzetta amministrativa, n. 1-2012

¹⁰³ M. ZUPPETTA, *La sentenza n. 232/2011: inammissibilit  della chiamata in sussidiariet  per mancanza di motivazione della legge?*, Gazzetta amministrativa, n. 1-2012

Conclusioni

Dalle osservazioni svolte, si evince chiaramente che l'introduzione del principio di sussidiarietà nell'ordinamento europeo è sempre stata una questione piuttosto discussa, come del resto anche a livello nazionale.

Infatti, con riguardo all'applicazione del principio di sussidiarietà a livello interno, appare opportuno dare conto dell'evoluzione dello stesso a partire dalla riforma del Titolo V della Costituzione, attuata anche ai fini dell'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'Unione Europea. Con riferimento ad essa, fondamentale è stato il ruolo della Corte Costituzionale che in più occasioni ha provveduto a colmare le lacune della legge n. 3/2001.

La consulta, infatti, con la storica sentenza n. 303/2003 ha statuito che l'attrazione in sussidiarietà potesse trovare applicazione in ipotesi di inidoneità dell'ente inferiore ad esercitare le funzioni in questione, di proporzionalità, ragionevolezza e necessità dell'azione, di intesa stato-Regioni e ovviamente in presenza di esigenze di unità nazionale. Solo dopo pochi mesi, la Consulta con la sentenza n. 6/2004, nel ribadire la necessità degli anzidetti requisiti, ha esteso l'applicabilità del meccanismo in esame alle materie di competenza concorrente e residuale. Nel solco di tale ultima pronuncia, si è inserita la sentenza n. 14/2004 che ha sostanzialmente confermato la possibilità per il legislatore nazionale di intervenire nelle materie di competenza regionale. Da ultimo, la Corte Costituzionale è tornata ancora una volta a pronunciarsi sull'applicazione del principio di sussidiarietà, modificando il proprio approccio nei confronti del meccanismo dell'attrazione in sussidiarietà. In particolare, con la sentenza n. 232/2011 la Corte, pur non mettendo in discussione la validità di quanto sino a quel momento affermato, ha dichiarato l'inammissibilità dell'avocazione in sussidiarietà a causa dell'assenza nel dispositivo della norma delle motivazioni sottese all'avocazione di funzioni a livello statale.

Quanto, invece, all'ordinamento europeo, va precisato che il dibattito sull'applicazione del principio di sussidiarietà ha subito una lunga battuta d'arresto prima che trovasse una precisa codificazione nel Trattato di Maastricht ed assurgesse al rango di principio generale scritto dell'Unione, come confermato dalle pronunce della giurisprudenza comunitaria. Infatti, sia la Sent. del 21 febbraio 1995, *Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid e altri contro Commissione delle Comunità europee*, Causa T-29/92, emessa dal Tribunale, sia la Sent. del 22 ottobre 1998, *Hilmar Kellinghusen contro Amt für Land- und Wasserwirtschaft Kiel e Ernst-Detlef Ketelsen contro Amt für Land- und Wasserwirtschaft Husum*, Cause riunite C-36/97 e C-37/97, pronunciata invece dalla Corte, hanno ribadito il concetto che "il principio di sussidiarietà non costituiva, prima dell'entrata in vigore del [TUE pre Lisbona] un principio generale del diritto alla luce del quale andava sindacata la legittimità degli atti comunitari". Non solo, con l'introduzione del Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato di Amsterdam é stato ulteriormente rafforzato il ruolo del principio in esame dal momento che una sua

eventuale violazione può essere posta al vaglio della Corte di Giustizia. Proprio in questo senso si è espressa la Corte nella sentenza del 29 Ottobre 1980, SA *Roquette Frères contro Consiglio*, Causa C-138/79, allorché ha sancito che la violazione del Protocollo è assimilabile ad una violazione del Trattato stesso.

Tuttavia, tappa fondamentale nell'evoluzione del principio in esame è costituita dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e dell'allegato Protocollo n.2 che ridefiniscono in modo preciso e puntuale la distribuzione delle competenze tra l'Unione e gli Stati membri, nonché le modalità di esercizio delle stesse, al fine di consentire una più rigorosa applicazione del principio di sussidiarietà. In base a tale principio, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva, l'Unione può intervenire soltanto se ed in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere perseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono essere conseguiti in modo più soddisfacente a livello di Unione. Come già si è avuto modo di dire, emblematico a tal riguardo è il caso Vodafone in occasione del quale la Corte ha avuto modo di precisare che "il legislatore comunitario può legittimamente ritenere necessario un approccio comune a livello comunitario per garantire il funzionamento armonizzato del mercato interno".

Infatti, il Trattato di Lisbona, mediante un esplicito riferimento ai Parlamenti nazionali e alle autorità locali, attribuisce a questi ultimi la possibilità di effettuare un controllo *ex ante* della conformità degli atti dell'Unione al principio di sussidiarietà e di attivare, nel caso del raggiungimento della soglia minima prevista, la cd. "procedura del cartellino giallo" di cui si è ampiamente discusso.

Ebbene, da tale punto di vista, si potrebbe ritenere che il controllo di sussidiarietà sia una procedura mediante la quale gli stati possono porre un argine all'attività legislativa dell'Unione Europea. Tuttavia, a ben guardare, non sempre il test sulla sussidiarietà conduce a tale risultato perché, come detto, il termine di otto settimane concesso agli stati per attivare la procedura del cartellino giallo è piuttosto esiguo e spesso non è sufficiente allo scopo.

Ciò malgrado, il controllo sul rispetto del principio di sussidiarietà, così come formulato e procedimentalizzato dal Trattato di Lisbona e dal protocollo n. 2, ha l'enorme merito di aver posto dei precisi obblighi in capo alle istituzioni dell'Unione coinvolte nel processo legislativo, le quali devono effettuare delle attente valutazioni preventive, rispettare uno schema preciso per assolvere l'obbligo di motivazione e rispettare il dovere di informazione nei confronti dei parlamenti nazionali. Esso ha, altresì, il merito di aver rafforzato il ruolo dei parlamenti nazionali i quali, pur non facendo parte formalmente della architettura istituzionale europea, sono divenuti diretti interlocutori di queste ultime. Quindi, a seguito del rafforzamento delle responsabilità delle istituzioni e del ruolo delle assemblee nazionali si potrebbe giungere al rispetto del principio di sussidiarietà a prescindere dall'effettivo funzionamento del meccanismo dell'allerta precoce. Infatti, il Parlamento europeo potrebbe essere chiamato a farsi interprete delle volontà espresse dai parlamenti nazionali implicate

nel procedimento legislativo anche quando queste non siano state in grado di raggiungere i quorum richiesti per l'attivazione della "yellow card procedure". I rappresentanti dei governi in sede di consiglio, d'altra parte, potrebbero comunque tenere conto delle osservazioni formulate dai parlamenti nazionali, assicurando quel coordinamento che costituisce il presupposto per il controllo della sussidiarietà.

In questa prospettiva, dunque, i parlamenti nazionali sono chiamati a svolgere un duplice ruolo, ossia proseguire l'attività di indirizzo politico e controllo del proprio Governo in seno al Consiglio che tradizionalmente gli spetta; nonché operare in qualità di organi consultivi dell'Unione europea, in grado di fornire un apporto significativo con riferimento agli atti presentati dalle Istituzioni europee.

È altresì chiaro che il controllo di sussidiarietà, come d'altro canto la c.d. procedura Barroso, ha introdotto nelle dinamiche politiche interne le tematiche dell'Unione europea e, conseguentemente, ha dato nuova linfa ai dibattiti parlamentari e alla produzione di atti di indirizzo politico da parte delle Camere. Infatti, si può ritenere che il reale obiettivo perseguito dalle assemblee nazionali è quello di influenzare l'attività legislativa dell'Unione ed essere parte attiva del relativo procedimento di formazione.

In merito, si ritiene opportuno ancora una volta fare riferimento alle riflessioni maturate in sede di colloquio con la Dott.ssa Beatrice Gianani (Rappresentante Permanente del Senato Italiano presso l'Unione Europea) la quale rileva che il controllo sul rispetto del principio di sussidiarietà sia solo uno dei modi per influenzare il procedimento decisionale dell'Unione Europea. A tal fine bisognerebbe, infatti, dare uno spazio maggiore al dialogo politico che pur avendo una base giuridica meno forte di quella del principio di sussidiarietà, è in grado di influenzare concretamente l'attività legislativa dell'Unione. Questo, tuttavia, presupporrebbe una riorganizzazione dei rapporti tra esecutivi e parlamenti nazionali che consenta di affrontare le sfide poste dal procedimento di integrazione europea.

In conclusione, al fine di permettere il corretto funzionamento delle procedure descritte risulta imprescindibile stabilire un rapporto corretto e bilanciato tra i vari livelli¹⁰⁴ implicati nel meccanismo di controllo del rispetto del principio di sussidiarietà che sarebbe auspicabile avvenisse nel rispetto del principio di autonomia degli stati e del principio di leale cooperazione.

¹⁰⁴ Europei e nazionali, esecutivi e parlamentari, centrali e locali.

BIBLIOGRAFIA

- R. ADAM-A. TIZZANO, *Lineamenti di Diritto dell'unione Europea*, Giappichelli, 2010.
- R. ADAM-A. TIZZANO, *Manuale di Diritto dell'unione Europea*, Giappichelli, 2014.
- G. ALPA-M. ANDENAS, *Fondamenti del diritto privato europeo*, Giuffrè, 2005.
- G. ALPA, *I principi generali*, nel *Trattato di diritto privato*, Giuffrè, 2006.
- G. ALPA, *Manuale di diritto privato*, Cedam, 2013.
- A. BARBERA, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Laterza, 1996.
- R. BRAY, *Parlamento europeo e Parlamenti nazionali nei processi decisionali dell'Unione Europea*, in *Studi pisani sul Parlamento VI*, Pisa University Press, 2014, pp.86-90
- S. DE BELLIS, *L'interazione tra i Parlamenti nazionali e le istituzioni comunitarie dopo Lisbona – The new role of national Parliaments in the European Union*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010 fasc. 3, pp. 609 – 630.
- G.C. DE MARTIN, *Sussidiarietà e democrazia. Esperienze a confronto e prospettive*, Cedam, 2008.
- P. DONATI E I. COLOZZI, *La sussidiarietà: che cosa è e come funziona*, Carocci, 2004.
- 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 www.federalismi.it, n. 2/2013.
- C. FAVILLI, *Il principio di sussidiarietà nel diritto dell'Unione Europea – The principle of subsidiarity in the European Union Legal order*, in *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, 2011 fasc. 3, pp. 257 – 285.
- E. HARRIS, *Parlamenti nazionali e sussidiarietà in seguito alle modifiche introdotte dal Trattato di Lisbona*, in *Studi pisani sul Parlamento VI*, Pisa University Press, 2012, pp. 243-252.
- G.W.F. HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto (1821)*, a cura di G. Marini, Laterza, 1999.
- F. IPPOLITO, *Fondamento attuazione e controllo del principio di sussidiarietà nel diritto della Comunità e dell'Unione Europea*, Giuffrè, 2007.
- CHANTAL MILLON-DELSON, *Il principio di sussidiarietà*, Giuffrè, 2003.
- C. MORVIDUCCI, *Il ruolo dei Parlamenti nazionali*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2008 fasc. 1, pp. 83 – 93.
- A. MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, Cedam, 2003.
- G. MORRA, *Breve storia del pensiero federalista*, Giuffrè, 1993.
- P. NOVAK, *Note sintetiche sull'Unione Europea*, disponibile su www.europarl.europa.eu, 2014.
- F. POCAR, *Diritto dell'Unione e delle Comunità Europee*, Giuffrè, 2006.

- O. PORCHIA, *La sussidiarietà attraverso il riordino delle competenze? Il trattato di riforma e la ripartizione delle competenze*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010 fasc. 3 pag. 631 – 651.
- R. RAFFAELLI, *Note sintetiche sull'Unione Europea*, disponibile su www.europarl.europa.eu, 2014.
- RELAZIONE SULLE "RELAZIONI INTERPARLAMENTARI TRA IL PARLAMENTO EUROPEO E I PARLAMENTI NAZIONALI NEL QUADRO DEL TRATTATO DI LISBONA" 2009-2014, RELAZIONE ANNUALE 2013/2014.
- P. RIDOLA, *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, Giappichelli, 2010.
- PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA GIUSTIZIA E DELLA PACE, *Compendio della dottrina sociale della Chiesa*, Stato Città del Vaticano, 2005.
- RESCIGNO G. U., *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. Pubblico*, 2001.
- P. SAVARESE, *La sussidiarietà e il bene comune*, Edizioni Nuova Cultura, 2014.
- G. TESAURO, *Diritto dell'Unione Europea*, Cedam, 2012.
- U. VILLANI, *Istituzioni di Diritto dell'Unione Europea*, Cacucci, 2013.
- L. VIOLINI, *Il principio di sussidiarietà*, in G. Vittadini (a cura di) *Sussidiarietà: la riforma possibile*, Etas libri, 1998.
- M. ZUPPETTA, *La sentenza n. 232/2011: inammissibilità della chiamata in sussidiarietà per mancanza di motivazione della legge?*, *Gazzetta amministrativa*, n. 1-2012

GIURISPRUDENZA

Giurisprudenza europea

- Sent. del 12 luglio 1973, *Hauptzollamt Bremerhaven c. Massey Ferguson*, Causa 8/73;
- Sent. del 29 ottobre 1980, *SA Roquette Frères v Council of the European Communities*, Causa C-138/79;
- Sent. del 26 marzo 1987, *Commissione c. Consiglio*, Causa 45/86;
- Sent. del 2 febbraio 1989, *Commissione c. Consiglio*, Causa 275/87;
- sent. del 22 Ottobre 1987, *Foto-Frost contro Hauptzollamt Lübeck-Ost*, Causa C-314/85;
- Sent. del 21 febbraio 1995, *Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid e altri contro Commissione delle Comunità europee*, Causa T-29/92;
- Sent. del 12 novembre 1996, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord c. Consiglio dell'Unione Europea*, Causa C-84/94;
- Sent. del 23 maggio 1997, *Germania c. Parlamento europeo e Consiglio*, Causa C-233/94, in *Racc.*, I-2405;
- Sent. del 22 ottobre 1998, *Hilmar Kellinghusen contro Amt für Land- und Wasserwirtschaft Kiel e Ernst-Detlef Ketelsen contro Amt für Land- und Wasserwirtschaft Husum*, Cause riunite C-36/97 e C-37/97;
- Sent. del 10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health, ex parte British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco Ltd*, punto 60, Causa C-491/01;

- Ord. del 7 giugno 2004, *Segi e altri c. Consiglio*, Causa T-338/02;
- Sent. del 12 luglio 2005, *The Queen, ex parte Alliance for Natural Health e Nutri-Link Ltd contro Secretary of State for Health* (C-154/04) e *The Queen, ex parte National Association of Health Stores e Health Food Manufacturers Ltd contro Secretary of State for Health e National Assembly for Wales* (C-155/04), punto 28, cause riunite C-154/04 e C-155/04;
- Sent. dell'11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation e Finnish Seamen's Union contro Viking Line ABP e OÜ Viking Line Eesti*, Causa C-438/05;
- Sent. del 18 dicembre 2007, *Laval un Partneri Ltd contro Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan e Svenska Elektrikerförbundet*, causa C 341/05;
- Sent. dell' 8 giugno 2010, *The Queen, on the application of Vodafone Ltd and Others v Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, causa C-58/08;
- Sent. del 3 settembre 2009, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-166/07;
- Sent. del 12 maggio 2011, *Lussemburgo c. Parlamento e Consiglio*, Causa C-176/09.

Giurisprudenza domestica

- Corte cost. sent. 303/2003;
- Corte cost. sent. 6/2004;
- Corte cost. sent. 14/2004;
- Corte cost. sent. 151/2005;
- Corte cost. sent. 242/2005;
- Corte cost. sent. 162/2005;
- Corte cost. sent. 285/2005;
- Corte cost. sent. 213/2006;
- Corte cost. sent. 88/2007;
- Corte cost. sent. 63/2008;
- Corte cost. sent. 166/2008;
- Corte cost. sent. 215/2010;
- Corte cost. sent. 278/2010;
- Corte cost. sent. 232/2011.

SITOGRAFIA

- www.europarl.europa.eu;
- www.eur-lex.europa.eu;
- www.curia.europa.eu;
- www.ipex.eu
- www.senato.it
- www.camera.it
- www.federalismi.it
- www.amministrazioneincammino.luiss.it;
- www.lexitalia.it.
- www.gazzettaamministrativa.it

