

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI
“FEDERICO II”



Dottorato di ricerca in

**DISCIPLINA DEL MERCATO E DELLA CONCORRENZA
NELL'UNIONE EUROPEA**

XXV CICLO

**LA TUTELA DELL'AMBIENTE NELL'UNIONE EUROPEA
ATTRAVERSO LA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO**

COORDINATORE DEL CORSO DI DOTTORATO E TUTOR

Ch.mo Prof. Roberto Mastroianni

DOTTORANDA

Flavia Rolando

INDICE

INTRODUZIONE	P. 4
--------------	------

Capitolo I

LA POLITICA AMBIENTALE DELL'UNIONE EUROPEA E GLI AIUTI DI STATO

I.1 CENNI SULL'EVOLUZIONE DELLA POLITICA AMBIENTALE NELL' AMBITO DELL'UNIONE EUROPEA	P. 11
I.2 I PRINCIPI CHE REGOLANO L' AZIONE DELL'UNIONE EUROPEA IN MATERIA AMBIENTALE	P. 20
I.2.1 IL PRINCIPIO DI INTEGRAZIONE	P. 22
I.2. IL PRINCIPIO «CHI INQUINA PAGA»	P. 27
I.3 GLI ATTI DI DIRITTO DERIVATO EMANATI DALLE ISTITUZIONI DELL'UNIONE EUROPEA CHE INTRODUCONO NUOVI OBBLIGHI A CARICO DELLE IMPRESE	P. 33
I.4 I PRINCIPALI STRUMENTI PER L' ATTUAZIONE DELLA POLITICA AMBIENTALE NELL'UNIONE EUROPEA	P. 42

Capitolo II

LA TUTELA AMBIENTALE E LE DISPOSIZIONI SUGLI AIUTI DI STATO PREVISTE DAL TRATTATO SUL FUNZIONAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA

II.1 LA NOZIONE DI AIUTO DI STATO (CON PARTICOLARE RIFERIMENTO AGLI AIUTI CONCESSI CON FINALITÀ AMBIENTALI)	P. 47
II.2 GLI AIUTI DI STATO COMPATIBILI <i>DE JURE</i>	P. 60
II.3 GLI AIUTI DI STATO COMPATIBILI EX ARTICOLO 107, PARAGRAFO 3, TFUE	P. 67
II.3.1 LA VALUTAZIONE DEGLI AIUTI DI STATO COMPATIBILI SULLA BASE DIRETTA DELL'ARTICOLO 107, PARAGRAFO 3, TFUE	P. 75
II.4 IL RUOLO DEL CONSIGLIO ED IL REGOLAMENTO 994/98 SULL' APPLICAZIONE DEGLI ARTICOLI 107 E 108 A DETERMINATE CATEGORIE DI AIUTI DI STATO ORIZZONTALI	P. 86

Capitolo III

LA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER LA TUTELA AMBIENTALE INTRODOTTA DALLA COMMISSIONE

III.1 L'EVOLUZIONE DELLA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER L'AMBIENTE	P. 94
III. 2 L'ESENZIONE PER CATEGORIA STABILITA NEL REGOLAMENTO 800/2008	P. 102
III.3 LA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER LA TUTELA AMBIENTALE DEL 2008	P. 106
III.3.1 GLI AIUTI SOTTO FORMA DI SGRAVI O ESENZIONI DA IMPOSTE AMBIENTALI	P. 126
III.3.2 I CRITERI PER LA VALUTAZIONE DEGLI AIUTI PER LA TUTELA AMBIENTALE	P. 132
III.4 GLI ORIENTAMENTI RELATIVI A DETERMINATI AIUTI DI STATO NELL'AMBITO DEL SISTEMA PER LO SCAMBIO DI QUOTE DI EMISSIONE DEI GAS A EFFETTO SERRA DOPO IL 2012	P. 142
III.5 I POSSIBILI SVILUPPI NELLA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO IN MATERIA AMBIENTALE	P. 146

Capitolo IV

LA TUTELA DELL'AMBIENTE E LE ALTRE POLITICHE DELL'UNIONE EUROPEA CONNESSE ALLA CONCORRENZA ED AL MERCATO INTERNO

IV.1 LA FINALITÀ AMBIENTALE NELL'AMBITO DELLA DISCIPLINA DELLA CONCORRENZA APPLICABILE ALLE IMPRESE	P. 150
IV.2 IL RAPPORTO TRA LA PROTEZIONE DELL'AMBIENTE E LA LIBERA CIRCOLAZIONE DELLE MERCI	P. 159
IV.2.1 IL DIVIETO ASSOLUTO DI DAZI DOGANALI E DI TASSE AD EFFETTO EQUIVALENTE	P. 164
IV.2.2 IL DIVIETO DI DISCRIMINAZIONE E LA POLITICA FISCALE AMBIENTALE NELL'UNIONE EUROPEA	P. 170
IV.2.3 LA POSSIBILE INTRODUZIONE DI RESTRIZIONI QUANTITATIVE E DI MISURE AD EFFETTO EQUIVALENTE	P. 179
CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE	P. 185

INTRODUZIONE

Sommario: Introduzione al tema. – Illustrazione della metodologia di analisi. – Obiettivi dell'indagine.

Introduzione al tema

La tutela ed il miglioramento della qualità dell'ambiente costituiscono oggi uno degli obiettivi dell'Unione europea ed insieme un'esigenza della quale tener conto nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed azioni dell'Unione, in virtù del principio di integrazione stabilito all'articolo 11 TFUE. Dalla firma del Trattato di Roma ad oggi si è sviluppata un'attenzione sempre maggiore nel promuovere uno sviluppo ecosostenibile, nel tener conto delle sfide ambientali internazionali e incoraggiare un uso più efficace e responsabile delle risorse naturali. La Comunità europea, oggi Unione, si è occupata sia dell'inquinamento provocato nel corso dei processi produttivi - in termini di utilizzo di risorse, di consumi energetici e di produzione di rifiuti - sia dell'inquinamento provocato dall'utilizzo del prodotto in sé e dallo smaltimento al termine del suo utilizzo. Sono state considerate ugualmente rilevanti le modalità di svolgimento di alcuni servizi particolarmente importanti, come quello dei trasporti, che rappresenta una fonte significativa e crescente dell'emissione di gas serra.

La stretta connessione che sussiste tra ambiente e concorrenza è dimostrata dal fatto che le prime direttive emanate in materia sono state adottate per realizzare un ravvicinamento delle disposizioni legislative degli Stati membri che avessero un'incidenza diretta sull'instaurazione e sul funzionamento del mercato comune, al fine di eliminare le disuguaglianze suscettibili di influire sulle condizioni di concorrenza tra le imprese. Oggi, poi, la tutela dell'ambiente è concepita come un obiettivo, un'esigenza ed insieme come un'opportunità d'innovazione in grado di creare nuovi mercati e di accrescere la competitività. L'ecoinnovazione, in particolare, rappresenta una delle nuove sfide dell'Unione europea e, nel contempo, un'occasione per potenziare la produttività delle risorse, l'efficienza, la competitività e contribuire a salvaguardare l'ambiente.

In effetti, al di là di questi auspici e indirizzi politici, siamo in presenza di un rilevante fenomeno di fallimento del mercato connesso alle esigenze di tutela dell'ambiente: le imprese non sono motivate a ridurre il livello di inquinamento prodotto né ad adottare provvedimenti individuali di tutela ambientale dal momento che nella maggior parte dei casi ciò comporterebbe un aumento dei costi. Ne deriva che i costi di produzione sostenuti dall'impresa risultano ancora tendenzialmente inferiori a quelli sostenuti dalla società in termini di inquinamento ambientale. Le imprese sono inoltre fortemente disincentivate nell'intraprendere investimenti connessi ad un "mercato verde" a causa di una forte incertezza connessa sia alla domanda del mercato che alla redditività degli investimenti.

In presenza di queste condizioni l'Unione europea ha adottato molti e importantissimi atti normativi, soprattutto direttive, per attuare il principio di «chi inquina paga» e attribuire alle imprese i costi ambientali derivanti dal proprio operare secondo criteri uniformi all'interno degli Stati membri, perseguendo la cd. internalizzazione dei costi. Ma ovviamente, data l'estensione dei possibili settori di intervento e la necessaria gradualità con cui questo processo deve avvenire, permangono vari campi in cui vi è un margine di azione da parte degli Stati mediante atti normativi nazionali o delle singole imprese in assenza di obblighi. In queste condizioni, dato il fallimento del mercato, le amministrazioni nazionali possono pianificare misure di incentivazione che accompagnino l'introduzione di nuovi obblighi per le imprese o comunque permettano la realizzazione di investimenti che altrimenti non avrebbero luogo. Ecco che gli aiuti di Stato si presentano come un fondamentale strumento per perseguire obiettivi ambientali più ambiziosi e raggiungere un livello di tutela dell'ambiente più alto, nell'interesse dell'intera società.

Il presente lavoro è dunque incentrato sul comprendere se ed in quale misura interventi d'incentivazione costituiscano degli aiuti di Stato ai sensi del primo paragrafo dell'articolo 107 TFUE e se essi rientrino nelle deroghe stabilite nei successivi paragrafi del medesimo articolo. L'obiettivo, come si dirà, è quello di valutare l'idoneità di questo strumento a consentire il perseguimento di livelli maggiori di protezione dell'ambiente e gli effetti dell'utilizzo dello stesso sul funzionamento del mercato unico.

ILLUSTRAZIONE DELLA METODOLOGIA DI ANALISI

Al fine di illustrare compiutamente le premesse del tema può essere opportuno soffermarsi inizialmente sull'analisi in generale dello sviluppo della politica ambientale dell'Unione europea.

Premessi brevi cenni sull'evoluzione della politica in questione, si approfondiranno i principi che regolano l'azione dell'Unione europea in materia ambientale. Particolare attenzione sarà dedicata al principio di integrazione, che costituisce un fondamentale presupposto per le considerazioni che seguiranno nei capitoli terzo e quarto, ed al principio «chi inquina paga», data la sua rilevanza sia come obiettivo nell'adozione degli atti di diritto derivato, sia come limite nella valutazione di compatibilità degli aiuti di Stato. Quest'ultimo implica infatti che, tramite gli aiuti di Stato, le amministrazioni nazionali non debbano in linea di principio sovvenzionare l'adeguamento ad obblighi previsti da direttive o regolamenti dell'Unione europea e non debbano comunque sollevare le imprese dai costi loro attribuiti.

L'attuazione del principio «chi inquina paga» nell'ambito della politica dell'Unione europea ha portato all'adozione di atti di diritto derivato, prevalentemente direttive, mediante le quali sono stati stabiliti obblighi di internalizzazione nel bilancio aziendale dei costi corrispondenti all'inquinamento prodotto. Si propone quindi una breve rassegna dei principali atti normativi attraverso i quali l'Unione europea, sotto differenti aspetti, ha condizionato lo svolgimento dell'attività industriale ed ha conseguito una parziale internalizzazione dei costi ambientali, prima sopportati in generale dalla collettività, nel bilancio delle singole imprese. Tali costi sono legati sia al processo produttivo in sé, si pensi alle emissioni di CO₂, sia all'output della produzione, come i rifiuti. Il paragrafo conclusivo del primo capitolo sarà quindi dedicato ai risultati dell'enforcement della normativa sopra descritta ed ad una valutazione degli esiti delle numerose procedure d'infrazione connesse all'inadempimento degli obblighi derivanti da direttive connesse alla disciplina dell'ambiente. Si descriveranno poi gli altri strumenti di cui si avvale l'Unione europea per perseguire la protezione dell'ambiente: le tasse o le imposte, i fondi strutturali e quindi gli aiuti di Stato.

Il presente lavoro affronterà quindi, nel secondo capitolo, lo studio della disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale come stabilita dal Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. *In primis* si analizzeranno gli elementi costitutivi di un aiuto di Stato, così come definiti dal primo paragrafo dell'articolo 107 TFUE ed interpretati nelle decisioni e nelle sentenze emesse in relazione ad aiuti concessi con finalità ambientale. Si esamineranno di seguito le deroghe stabilite dal Trattato al generale principio d'incompatibilità degli aiuti di Stato nel secondo e nel terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE. In particolare, si proporrà una disamina delle differenti categorie di aiuti compatibili *de jure* e di quelle per le quali è necessaria una valutazione della Commissione sulla base dello studio della prassi di quest'ultima e della Corte di giustizia, al fine di analizzare per ognuna la possibilità di costituire una base giuridica per la dichiarazione di compatibilità di un aiuto

che presenti anche delle finalità ambientali. Si vogliono approfondire in questa sede, a differenza del capitolo successivo, i criteri seguiti dalla Commissione per valutare la compatibilità di un aiuto per la tutela dell'ambiente in applicazione delle sole disposizioni del Trattato, senza cioè che possa avvalersi di criteri predeterminati in atti di *soft law* come orientamenti o linee guida. In questi casi, infatti, la Commissione dovrebbe eseguire una approfondita analisi sugli effetti ambientali della misura. Se ne descrivono quindi i parametri di valutazione.

L'esame proseguirà con un'analisi, nel terzo capitolo, dei testi normativi e degli atti di *soft law* rilevanti ai fini della valutazione degli aiuti di stato con finalità ambientale e cioè del Regolamento 800/2008, della Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale e degli Orientamenti relativi a determinati aiuti di Stato nell'ambito del sistema per lo scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra. Una distinta valutazione rispetto al capitolo precedente è dovuta al fatto che i sopracitati atti esprimono le linee essenziali del rapporto tra la politica della concorrenza applicabile agli Stati e politica ambientale. In essi sono predisposti i parametri ai quali la Commissione si vincola mediante la predisposizione di atti di *soft law*, criteri che necessariamente seguono lo stato dell'evoluzione della politica ambientale. Si proporrà quindi per ogni tipologia di aiuto disciplinato un'analisi dettagliata delle soglie di compatibilità, dei costi ammissibili e degli eventuali criteri di valutazione predisposti *ad hoc*.

Il presente lavoro si concluderà quindi con un'analisi sul rapporto tra tutela dell'ambiente e le altre politiche dell'Unione europea legate al mercato interno ed alla concorrenza. Si considererà dapprima la tutela dell'ambiente come possibile deroga al generale divieto di intese tra imprese. Di seguito si approfondirà il rapporto tra la protezione dell'ambiente e la libertà di circolazione delle merci con riferimento ai tre differenti ambiti di cui si compone: il divieto di dazi doganali e di tasse di effetto equivalente, il divieto di discriminazione fiscale e la possibile introduzione di restrizioni quantitative e di misure di effetto equivalente.

OBIETTIVI DELL'INDAGINE

Lo scopo del lavoro è analizzare l'efficacia dello strumento degli aiuti di Stato nel raggiungimento dell'obiettivo di un maggior livello di protezione ambientale. In linea con la Strategia di Lisbona, gli aiuti di Stato per la tutela ambientale rappresentano un *fer de lance* essenziale nel perseguimento di uno sviluppo ecosostenibile ed eco-efficiente dell'economia.

Tuttavia un impiego incongruo della politica degli aiuti di Stato rischia di rivelarsi controproducente rispetto al raggiungimento degli obiettivi ambientali nel lungo termine, oltre che lesivo della concorrenza.

Lo studio delle possibili deroghe al principio di incompatibilità degli aiuti di Stato costituisce, dunque, una premessa indispensabile per valutare le potenzialità nell'utilizzo degli aiuti di Stato per migliorare le condizioni di tutela dell'ambiente: l'attitudine di questo strumento a rimediare ai fallimenti del mercato. Ciò sia attraverso gli aiuti essenzialmente volti alla tutela ambientale, sia attraverso quelli che abbiano altri obiettivi principali, ma nella predisposizione dei quali siano comprese misure volte a migliorare la protezione dell'ambiente. L'obiettivo è, quindi, da un lato, quello di evidenziare in quali casi le presenti disposizioni abbiano costituito la base giuridica per la dichiarazione di compatibilità di un aiuto. Dall'altro si vogliono approfondire specificatamente i criteri che segue la Commissione nel valutare la compatibilità di un aiuto con finalità ambientale quando non sono applicabili le disposizioni del Regolamento di esenzione n. 800 del 2008 o la Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale. In questi casi, data l'assenza di un'esplicita esenzione o dei criteri espressi in atti di *soft law*, la Commissione dovrebbe eseguire un'analisi approfondita degli effetti ambientali della misura. Si vuole dunque valutare l'adeguatezza del controllo degli aiuti di Stato in materia di tutela ambientale da parte della Commissione, al fine di verificare se sia condotto in maniera adeguata per garantire che le misure introdotte dagli Stati producano un livello di tutela dell'ambiente più elevato di quanto possibile in assenza degli aiuti e garantire che gli effetti positivi siano superiori agli effetti negativi a livello di distorsione della concorrenza, tenendo conto del principio "chi inquina paga".

La valutazione, poi, delle singole categorie di aiuti ambientali previste nel Regolamento 800/2008 e nella Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale è invece essenzialmente mirata a valutare se esse costituiscano ancora oggi, a seguito delle modifiche normative e del mutamento delle condizioni di mercato, degli strumenti adeguati per perseguire una maggiore tutela dell'ambiente senza falsare le condizioni di concorrenza in misura maggiore rispetto ai benefici previsti.

Inoltre, in vista della prossima revisione sia del Regolamento di esenzione che della Disciplina, si vogliono evidenziare i settori nei quali la Commissione ha manifestato di voler intervenire e si proporranno alcune idee per un passaggio da una valutazione degli aiuti ambientali ad una valutazione ambientale degli aiuti, in ottemperanza al principio di integrazione.

La considerazione del possibile utilizzo della disciplina della concorrenza applicabile alle imprese e della libera circolazione delle merci è poi volta a dimostrare che gli ambiziosi obiettivi di

tutela dell'ambiente fissati dalla Commissione dovrebbero realisticamente essere raggiunti mediante un'azione coordinata tra Unione europea e Stati membri e soprattutto attraverso la combinazione dell'introduzione di aiuti di Stato con l'adozione di atti di diritto derivato e con la disciplina della concorrenza applicabile alle imprese ed alla libera circolazione delle merci. L'obiettivo è dunque quello di evidenziare il rapporto tra l'utilizzo degli aiuti di Stato e delle altre politiche della concorrenza per raggiungere uno sviluppo ecocompatibile ed eco-innovativo, come auspicato nella Strategia di Lisbona. Si vuole rilevare quanto i singoli strumenti, coordinati con un intervento normativo comune a tutti gli Stati, contribuiscano alla realizzazione di tale obiettivo e soprattutto quanto la combinazione virtuosa degli stessi possa portare alla massimizzazione dei risultati. Al contrario una modulazione incoerente e scoordinata dei singoli strumenti non può che rivelarsi inefficiente e lesiva del mercato interno e della concorrenza.

Capitolo I

LA POLITICA AMBIENTALE DELL'UNIONE EUROPEA E GLI AIUTI DI STATO

Sommario: I.1 CENNI SULL'EVOLUZIONE DELLA POLITICA AMBIENTALE NELL'AMBITO DELL'UNIONE EUROPEA. - I.2 I PRINCIPI CHE REGOLANO L'AZIONE DELL'UNIONE EUROPEA IN MATERIA AMBIENTALE. - I.2.1 IL PRINCIPIO DI INTEGRAZIONE. - I.2.2 IL PRINCIPIO «CHI INQUINA PAGA». - I.3 GLI ATTI DI DIRITTO DERIVATO EMANATI DALLE ISTITUZIONI DELL'UNIONE EUROPEA CHE INTRODUCONO NUOVI OBBLIGHI A CARICO DELLE IMPRESE . - I.4 I PRINCIPALI STRUMENTI PER L'ATTUAZIONE DELLA POLITICA AMBIENTALE DELL'UNIONE EUROPEA

I.1 CENNI SULL'EVOLUZIONE DELLA POLITICA AMBIENTALE NELL'AMBITO DELL'UNIONE EUROPEA

Il Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea del 1957 non conteneva alcun specifico riferimento alla politica ambientale¹. Essa non costituiva un obiettivo dell'azione della CEE né tantomeno era prevista una competenza *ad hoc* della Comunità in questo campo. Solo l'articolo 2 TCEE recitava genericamente che «La Comunità ha il compito di promuovere, mediante l'instaurazione di un mercato comune [...], uno sviluppo armonioso delle attività economiche nell'insieme della Comunità, un'espansione continua ed equilibrata, una stabilità accresciuta nel miglioramento sempre più rapido del tenore di vita e più strette relazioni fra gli Stati che ad essa partecipano»². Questa disposizione apriva in qualche modo alla possibilità che oltre alle competenze espressamente previste dal Trattato, di rilevanza essenzialmente economica, emergesse l'ambizione di una politica di sviluppo che considerasse anche altre esigenze.

La mancanza di disposizioni specifiche connesse alla tutela ambientale è stata giustificata in ragione dell'assenza di imminenti preoccupazioni di ordine ambientale e dalla mancanza di organizzazioni anche non governative portavoce di istanze ecologiste. Dato anche il periodo storico, l'opinione pubblica credeva essenzialmente nelle virtù della crescita economica e nell'inesauribilità delle risorse³.

L'assenza di un quadro giuridico specifico, indipendente dall'instaurazione di un mercato comune, non ha tuttavia impedito che si affermasse l'esigenza di programmare un intervento della

¹ Solo nel Trattato Euratom vi era un riferimento alla tutela dell'ambiente e alla tutela della salute, data anche l'acclarata pericolosità della produzione di energia nucleare per la connessione con la tutela della salute e la gravità immediata delle conseguenze di eventuali disastri nucleari.

² Così l'articolo 2 del Trattato di Roma del 1957, verranno rilevate in seguito le modifiche successivamente intervenute.

³ Così Y. Petit, il quale sottolinea anche come mancassero amministrazioni e ministeri competenti in materia ambientale, cfr. Y. PETIT, *Environnement*, Rép. communautaire Dalloz, Paris, 2007 par. 11. Ugualmente Chiti sottolinea che «*le ragioni della mancata rilevanza nel Trattato sono essenzialmente due: la prima è che giusto negli anni cinquanta si iniziava ad avvertire la questione ambientalista che dunque avrebbe potuto difficilmente trovare riscontro in un atto coevo; la seconda è che l'originario Trattato istitutivo della CEE era spiccatamente orientato alla realizzazione del mercato comune e delle connesse libertà economiche, non somigliando per niente ad una nuova variante di atto costituzionale in cui inserire principi generali e la garanzia di alcuni diritti fondamentali*». Cfr. M. P. CHITI, *Ambiente e "costituzione" europea: alcuni nodi problematici*, in *Rivista di Diritto Pubblico Comunitario* 6/1998 p. 1420.

Comunità in questo settore⁴. Ed infatti, sin dal 1973 il Consiglio intraprese la prassi di emanare Programmi di azione in materia ambientale, tracciando una linea politica volta alla ricerca di una compatibilità tra lo sviluppo delle attività economiche e tali esigenze. Dalla struttura dei Programmi si evince il proposito di intraprendere un'iniziativa di armonizzazione e prevenzione di ampio raggio, coerentemente suddivisa per settori di intervento⁵. Lo stesso concetto di "ambiente" era espresso in termini assolutamente generici e tendenzialmente omnicomprensivi, e veniva considerato sin dal primo momento strettamente correlato al concetto di qualità della vita. Si mirava infatti, non solo al mantenimento di un equilibrio ecologico, ma alla realizzazione di una vera e propria politica che tendesse «a migliorare la qualità e le condizioni di vita, l'ambiente e il modo di vivere dei popoli che ne fanno parte,[...] a porre l'espansione al servizio dell'uomo, procurando a quest'ultimo un ambiente che gli assicuri le migliori condizioni di vita possibili e a conciliare questa espansione con la necessità sempre più imperiosa di preservare l'ambiente naturale»⁶. L'ambiente venne poi espressamente definito, infatti, come «quell'insieme di elementi che, nella complessità dei loro rapporti, costituiscono la cornice, l'ambito e le condizioni di vita dell'uomo, quali sono o quali vengono avvertite»⁷.

Parallelamente si è sviluppato, intorno agli anni '70, un significativo dibattito sul fondamento giuridico della competenza della CEE in materia ambientale, che ha portato dottrina e giurisprudenza a concordare che gli attuali articoli 115 e 352 TFUE potessero costituire gli strumenti operativi per una necessaria lotta agli inquinamenti ed agli altri fattori nocivi, al fine di

⁴ Il primo atto ufficiale ad esprimere l'esigenza di tener conto nell'ambito dell'azione CEE della qualità delle risorse naturali e delle condizioni di vita nella definizione e nell'organizzazione dello sviluppo economico è stato il Memorandum della Commissione presentato al Consiglio ed al Parlamento nel 1971, SEC – 71 – 2616 def. del 22.7.1971. In esso la Commissione affermava che «*la protezione ed il miglioramento dell'ambiente devono essere considerati come parte dei compiti assegnati alla Comunità europea e obiettivi delle politiche da essa adottate*».

⁵ Da un'analisi dei diversi programmi di azione sull'ambiente che si sono succeduti nel tempo si rileva che sono rimasti sostanzialmente immutati i settori principali di intervento ed in particolare: "Riduzione inquinamento e delle perturbazioni ambientali", a sua volta suddiviso in inquinamenti di acque dolci, atmosferico acustico; "Protezione e gestione razionale del territorio, dell'ambiente e delle risorse naturali" tra cui la gestione dei rifiuti mediante una politica globale di prevenzione, recupero e smaltimento rarefazione risorse naturali; "Azioni di carattere generale relative alla protezione e al miglioramento dell'ambiente" ed infine "Azione della comunità a livello internazionale".

⁶ Così nel *Primo Programma di azione sull'ambiente* (1973-1977), approvato con Risoluzione del Consiglio delle Comunità Europee e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio del 22 novembre 1973. Testo pubblicato in GUCE C112 del 20.12.1973.

⁷ Questa la definizione adottata nel *Secondo programma di azione sull'ambiente*, pubblicato in GUCE C139 del 13.06.1977.

realizzare un miglioramento qualitativo delle condizioni di vita⁸. In particolare l'articolo 352 TFUE attribuisce al Consiglio, previa delibera all'unanimità su proposta della Commissione e approvazione del Parlamento europeo, il potere di prendere le disposizioni del caso «quando un'azione della Comunità risulti necessaria per raggiungere, nel funzionamento del mercato comune, uno degli scopi della Comunità, senza che il presente Trattato abbia previsto i poteri d'azione a tal uopo richiesti»⁹. L'articolo 115 TFUE, invece, stabilisce che le «direttive volte al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che abbiano un'incidenza diretta sull'instaurazione e sul funzionamento del mercato comune» siano deliberate all'unanimità dal Consiglio¹⁰. Le misure di salvaguardia delle risorse naturali non assumevano una finalità autonoma: esse dovevano essere connesse all'esigenza di uniformare le legislazioni nazionali al fine di assicurare il buon funzionamento del mercato comune e l'assenza di disparità nelle condizioni di concorrenza. L'articolo 2¹¹ era nella maggior parte dei casi assunto quale fondamento indiretto dell'azione della Comunità e riportato tra le basi giuridiche dell'atto.

Già nel primo Programma di Azione della Comunità Europea in materia ambientale¹² si manifestava l'impegno essenzialmente politico di dedicare un'attenzione particolare alla protezione dell'ambiente naturale, onde porre il progresso al servizio dell'uomo, «considerando che tale

⁸ La Corte di giustizia confermò l'adeguatezza della base giuridica nella sentenza 18.03.1980, cause riunite 91 e 92/79, Commissione c. Italia, in *Racc.* p. I-1099. L'adozione di direttive con finalità ambientale sulla base dei citati articoli del Trattato fu invece criticata da Close, il quale sosteneva che la Comunità non avesse una competenza adeguata per legiferare in queste materie dal momento che non rientrava tra gli obiettivi assegnati in virtù dell'articolo 3 TCEE. Si veda G. CLOSE, *Harmonisation of Laws, Use or Abuse of Power under the EEC Treaty*, in *EurLR*, 1978, p. 461.

⁹ L'attuale articolo 352 TFUE, a seguito della numerazione applicata dal *Trattato* di Lisbona e dal *Trattato* di Amsterdam, corrisponde all'articolo 235 del *Trattato* istitutivo del 1957. Rimane invariato il contenuto salvo la sostituzione di "Assemblea" con "Parlamento europeo" e la previsione di una consultazione sostituita oggi dall'approvazione da parte di quest'ultimo. In proposito De Sadeleer ha sottolineato come la regola dell'unanimità abbia permesso ad ogni Stato di bloccare o ritardare l'adozione di norme e di negoziare il proprio consenso ottenendo importanti concessioni. Secondo l'Autore «ceci explique que le droit de l'UE de l'environnement fut avant tout le fruit de compromis entre certains Etats, partisans d'une politique renforcée de protection de l'environnement, et d'autres Etats, favorable à une politique plutôt laxiste», cfr. N. DE SADELEER, *Environnement et marché intérieur*, Commentaire J. Mégret, Editions de l'Université de Bruxelles, 2010, p. 18.

¹⁰ Attualmente è previsto che il Consiglio deliberi all'unanimità secondo una procedura legislativa speciale e previa consultazione del Parlamento europeo e del Comitato economico e sociale. L'articolo 115 corrisponde, sempre a seguito della nuova numerazione intervenuta col *Trattato* di Lisbona e prima di esso col *Trattato* di Amsterdam, all'articolo 100 TCE. In base alla formulazione del *Trattato* di Roma, il secondo comma dell'articolo 100 prevedeva che il Consiglio deliberasse all'unanimità e che «l'Assemblea e il Comitato economico e sociale sono consultati sulle direttive la cui esecuzione importerebbe, in uno o più Stati membri, una modificazione nelle disposizioni legislative».

¹¹ Tale articolo è, infatti, costantemente citato tra i "considerando" delle direttive emanate attraverso tali strumenti giuridici.

¹² Cit.

miglioramento e protezione rappresentano uno dei compiti essenziali della Comunità [...] e occorre quindi attuare una politica dell'ambiente». Tale impegno si è concretizzato nell'adozione dei primi atti normativi connessi alla tutela dell'ambiente e nel tempo si è estrinsecata in una programmazione quinquennale costante¹³ e sempre più puntuale «per assicurare continuità e intraprendere azioni nuove e sempre più mirate»¹⁴. Anche la Corte di giustizia ha contribuito allo sviluppo di questa nuova istanza, ed ha definito per la prima volta la tutela dell'ambiente come uno scopo d'interesse generale suscettibile di limitare una delle quattro libertà fondamentali, ossia la libera circolazione delle merci, purché non ne sia compromessa la sostanza dei diritti¹⁵.

La crescita dell'interesse alla realizzazione di azioni in campo ambientale ha portato di conseguenza a delle innovazioni nel Trattato che consentissero di sviluppare le potenzialità dell'azione comunitaria in questo settore. Di grande rilievo furono le modifiche apportate dall'Atto Unico Europeo¹⁶: l'introduzione nella parte terza del Trattato di Roma di un nuovo titolo, denominato appunto "Ambiente", che ha permesso di avviare una vera e propria azione CEE nel campo ambientale. Sono stati introdotti, in particolare, tre nuovi articoli di cui il primo, l'attuale articolo 191 TFUE¹⁷, disegna gli obiettivi e i principi che guidano la politica dell'Unione.

La salvaguardia, la tutela e il miglioramento della qualità dell'ambiente, la protezione della salute umana e l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali¹⁸ sono tracciati quale scopo di una nuova competenza specifica a legiferare; nello stesso articolo sono indicati anche i principi

¹³ Il terzo programma è stato pubblicato in GUCE C 46 del 17/02/1983; il quarto programma di azione è stato adottato dal Consiglio con risoluzione del 1 ottobre 1987; il quinto programma è stato adottato con Risoluzione del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio del 1 febbraio 1993 riguardante un programma comunitario di politica e di azione a favore dell'ambiente e di uno sviluppo sostenibile, pubblicato in GUCE C 138 del 17 maggio 1993; il sesto programma, al titolo "Ambiente 2010: il nostro futuro, la nostra scelta", COM(2001) 31 def. non è stato pubblicato nella Gazzetta ufficiale.

¹⁴ Così nell'introduzione del terzo programma di azione sull'ambiente adottato con Risoluzione del Consiglio delle Comunità Europee e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di consiglio del 7 febbraio 1983 concernente il proseguimento e l'attuazione di una politica e di un programma di azione delle Comunità Europee in materia ambientale.

¹⁵ Così nella sentenza 7.02.1985, causa C-240/83, ADBHU- Association de Défense de Bruleurs d'Huiles Usagées, in *Racc.* p. I-531, punti 11 e ss.

¹⁶ L'Atto Unico Europeo, aperto alla firma a Lussemburgo il 17 febbraio 1986, è entrato in vigore il primo luglio 1987.

¹⁷ L'Atto Unico introduceva, in particolare, gli articoli 130 R, 130 S e 130 T. A seguito della numerazione intervenuta col Trattato di Amsterdam, tali articoli corrispondevano agli articoli 174, 175 e 176 TCE.

¹⁸ Un quarto obiettivo è stato aggiunto con il TUE, si tratta della "promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale".

che devono informare l'azione comunitaria, in particolare la prevenzione e la correzione dei danni alla fonte, il principio «chi inquina paga» ed il principio di sussidiarietà¹⁹.

Anche il Trattato dell'Unione Europea ha apportato delle importanti modifiche alle disposizioni concernenti la tutela dell'ambiente²⁰: «l'azione» comunitaria in materia ambientale prevista dall'Atto Unico Europeo è diventata formalmente «politica nel settore dell'ambiente»²¹. La principale innovazione, in questo senso, è costituita poi dal fatto che l'articolo 2 del Trattato stabiliva che la Comunità ha il compito di promuovere «una crescita sostenibile, non inflazionistica e che rispetti l'ambiente».

Da allora questo «compito» è finalmente diventato esplicito, e tale formulazione ha costituito, a sua volta, la piattaforma per nuovi sviluppi: il Trattato di Amsterdam ha puntualizzato l'enunciato dell'articolo 2 laddove ha previsto che la Comunità assicuri «un elevato livello di protezione dell'ambiente ed il miglioramento della qualità di quest'ultimo». Ma soprattutto ha introdotto per la prima volta il principio di integrazione tra i principi che regolano l'attività dell'Unione, un principio che potrebbe definirsi rivoluzionario in materia ambientale dato che conferisce alla materia ambientale il potere trasversale di condizionare tutte le altre politiche, stabilendo che «le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di cui all'articolo n. 3, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile»²². Si tratta di un passaggio basilare, che non trova sviluppi corrispondenti nelle costituzioni nazionali, nelle quali infatti si opta per una formulazione di principio generica. Il medesimo Trattato ha poi modificato l'allora articolo 100, precisando che la Commissione, nelle proposte relative al ravvicinamento in materia di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e protezione dei consumatori, si dovesse basare «su un livello di protezione elevato, tenuto conto, in particolare, degli eventuali nuovi sviluppi fondati su riscontri scientifici». Ad oggi la medesima formulazione è rimasta invariata nell'ambito dell'articolo 114

¹⁹ Il principio «chi inquina paga» sarà approfondito nel paragrafo I.2.2.

²⁰ Sottoscritto il 7 febbraio 1992, il Trattato dell'Unione Europea è stato ratificato in Italia con Legge 3 novembre 1992, n. 454. Chiti considera il TUE «una genuina rottura del processo di integrazione europea a carattere puramente funzionalista», in particolare evidenzia come «recepisca le nuove posizioni anche per l'ambiente, che diviene una delle politiche fondamentali della comunità». Cfr. Chiti, *op. cit.* p. 1422.

²¹ Così l'articolo G 3 del Trattato dell'Unione Europea ha modificato ed integrato l'articolo 3 lettera k del Trattato che istituisce la Comunità Europea.

²² Così l'articolo 3 C introdotto col Trattato di Amsterdam, che secondo l'attuale numerazione corrisponde all'Articolo 11 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Il principio sarà approfondito nel paragrafo I.2.1.

TFUE, base giuridica per gli atti che perseguono il ravvicinamento nelle materie destinate all'instaurazione o al funzionamento del mercato interno²³.

La progressiva attribuzione alla Comunità europea della competenza in materia ambientale ha, ovviamente, sottratto margine d'azione e di intervento ai singoli Stati. I poteri introdotti con l'Atto Unico Europeo non hanno individuato delle particolari competenze comunitarie in materia mediante una specifica attribuzione, ma hanno conferito una competenza "aperta", «suscettibile di sviluppo e di concreta definizione con lo svolgersi degli anni della politica comunitaria e il rinnovarsi e precisarsi delle esigenze ambientali»²⁴. Proprio il quarto comma dell'articolo 175 TCE ha costituito la prima formulazione della sussidiarietà, stabilendo che la Comunità agisca solo nella misura in cui gli obiettivi possano essere meglio realizzati a livello comunitario piuttosto che a livello dei singoli Stati membri; un "criterio flessibile" dunque, per il quale l'unanimità richiesta «costituiva una garanzia procedimentale»²⁵, non essendo forniti parametri specifici per stabilire quando l'azione comunitaria risultasse effettivamente necessaria. Ciò rendeva indispensabile una valutazione caso per caso e soprattutto una adeguata giustificazione dell'esercizio della competenza in osservanza del principio di sussidiarietà, normalmente riportata tra i considerando dell'atto normativo.

Con il Trattato sull'Unione Europea il principio di sussidiarietà è stato poi generalizzato nella sua valenza ed eletto criterio fondamentale attraverso il quale modulare l'esercizio in generale nell'ambito delle competenze concorrenti. Così, anche se in un primo momento tale principio aveva comportato un ampliamento ed un rafforzamento dell'azione comunitaria, successivamente è stato inteso come regola di carattere metodologico «utile a definire il grado ideale di accentramento/decentramento delle decisioni in un settore particolare, privilegiando, a parità di efficacia, il livello inferiore»²⁶. Il differente approccio degli Stati membri alla lotta contro l'inquinamento²⁷ e la peculiarità della materia hanno consentito alla Comunità di avocare a sé, nell'ambito della suddivisione verticale dell'esercizio dei poteri, la competenza a disciplinare settori

²³ In tal caso l'articolo 114 prevede che il Parlamento europeo e il Consiglio deliberino secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale.

²⁴ Così Jazzeiti, il quale sottolinea come la mancata individuazione delle competenze CEE in materia ambientale mediante specifica attribuzione sia frutto di una consapevole scelta del legislatore comunitario, alla luce dell'introduzione del principio di sussidiarietà. Cfr. A. JAZZETTI, *Politiche comunitarie a tutela dell'ambiente*, in *Rivista Giuridica dell'Ambiente* 1/1995 p. 36.

²⁵ Così P. DE PASQUALE, *Il principio di sussidiarietà nella Comunità europea*, Edizioni Scientifiche, Napoli 2000, p. 47.

²⁶ Così P. De Pasquale, *op. cit.* p. 70.

²⁷ Gli Stati che hanno dimostrato una maggiore sensibilità alla salvaguardia dell'ambiente sono la Danimarca, la Svezia, i Paesi Bassi e la Germania. Negli altri Stati si riscontrano per lo più azioni settoriali e sporadiche.

di grande interesse ambientale sia laddove gli Stati membri non sono riusciti *uti singoli* a trovare una soluzione adeguata, sia nel caso in cui un'azione *uti universi* si dimostra sicuramente più efficace.

L'articolo 175 è stato poi considerato una base giuridica adeguata per l'adozione di una direttiva sulla tutela penale dell'ambiente²⁸. Per la realizzazione di questo proposito era stato inizialmente adottato un atto nella forma della decisione quadro 2003/80/GAI, basata sulle disposizioni del *Trattato* UE relative alla cooperazione fra gli Stati membri in materia penale. Tuttavia, a seguito dell'impugnazione da parte della Commissione, la Corte di giustizia ha annullato il suddetto atto perché basato su un fondamento giuridico non corretto, i giudici comunitari considerarono infatti che le misure contenute nella decisione quadro avrebbero potuto essere adottate dalla Comunità nell'ambito della sua politica di tutela dell'ambiente²⁹.

Il Trattato di Lisbona non ha apportato significative innovazioni sull'assetto della competenza dell'Unione europea in materia ambientale, né ha introdotto nuovi principi. È stata però introdotto un nuovo titolo interamente dedicato alla disciplina dell'energia, composto dall'articolo 194 TFUE. La politica dell'Unione nel settore dell'energia dovrà a sua volta tener conto dell'esigenza di preservare e migliorare l'ambiente e dovrà promuovere, tra l'altro, il risparmio energetico, l'efficienza energetica e lo sviluppo di energie nuove e rinnovabili.

Il Trattato di Lisbona ha infine precisato la competenza dell'Unione europea nella conclusione di accordi con Paesi terzi in materia ambientale³⁰. Il nuovo Trattato aggiunge infatti all'elenco degli obiettivi di tale politica *la partecipazione dell'Unione all'azione internazionale per combattere i cambiamenti climatici*³¹. In tal modo, viene riconosciuto chiaramente il ruolo di primo piano che l'UE può svolgere in questo campo sulla scena mondiale.

La conclusione di un accordo da parte del singolo Stato o da parte dell'Unione europea seguirà il rispetto del principio di sussidiarietà: nel caso in cui gli obiettivi da conseguirsi con un accordo internazionale siano più efficacemente raggiungibili attraverso un diretto impegno dello Stato membro, l'Unione dovrà riconoscere la competenza di quest'ultimo a partecipare autonomamente

²⁸ Direttiva 2008/99/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008 sulla tutela penale dell'ambiente, pubblicata in GUUE L 328/28 del 6.12.2008.

²⁹ Sentenza 13.09.2005, causa C-176/03, Commissione c. Consiglio, in *Racc.* p. I-07879.

³⁰ La precedente formulazione dell'articolo 174 differisce dall'attuale art. 191 TFUE nella seconda parte del primo paragrafo, laddove stabiliva che «Le modalità della cooperazione della Comunità possono formare oggetto di accordi, negoziati e conclusi conformemente all'articolo 300, tra questa ed i terzi interessati». Secondo entrambe le formulazioni non viene pregiudicata la competenza degli Stati membri a negoziare individualmente accordi ambientali nelle sedi internazionali e a concludere accordi internazionali.

³¹ Così il quarto alinea del primo paragrafo dell'articolo 191 TFUE.

alle fasi di accordo. Prima dell'esplicito riconoscimento nei Trattati istitutivi, la soluzione della questione circa l'esistenza o meno di un potere generale a concludere accordi internazionali nelle materie di sua competenza ha necessitato dell'intervento della Corte di giustizia. A seguito di un lungo percorso giurisprudenziale³², la Corte ha ritenuto di doversi basare sul principio del parallelismo di competenze³³. Secondo i giudici del Lussemburgo, infatti, la competenza della Comunità, oggi Unione, deriva infatti «implicitamente dalle disposizioni del Trattato relative alla competenza interna, nella misura in cui [...] sia necessaria alla realizzazione di uno degli obiettivi della Comunità»³⁴, ed ha riconosciuto così ad essa un potere esclusivo³⁵. La Comunità ha siglato così una serie di accordi internazionali in campo ambientale anche prima del riconoscimento esplicito di tale competenza grazie al riferimento all'articolo 308 TCE effettuato dal precedente articolo 174 TCE: la prassi internazionale ha riconosciuto alla Comunità la capacità a stipulare accordi anche se non espressamente previsti dal Trattato.

È opportuno infine soffermarsi sul fatto che il Trattato di Lisbona ha attribuito lo stesso valore giuridico dei Trattati alla Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea³⁶. Secondo l'articolo 37 della Carta dei diritti fondamentali «Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile». La disposizione ha tuttavia una valenza principalmente

³² Iter giurisprudenziale iniziato con sentenza *Commissione c. Consiglio*, causa C-22/70, sentenza 31 marzo 1970, in *Racc.* p. 263, con cui la Corte aveva annullato una delibera del Consiglio che autorizzava gli Stati membri a concludere accordi internazionali in tema di trasporti data la presenza di norme che avevano di fatto creato una competenza esclusiva della Comunità in materia. Successivamente con la sentenza *Kramer* del 14.07.1976, cause riunite C-3,4,6/76, in *Racc.* p. 1279, la Corte si è pronunciata sulla competenza della Corte ad assumere impegni internazionali nel campo della conservazione delle risorse biologiche del mare ed ha precisato che la Comunità, anche in assenza di un "treaty making power" può concludere un accordo che ricada nell'ambito degli obiettivi comunitari anche se non esistono norme comuni già in vigore in materia. Tale posizione è stata poi ridefinita e ridimensionata in due pareri successivi: Parere della Corte del 26 aprile 1977, Parere 1/76 e Parere della Corte del 28 marzo 1996, Parere 2/94 con i quali la Corte ha ricollegato il "treaty making power" al principio delle competenze di attribuzione.

³³ Secondo tale principio gli Stati membri di un'organizzazione internazionale autorizzano l'organizzazione stessa ad intraprendere le azioni e relazioni internazionali necessarie al raggiungimento degli obiettivi concertati che corrispondano alle competenze che l'organizzazione stessa esercita internamente. Ciò esclude allo stesso tempo la competenza degli Stati membri a concludere in maniera autonoma accordi con gli Stati terzi.

³⁴ Cfr. Parere 1/76, *cit.*

³⁵ Gli accordi misti costituiscono poi un'eccezione alla regola della esclusività. Si tratta di accordi firmati sia dalla Comunità che dagli Stati membri in ragione del fatto che le materie ricadono sia nell'ambito delle competenze dell'Unione che statali oppure nel caso in cui tali norme prevedano obblighi a carico non solo della Comunità ma anche direttamente nei confronti degli Stati membri.

³⁶ Pubblicata da ultimo in GUUE C 303/1 del 14.12.2007.

programmatica e, anche in virtù dell'interpretazione conferitale, non è idonea a attribuire un diritto al singolo³⁷.

³⁷ Nelle Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, pubblicate in GUUE 303 del 14 dicembre 2007, p. 17, è stato precisato che i principi contenuti in questo articolo sono stati basati sugli articoli 2, 6 e 174 del Trattato CE, che sono stati sostituiti dall'articolo 3, paragrafo 3 del Trattato sull'Unione europea e dagli articoli 11 e 191 del *Trattato sul funzionamento dell'Unione europea*. Lo stesso Parlamento europeo in *European Parliament, Freedom, Security and Justice: an Agenda for Europe* ha sottolineato che si tratta di “un obiettivo politico e non di un diritto vincolante”. Sul punto si rinvia a N. DE SADELEER, *Enforcing EUCHR Principles and Fundamental Rights in Environmental Cases*, in *Nordic Journal of International Law*, n. 81, 2012, p. 44. L'Autore riporta anche che secondo l'EU Network of Independent Experts of Fundamental Rights Interpretation l'articolo 37 della Carta dei diritti fondamentali costituisce un principio e non un diritto. Rilevanti diritti ai singoli sono stati invece riconosciuti dalla Convenzione di Århus, con la quale si è riconosciuto il diritto all'informazione, alla partecipazione pubblica e all'accesso alla giustizia nelle materie ambientali. In vigore dal 30 ottobre 2001, la convenzione di Århus è stata firmata dalla Comunità europea e dai suoi Stati membri nel 1998 ed è stata approvata a nome della Comunità in forza della Decisione 2005/370/CE del Consiglio, del 17 febbraio 2005, relativa alla firma, a nome della Comunità europea, della convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico al processo decisionale e l'accesso alla giustizia in materia ambientale.

I.2 I PRINCIPI CHE REGOLANO L'AZIONE DELL'UNIONE EUROPEA IN MATERIA AMBIENTALE

Come anticipato nel precedente paragrafo, possiamo ritenere che il principio fondamentale che regola l'azione dell'Unione europea in materia ambientale sia costituito dal principio di integrazione, stabilito dall'articolo 11 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea. In base a questo principio, infatti, il legislatore dell'Unione europea, come ogni istituzione dell'Unione, deve tener conto delle esigenze connesse alla tutela ambientale nella definizione e nell'attuazione di ogni altra politica e azione dell'Unione, nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile. Inoltre anche gli Stati membri saranno tenuti al rispetto del summenzionato principio nell'attuazione e interpretazione del diritto dell'Unione europea.

Attraverso il principio di integrazione, dunque, alla materia ambientale è conferito il potere di sviluppare la propria influenza trasversale di tutte le politiche dell'Unione europea, condizionando l'esercizio della competenza legislativa e l'interpretazione del diritto.

Il Trattato stabilisce poi dei principi che regolano l'esercizio della competenza dell'Unione in materia ambientale. Il secondo paragrafo dell'articolo 191 TFUE prevede, infatti, che la politica dell'Unione in materia ambientale deve essere mirata ad un elevato livello di tutela, tenendo comunque conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione. Esso stabilisce in particolare che la politica ambientale dell'Unione «è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio «chi inquina paga».

Ai fini del presente lavoro e dell'analisi che vuole svolgersi, si ritiene che due di questi principi debbano essere autonomamente approfonditi. Ci si riferisce, in particolare, al principio di integrazione ed al principio «chi inquina paga»: essi contribuiscono direttamente alla definizione della disciplina degli aiuti di Stato, e per questo saranno oggetto dei successivi paragrafi.

In effetti anche il principio di precauzione e dell'azione preventiva possono avere un ruolo rilevante nell'ambito della disciplina degli aiuti di Stato. In particolare il principio di prevenzione, secondo il quale bisogna tener conto dei rischi ambientali e prevenirne, per quanto possibile, la realizzazione. Per rischi dovranno intendersi sia degli eventi precisi quanto il generale peggioramento delle condizioni ambientali considerate singolarmente e nel loro insieme. Come il

principio di precauzione, che tuttavia è connotato da un maggior grado di incertezza relativa alla concretizzazione dei danni ambientali, il principio di prevenzione deve indirizzare la formazione del diritto derivato nel senso di indurre il legislatore dell'Unione e le istituzioni a introdurre strumenti giuridici che garantiscano l'elaborazione preventiva dei rischi e dei danni ambientali potenziali. Ne costituiscono degli esempi, nell'ambito del diritto derivato, la direttiva sulla valutazione di impatto ambientale e la direttiva sui rifiuti³⁸.

Il principio di azione preventiva può dunque svolgere una importante funzione nella definizione della politica degli aiuti di Stato in particolare indirizzando la Commissione a introdurre dei criteri di valutazione, mediante atti di *soft law*, che mirino a valutare la compatibilità di una misura nazionale anche sulla base del contributo che essa possa apportare alla prevenzione di danni ambientali. Tuttavia, sarà necessario introdurre in tal caso dei requisiti attraverso i quali possa effettuarsi una valutazione in concreto sulla attendibilità dei rischi e soprattutto sull'idoneità del comportamento dell'impresa incentivato dall'aiuto nello scongiurare il verificarsi del danno.

³⁸ Da ultimo si veda la Direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, pubblicata in GUUE L 26 del 28.1.2012, pagg. 1–21 e la Direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive, pubblicata in GUUE L 312 del 22.11.2008.

I.2.1 IL PRINCIPIO DI INTEGRAZIONE

Il principio di integrazione è stato introdotto all'interno del Trattato istitutivo con l'Atto Unico europeo³⁹. Il secondo paragrafo dell'articolo 130 R, ha infatti stabilito per la prima volta i principi che dovevano regolare l'azione della allora Comunità europea in materia ambientale, e cioè i principi dell'azione preventiva e della correzione, anzitutto alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché il principio «chi inquina paga». Lo stesso articolo di seguito, nella seconda parte del medesimo paragrafo, statuiva che «le esigenze connesse con la salvaguardia dell'ambiente costituiscono una componente delle altre politiche della Comunità». Sin dalla prima formulazione il principio si riferiva alle istanze ambientali come delle *esigenze* da tenere in conto. Per quanto il termine fosse utilizzato anche dalla Corte di giustizia, ad esempio con riferimento alle esigenze imperative di cui tener conto per consentire agli Stati di introdurre deroghe al principio di mutuo riconoscimento, è stata scelta in ogni caso un'espressione incisiva. Le motivazioni ambientali non erano solo delle istanze, ma delle vere e proprie necessità da considerare. Tuttavia il principio sembrava avere principalmente una valenza affermativa della potenziale trasversalità della tutela dell'ambiente più che programmatica rispetto al potenziale sviluppo e considerazione nelle altre politiche.

Successivamente il Trattato di Maastricht ne ha modificato in parte la formulazione, stabilendo che «le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle altre politiche comunitarie». In questo senso si conferiva al principio di integrazione una più chiara attitudine a condizionare la definizione e l'attuazione delle altre politiche comunitarie, ergendosi a criterio di formazione delle norme di diritto derivato o comunque dell'applicazione del diritto comunitario. Il processo di elevazione del principio di integrazione a principio regolatore è stato completato dal Trattato di Amsterdam, che ha rinumerato l'articolo e lo ha trasferito nella prima parte del Trattato, stabilendo che divenisse l'articolo 6. Il medesimo

³⁹ Si confronti l'articolo 15 dell'Atto Unico europeo, cit.

Trattato introduceva, poi, una sorta di connessione tra il rispetto del suddetto principio e la prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile⁴⁰.

In proposito si è sostenuto in dottrina che l'affiancare l'esigenza ambientale allo sviluppo sostenibile potesse rappresentare una *diminutio* dell'importanza e della rilevanza dell'esigenza ambientale. Lo sviluppo sostenibile tende, infatti, a conciliare degli interessi economici, sociali ed ambientali. Tale accostamento potrebbe dunque sminuire l'esigenza ambientale in sé per contemperarla con le altre istanze che completano il concetto di sviluppo sostenibile, raggiungendo un risultato *paradossale*⁴¹. Tuttavia si ritiene in proposito che il riferimento allo sviluppo sostenibile non rappresenti un depauperamento della forza del principio di integrazione, le esigenze ambientali dovrebbero in ogni caso essere contemperate con le istanze economiche e sociali. Al contrario il riferimento alla prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile potrebbe costituire una sorta di rappresentazione finalistica che evidenzia l'importanza di non perseguire più solo finalità economiche.

È poi rilevante il fatto che secondo la versione antecedente al Trattato di Lisbona, il principio di integrazione fosse collocato immediatamente dopo il principio di sussidiarietà. La posizione e soprattutto il riferimento all'articolo 3 rafforzava infatti il carattere orizzontale del principio e la possibile incidenza sulle politiche che fino ad allora si erano ritenute cardinali e di assoluta rilevanza nella Comunità europea, cioè la politica di concorrenza e della libera circolazione. Il principio di integrazione è stato considerato, a tal proposito, come "il più importante di tutti i principi" data la sua natura trasversale⁴². Il Trattato di Lisbona non ha modificato la formulazione del principio, tuttavia ne ha ora stabilito la collocazione all'articolo 11 TFUE.

In più pronunce la Corte di giustizia ha evidenziato l'importanza del principio di integrazione. Nella sentenza emessa a seguito dell'impugnazione della decisione GAI relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale, i giudici del Lussemburgo hanno infatti innanzitutto sottolineato l'importanza della tutela dell'ambiente, che costituisce uno degli obiettivi essenziali della Comunità, oggi Unione europea. Quanto alla rilevanza del principio di integrazione, nella sentenza essi hanno statuito che quest'ultimo rafforza il carattere trasversale e fondamentale

⁴⁰ Secondo la formulazione stabilita dal Trattato di Amsterdam l'articolo 6 TCE prevedeva che «Le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di cui all'articolo 3, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile».

⁴¹ Così De Sadeleer in *Environnement et marché intérieur*, op. cit. p. 26.

⁴² Così L. Kramer in *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Giuffrè editore, Milano, 2002, p. 90.

dell'obiettivo della tutela dell'ambiente⁴³. In questo senso anche la Corte sembra considerare il principio di integrazione come un vincolo procedimentale in grado di condizionare la formazione del diritto derivato e l'indirizzo delle politiche dell'Unione europea.

In proposito, in numerose comunicazioni nelle quali la Commissione ha proposto la propria posizione rispetto ad una più ampia applicazione del principio all'interno delle varie politiche⁴⁴. Nel quarto programma di azione in materia ambientale, ad esempio, essa proponeva una apposita sezione dedicata all'attuazione del principio di integrazione, in particolare nell'ambito del mercato interno, anche se rappresentava più una enunciazione di principio che un programma realmente rivolto all'adozione di atti vincolanti⁴⁵.

In realtà le prime direttive che hanno introdotto obblighi a carico delle imprese anche con una finalità ambientale hanno assunto quale base giuridica gli articoli 352 e 115 TFUE. A seguito dell'introduzione del principio di integrazione e della sua collocazione tra le prime disposizioni del Trattato è stato sostenuto che questo principio costituisca una vera e propria base giuridica per un esercizio delle competenze da parte dell'Unione europea in un rinnovato spirito di considerazione della realizzazione dell'obiettivo ambientale⁴⁶. Sul punto riteniamo che sia più appropriato definire il principio in questione come un vincolo procedimentale nella realizzazione delle altre politiche. Ne potrebbe costituire una conferma l'articolo 114 TFUE, che regola l'adozione delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che hanno per oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno. Il paragrafo 3 prevede infatti che la Commissione, «in materia di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e protezione dei consumatori, si basa su un livello di protezione elevato, tenuto conto, in particolare, degli eventuali nuovi sviluppi fondati su riscontri scientifici». Anche in questo caso il contemperamento con le esigenze ambientali non costituisce un autonomo potere, bensì una modalità di esercizio di un potere. Allo stesso modo la base giuridica degli atti in materia ambientale è autonomamente costituita dagli articoli 191 e ss. TFUE.

⁴³ Così il punto 42 della sentenza 13.112005, causa C-176/03, Commissione c. Consiglio, in *Racc.* p. I-7907.

⁴⁴ Per una rassegna delle comunicazioni in cui la Commissione si esprime a proposito del principio di integrazione si rinvia a L. Kramer, *The Genesis of EC Environmental Principles* in R. MACRORY (Edited by), *Principles of European Environmental Law*, Europa Law Publishing, Groningen, 2004, p. 34 e ss.

⁴⁵ In proposito tuttavia L. Kramer riconosce che, anche considerando che ciò avveniva nel 1985/1986, «it did not go beyond general statements that such integration was necessary. For the internal market aspects, the Commission set up a specific Task Force, which came up with a detailed thorough analysis on the integration of environmental requirements in the internal market, but was poor as regards operational conclusions», così Kramer, op. cit. p. 35.

⁴⁶ Così in P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Giuffrè 2004, p. 77.

Il principio di integrazione impone alle istituzioni, nell'esercizio dei poteri normativi loro conferiti dal Trattato, l'adozione di soluzioni normative che contemperino il raggiungimento degli obiettivi prefissati con le esigenze connesse alla tutela dell'ambiente. Sarà dunque importante valutare l'impatto ambientale connesso all'attuazione dell'atto normativo che si va adottando e cercare, laddove possibile, di sviluppare il progetto normativo per cercare di improntarlo ad un globale progresso delle condizioni dell'ambiente.

Il principio di integrazione non regola solo la fase della formazione del diritto derivato, ma anche la sua interpretazione. A tal proposito l'Avvocato generale Jacobs, nelle conclusioni relative al caso *PreussenElektra* ha sostenuto che il principio di integrazione non ha carattere meramente programmatico, ma impone obblighi giuridici⁴⁷. Le "preoccupazioni ambientali" devono quindi essere considerate nell'interpretazione delle norme del Trattato, come ovviamente delle norme di diritto derivato. Diversamente, secondo l'Avvocato generale, sarebbe come «riservare all'ambiente un grado di tutela minore rispetto a quello riservato agli interessi riconosciuti nei trattati sul commercio conclusi molti decenni fa»⁴⁸.

La Corte ha poi riconosciuto espressamente l'obbligo di interpretare gli atti di diritto derivato alla luce del principio di integrazione nella sentenza *Concordia Bus*⁴⁹. In questa è stata infatti considerata compatibile con il Trattato la possibilità per una amministrazione aggiudicatrice di considerare dei criteri relativi alla tutela dell'ambiente in sede di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa nell'ambito di un appalto. Ed infatti, dal momento che la disposizione allora vigente non prevedeva dei criteri tassativi da tenere in conto nella valutazione, la Corte ha stabilito che la tutela dell'ambiente, che costituisce un obiettivo dell'Unione europea e che in virtù del principio di integrazione condiziona l'attuazione del diritto dell'Unione europea, potesse rientrare tra i criteri di aggiudicazione. Tuttavia, dato che un'offerta si riferisce necessariamente all'oggetto dell'appalto, ha precisato che in ogni caso i criteri di attribuzione che possono essere considerati devono essere collegati all'oggetto dell'appalto.

Mediante il principio di integrazione, dunque, anche in assenza di un preciso riferimento normativo, il diritto dell'Unione europea deve essere predisposto, applicato ed interpretato in modo da garantire il maggior grado possibile di considerazione delle esigenze ambientali. Ciò varrà anche nel caso in cui una disciplina sia stata introdotta per conseguire degli obiettivi che non sono

⁴⁷ Si veda in particolare il par. 231 delle Conclusioni presentate il 26.10.2000, causa C-379/98, *PreussenElektra*, in *Racc.* p. I-2103.

⁴⁸ Così al par. 232 delle conclusioni presentate nella causa *PreussenElektra*, cit.

⁴⁹ Sentenza 17.09.2002, causa C-513/99, *Concordia Bus Finland*, in *Racc.* p. I-7213.

direttamente ambientali, come appunto nel caso della direttiva sugli appalti, laddove tuttavia le ragioni ambientali possano portare ad una applicazione maggiormente ecocompatibile e maggiormente rispettosa dell'ambiente. Queste considerazioni si riveleranno fondamentali ai fini della nostra analisi in quanto, come vedremo, sarà necessario considerare che la tutela dell'ambiente attraverso gli aiuti di Stato non si realizza esclusivamente attraverso i cosiddetti aiuti di Stato ambientali, ossia quelle misure predisposte proprio per conseguire una finalità maggiormente ecosostenibile. La considerazione delle esigenze ambientali si imporrà, infatti, a nostro avviso, per la valutazione di ogni tipo di aiuto e dovrà condizionarne l'esame da parte della Commissione.

Ovviamente l'esigenza ambientale non si sovrapporrà al raggiungimento degli altri obiettivi: come si legge nella formulazione dell'articolo 11 TFUE l'esigenza ambientale deve essere integrata nella definizione e nell'attuazione delle altre politiche e non può quindi in ogni caso essere anteposta a queste o impedirne il raggiungimento. Tuttavia, in presenza delle condizioni per eseguire una applicazione che comporti il raggiungimento di obiettivi ambientali, le istituzioni dell'Unione *in primis* saranno chiamate ad una attuazione più ecocompatibile possibile delle disposizioni del diritto dell'Unione europea.

Ciò varrà anche per la rimozione di un divieto, come quello dell'introduzione degli aiuti di Stato, e per l'applicazione delle deroghe previste nei paragrafi 2 e 3 dell'articolo 107 TFUE.

I.2.2 IL PRINCIPIO «CHI INQUINA PAGA»

Il principio di precauzione rappresenta una regola economica di allocazione dei costi connessi all'inquinamento. Esso obbliga colui che produce dell'inquinamento a sopportare i costi delle esternalità negative provocate dalla sua condotta, che altrimenti sarebbero sopportate dalla collettività.

Questo principio è stato formulato negli anni '70 dall'OCDE ed esplicito in due Raccomandazioni emesse rispettivamente nel 1972 e nel 1974⁵⁰. Nella sua formulazione originale i costi ambientali erano considerati anche in termini di costi preventivi: secondo l'OCDE colui che inquina è infatti tenuto a corrispondere i costi delle misure di prevenzione e di lotta all'inquinamento stabilite dai poteri pubblici perché l'ambiente fosse mantenuto in uno stato accettabile e quelli in generale connessi alle misure di lotta all'inquinamento. Secondo l'OCDE, poi, il soggetto responsabile dell'inquinamento non doveva ricevere aiuti o sovvenzioni di alcun tipo, dal momento che ciò avrebbe significato porre a carico della società l'equivalente economico dell'inquinamento che in qualche modo su di essa già ricadeva.

Il principio «chi inquina paga» è stato introdotto per la prima volta all'interno del Trattato istitutivo dall'Atto unico europeo, che lo ha considerato insieme ai principi dell'azione preventiva e della correzione, anzitutto alla fonte, dei danni causati all'ambiente, uno dei principi sui quali si fonda l'azione della Comunità in materia ambientale. Da allora la formulazione del riferimento al principio «chi inquina paga» contenuto nel Trattato è rimasto sostanzialmente immutato; attualmente esso è contenuto nel secondo paragrafo dell'articolo 191 TFUE.

In effetti le istituzioni comunitarie già nel 1975 si erano preoccupate dell'applicazione di questo principio e ne avevano definito le caratteristiche e soprattutto la compatibilità con la disciplina degli aiuti. Secondo la Raccomandazione del Consiglio del 3 marzo 1975 e la connessa comunicazione

⁵⁰ Raccomandazione sui principi relativi agli aspetti economici delle politiche ambientali sul piano internazionale, [C(72)128] nonché Raccomandazione sull'applicazione del principio di chi inquina paga, [C(74)223].

della Commissione⁵¹ colui che inquina doveva essere considerato il soggetto che direttamente o indirettamente causa un danno all'ambiente o che crea delle condizioni che possano condurre ad un simile danno. In base a questa definizione, nel caso di un impianto industriale l'inquinatore sarebbe stato considerato colui che gestisce l'attività d'impresa⁵².

Tale principio è alla base di molte direttive emanate in materia ambientale. Molte di esse ne fanno esplicito riferimento, si pensi alla direttiva sui rifiuti⁵³ o sull'acqua⁵⁴, mentre altre, pur in assenza di una chiara citazione, sono comunque basate sul meccanismo espresso da questo principio economico, si pensi alla direttiva per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra⁵⁵.

Come riassunto dall'avvocato generale Léger nelle conclusioni relative al caso *Standley*, nell'ambito dell'Unione europea il principio «chi inquina paga» ha assunto una triplice funzione⁵⁶. Esso ha infatti una funzione preventiva, come anche secondo la formulazione proposta dall'OCDE, in base alla quale a colui che inquina possono essere attribuiti i costi connessi agli investimenti

⁵¹ Raccomandazione del Consiglio del 3 marzo 1975 e Comunicazione della Commissione al Consiglio relativa all'imputazione dei costi e all'intervento dei poteri pubblici in materia ambientale, pubblicate entrambe in GUCE L194, p. 1-4 del 25.07.1975.

⁵² Come notato da Smets, l'OCDE non aveva mai introdotto una definizione di soggetto inquinatore e nel silenzio potevano emergere differenti soggetti cui attribuire questa responsabilità: «en effet il peut s'agir par exemple de : a) la personne qui avait la propriété, la possession, la charge, la garde ou le contrôle de la substance polluante avant qu'elle ne cause une pollution ; b) la personne qui possède ou occupe le terrain (ou le bâtiment ou l'installation) d'où la substance polluante s'est échappée; c) la personne qui exerce la gestion ou le contrôle sur l'installation d'où provient la substance polluante lorsqu'elle a causé une pollution; d) le détenteur du permis d'exploitation de l'installation polluante; e) la personne qui a causé la pollution ou qui a autorisé ou toléré l'activité menant à la pollution; f) le fabricant de l'équipement dont la défaillance a causé la pollution (responsabilité pour les produits ou responsabilité du constructeur). In H. SMETS, *Le principe pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement ?*, in *Revue General de droit international Public* 1997 p. 358.

⁵³ Si veda in particolare l'articolo 14 della Direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive, pubblicata in GUUE L 312 del 22.11.2008.

⁵⁴ Direttiva 2000/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2000, che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque in GUCE L 327 del 22.12.2000, modificata da ultimo dalla Direttiva 2009/31/CE, pubblicata in GUUE L 140 del 5.6.2009.

⁵⁵ Direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 ottobre 2003 che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio, pubblicata in GUCE L 275 del 25.10.2003, modificata da ultimo dalla Direttiva 2009/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009, pubblicata in GUUE L 140 63 5.6.2009.

⁵⁶ Conclusioni presentate il 29.04.1999, causa C-293/97, *Standley E.A.*, pubblicate in *Racc. I.* 2603, par. 87 e ss.

mirati alla prevenzione dei danni ambientali o comunque i costi relativi alle politiche volte a prevenire e combattere il peggioramento delle condizioni ambientali in senso lato⁵⁷.

Il principio «chi inquina paga» può anche essere applicato intendendo che la somma che i soggetti inquinanti sono tenuti a corrispondere, come ad esempio delle tasse o delle imposte, costituisca una contropartita a fronte dello svolgimento di un'attività inquinante. In questo caso l'articolo non si applica né con finalità preventiva né prettamente risarcitoria: esso è inteso a regolare il normale svolgimento di un'attività imponendo l'internalizzazione dei costi ambientali che il suo operare produce sulla collettività. Normalmente una simile funzione è assolta mediante il pagamento di una tassa: chi inquina è così autorizzato a svolgere un'attività inquinante⁵⁸.

Si è infine attribuita al medesimo principio una possibile applicazione riparatoria. La formulazione del principio significherebbe così il voler imporre al responsabile di un inquinamento avvenuto il pagamento dei costi connessi alla riparazione del danno ambientale da questi provocato.

Una simile interpretazione del principio è alla base della direttiva 2004/35/CE sul danno ambientale⁵⁹ ed in parte è stata alla base della sentenza della Corte di giustizia *Commune de Mesquer*, resa a seguito del naufragio della nave Erika⁶⁰. In tal caso l'attribuzione dei costi determinati dall'inquinamento connesso allo sversamento in mare è stata infatti stabilita ricorrendo

⁵⁷ Ne costituisce un esempio il tributo ambientale istituito dalla Regione Sicilia con dall'articolo 6 della legge regionale siciliana 26 marzo 2002, n. 2, recante disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2002. Il tributo era stato introdotto allo scopo di finanziare investimenti finalizzati a ridurre e prevenire il potenziale danno ambientale derivante dalle condotte installate sul territorio della Regione siciliana, nelle quali è contenuto il gas metano che proviene dall'Algeria. Il gettito era destinato a finanziare iniziative volte alla salvaguardia, alla tutela e al miglioramento della qualità dell'ambiente con particolare riguardo alle aree interessate dalla presenza di tali condotte. L'istituzione del tributo è stata dichiarata incompatibile con il Trattato per violazione del divieto di dazi doganali e di tasse di effetto equivalente. Si veda la sentenza 21.06.2007, causa C-173/05, Commissione c. Italia, in *Racc.* p. I-4929. L'Avvocato generale Léger nelle conclusioni presentate nella causa Standley riporta l'esempio della VIA, sottolineando che le misure regolamentari adottate in tale occasione consistono nell'instaurazione di un regime di valutazione preventiva dell'impatto sull'ambiente di taluni progetti pubblici e privati. L'articolo 2 della direttiva del Consiglio 27 giugno 1985, 85/337/CEE, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, impone infatti agli Stati membri di adottare «le disposizioni necessarie affinché, prima del rilascio dell'autorizzazione, i progetti per i quali si prevede un impatto ambientale importante, segnatamente per la loro natura, le loro dimensioni o la loro ubicazione, formino oggetto di una valutazione del loro impatto». Inoltre l'articolo 5 della medesima direttiva impone agli Stati membri di stabilire programmi specifici consistenti, in particolare, nel prevenire ogni ulteriore inquinamento delle acque provocato o indotto dai nitrati di origine agricola (ad esempio la costruzione di depositi per gli effluenti di allevamento).

⁵⁸ Così avviene per le tasse sui carburanti che inquinano l'atmosfera, che colpiscono i consumatori.

⁵⁹ Direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, pubblicata in GUUE L 143 del 30.4.2004, pagg. 56–75.

⁶⁰ Sentenza 24.06.2008, causa C-188/07, *Commune de Mesquer* contro Total France SA e Total International Ltd, in *Racc.* p. I-04501.

alla normativa sullo smaltimento dei rifiuti: la Corte ha infatti considerato che il petrolio riversato in mare a seguito del naufragio costituisca un rifiuto, in quanto non era più suscettibile di commercializzazione, e pertanto il produttore poteva essere chiamato ad essere responsabile dei costi connessi al suo smaltimento. Anche nella direttiva 2004/35 la finalità dell'applicazione del principio «chi inquina paga» non è solo riparatoria, al considerando 2 è infatti riportato che « Il principio fondamentale della presente direttiva dovrebbe essere quindi che l'operatore la cui attività ha causato un danno ambientale o la minaccia imminente di tale danno sarà considerato finanziariamente responsabile in modo da indurre gli operatori ad adottare misure e a sviluppare pratiche atte a ridurre al minimo i rischi di danno ambientale». Dunque, ancora una volta la finalità riparatoria e quella preventiva sono in qualche modo connesse.

A prescindere dalla finalità preventiva, regolatoria o riparatoria, non dovrebbero in alcun caso essere concesse al soggetto che inquina delle somme o delle agevolazioni che lo sollevino dal pagare i costi ambientali a lui attribuiti. Sulla base di questa applicazione del principio «chi inquina paga» comporterebbe l'incompatibilità tra la concessione di aiuti di Stato ai soggetti responsabili dell'inquinamento, tra cui ovviamente le imprese nello svolgimento della loro attività produttiva.

In particolare, secondo l'OECD, delle simili misure dovrebbero essere considerate come un "*invite à la corruption*"⁶¹. Sarebbero, dunque, controproducenti le elargizioni di somme a fronte di un minore inquinamento, dal momento che non permetterebbero una corrispondenza tra i costi sostenuti dall'impresa ed i costi ambientali da essa realmente provocati. Parimenti sarebbero incompatibili le sovvenzioni, ugualmente considerate inefficaci dato che non corrispondono in ogni caso ad una diminuzione dei costi sociali connessi all'inquinamento. Anche in questo caso vi sarebbe poi il paradosso che la collettività risponde due volte dei costi sociali connessi all'inquinamento da parte dell'impresa: sia in termini ambientali, dato che vi sono comunque delle conseguenze sull'ambiente, che in termini economici, nel senso di un minore introito dalle tasse. Agli sgravi fiscali poi potrebbero essere mosse le stesse considerazioni critiche⁶².

L'Unione europea consente invece delle eccezioni all'applicazione in questo senso del principio «chi inquina paga». La Commissione, in particolare, parte dalla premessa che nell'ordinamento dell'Unione europea non si è ancora realizzata una completa applicazione del principio in esame e per questo motivo sussistono ancora dei costi che in ogni caso rimangono a carico della collettività. Il principio potrebbe essere attuato fissando norme ambientali obbligatorie che realizzino una

⁶¹ Così nella Raccomandazione del 1972, cit.

⁶² Così E. DE SABRAN-PONTEVES, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur-payeur*, 2007, Presses Universitaires d'Aix-Marseille a p. 63 e ss.

completa considerazione dei costi ambientali connessi allo svolgimento dell'attività produttiva e una integrale internalizzazione degli stessi all'interno del bilancio aziendale. In effetti la piena applicazione del principio «chi inquina paga» consentirebbe di porre rimedio al fallimento del mercato, dal momento che non sarebbero più necessari comportamenti da parte delle aziende per ridurre l'impatto ambientale connesso allo svolgimento della loro attività. Tuttavia, dato che non si è ancora realizzato questo obiettivo, sia per motivi scientifici legati alla quantificazione e qualificazione delle conseguenze ambientali sia per ragioni politiche e di mercato, gli aiuti di Stato possono costituire uno strumento adeguato per ridurre l'inquinamento e perseguire comunque delle finalità ambientali. Nella redazione della Disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale del 2008 la Commissione ha tenuto in debito conto queste premesse⁶³.

Ciò che dunque ad oggi costituirebbe una manifesta violazione del principio «chi inquina paga» sarebbe la concessione di aiuti alle imprese per permettere l'adeguamento a disposizioni dell'Unione europea che hanno attuato il principio in esame provvedendo ad una internalizzazione dei costi, in questo caso, infatti, è già stata stabilita una quantificazione dei costi ambientali connessi all'esercizio di impresa e questi sono stati attribuiti al soggetto responsabile⁶⁴ e l'aiuto consentirebbe alle imprese di esimersi dal pagare i costi ad esse attribuiti.

Potrebbe giungersi a delle conclusioni parzialmente differenti nel caso di direttive che realizzino una internalizzazione dei costi ambientali che siano state adottate ma che non siano ancora applicabili, ad esempio perché non è scaduto il termine di recepimento. In tale ipotesi, infatti, saremmo di fronte ad una quantificazione ed ad una attribuzione, anche se non ancora vincolante. Come si vedrà nel corso dell'analisi proposta in questo lavoro, in questo caso, secondo la disciplina del 2008, è possibile concedere degli aiuti al di sotto di una soglia, che è differenzialmente commisurata a seconda che si tratti di piccole, medie o grandi imprese⁶⁵.

In termini differenti si presenta poi la questione sulla compatibilità di sistemi fiscali che prevedano nel contempo un sistema di incentivi per ridurre l'inquinamento. In tal caso, infatti, si verificherebbe il paradosso sopra descritto del duplice pagamento a carico della collettività. Tuttavia recenti analisi economiche hanno rivelato che un siffatto sistema promuove un importante

⁶³ Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela ambientale, in GUUE dell'1.4.2008, C 82/1, si vedano in particolare i punti 8 e ss.

⁶⁴ Sul punto si segnala che solo con la Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente, pubblicata in GUCE C 37/3 del 3.2.2001, sono stati ritenuti incompatibili gli aiuti all'attuazione di norme applicabili. Sul punto si rinvia al paragrafo III.1.

⁶⁵ La disciplina del 2008 sarà approfondita nel paragrafo III.3, dove si proporranno alcune considerazioni critiche basate sul fatto che in questa ipotesi gli aiuti vengono concessi malgrado l'imminenza dell'obbligo di adattamento.

effetto: induce le imprese a ridurre il proprio inquinamento, in teoria, senza soluzione di continuità. Ciò a differenza di quanto accade con i sistemi di fissazione di soglie, al di sotto delle quali non vi è poi interesse a scendere. A tal proposito sarebbe necessario di volta in volta confrontare i costi sociali connessi all'inquinamento con i costi relativi alla distribuzione dell'ammontare corrispondente alla sovvenzione, avendo cura di specificare su chi essi realmente ricadono⁶⁶.

⁶⁶ I costi necessari a istituire il regime di sovvenzioni potrebbero tuttavia anche essere anche posti a carico di altre imprese, come nel caso PreussenElektra, cit.

I.3 GLI ATTI DI DIRITTO DERIVATO EMANATI DALLE ISTITUZIONI DELL'UNIONE EUROPEA CHE INTRODUCONO NUOVI OBBLIGHI A CARICO DELLE IMPRESE

Senza alcuna pretesa di esaustività, si vuole qui proporre una sommaria ricognizione degli atti di diritto derivato emanati dall'Unione europea attraverso i quali sono stati stabiliti degli obblighi, sia di natura pecuniaria che di natura comportamentale, al fine di contemperare le necessità connesse ai processi produttivi con le esigenze ambientali, anche in attuazione del principio «chi inquina paga». Il quadro tracciato potrà essere utile all'indagine oggetto di questo lavoro in quanto costituisce il termine di paragone per comprendere i limiti degli eventuali aiuti programmati dagli Stati membri sia per valutare l'utilità di questo strumento. Ed infatti, a partire dall'emanazione della Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del 2001⁶⁷ la Commissione ha ritenuto che non dovesse considerarsi giustificata la concessione di aiuti per investimenti destinati semplicemente a conformare gli impianti a norme tecniche già vigenti. La Commissione ha considerato tuttavia che tali misure potessero essere però concesse alle piccole e medie imprese (PMI) per rispondere alle particolari difficoltà incontrate da queste ultime nel conformarsi ai nuovi obblighi, limitandole comunque ad un periodo di tre anni dall'adozione delle stesse.

Nella Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del 2008 e nel Regolamento 800/2008⁶⁸ la Commissione ha confermato il medesimo orientamento, dato che simili misure non avrebbero apportato in alcun modo un autonomo progresso nella tutela dell'ambiente. È stata tuttavia prevista la compatibilità degli aiuti mediante i quali le imprese si adeguino ad atti normativi dell'Unione vincolanti ma non ancora applicabili, ritenendo che in questo caso gli aiuti portino ad un'attuazione più rapida delle norme.

La medesima analisi è poi utile per costruire una base sulla quale valutare nei successivi capitoli l'utilità degli aiuti di Stato e l'idoneità a perseguire un progresso nella tutela dell'ambiente.

⁶⁷ Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente, pubblicata in GUCE C 37/3 del 3.2.2001. Si rinvia sul punto al paragrafo III.1.

⁶⁸ Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela ambientale, in GUUE dell'1.4.2008, C 82/1, si vedano in particolare i punti 8 e ss.

È infatti indubbio che l'introduzione di un atto vincolante costituisca il metodo migliore per ottenere dei risultati che nel contempo non falsino le condizioni di concorrenza, dato che comporta i medesimi obblighi per tutte le imprese all'interno del mercato interno. Diversamente gli aiuti di Stato sono concessi in base ad una scelta delle singole amministrazioni nazionali e per questo comportano delle disparità tra le imprese site nei vari Stati membri. Tuttavia, come vedremo, non è possibile immaginare che attraverso atti dell'Unione europea si possano disciplinare i molteplici possibili aspetti del diritto ambientale, per questo gli aiuti costituiranno sempre uno strumento in grado di contribuire, seppur rispettando delle condizioni, ad un miglioramento delle condizioni ambientali. Inoltre deve considerarsi che alcuni atti normativi implicano dei costi di adeguamento notevoli che, per quanto siano uguali per tutti, determinano in ogni caso delle difficoltà per le imprese.

Il quadro normativo degli obblighi ambientali per le imprese stabiliti dal diritto dell'Unione europea può essere suddiviso tra direttive che hanno inciso direttamente sull'organizzazione del procedimento industriale, direttive mediante le quali si è inteso disciplinare l'utilizzo o comunque gli effetti su un bene comune come l'acqua o l'aria, direttive mediante le quali si è estesa la responsabilità del produttore alle conseguenze connesse al processo produttivo, come nel caso dei rifiuti, ed infine direttive attraverso le quali si sono introdotte delle specifiche sui prodotti in modo da renderli maggiormente ecocompatibili.

Nel primo gruppo rientrano la direttiva sulla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento⁶⁹ e la direttiva sul controllo del pericolo di incidenti rilevanti connessi con sostanze pericolose⁷⁰ nonché il sistema REACH⁷¹. In base alla prima delle due citate direttive, le

⁶⁹ Direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 relativa alle emissioni industriali (prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento, pubblicata in GUUE L 334 del 17.12.2010.

⁷⁰ Direttiva 2012/18/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012 sul controllo del pericolo di incidenti rilevanti connessi con sostanze pericolose, recante modifica e successiva abrogazione della direttiva 96/82/CE del Consiglio, pubblicata in GUUE L 197/1 del 24.7.2012.

⁷¹ Regolamento n. 1907/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2006, concernente la registrazione, la valutazione, l'autorizzazione e la restrizione delle sostanze chimiche (REACH), che istituisce un'Agenzia europea per le sostanze chimiche che modifica la direttiva 1999/45/CE e che abroga il regolamento (CEE) n. 793/93 del Consiglio e il regolamento (CE) n. 1488/94 della Commissione, nonché la direttiva 76/769/CEE del Consiglio e le direttive 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CE e 2000/21/CE della Commissione, pubblicato in GU L 136 del 29.5.2007. Il sistema REACH rappresenta un sistema integrato di registrazione, valutazione, autorizzazione che obbliga le imprese che fabbricano e importano sostanze chimiche a valutare i rischi derivanti dal loro uso ed a prendere le misure necessarie per gestire qualsiasi rischio venga individuato.

imprese ad elevato potenziale inquinante⁷² devono ottenere un'autorizzazione da parte dello Stato membro per esercitare la propria attività, concessa a seguito di un controllo sul rispetto dei valori limite di emissione per le sostanze inquinanti, delle disposizioni che garantiscono la protezione del suolo, delle acque e dell'atmosfera e delle disposizioni per il controllo e la gestione dei rifiuti. Le imprese sono dunque obbligate ad adottare tutte le misure di prevenzione dell'inquinamento e soprattutto ad applicare le migliori tecniche disponibili (BAT)⁷³ oltre che a ripristinare i siti al momento della cessazione definitiva delle attività. Con la direttiva 2010/75 si è voluto assicurare un approccio integrato alla prevenzione e alla riduzione delle emissioni nell'aria, nell'acqua e nel terreno, alla gestione dei rifiuti, all'efficienza energetica e alla prevenzione degli incidenti. Un simile intervento è mirato a conseguire condizioni di parità nell'Unione, uniformando i requisiti in materia di prestazioni ambientali per le installazioni industriali. Dunque, a partire dal 2013, anche l'incidenza del processo produttivo sull'inquinamento delle acque è sottoposta alle disposizioni della direttiva 2010/75/UE⁷⁴.

⁷² Le imprese tenute ad adeguarsi al disposto della direttiva sono elencate nell'allegato I e sono imprese che si occupano di: Combustione di combustibili in installazione con una potenza termica nominale totale pari o superiore a 50 MW; Produzione e trasformazione dei metalli; Industria dei prodotti minerali (Produzione di cemento, calce viva, fabbricazione di prodotti ceramici mediante cottura, in particolare tegole, mattoni, mattoni refrattari, piastrelle, gres o porcellane etc.); Industria chimica - produzione la produzione su scala industriale mediante trasformazione chimica o biologica di alcune sostanze indicate, tra cui anche le materie plastiche -; imprese che si occupano della gestione dei rifiuti; e altre attività tra cui installazioni industriali di pasta per carta a partire dal legno o da altre materie fibrose, macelli e trattamento e trasformazione di materie prime animali e vegetali al di sopra di una soglia di capacità di produzione. A partire dal 7 gennaio 2014 è inoltre previsto che la direttiva 2010/75/UE abroga e sostituisce, tra le altre, la disciplina relativa alle imprese che usano e trasformano il biossido di titanio; agli impianti di incenerimento, mentre dal 1° gennaio 2016 abroga e sostituisce la direttiva 2001/80/CE concernente la limitazione delle emissioni nell'atmosfera di taluni inquinanti originati dai grandi impianti di combustione.

⁷³ Secondo il considerando n. 13 della Direttiva 2010/75/UE, cit., «Per definire le migliori tecniche disponibili e limitare le disparità a livello dell'Unione relativamente al livello di emissioni delle attività industriali, è opportuno elaborare documenti di riferimento sulle migliori tecniche disponibili («documenti di riferimento sulle BAT»), i quali dovrebbero essere riesaminati e, ove necessario, aggiornati attraverso uno scambio di informazioni tra le parti interessate e gli elementi fondamentali dei documenti di riferimento sulle BAT («conclusioni sulle BAT») dovrebbero essere adottati attraverso la procedura di comitato. A tale riguardo la Commissione, attraverso la procedura di comitato, dovrebbe stabilire linee guida sulla raccolta dei dati, sull'elaborazione dei documenti di riferimento sulle BAT e sull'assicurazione della loro qualità. Le conclusioni sulle BAT dovrebbero fungere da riferimento per stabilire le condizioni di autorizzazione e possono essere integrate da altre fonti. La Commissione dovrebbe mirare all'aggiornamento dei documenti di riferimento sulle BAT entro e non oltre otto anni dalla pubblicazione della versione precedente».

⁷⁴ Fino ad allora l'incidenza del processo produttivo sull'inquinamento delle acque era stata disciplinata dalla Direttiva 2006/11/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 febbraio 2006, concernente l'inquinamento provocato da certe sostanze pericolose scaricate nell'ambiente idrico della Comunità, pubblicata in GUUE L 64 del 4.4.2006.

In base alla direttiva sul controllo del pericolo di incidenti rilevanti connessi con sostanze pericolose, cd. Seveso III, gli stabilimenti nei quali sono presenti alcune sostanze pericolose⁷⁵ devono osservare delle particolari norme utili a prevenire gli incidenti rilevanti e a limitarne le loro conseguenze per la salute umana e per l'ambiente. La direttiva emessa nel 2012 ha adeguato il precedente sistema istituito dalla direttiva 96/82/CE alle modifiche apportate al sistema di classificazione delle sostanze e delle miscele cui detta direttiva fa riferimento ed ha semplificato in parte gli oneri amministrativi. La direttiva prevede quindi un regime preventivo al fine di evitare disastri industriali. A tal proposito è interessante rilevare che solo le imprese cui si applica la Direttiva Seveso possono beneficiare degli aiuti al trasferimento di imprese, attualmente previsti dalla Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del 2008⁷⁶. Inoltre anche le BAT svolgono un ruolo fondamentale, in quanto termine di riferimento per valutare il miglioramento apportato sulle tecniche produttive dagli investimenti per i quali si concedono aiuti statali⁷⁷.

La tutela dei beni ambientali come l'acqua o l'aria è stata perseguita mediante la direttiva IPPC, introducendo un controllo sulle emissioni, e soprattutto attraverso un sistema di tassazione. Per quanto riguarda l'acqua, infatti, è previsto che il consumo di acqua sia sottoposto ad una politica dei prezzi che includa nella tariffa i costi ambientali connessi all'uso di questa risorsa⁷⁸.

Alla tutela dell'aria, e quindi dell'atmosfera, è invece connesso il sistema per lo scambio di quote di emissioni dell'UE (EU ETS)⁷⁹, che si basa sulla premessa secondo la quale la fissazione di un prezzo per il carbonio è il mezzo più conveniente per conseguire le drastiche riduzioni di emissioni globali di gas a effetto serra, per fare in modo che gli Stati membri possano rispettare gli impegni assunti mediante il Protocollo di Kyoto.

⁷⁵ Sostanze riportate nell'allegato I. Si confronti la direttiva 2012/18/UE e, fino alla vigenza, la direttiva 96/82, entrambe cit.

⁷⁶ Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del I, cit. punti 135 e ss.

⁷⁷ Si confronti in proposito il punto 70 della Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del 2008, cit.

⁷⁸ La disciplina è prevista dalla Direttiva 2000/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2000, che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque in GUCE L 327 del 22.12.2000, modificata da ultimo dalla Direttiva 2009/31/CE, pubblicata in GUUE L 140 del 5.6.2009. Per un approfondimento si veda anche la Comunicazione della Commissione del 26 luglio 2000, COM(2000) 477, Tarification et gestion durable des ressources en eau.

⁷⁹ Direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 ottobre 2003 che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio, pubblicata in GUCE L 275 del 25.10.2003, modificata da ultimo dalla Direttiva 2009/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009, pubblicata in GUUE L 140 63 5.6.2009.

A tal fine la direttiva istituisce un sistema detto di *cap and trade* incentrato sulle quote di emissioni attribuite a ciascuna impresa: ciascuna quota dà il diritto di emettere una tonnellata di CO₂. Agli Stati membri è stato richiesto di elaborare piani nazionali di assegnazione (PNA) per ogni periodo di scambio, al fine di stabilire il volume di quote destinate annualmente a ciascun impianto⁸⁰. L'assegnazione in sé, come vedremo successivamente, deve essere effettuata in conformità alla normativa sugli aiuti di Stato, dal momento che non devono essere attribuiti diritti in misura disuguale tra le imprese. Una simile assegnazione costituirebbe infatti un aiuto di Stato, dal momento che costituiscono statali dei vantaggi economici per le imprese⁸¹.

Il limite o “tetto” delle emissioni assegnate rappresenta la scarsità del “bene” attribuito e, oltre a obbligare le imprese a mantenersi all'interno dei limiti stabiliti, incoraggia anche gli scambi delle quote assegnate. Ed infatti, le aziende che mantengono le proprie emissioni al di sotto del livello stabilito possono vendere le quote eccedenti a un prezzo determinato dalla domanda e dall'offerta, mentre chi incontra difficoltà a rimanere al di sotto dei limiti stabiliti può modificare il proprio processo produttivo al fine di ridurre le emissioni (ad esempio, investendo in tecnologie più efficienti o utilizzando fonti di energia a minore intensità di carbonio), o acquistare quote supplementari. Può inoltre ricorrersi ad una combinazione delle due soluzioni.

Inoltre, data la rilevanza degli oneri economici a carico delle imprese per conformarsi alla direttiva 2003/87, è prevista la possibilità che gli Stati adottino misure finanziarie tese a compensare i costi inizialmente di imprese operanti in alcuni settori o sottosectori, in quanto esposte ad un elevato rischio di rilocalizzazione delle emissioni di carbonio a causa dei costi connessi alle emissioni di gas a effetto serra trasferiti sui prezzi dell'energia elettrica⁸². Simili misure dovranno

⁸⁰ Per un approfondimento sulle differenti fasi di attuazione della direttiva si rinvia a L. MASSAI, *European Climate and Clean Energy Law and Policy*, Eartscan, Abingdon, 2012; N. DE SADELEER, *Environnement et marché intérieur*, op. cit. p. 291 e ss. nonché P. Thieffry, *Droit de l'environnement de l'Union européenne*, Bruillant, Bruxelles 2008, p. 135 e ss.

⁸¹ Sulla nozione di aiuto di Stato si rinvia al paragrafo II.1.

⁸² Così il paragrafo 6 dell'articolo 10 bis della direttiva 2003/87, a norma del quale «Gli Stati membri possono altresì adottare misure finanziarie a favore di settori o sottosectori considerati esposti a un rischio elevato di rilocalizzazione delle emissioni di carbonio a causa dei costi connessi alle emissioni di gas a effetto serra trasferiti sui prezzi dell'energia elettrica, al fine di compensare tali costi e ove tali misure finanziarie siano conformi alle norme sugli aiuti di Stato applicabili e da adottare in tale ambito», mentre in base al paragrafo 12 «Fatto salvo l'articolo 10 *ter*, nel 2013 e in ogni anno successivo fino al 2020, agli impianti che operano in settori o sottosectori esposti a un rischio elevato di rilocalizzazione delle emissioni di carbonio sono assegnate, ai sensi del paragrafo 1, quote a titolo gratuito per un importo che può raggiungere il 100 % del quantitativo determinato conformemente alle misure di cui al paragrafo 1».

essere adottate in conformità alla disciplina sugli aiuti di Stato⁸³, tuttavia esplicitano ed assumono una finalità degli aiuti che fino ad oggi era stata considerata solo indiretta: evitare che le imprese, considerati gli obblighi, preferiscano spostare il proprio impianto produttivo in Stati al di fuori del territorio dell'Unione o acquistino da Stati terzi le quote necessarie per rientrare nei limiti. Ed infatti, se non verrà raggiunta un'intesa globale soddisfacente sul clima o se alcuni Paesi terzi decidessero di non aderirvi l'efficacia del sistema di scambio di emissioni istituito a tutela dell'ambiente, così come molti posti di lavoro sarebbero a rischio, dato che le imprese operanti nei settori industriali ad alta intensità energetica potrebbero essere indotte a rilocalizzare la produzione in Paesi in cui le norme in materia di carbonio sono meno severe⁸⁴.

L'Unione europea ha poi adottato una direttiva sulla tassazione dei prodotti energetici ed in alcuni casi dell'elettricità, al fine di introdurre un sistema di livelli minimi comuni di tassazione. I prodotti energetici, come benzina, benzina senza piombo, gasolio, cherosene, GPL e gas naturale costituiscono infatti delle risorse, alcune esauribili, il cui utilizzo ha delle forti incidenze sull'ambiente. Date queste premesse si è ritenuto che un sistema di tassazione per alcuni utilizzi dei prodotti energetici, ed in alcuni casi dell'energia, dovesse essere considerato come uno degli strumenti per attuare il principio di integrazione⁸⁵ e conseguire gli obiettivi del protocollo di Kyoto. Inoltre l'esistenza di notevoli differenze tra i livelli nazionali di tassazione sull'energia applicati dagli Stati membri costituisce una potenziale fonte di pregiudizio al buon funzionamento del mercato interno. La tassazione dell'utilizzo dei prodotti energetici non incide direttamente sull'organizzazione del processo produttivo, come la direttiva IPPC, tuttavia come ogni sistema di tassazione dell'utilizzo delle risorse, e quindi come avviene per l'acqua come sopra visto, è comunque connesso alle scelte produttive dell'azienda ed alla tecnologia ivi utilizzata. Un simile sistema è stato introdotto per equiparare le condizioni di tassazione all'interno dei vari Stati

⁸³ In proposito sono stati adottati recentemente degli Orientamenti relativi a determinati aiuti di Stato nell'ambito del sistema per lo scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra dopo il 2012, pubblicati in GUUE C 158/4 del 5.6.2012, la cui disciplina è approfondita nel paragrafo III.4, cui si rinvia.

⁸⁴ Sino ad oggi gli aiuti di Stato, in particolare quelli per la tutela dell'ambiente, erano stati considerati principalmente come uno strumento per incentivare le imprese a tenere un comportamento maggiormente ecocompatibile che diversamente non sarebbe stato assunto, controbilanciando in tal modo gli eventuali effetti negativi prodotti dalla misura sulla concorrenza tra le imprese, sul punto si tornerà in seguito più diffusamente nei capitoli II e III.

⁸⁵ Si veda il considerando n. 6 della Direttiva 2003/96/CE del Consiglio del 27 ottobre 2003 che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità, pubblicata in GU L 283 del 31.10.2003, p. 51 come modificata da ultimo dalla Direttiva 2004/75/CE del Consiglio del 29 aprile 2004, pubblicata in GU L 195 del 31.2.2004.

membri, ma è altresì suscettibile di indurre le imprese ad una modifica del processo produttivo in vista di una riduzione dell'utilizzo di prodotti energetici⁸⁶.

Il legislatore dell'Unione europea ha poi introdotto delle direttive mediante le quali ha inteso estendere la responsabilità del produttore anche alle conseguenze dell'esercizio del proprio processo produttivo, e cioè dei rifiuti, in attuazione del principio «chi inquina paga». In proposito la direttiva 2008/98/CE⁸⁷ è essenzialmente volta a disciplinare la gestione dei rifiuti e a tal proposito stabilisce degli obblighi nella programmazione in capo agli Stati membri, tuttavia essa introduce l'obbligo per ogni produttore o altro detentore di rifiuti di provvedere personalmente al loro trattamento oppure consegnarli ad un commerciante o ad un ente o a un'impresa. Il rispetto di tali obblighi è assicurato anche grazie ai controlli effettuati dalle amministrazioni nazionali prima di rilasciare l'autorizzazione ai sensi della direttiva IPPC. La stessa direttiva stabilisce poi che gli Stati possano adottare misure legislative o non legislative volte ad assicurare che qualsiasi persona fisica o giuridica che professionalmente sviluppi, fabbrichi, trasformi, tratti, venda o importi prodotti (produttore del prodotto) sia soggetto ad una forma di *responsabilità estesa*. In tal caso si amplia la responsabilità dell'impresa produttrice oltre il processo produttivo, estendendola fino alle conseguenze dell'utilizzo del prodotto da esse venduto, sia durante che al termine dell'uso. Gli Stati potranno quindi imporre l'accettazione dei prodotti restituiti e dei rifiuti che restano dopo l'utilizzo di tali prodotti, nonché la successiva gestione dei rifiuti e la responsabilità finanziaria per tali attività⁸⁸. Come vedremo nel corso dei successivi capitoli, il costo relativo allo smaltimento dei rifiuti rappresenta una voce molto rilevante del bilancio aziendale. Dato che la produzione e il conseguente smaltimento dei rifiuti implica delle importanti conseguenze sull'ambiente, possono essere concessi ad alcune condizioni degli aiuti per la gestione dei rifiuti: di qui l'importanza dell'approfondimento degli obblighi stabiliti a carico delle imprese dalla disciplina dell'Unione, per i quali non possono essere concesse forme di aiuto. Ed infatti in proposito la Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale stabilisce che gli aiuti non devono esentare neanche indirettamente gli inquinatori dagli oneri loro incombenti in forza della normativa di riferimento sovranazionale, ovvero da oneri che andrebbero considerati come normali costi di un'impresa per gli inquinatori⁸⁹.

⁸⁶ Si rinvia sul punto al paragrafo IV.2.2.

⁸⁷ Direttiva cit.

⁸⁸ Così in base all'articolo 8 della direttiva 2008/98/CE, secondo il quale, inoltre, le misure nazionali possono includere l'obbligo di mettere a disposizione del pubblico informazioni relative alla misura in cui il prodotto è riutilizzabile e riciclabile. Direttiva cit.

⁸⁹ Così i par 126 e ss. della Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale del 2008, cit.

Per determinate categorie di prodotti l'Unione europea ha introdotto delle direttive che impongono alle imprese la responsabilità ed i costi della gestione di alcuni tipi di prodotti nel momento in cui diverranno rifiuti. Tale politica costituisce un'applicazione più puntuale del principio «chi inquina paga» ed ha interessato i produttori di imballaggi⁹⁰, i produttori di apparecchiature elettriche ed elettroniche⁹¹, nonché i produttori di veicoli⁹², sottraendo così i costi di smaltimento alle amministrazioni nazionali, e quindi ai cittadini, anche se spesso ciò si è tradotto in un aumento del prezzo del bene a carico del consumatore.

Infine il legislatore dell'Unione europea ha introdotto alcune disposizioni specifiche connesse al prodotto realizzato dalle aziende. Di particolare rilevanza è la direttiva che mira alla tutela dell'ambiente prevedendo l'introduzione di un quadro per l'elaborazione di specifiche per la progettazione ecocompatibile dei prodotti connessi all'energia⁹³.

La progettazione ecologica dei prodotti costituisce un fattore essenziale della cd. strategia comunitaria sulla politica integrata dei prodotti. Essa mira a stabilire una impostazione comune finalizzata all'ottimizzazione delle prestazioni ambientali dei prodotti, nel rispetto delle loro qualità di uso. Questo sistema di normazione ha interessato innanzitutto i prodotti connessi all'energia, dato che a questi è imputabile una quota consistente dei consumi di risorse naturali e di energia e soprattutto in quanto presentano notevoli potenzialità di miglioramento in termini di riduzione degli impatti ambientali e di risparmio energetico, mediante una progettazione migliore che determina altresì un risparmio in termini di costi per l'utilizzo per i consumatori.

Oltre la direttiva 2009/125, esplicitamente trattata perché strettamente connessa ad una progettazione ecocompatibile, l'Unione europea ha introdotto numerosi atti di diritto derivato

⁹⁰ Cfr. Direttiva 94/62/CE Del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 dicembre 1994 sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio, pubblicata in GUCE L 365 del 31.12.1994, p. 10.

⁹¹ Direttiva 2002/96/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 gennaio 2003 sui rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche (RAEE), pubblicata in GUUE L 37 del 13.2.2003, p. 24, da ultimo modificata dalla Direttiva 2008/112/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 dicembre 2008, pubblicata in GUUE L 34, p. 68 del 23.12.2008.

⁹² Direttiva 2000/53/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 settembre 2000 relativa ai veicoli fuori uso, pubblicata in *Gazzetta Ufficiale* L 269 del 21.10.2000, p. 34, i cui obiettivi sono sinteticamente esplicitati al considerando n. 7.

⁹³ Direttiva 2009/125/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 ottobre 2009 relativa all'istituzione di un quadro per l'elaborazione di specifiche per la progettazione ecocompatibile dei prodotti connessi all'energia, pubblicata in GUUE L 285/10 del 31.10.2009. La Direttiva fornisce soltanto indicazioni generali, sono previste specifiche misure di implementazione per ogni categoria di prodotto. In sintesi, ogni misura di implementazione può essere considerata uno standard particolare, che stabilisce precise indicazioni per la valutazione della conformità di una determinata categoria di prodotto. Ogni misura di implementazione prevede, per ogni categoria di prodotto, parametri minimi di prestazione energetica e regolamentazioni ambientali

concernenti la produzione di alcune merci anche nel proposito di potenziare la tutela dell'ambiente. Ne costituiscono alcuni esempi il regolamento sui detersivi⁹⁴, sui prodotti del petrolio⁹⁵ e le direttive sulla progettazione dei veicoli con riguardo all'emissione di gas ad effetto serra⁹⁶.

L'istituzione di un quadro coerente per l'applicazione delle specifiche comunitarie per la progettazione ecocompatibile dei prodotti è essenzialmente volta a garantire la libera circolazione di quei prodotti che ottemperano a tali specifiche all'interno del mercato interno. Mediante delle disposizioni comuni si riduce infatti la possibilità che gli Stati possano adottare delle misure indistintamente applicabili in ragione delle quali stabiliscano degli standard al livello nazionale. Tali atti normativi costituirebbero delle misure indistintamente applicabili e potrebbero essere considerate compatibili con il Trattato se adottate in forza di un'esigenza imperativa come la tutela dell'ambiente, nella misura in cui sia idonea e proporzionata a raggiungere lo scopo⁹⁷. Questo genere di disposizioni è inoltre assolutamente rilevante ai fini dell'oggetto di questo lavoro, dal momento che costituisce una normativa di base di riferimento per valutare l'effetto innovativo di una eventuale misura nazionale di incentivazione sottoposta alla valutazione della Commissione. In nessun caso, infatti, potrebbe essere dichiarato compatibile un aiuto che sollevi le imprese da obblighi stabiliti in atti di diritto derivato che siano vigenti e che non presenti alcun effetto innovativo dal punto di vista del progresso nella tutela dell'ambiente.

⁹⁴ Regolamento n. 648/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativo ai detersivi, pubblicato in GUUE L 104 dell' 8.4.2004, pagg. 1–35.

⁹⁵ Direttiva 93/12/CEE del Consiglio, del 23 marzo 1993, relativa al tenore di zolfo di alcuni combustibili liquidi, pubblicata in GUCE L 74 del 27.3.1993, pagg. 81–83.

⁹⁶ Regolamento n. 443/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, che definisce i livelli di prestazione in materia di emissioni delle autovetture nuove nell'ambito dell'approccio comunitario integrato finalizzato a ridurre le emissioni di CO₂ dei veicoli leggeri, pubblicato in GUUE L 140 del 5.6.2009, pagg. 1–15.

⁹⁷ Sul punto si veda più diffusamente il paragrafo IV.2.3.

I.4 I PRINCIPALI STRUMENTI PER L'ATTUAZIONE DELLA POLITICA AMBIENTALE NELL'UNIONE EUROPEA

Il principale strumento attraverso il quale si sviluppa la politica ambientale dell'Unione europea è rappresentato dal *corpus* normativo introdotto dalle istituzioni in virtù delle basi giuridiche presenti nei Trattati istitutivi. L'adozione di atti di diritto derivato, come abbiamo visto per la maggior parte direttive, permette di stabilire dei comportamenti e degli standard che sono obbligatori per tutti gli operatori presenti sul mercato comune. Ciò assicura un'uguaglianza dell'internalizzazione dei costi ambientali nel bilancio aziendale e garantisce che le condizioni di concorrenza siano le medesime a prescindere dallo Stato membro in cui si svolge l'attività.

Meritano poi una particolare attenzione dei sistemi a partecipazione volontaria introdotti dall'Unione europea quali l'Ecolabel ed EMAS. Mediante il Regolamento Ecolabel⁹⁸ l'Unione ha istituito un sistema relativo all'assegnazione di un marchio di qualità ecologica per contraddistinguere i prodotti con minore impatto sull'ambiente durante l'intero ciclo di vita⁹⁹ e per offrire nello stesso tempo ai consumatori informazioni scientificamente fondate sull'impatto ambientale dei prodotti. Secondo il regolamento EMAS¹⁰⁰, invece, le organizzazioni, e quindi anche le imprese, presenti sul territorio dell'Unione possono presentare domanda di registrazione e utilizzare il logo EMAS accompagnato dalla scritta «Gestione ambientale verificata». La registrazione implica un'analisi di tutti gli aspetti ambientali dell'organizzazione e la valutazione sistematica, obiettiva e periodica delle prestazioni, tenendo conto della migliore pratica di gestione ambientale per il settore interessato.

In assenza di disposizioni adottate dall'Unione, i singoli Stati potrebbero adottare delle disposizioni nazionali attraverso le quali imporre degli obblighi comportamentali, anche un simile

⁹⁸ Regolamento n. 66/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 novembre 2009 relativo al marchio di qualità ecologica dell'Unione europea (Ecolabel UE), pubblicato in L 27/1 del 30.1.2010.

⁹⁹ Il marchio Ecolabel è rappresentato da un fiore i cui petali sono rappresentati da dodici stelle, accompagnato dalla scritta Ecolabel, così come rappresentato nell'allegato II del Regolamento Ecolabel, cit.

¹⁰⁰ Regolamento n. 1221/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 novembre 2009 sull'adesione volontaria delle organizzazioni a un sistema comunitario di ecogestione e audit (EMAS), pubblicato in GUUE L342/1 del 22.12.2009.

intervento comporterebbe degli oneri differenziati nell'ambito dell'Unione europea e di conseguenza il rischio che gli operatori spostino la propria attività produttiva in un altro Stato membro al fine di eludere le norme più stringenti. Gli Stati potrebbero poi adottare delle norme nazionali attraverso le quali siano invece stabiliti dei requisiti relativi al prodotto. In tal caso, però, oltre a manifestarsi in parte il rischio sopra descritto¹⁰¹, sarebbe poi necessario valutare la conformità di un simile intervento con le norme del Trattato a tutela della libera circolazione delle merci. Simili disposizioni costituirebbero, infatti, delle norme indistintamente applicabili potenzialmente contrarie al principio del mutuo riconoscimento e, per quanto la tutela dell'ambiente rappresenti una esigenza imperativa in virtù della quale può derogarsi al suddetto principio, sarebbe comunque necessario verificare l'idoneità e la proporzionalità della misura nazionale¹⁰².

Bisogna quindi differenziare due possibili scenari: il caso in cui vi sia stata l'adozione di un atto di diritto derivato da parte dell'Unione dal caso in cui un simile obbligo sovranazionale manchi o comunque sussista la possibilità per lo Stato membro di agire autonomamente.

Nel primo caso lo strumento di controllo sull'attuazione della politica ambientale è rappresentato dalla procedura d'infrazione che la Commissione o gli altri Stati membri possono avviare nei confronti dello Stato inadempiente e dalla possibile sanzione pecuniaria che può essere comminata ai sensi dell'articolo 260 TFUE¹⁰³. Negli ultimi anni si è assistito ad un costante aumento delle procedure avviate ai sensi dell'articolo 158 TFUE dinnanzi alla Corte di giustizia che hanno ad oggetto la mancata attuazione di direttive attinenti alla tutela ambientale¹⁰⁴.

Nel secondo caso è invece necessario verificare se l'intervento nazionale sia incompatibile con gli obblighi stabiliti dal Trattato o al contrario sia compatibile e permetta di raggiungere un più elevato livello di tutela ambientale. Lo Stato membro può agire per migliorare la tutela

¹⁰¹ In tal caso, infatti, vi sarebbero differenti oneri a carico dell'impresa per confezionare il prodotto, anche se ai fini di commercializzare il bene nello Stato membro interessato dal provvedimento sarebbe inutile spostare la propria sede produttiva in un altro Stato membro. Ciò ferma, come si dirà di seguito, la valutazione sulla conformità alle regole del Trattato relative alla libera circolazione delle merci.

¹⁰² Il rapporto tra la protezione dell'ambiente e la possibile introduzione di restrizioni quantitative e di misure ad effetto equivalente è oggetto del paragrafo IV.2.3, cui si rinvia.

¹⁰³ Per un approfondimento si rinvia a L. BORZSÁK, *The Impact of Environmental Concerns on the Public Enforcement Mechanism under EU Law*, Kluwer, The Netherlands, 2011; J. C. LAGUNA DE PAZ, *Protecting the Environment Without Distorting Competition*, in *Journal of European Competition Law & Practice*, 2012, Vol. 3, No. 3, p. 248 e ss.; K. LENAERTS, J. A. GUTIÉRREZ-FONS, *The General System of EU Environmental Law Enforcement*, in *Yearbook of European Law*, vol. 30, n. 1/2011, p. 3 e ss;

¹⁰⁴ Secondo Lenaerts e Gutiérrez-Fons il mancato adempimento alle direttive ambientali è dovuto anche al fatto che non esistono lobby o powerful actors al livello nazionale esterni alle forze di governo che siano atti a pressare affinché vi sia un tempestivo recepimento. così K. LENAERTS, J. A. GUTIÉRREZ-FONS, *The General System of EU Environmental Law Enforcement*, op. cit. p. 4.

dell'ambiente stabilendo norme nazionali attraverso le quali si attui il principio «chi inquina paga» e quindi vi sia un'internalizzazione dei costi ambientali determinato dalle imprese nello svolgimento delle loro attività oppure potrebbe optare per l'introduzione di aiuti di Stato¹⁰⁵: in tal caso mirerebbe cioè a incentivare un comportamento maggiormente ecocompatibile da parte delle imprese. Simili interventi sono ovviamente sottoposti alle regole del Trattato stabilite dagli articoli 107 TFUE e seguenti, e saranno l'oggetto principale di questo lavoro. Si vuole però anticipare che, in presenza di un fenomeno di fallimento del mercato, e cioè di condizioni in cui le imprese non abbiano l'autonomo impulso di effettuare investimenti il cui rendimento è incerto, gli aiuti di Stato costituiscono uno strumento indispensabile per raggiungere il progresso nella tutela dell'ambiente.

Gli Stati hanno poi la possibilità di orientare l'impiego di eventuali fondi strutturali a progetti che presentino una componente ambientale. Questa ipotesi tuttavia di poco differisce dalla prima, dal momento che in ogni caso solo le imprese site all'interno di uno Stato membro ricevono un beneficio economico a fronte di un investimento. Ed infatti, ai fini di un eventuale cumulo con aiuti di Stato è espressamente previsto dalla Disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale che i massimali degli aiuti ambientali si applichino indipendentemente dal fatto che il progetto sovvenzionato sia finanziato integralmente tramite risorse statali ovvero in parte anche mediante risorse comunitarie¹⁰⁶.

Differiscono dunque dagli strumenti incentivati dallo Stato, a prescindere dalla provenienza delle risorse con cui ciò avvenga, solo i comportamenti che nascono autonomamente dalle imprese, ad esempio attraverso delle intese. Gli eventuali accordi, pratiche concordate o decisioni di associazione di imprese, per essere lecite, dovranno rispettare i presupposti e le condizioni stabilite nel terzo paragrafo dell'articolo 101 TFUE. Nel caso in cui lo fossero, e quindi laddove non vi siano degli effetti anticoncorrenziali sproporzionati rispetto al beneficio apportato dal comportamento delle imprese, saremmo in presenza di un autonomo perseguimento da parte degli operatori del mercato degli obiettivi del progresso ecosostenibile.

Il presente lavoro intende dunque approfondire *in primis* i limiti e i risultati che possono essere perseguiti nella tutela dell'ambiente attraverso gli aiuti di Stato e successivamente confrontare

¹⁰⁵ Come vedremo di seguito vi è anche la possibilità di combinare entrambi i tipi di intervento, stabilendo cioè dei nuovi obblighi a carico delle imprese introducendo nel contempo un sistema di incentivi.

¹⁰⁶ Così par 189 della Disciplina del 2008, cit.

l'efficacia degli stessi rispetto agli altri possibili strumenti che possano essere promossi dall'Unione europea¹⁰⁷ o che possano volontariamente nascere dagli operatori del mercato.

¹⁰⁷ Ci si riferisce all'adesione ai Regolamenti Ecolabel e EMAS, sopra citati. Con riferimento all'efficacia del Regolamento Ecolabel nel conseguire gli obiettivi di tutela ambientale M. Capuano ha evidenziato come sia difficile valutare il concreto apporto di questo strumento ai fini del perseguimento dell'obiettivo di una maggiore tutela dell'ambiente dal momento che «i vantaggi diretti per l'ambiente sono strettamente correlati alla penetrazione nel mercato del marchio, penetrazione a sua volta correlata all'aumento delle vendite dei prodotti recanti il marchio stesso». Così in M. CAPUANO, *Il marchio ecologico europeo (ECOLABEL)*, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali* 3/2002 p. 574.

Capitolo II

LA TUTELA AMBIENTALE E LE DISPOSIZIONI SUGLI AIUTI DI STATO PREVISTE DAL TRATTATO SUL FUNZIONAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA

SOMMARIO: III.1 L'EVOLUZIONE DELLA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER L'AMBIENTE. - III. 2 L'ESENZIONE PER CATEGORIA STABILITA NEL REGOLAMENTO 800/2008. - III.3 LA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER LA TUTELA AMBIENTALE DEL 2008. - III.3.1 GLI AIUTI SOTTO FORMA DI SGRAVI O ESENZIONI DA IMPOSTE AMBIENTALI. - III.3.2 I CRITERI PER LA VALUTAZIONE DEGLI AIUTI PER LA TUTELA AMBIENTALE. - III.4 I POSSIBILI SVILUPPI NELLA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO IN MATERIA AMBIENTALE

II.1 LA NOZIONE DI AIUTO DI STATO (CON PARTICOLARE RIFERIMENTO AGLI AIUTI CONCESSI CON FINALITÀ AMBIENTALI)

La materia degli aiuti di Stato è essenzialmente disciplinata dagli articoli 107 e 108 e 109 TFUE, che ne stabiliscono i fondamentali aspetti sostanziali e procedurali. L'articolo 107 TFUE, in particolare, introduce il generale principio di incompatibilità con il mercato interno degli aiuti concessi dagli Stati, mentre i due paragrafi successivi del medesimo articolo introducono e delimitano delle deroghe a tale divieto per alcune categorie di aiuti¹.

L'articolo 107, primo paragrafo, non contiene una precisa definizione di *aiuto di Stato*, bensì dei presupposti relativi all'origine della decisione che accorda l'aiuto, ai destinatari della stessa, nonché agli effetti che essa produce sul mercato interno. Nel caso in cui la misura sottoposta all'esame della Commissione integri la presenza di tutte le condizioni sopraindicate costituirà un aiuto di Stato², considerato in quanto tale vietato salvo la successiva analisi di compatibilità per eventuale conformità alle deroghe stabilite. La voluta genericità³ della disposizione, nella definizione dei singoli elementi come nel suo insieme, ha consentito una ampia applicazione del divieto tanto nella prassi della Commissione quanto nella interpretazione resa dalla Corte di Giustizia. In particolare la Commissione ha una competenza esclusiva circa la valutazione

¹ A norma dell'articolo 107, I° paragrafo, TFUE “Salvo deroghe contemplate dai trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza”. La disposizione non è stata modificata dal Trattato di Lisbona e corrisponde al precedente articolo 87 TCE ad eccezione della sostituzione delle parole “mercato comune” con “mercato interno”. In virtù del secondo paragrafo alcune categorie di aiuti sono considerate compatibili *de jure*, mentre in base a quanto stabilito nel terzo paragrafo altre misure statali, introdotte per predeterminate finalità, possono divenirne a seguito di una valutazione da parte della Commissione. Le deroghe saranno trattate nei successivi paragrafi.

² La Corte di giustizia ha infatti costantemente affermato che, affinché una misura possa essere qualificata come aiuto di Stato, devono ricorrere tutte le condizioni di cui all'articolo 107, n. 1, TFUE, cfr. tra le altre la sentenza 21.03.1990, causa C-142/87, *Belgio c. Commissione*, «*Tubemeuse*», in *Racc.* p. I-959, punto 25; 14.09.1994, cause riunite da C-278/92 a C-280/92, *Spagna c. Commissione*, in *Racc.* p. I-4103, punto 20; 16 maggio 2002, causa C-482/99, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-4397, punto 68 nonché 23 marzo 2006, causa C-237/04, *Enirisorse*, in *Racc.* p. I-02843, punto 38.

³ Così M. EBNER e E. GAMBARO, *La nozione di aiuto di Stato*, in A. SANTA MARIA (a cura di), *Concorrenza e Aiuti di Stato. Un osservatorio sulla prassi comunitaria*, Giappichelli Editore, Torino, 2006, p. 17.

sull'esistenza e sulla compatibilità di un aiuto, che esercita sotto il controllo della Corte di giustizia⁴.

Per quanto concerne l'origine della misura, il Trattato stabilisce che devono considerarsi incompatibili «gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali». In tal senso, dunque, la disposizione individua, da un lato, il requisito dell'imputabilità in capo allo Stato della adozione della misura che introduce il vantaggio, mentre dall'altro attribuisce rilevanza all'impegno di risorse statali nell'attuazione della decisione che può costituire aiuto, a prescindere dalla forma in cui esse vengano conferite

Sotto il primo profilo, secondo la costante interpretazione della Corte di giustizia, rileveranno le decisioni assunte tanto dall'amministrazione centrale quanto dalle amministrazioni regionali e locali⁵ o comunque dagli enti sia pubblici che privati che siano stati designati o istituiti dallo Stato⁶.

⁴ La Corte, nella sentenza Piaggio, a proposito del ruolo del giudice nazionale nell'applicazione delle disposizioni del Trattato relative agli aiuti di Stato ha infatti affermato che «mentre la valutazione della compatibilità di provvedimenti di aiuto con il mercato comune rientra nella competenza esclusiva della Commissione, che agisce sotto il controllo della Corte, i giudici nazionali provvedono alla salvaguardia dei diritti degli amministrati in caso di inadempimento dell'obbligo di notifica previa degli aiuti di Stato alla Commissione previsto dall'art. 93, n. 3, [oggi 108 TFUE] del Trattato». Così nella sentenza 17.06.1999, causa C-295/97, Piaggio, in *Racc.* p. I-3751. La Corte di giustizia effettua un controllo pieno sulla qualificazione della misura come aiuto di Stato e, quindi, sulla ricorrenza delle condizioni espresse nell'articolo 107, considerando sia gli elementi oggettivi della fattispecie portata alla sua attenzione, sia le valutazioni di carattere tecnico adottate dalla Commissione. Si confronti M. DONY (en collaboration avec F. RENARD ET C. SMITS), *Contrôle des aides d'Etat*, Commentaire J. Mégret, Editions de l'Université de Bruxelles, 2008, p. 16. La Corte di giustizia ha poi esplicitamente affermato che, al pari della Commissione, i giudici nazionali possono interpretare la nozione di aiuto di Stato, si rinvia sul punto alla Comunicazione della Commissione relativa all'applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato da parte dei giudici nazionali, pubblicata in GUUE C 85/01 del 9.4.2009.

⁵ La Corte si è sempre riferita in proposito ad una nozione ampia di Stato, inteso come apparato statale in tutte le sue articolazioni. Nella sentenza 14.10.1987, causa C-248/84, *Germania c. Commissione*, in *Racc.* p. 4013 al punto 17 essa ha infatti considerato irrilevante che un programma di sovvenzioni fosse stato adottato da uno Stato federato o da una collettività territoriale e non dall'autorità federale. La Corte ha quindi precisato che l'articolo 107 TFUE «nominando gli aiuti concessi "dagli Stati ovvero mediante risorse statali sotto qualsiasi forma", si riferisce a tutte le sovvenzioni finanziate col pubblico danaro. Ne consegue che gli aiuti concessi da enti regionali e locali degli Stati membri, indipendentemente dal loro statuto e dalla loro denominazione, sono soggetti al sindacato di conformità».

⁶ In proposito la Corte ha affermato sin dalla sentenza del 22 marzo 1977, causa 78/76, *Steinike & Weinlig*, *Racc.* p. 595, punto 21, che non vi sarebbe alcun motivo per distinguere tra l'ipotesi in cui l'aiuto viene concesso direttamente dallo Stato e quella in cui l'aiuto è concesso da enti pubblici o privati che lo Stato istituisce o designa per la gestione dell'aiuto. Come poi ulteriormente approfondito nella sentenza 16.05.2002, C-482/99, *Stardust Marine*, in *Racc.* p. I-4427, punto 23, «il diritto comunitario non può tollerare che il semplice fatto di creare enti autonomi incaricati della distribuzione di aiuti permetta di aggirare le regole in materia di aiuti di Stato». Tuttavia, con particolare riferimento alla imputabilità allo Stato di una decisione assunta da una impresa pubblica, la Corte di giustizia ha affermato di seguito affermato che il solo controllo statale non è elemento sufficiente ai fini della dimostrazione della imputabilità. Sarà infatti necessaria una verifica in concreto sul ruolo della amministrazione statale

Con riguardo al secondo profilo, nel Trattato il requisito dell'imputabilità in senso strutturale e quello dell'utilizzo di risorse statali siano separati dalla disgiunzione *ovvero*. Ciononostante la Corte di giustizia ha interpretato tale disposizione nel senso che tali requisiti debbano sussistere cumulativamente e che quindi l'impegno di risorse statali costituisca un requisito essenziale ai fini della qualificazione di una misura come aiuto di Stato. Ciò è stato affermato in particolare nella sentenza *PreussenElektra*⁷, nella quale la Corte ha riformato definitivamente il precedente orientamento secondo il quale si riteneva che potesse ricorrere una sorta di alternatività tra i due requisiti, considerando che una sovvenzione non dovesse necessariamente essere finanziata con denaro statale perché costituisca un aiuto di Stato⁸. Il punto merita particolare attenzione, per la natura anche ambientale della questione e, soprattutto, data l'importanza delle conseguenze che ne derivano.

Nella causa *PreussenElektra* la Corte era stata richiesta di valutare se costituisca aiuto una normativa attraverso la quale lo Stato obbligava le imprese private di fornitura di energia elettrica ad acquistare l'energia prodotta nella loro zona di fornitura da fonti di energia rinnovabili, imponendo inoltre un prezzo minimo superiore al valore economico reale di tale tipo di energia elettrica. In base a questo sistema, l'onere finanziario imposto con tale obbligo rimaneva di fatto a carico delle imprese di fornitura di energia elettrica e dei gestori privati delle reti di energia situati a monte, non potendo in alcun caso tramutarsi in un aumento del prezzo ad un livello superiore a quello di imprese di fornitura similari⁹. Nelle loro memorie la Commissione e le imprese interessate adducevano l'opportunità di un'interpretazione estensiva dell'articolo 107 del Trattato, che includesse ogni tipo di vantaggio concesso alle imprese a prescindere dall'origine statale o meno delle risorse. Ciò considerando anche che tale articolo prevede che debbano considerarsi

nell'adozione della misura. In proposito la Corte di giustizia ha indicato una serie di indizi dai quali possa dedursi l'origine statale della decisione, quali la considerazione delle esigenze pubbliche quale motivazione o comunque ragione fondamentale della decisione assunta, Cfr. in proposito il punto 52 e ss. della sentenza *Stardust*, cit.

⁷ Corte di giustizia, sentenza 13.03.2001, causa C-379/98, *PreussenElektra*, in *Racc.* p. I-2159.

⁸ Così in Corte di giustizia, sentenza 30.01.1985, causa C-290/83, *Commissione c. Francia – Crédit agricole*, in *Racc.* p. 439, punti 13 e 14. In effetti, anche in questa precedente fase, la giurisprudenza della Corte di giustizia si era caratterizzata «per la mancanza di uniformità di giudizi al riguardo», così come sottolineato da M. EBNER e E. GAMBARO in *La nozione di aiuto di Stato*, op. cit. p. 23.

⁹ Nel caso in esame non sorgeva alcun dubbio sulla sussistenza di tutti gli altri elementi atti a qualificare una misura come aiuto di Stato. Non era infatti posto in alcun modo in discussione il fatto che l'obbligo di acquisto unitamente ad un prezzo minimo maggiorato dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili attribuisse «un vantaggio economico notevole e specifico ai produttori di questo tipo di energia elettrica, falsi pertanto la concorrenza tra categorie diverse di produttori e, in ultima analisi, ostacoli il commercio di energia elettrica tra gli Stati membri». Così nelle conclusioni presentate dall'Avvocato generale Jacobs il 26 ottobre 2000, causa C-379/98, *PreussenElektra*, in *Racc.* p. I – 2103, par. 112.

incompatibili gli aiuti concessi «sotto qualsiasi forma», suggerendo una lettura ampia del disposto. In particolare la Commissione considerava che una differente lettura potesse consentire agli Stati una elusione della pertinente disciplina mediante l'attribuzione dei costi alle altre imprese. Seguendo le conclusioni dell'Avvocato generale Jacobs, la Corte ha rigettato tale interpretazione ed ha confermato quanto aveva già stabilito, tra le altre, nelle sentenze *Van Tiggele* e *Sloman Neptun*¹⁰. Essa ha infatti considerato che la formulazione dell'articolo 107, nella parte in cui stabilisce che sono vietati «gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali», non comporta che ogni tipo di vantaggio concesso a talune imprese costituisce un aiuto, ma sta a significare che deve considerarsi compreso nella nozione di aiuto ogni misura che implichi un impegno economico da parte dell'amministrazione nazionale e impresa ad essa connessa. L'inciso dell'articolo 107 TFUE è dunque diretto ad evitare l'elusione delle norme sugli aiuti di Stato mediante una distribuzione decentralizzata e/o privatizzata degli aiuti riferendosi, oltre che gli aiuti concessi dagli Stati, anche quelli concessi da enti pubblici o privati designati o istituiti dagli Stati¹¹.

La Corte ha parimenti rigettato l'argomento della Commissione secondo cui l'interpretazione estensiva della nozione di aiuto di Stato sarebbe maggiormente conforme al Trattato anche in virtù del combinato disposto con il principio di leale cooperazione, così come analogamente, in base al combinato disposto tra gli articoli 101 e 102, l'articolo 4, par. 3 ed il protocollo n. 27 allegato al Trattato¹², sussiste il divieto per gli Stati membri di adottare misure che privino di effetto utile le norme della concorrenza applicabili alle imprese. Sul punto i giudici del Lussemburgo hanno sottolineato che, a differenza degli articoli 101 e 102 che disciplinano il comportamento delle imprese, l'articolo 107 concerne e disciplina di per sé le misure adottate dagli Stati: il principio di

¹⁰ Rispettivamente sentenza 24.01.1978, Causa 82/77, *van Tiggele*, in *Racc.* p. 25 e sentenza 17.03.1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, *Sloman Neptun*, in *Racc.* p. I-00887.

¹¹ Si veda il punto 58 della sentenza *PreussenElektra*, cit.

¹² Per la prima volta nella sentenza INNO/ATAB la Corte di giustizia ha affermato che «il Trattato obbliga gli Stati membri ad astenersi dall'emanare o mantenere in vigore comportamenti che possano rendere praticamente inefficace tale norma», riferendosi all'articolo 102 TFUE. Il principio era desunto dal combinato disposto tra gli articoli 101 e 102 TFUE, 3, lettera g) del TCE ed il principio di leale cooperazione stabilito oggi all'articolo 4, paragrafo 3 del TUE. A seguito delle modifiche intervenute con il Trattato di Lisbona la disposizione più simile a quanto era prima stabilito dall'articolo 3, lettera g) TCE è rappresentato dal disposto del Protocollo 27. Ed infatti, come stabilito al punto 20 della sentenza 17.02.2011, Causa C-52/09, *Konkurrensverket contro TeliaSonera Sverige AB*, in *Racc.* p. I-00527, «l'Unione europea instaura un mercato interno, il quale, in conformità al protocollo n. 27, sul mercato interno e sulla concorrenza, allegato al Trattato di Lisbona (GU 2010, C 83, p. 309), contempla un sistema atto a garantire che la concorrenza non sia falsata».

leale cooperazione non può quindi essere richiamato al fine di estendere il divieto a comportamenti che non sono compresi nella disposizione¹³.

L'interpretazione della nozione di aiuto di Stato resa nella sentenza *PreussenElektra* è stata confermata nella successiva giurisprudenza della Corte di giustizia. Tale applicazione della norma ha portato all'esclusione dalla disciplina degli aiuti di Stato di tutte quelle misure che comportano un vantaggio gratuito il cui costo sia posto direttamente a carico delle altre imprese. Ciò implica che in relazione a tali misure non sussiste un obbligo di notifica, come stabilito per gli aiuti di Stato dall'articolo 108 TFUE. Di conseguenza per simili misure non ricorre una forma di controllo centralizzato e preventivo da parte della Commissione.

Tuttavia l'esclusione dal campo di applicazione della normativa sugli aiuti di Stato non comporta che un sistema che attribuisca un vantaggio economico a taluni operatori del mercato non possa rilevare in relazione ad altre disposizioni del Trattato, come ad esempio rispetto al divieto di introduzione di restrizioni quantitative all'importazione e misure di effetto equivalente o in relazione al divieto di imporre comportamenti contrari a quanto disposto dagli articoli 101 e 102 TFUE¹⁴.

Da sempre estensiva è poi l'interpretazione della Corte di giustizia della nozione di aiuto di Stato rispetto alle modalità con cui questo può essere conferito, considerando poi che lo stesso Trattato stabilisce esplicitamente che gli aiuti possano essere concessi *sotto qualsiasi forma* senza specificare in quali casi si concretizzi un dispendio di risorse statali. L'analisi deve dunque sostanzialmente incentrarsi sull'impatto che la misura stabilita produce sul bilancio dello Stato sia nella forma di uscita (attuale, come ad esempio in caso di una sovvenzione o la copertura di un investimento o potenziale, come nel caso della prestazione di una garanzia a copertura di debiti¹⁵), sia in quella di mancato introito.

L'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, precisa inoltre che rientrano nella nozione di aiuto le misure volte a favorire talune imprese o talune produzioni. La disposizione definisce quindi i destinatari

¹³ Così al punto 63 e ss. della sentenza *PreussenElektra*, cit.

¹⁴ Il rapporto tra la tutela dell'ambiente con la disciplina della concorrenza applicabile alle imprese e con le disposizioni del Trattato poste a tutela della libera circolazione delle merci sarà approfondito nel quarto capitolo. Si noti che proprio nella sentenza *PreussenElektra* la Corte, nel rispondere al terzo quesito pregiudiziale posto dal giudice a quo, ha affrontato la questione sulla compatibilità del sistema impositivo tedesco con l'articolo 34 TFUE concernente le deroghe al divieto di restrizioni quantitative alle importazioni ed alle esportazioni.

¹⁵ Si confronti in proposito la comunicazione della Commissione sull'applicazione degli articoli 87 e 88 concessi sotto forma di garanzia, pubblicata in GUCE C 71 dell'11 marzo 2000, p. 14. La potenzialità dell'aiuto discende dal fatto che il reale esborso vi sarà solo nel caso in cui la garanzia risulti dovuta dallo Stato.

delle misure incompatibili nonché gli effetti che per essi queste devono determinare. Ed infatti, nella parte in cui stabilisce che le sovvenzioni o i mancati introiti per lo Stato devono andare a diretto beneficio delle imprese, la disposizione del Trattato richiama senza dubbio la nozione comunitaria di impresa, che comprende qualsiasi attività economica a prescindere dallo scopo di lucro, dalla sussistenza di elementi di solidarietà o dalla finalità sociale¹⁶.

Di seguito la disposizione, laddove si riferisce a talune imprese o a talune produzioni, introduce il requisito della selettività e vieta quindi le misure che producono un trattamento preferenziale per determinate imprese o categorie di imprese rispetto ad altre che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga, producendo un trattamento differenziato suscettibile di alterare la concorrenza¹⁷. A contrario non costituiscono misure selettive, e quindi non rientrano nel divieto, le cosiddette misure generali, quelle volte cioè ad incoraggiare lo sviluppo dell'economia nazionale nel suo insieme, senza differenziazioni di ordine geografico, settoriale o per dimensioni dell'impresa.

Anche in questo caso dovranno considerarsi i destinatari effettivi del progetto di aiuto, e non solo quelli formalmente individuati. Una misura economica destinata ai consumatori, che in quanto tale non dovrebbe dunque rientrare nella nozione di aiuto di Stato, può infatti costituire un vantaggio indiretto per determinate imprese. Per questo motivo la Commissione è chiamata a svolgere una analisi sugli effetti concreti che produce il progetto di intervento notificato o comunque attuato dall'amministrazione nazionale. Un esempio di tale analisi può essere riscontrato nella decisione relativa al caso "Aid to purchase of ultra low-emission vehicles" con la quale la Commissione ha concluso che il programma di finanziamento per l'acquisto di automobili a basse emissioni di carbonio previsto nel Regno Unito in parte non costituisce aiuto ed in parte, invece, rientra in tale categoria seppur considerato compatibile ai sensi dell'articolo 107, par. 3, lett. c, TFUE¹⁸.

Il programma prevedeva che il potenziale beneficiario del finanziamento dovesse presentare una domanda ad un particolare ufficio ed, in seguito all'approvazione della stessa, potesse procedere all'ordine del veicolo presso la casa produttrice. L'amministrazione statale stimava che

¹⁶ Sulla nozione di impresa si veda E. CANNIZZARO, L. F. PACE, *Le politiche di concorrenza*, in G. STROZZI (a cura di), *Diritto dell'Unione europea – parte speciale*, Giappichelli, Torino, terza edizione, 2010, p. 295 e ss. nonché G. Tesauo, *Diritto dell'Unione europea*, settima edizione, CEDAM, Padova, 2012, p. 630 e ss.

¹⁷ Si vedano in particolare le sentenze 13.02.2003, causa C-409/00, *Spagna c. Commissione*, in *Racc.* p. I-1487, punto 47 nonché 11.09.2008, cause riunite da C-428/06 a C-434/06, *UGT Rioja e a.*, in *Racc.* p. I-06747, punto 46.

¹⁸ Decisione del 26.04.2006, C(2006)1519 fin. relativa all'aiuto N 142/2005, Low Carbon Car Grant Programme.

l'80% dei beneficiari sarebbero stati privati individui che agivano in qualità di consumatori, inoltre il programma prevedeva che ogni sei mesi sarebbe stato rivisto il massimale di finanziamento nonché i vari importi di aiuto concesso per l'acquisto di ogni tipologia di auto in base alle categorie di emissione e soprattutto il numero di veicoli acquistabili per casa produttrice.

Come si evince dalla decisione notificata allo Stato, la valutazione della Commissione non si è arrestata alla individuazione formale del beneficiario dell'aiuto, ma ha esaminato in concreto gli effetti del Programma di finanziamento sul settore automobilistico¹⁹, concludendo che potesse sussistere quale effetto indiretto un aiuto a tale specifico settore, seppur limitato nel tempo e nel budget²⁰. Tuttavia, considerando l'obiettivo della misura nazionale sottoposta a valutazione, la Commissione ha concluso che essa rispondeva ad un interesse dell'Unione europea²¹ e che qualsiasi aiuto indiretto sarebbe stato un effetto secondario di uno schema necessario e proporzionato al raggiungimento dello scopo ambientale. La decisione assunta dalla Commissione è avallata dalla costante giurisprudenza della Corte secondo la quale non deve considerarsi selettivo un provvedimento che, sebbene costitutivo di un vantaggio solo per taluni beneficiari, sia comunque giustificato dalla natura o dalla struttura generale del sistema nel quale s'inserisce²².

Questo criterio svolge un ruolo particolarmente importante per valutare la selettività delle misure fiscali che prevedono delle esenzioni o delle aliquote più basse per determinate categorie di imprese. Ed infatti, un trattamento fiscale vantaggioso pone i beneficiari in una situazione finanziaria più favorevole di quella degli altri contribuenti e dunque, in presenza delle altre

¹⁹ La possibilità che sussistesse una forma di selettività tra le case produttrici era dovuta al fatto che non tutte al momento della concessione dell'aiuto producevano automobili ecocompatibili e, quindi, potevano partecipare al programma di finanziamento. Tuttavia la potenziale selettività della misura era esclusa grazie alla predisposizione di criteri oggettivi e dal riesame semestrale delle caratteristiche delle vetture.

²⁰ In proposito la Commissione ha stabilito che «At the level of the consumers, the grant is limited to maximum £ 1,000. The potential aid at the level of the car manufacturers would consist of any increased profits from the sales of environmentally friendly cars which are a result of the scheme. However, any indirect aid to the car manufacturing sector as a whole would be rather limited since the increase of the demand of environmentally friendly cars most likely lead to a decrease of cars that do not qualify for a grant». Si veda la decisione relativa al caso Low Carbon Car Grant Programme, cit. nota n. 17.

²¹ Nel punto 3.2. la Commissione ha infatti ritenuto che «The Commission notes that the objective of the scheme to save energy by changing consumers' preferences towards more environmentally friendly cars is in line with the environmental policy of the Community¹⁵ and the Kyoto Protocol on climate change. In addition, the measure aims to protect environment through addressing one of the highest causes of pollution. The measure is, thus, clearly in the interest of the Community». Di seguito la Commissione ha stabilito che, dal momento che la misura non rientrava nel campo di applicazione della Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente, la valutazione sulla compatibilità doveva essere eseguita direttamente sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c). Decisione relativa al caso Low Carbon Car Grant Programme, cit.

²² Tra le altre si veda la Sentenza 2.07.1974, causa 173/73, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* p. 709, punto 33.

condizioni stabilite dall'articolo 107 TFUE, costituisce aiuto di Stato²³. A tal proposito la Corte ha precisato che, per costituire vantaggi selettivi, i criteri d'imposizione prescelti da un regime fiscale «devono essere anche idonei a caratterizzare le imprese beneficiarie in virtù delle proprietà loro peculiari quale categoria privilegiata, così da potersi concludere che tale regime favorisce «talune» imprese o «talune» produzioni»²⁴.

L'analisi del contesto del sistema impositivo è dunque fondamentale per stabilire l'esistenza di un vantaggio rispetto al livello di tassazione definito “normale”²⁵. In proposito la Corte di giustizia ha statuito che le valutazioni di carattere ecologico non possono giustificare un trattamento fiscale differente laddove si producano i medesimi effetti dannosi per l'ambiente. Nella sentenza *Adria Pipeline* essa ha infatti valutato che dovesse considerarsi selettiva una misura che riconosceva solo alle imprese il cui fulcro di attività consistesse nella produzione di beni materiali un parziale rimborso delle imposte sull'energia applicate al gas. Una simile esenzione non era infatti prevista per le imprese fornitrici di servizi, le quali possono ugualmente essere grandi consumatrici di energia e possono essere così gravate da maggiori costi energetici. Condividendo le conclusioni presentate dalla Commissione, i giudici del Lussemburgo hanno considerato che in tal caso, benché obiettivo, il criterio di distinzione utilizzato dalla normativa nazionale non era giustificato né dalla natura né dalla struttura generale della normativa²⁶.

In effetti la valutazione sulla coerenza della struttura generale di un sistema fiscale può essere particolarmente complessa nel caso delle imposte ambientali o delle cosiddette “ecotasse”, ossia quelle misure in cui la cui base imponibile è stabilita in correlazione agli effetti negativi provocati

²³ Si veda la sentenza 15.03.1994, causa C-387/92, *Banco Exterior de España*, in *Racc.* p. I 877, punto 14, e la sentenza 8.09.2011, cause riunite da C-78/08 a C-80/08, *Paint Graphos*, non ancora pubblicata in *Racc.*, punto 46 e giurisprudenza ivi citata.

²⁴ Sentenza 15.11.2011, Cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, *Comissione c. Government of Gibraltar*, non ancora pubblicata in *Racc.*, punto 104.

²⁵ Così al punto 90 della sentenza *Comissione c. Government of Gibraltar*, cit. la Corte ha tuttavia precisato successivamente al punto 97 che in ogni caso, per le materie nelle quali non vi sia una regolamentazione dell'Unione in materia, «rientra nella competenza degli Stati membri o delle entità infrastatali dotate di autonomia fiscale determinare i criteri d'imposizione e la ripartizione della pressione fiscale sui diversi fattori di produzione e settori economici».

²⁶ Sentenza 8.11.2001, causa C-143/99, *Adria-Wien Pipeline*, in *Racc.* p. I-08365 punto 52 e ss. Le motivazioni di carattere ecologico alla base della normativa nazionale non giustificavano che l'utilizzo di gas naturale o di energia elettrica da parte del settore delle imprese fornitrici di servizi fosse trattato in modo diverso dall'utilizzo di tali energie da parte del settore delle imprese produttrici di beni materiali, essendo per ognuno di tali settori ugualmente dannoso per l'ambiente l'utilizzo di energia proveniente da fonti non rinnovabili.

sull'ambiente²⁷. In tal caso, infatti, è particolarmente rilevante approfondire se il carattere selettivo si fondi su elementi di tipo oggettivo, basati cioè su un differente impatto ambientale. La Corte ha tuttavia confermato nella sentenza *British Aggregates* che la tutela ambientale in sé, per quanto costituisca uno degli obiettivi essenziali dell'Unione, non esime la Commissione da una valutazione in ordine alla selettività della misura e quindi dall'ambito di applicazione dell'art. 107 TFUE²⁸. Come qualsiasi altro scopo, infatti, la motivazione ambientale non sottrae ipso facto questi interventi statali da una valutazione di conformità, ma dovranno essere considerati gli effetti prodotti sul mercato. La Corte ha dunque annullato la sentenza resa in primo grado dal Tribunale nella parte in cui stabiliva che gli Stati membri sono legittimati ad istituire ecotasse settoriali al fine di raggiungere taluni obiettivi ambientali e di determinare a tal fine le loro priorità in materia di tutela ambientale e di conseguenza i beni o servizi che decidono di assoggettare ad un'ecotassa. Secondo il Tribunale «la sola circostanza che un'ecotassa costituisca una misura circoscritta, che ha ad oggetto alcuni beni o servizi specifici e non è riconducibile ad un sistema generale di tassazione applicabile all'insieme delle attività analoghe che esercitano un impatto comparabile sull'ambiente, non permette di ritenere che le attività analoghe, non assoggettate a tale ecotassa, beneficino di un vantaggio selettivo»²⁹. La Corte, accogliendo le conclusioni dell'Avvocato generale³⁰, ed ha al contrario stabilito che deve essere considerata selettiva un'ecotassa che non sia applicabile all'insieme delle attività analoghe che esercitano un impatto comparabile sull'ambiente, dal momento che le attività analoghe, non assoggettate a tale ecotassa, beneficiano di un vantaggio selettivo³¹.

²⁷ Una prima definizione delle ecotasse è stata introdotta dalla Commissione nella sua comunicazione 26 marzo 1997 sulle imposte, tasse e canoni ambientali nel mercato unico COM (97) 9 def., punto 11. Per essere considerato "ambientale" un tributo dovrebbe avere una base imponibile che abbia manifesti effetti negativi sull'ambiente. Potrebbe peraltro essere considerato ambientale anche un tributo i cui effetti positivi sull'ambiente sono meno evidenti, ma ancora chiaramente individuabili. Fornisce un esempio la tassazione differenziale dei carburanti, in funzione di criteri ambientali, a seconda cioè del piombo contenuto. In linea di principio, è compito specifico del singolo Stato membro fornire la prova dell'effetto ambientale stimato del tributo in sede di valutazione della sua compatibilità con il diritto comunitario. La questione delle tasse ambientali o "ecotasse" sarà ulteriormente trattata nei paragrafi III.3.1 e IV.2.2.

²⁸ Sentenza 22.12.2008, causa C-487/06 P, *British Aggregates*, in *Racc.* p. I-10515.

²⁹ Così al punto 115 della sentenza 13.09.2006, causa T-210/02, *British Aggregates*, in *Racc.* p. II-2798.

³⁰ Conclusioni dell'avvocato generale Mengozzi del 17 luglio 2008, causa C-487/06 P, *British Aggregates*, in *Racc.* p. I-10515. Al paragrafo 95 l'Avvocato generale ha ritenuto che «l'approccio seguito dal Tribunale, quale emerge dall'esame dei punti della sentenza impugnata sintetizzati sopra, si rivela profondamente innovativo rispetto alla giurisprudenza comunitaria sull'applicazione del requisito di selettività e, più in generale, della nozione di aiuto».

³¹ Così al punto 86 della sentenza della Corte di giustizia *British Aggregates*, cit.

Anche ai fini della valutazione di eventuali benefici selettivi determinati da delle ecotasse, dunque, la motivazione ambientale non esclude un'analisi sulla sussistenza di un aiuto, ma può rilevare nell'ambito dell'esame di compatibilità ai sensi dei paragrafi 2 e 3 dell'articolo 107 TFUE. Tuttavia riteniamo che in questo particolare caso un esame sull'impatto ambientale delle attività per le quali sono previste agevolazioni fiscali sia necessario ai fini dell'esame sulla coerenza del sistema impositivo e quindi per valutare in concreto se la differenziazione tra imprese sia giustificata dalla natura o dalla struttura generale del sistema nel quale si inserisce³².

Perché una misura nazionale rientri nella nozione di aiuto di Stato, l'articolo 107 TFUE, prevede che questa debba favorire talune imprese o talune produzioni, è dunque fondamentale che essa determini un vantaggio per determinate imprese e in tal modo falsi la concorrenza³³.

La Corte di giustizia ha interpretato estensivamente questo elemento, sottolineando che lo stesso articolo 107 stabilisce che l'aiuto, e quindi il vantaggio, possa essere conferito *sotto qualsiasi forma*. Già nelle prime pronunce relative alla CECA, essa stabiliva, infatti, che il concetto di aiuto fosse più ampio di quello di sovvenzione e comprendesse tanto le prestazioni positive quanto quegli interventi attraverso i quali le amministrazioni nazionali alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio dell'impresa e determinano così i medesimi effetti³⁴. Tale massima è stata poi riportata e costantemente confermata nella giurisprudenza relativa agli aiuti concessi nell'ambito della Comunità europea³⁵ ed ulteriormente estesa includendo anche la fornitura di beni o servizi a condizioni preferenziali³⁶.

Tra i costi normalmente gravanti sul bilancio delle imprese devono considerarsi anche, e in questa sede soprattutto, quelli che costituiscono diretta esplicazione dei principi relativi alla tutela dell'ambiente, come ad esempio il principio "chi inquina paga". Ed infatti, come sottolineato nel precedente capitolo, l'evoluzione della politica ambientale al livello dell'Unione europea, e la sua

³² Così come stabilito al punto 54 della sentenza *Adria Pipeline*, cit.

³³ Non sussiste un vantaggio nel caso in cui la misura non è gratuita, perché adottata a seguito di obblighi privatistici come per un risarcimento del danno o per restituzione di indebito.

³⁴ Cfr. la sentenza 23.02.1961, causa 30/59, *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen*, in *Racc.* p. 1, in particolare il punto 39.

³⁵ Sentenza *Banco Exterior de España*, cit., punto 12; sentenza 02.07.1974, causa 173/73, *Italia c. Commissione*, cit., punto 26 nonché sentenza 1.12.1998, causa C-200/97, *Ecotrade*, in *Racc.* p. I-7907, punto 34.

³⁶ Si veda la sentenza 11.07.1996, causa C-39/94, *SFEI e a.*, *Racc.* I-3577, punto 59 con riferimento all'assistenza logistica e commerciale prestata dalle Poste francesi alla beneficiaria, dato che la remunerazione era inferiore a quella normalmente richiesta sul mercato nonché la sentenza 2.02.1988, cause riunite 67/85, 68/85 e 70/85, *Van der Kooy e a. c. Commissione*, in *Racc.* p. 219, punto 28 e ss. con riferimento all'erogazione di gas ad una tariffa preferenziale. Cfr. inoltre la sentenza 29.02.1996, causa C-56/93, *Belgio c. Commissione*, in *Racc.* p. I-723, punto 10.

conseguente attuazione al livello nazionale, hanno portato ad una attribuzione di nuovi obblighi a carico delle imprese che si traducono in nuovi e crescenti costi a carico del bilancio aziendale e che derivano dalla responsabilizzazione rispetto alle conseguenze negative che il procedimento produttivo genera sull'ambiente come ad esempio i costi ambientali di produzione in termini di inquinamento per l'attivazione di macchinari industriali o i rifiuti. Tale attribuzione può considerarsi diretta esplicitazione del principio di "chi inquina paga", in virtù del quale i costi ambientali devono essere sopportati direttamente dai produttori degli stessi.

In considerazione di ciò l'Avvocato generale F. J. Jacobs ha concluso che costituisce aiuto di Stato qualsiasi misura nazionale che abbia lo scopo o comunque l'effetto di sollevare talune imprese dall'onere di sopportare i costi loro attribuiti in base al summenzionato principio³⁷ ed in particolare la prestazione di un servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti pericolosi di origine animale fornito gratuitamente agli allevatori ed ai macelli in base ad una disposizione francese. La Corte ha seguito le conclusioni dell'Avvocato generale, giudicando che l'onere economico derivante dall'eliminazione delle carcasse di animali e degli scarti di macellazione costituisce un costo inerente all'attività economica degli allevatori e dei macelli, e a questi direttamente attribuito in quanto imprese responsabili della loro produzione. Conseguentemente, l'intervento delle pubbliche autorità diretto a liberare gli allevatori e i macelli da tale onere economico si profila come vantaggio economico idoneo a falsare la concorrenza³⁸.

Oltre i requisiti concernenti l'origine ed i destinatari delle misure introdotte, perché sussista un aiuto di Stato è necessario infine che l'intervento statale falsi o minacci di falsare la concorrenza e gli effetti incidano sugli scambi tra gli Stati membri. Per quanto secondo la costante giurisprudenza del Tribunale tali due condizioni siano considerate indissociabilmente connesse³⁹, esse costituiscono due differenti aspetti degli effetti dell'intervento statale e l'esistenza dell'una non comporta l'automatico verificarsi dell'altra.

In primo luogo, l'aiuto deve falsare la concorrenza: l'incidenza sulla competitività tra le imprese considerata dall'articolo 107 TFUE ha una valenza differente rispetto alla pur affine condizione prevista dall'articolo 101 TFUE e in questo particolare ambito è una diretta conseguenza

³⁷ Così al par. 69 delle conclusioni presentate il 30 aprile 2002, causa 126/01, *GEMO*, in *Racc.* p. I – 13772.

³⁸ Sentenza 20.11.2003, causa C-126/01, *GEMO*, in *Racc.* p. I – 13806.

³⁹ Si confronti da ultimo la sentenza 15.12.2009, causa T-156/04, *EDF c. Commissione*, in *Racc.* punto 135 nonché la sentenza 15.06.2000, cause riunite T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, da T-600/97 a T-607/97, T-1/98, da T-3/98 a T-6/98 e T-23/98, *Alzetta e a. c. Commissione*, in *Racc.* p. II-2319 punto 81 e la sentenza 4.04.2001, causa T-288/97, *Regione autonoma Friuli Venezia Giulia c. Commissione*, in *Racc.* p. II-1169 punto 41.

del rafforzamento della posizione di una impresa causato dall'intervento statale⁴⁰. In effetti l'analisi circa l'esistenza di una lesione della concorrenza è strettamente connessa a quella della selettività dal momento che in entrambe il punto di partenza è rappresentato dall'individuazione di eventuali concorrenti rispetto ai quali l'aiuto ha determinato un vantaggio.

In secondo luogo l'aiuto deve avere una incidenza sulla concorrenza intracomunitaria, altrimenti la decisione circa la sua istituzione rientrerebbe nel pieno potere della amministrazione nazionale. Tale condizione si verifica ogni qual volta l'impresa beneficiaria dell'aiuto abbia dei competitor situati in altri Stati membri e la misura nazionale sia in grado di creare un vantaggio rispetto a questi⁴¹.

La Commissione è in ogni caso tenuta ad esprimere una motivazione circa la lesione della concorrenza e l'incidenza sugli scambi intracomunitari, sia nel caso in cui si tratti di un aiuto nuovo notificato e non ancora attuato in osservanza dell'obbligo di *stand still*, sia che si tratti di un aiuto esistente o attuato illegalmente. Naturalmente la valutazione sarà differente, dal momento che nel primo caso la Commissione dovrà dimostrare l'idoneità della misura in base agli effetti potenziali della stessa; nel secondo, invece, potrà e dovrà dimostrare l'incidenza effettiva⁴²

In ultima analisi va sottolineato che, secondo la costante giurisprudenza della Corte di giustizia, la valutazione circa la sussistenza di un aiuto di Stato deve essere condotta sulla sola base dei requisiti contenuti nel primo paragrafo dell'articolo 107 TFUE e quindi sugli elementi concernenti l'origine statale dell'aiuto, la selettività dei destinatari nonché gli effetti che la misura produce o può produrre sul mercato concorrenziale⁴³. Per questi motivi i giudici del Lussemburgo hanno stabilito che la causa o lo scopo della misura, come anche la consapevolezza dell'illegittimità da

⁴⁰ La Corte ha così statuito nella sentenza 17.09.1980, causa 730/79, *Philip Morris c. Commissione*, in *Racc.* p. 2671, punto 11, laddove ha affermato che «allorché un aiuto finanziario concesso dallo Stato rafforza la posizione di un'impresa nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi intracomunitari, questi sono da considerarsi influenzati dall'aiuto». La Corte ha così seguito le conclusioni dell'avvocato generale Capotorti rese per tale sentenza, in *Racc.* p. 2693, in particolare p. 2697.

⁴¹ Al punto 41 della sentenza *GEMO*, cit., la Corte si riporta a quanto aveva stabilito al punto 11 della sentenza *Philip Morris*, cit. Secondo i giudici del Lussemburgo «allorché un aiuto concesso dallo Stato rafforza la posizione di un'impresa nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi comunitari, questi ultimi sono da considerare influenzati dall'aiuto».

⁴² In proposito secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, «se la Commissione dovesse dimostrare nella sua decisione le effettive conseguenze degli aiuti già concessi, verrebbero favoriti gli Stati membri che versano aiuti in violazione dell'obbligo di notifica di cui all'art. 93, n. 3, del Trattato, a detrimento di quelli che notificano il progetto di aiuti». Così nella sentenza 29.04.2004, causa C-298/00 P, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-04087 al punto 49 e precedentemente ai punti 32 e 33 della sentenza 14.02.1990, causa C-301/87, *Francia c. Commissione*, «*Boussac Saint Frères*», in *Racc.* p. I-307.

⁴³ Si vedano i punti 27 e ss. della sentenza *Commissione c. Italia*, causa C-173/73, cit, nonché la sentenza 29.02.1996, causa C-56/93, *Belgio c. Commissione*, in *Racc.* p. I-723, punto 79 e la sentenza della Corte di giustizia *British Aggregates*, cit., punto 85, in cui la Corte ha riformato la sentenza emessa dal Tribunale.

parte dell'ente erogatore o del beneficiario del provvedimento sono irrilevanti tanto ai fini della qualificazione di una misura come aiuto di Stato quanto ai fini della sua esclusione⁴⁴. Le eventuali finalità della misura, come ad esempio quella ambientale, potranno tuttavia rilevare nella successiva valutazione circa la conformità della misura rispetto alle deroghe stabilite nei paragrafi 2 e 3 dell'articolo 107 TFUE.

⁴⁴ Così al punto 84 della sentenza della Corte *British Aggregates* e nella giurisprudenza ivi richiamata, in particolare, sentenze 26.09.1996, causa C-241/94, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-4551, punto 21; 29.04.1999, causa C 342/96, *Spagna c. Commissione*, in *Racc.* p. I 2459, punto 23, nonché 17.06.1999, *Belgio c. Commissione*, cit., punto 25.

II.2 GLI AIUTI DI STATO COMPATIBILI DE JURE

Il principio di incompatibilità degli aiuti di Stato non è né assoluto né incondizionato⁴⁵: l'articolo 107 TFUE stabilisce infatti che determinate categorie di aiuti possano essere dichiarate compatibili dalla Commissione mediante una decisione emessa a seguito di un esame sui presupposti, sugli obiettivi nonché sull'intensità e le modalità di concessione di un determinato progetto di aiuto.

Il tipo di valutazione e soprattutto il grado di discrezionalità di cui può avvalersi l'istituzione dell'Unione europea differisce a seconda che si tratti delle deroghe stabilite al secondo o al terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE. Nel primo caso, infatti, le eccezioni al divieto di introdurre aiuto operano *de jure* e dunque la Commissione è tenuta al solo controllo circa la sussistenza dei presupposti stabiliti⁴⁶; nel secondo, invece, il Trattato attribuisce alla Commissione un ampio potere discrezionale nell'esercizio delle valutazioni di ordine economico e sociale del progetto notificato o comunque sottoposto al suo esame⁴⁷. Con riferimento a tali categorie di aiuti sussiste un obbligo

⁴⁵ Così come chiarito dalla Corte di giustizia sin nella sentenza *Steinike & Weinlig*, cit. Al punto 8 la Corte stabiliva infatti che «da queste disposizioni risulta che il divieto di cui all'art. 92, n. 1, [oggi 107, paragrafo 1 TFUE] non è né assoluto né incondizionato, dato che il n. 3 della medesima disposizione e l'art. 93, n. 2, [oggi articolo 108 TFUE] conferiscono a seconda dei casi alla Commissione un ampio potere discrezionale e al Consiglio ampia facoltà di ammettere gli aiuti in deroga al divieto generale del suddetto n. 1». La medesima massima è stata poi costantemente ripresa nella successiva giurisprudenza, cfr. tra le altre Sentenza 14 febbraio 1990, *Francia c. Commissione*, «*Boussac*», cit., punto 15.

⁴⁶ Cfr. in proposito la sentenza *Philip Morris*, cit., punto 17 e, più esplicitamente la sentenza del Tribunale di primo grado del 25.06.2008, causa T-268/06, *Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE c. Commissione*, in *Racc. p. II-01091*, punto 51, secondo cui «ne discende che la Commissione è tenuta a dichiarare tali aiuti compatibili con il mercato comune laddove detti criteri risultino soddisfatti, senza disporre di alcun potere discrezionale in proposito». Ad ogni modo tali deroghe, in quanto tali, dovranno essere interpretate restrittivamente, si confronti la sentenza 29.04.2004, C-278/00, *Grecia c. Commissione*, in *Racc. p. I-03997*, punto 81, e giurisprudenza ivi citata.

⁴⁷ Il successivo paragrafo sarà dedicato all'analisi delle differenti categorie di aiuti che possono essere dichiarate compatibili dalla Commissione nonché al controllo esercitabile dalla Corte di giustizia sulle valutazioni da essa espresse.

Oltre alle deroghe sopra enunciate deve poi ricordarsi che in virtù dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera e), TFUE, ulteriori categorie di aiuto possono essere dichiarate compatibili dal Consiglio su proposta della Commissione ed essere sottoposte alle medesime condizioni di compatibilità previste dall'articolo 107, paragrafo 3, TFUE.

di notifica e di *standstill* a carico dello Stato, il quale è inoltre tenuto, in virtù del dovere di leale cooperazione, ad addurre chiaramente ogni informazione relativa alle caratteristiche della misura⁴⁸.

Va poi considerato che le citate deroghe consentono esclusivamente una esenzione rispetto al divieto di cui al primo paragrafo dell'articolo 107 TFUE, ma non anche rispetto agli altri divieti stabiliti nel Trattato. Per questo motivo, anche in caso di pieno rispetto delle condizioni previste nelle tre ipotesi stabilite dal secondo paragrafo dell'articolo 107 TFUE, l'aiuto di Stato non potrà essere dichiarato compatibile nel caso in cui violi le disposizioni del Trattato sulla libera circolazione delle merci⁴⁹.

A norma del dell'articolo 107, paragrafo 2, TFUE:

«Sono compatibili con il mercato interno:

a) gli aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, a condizione che siano accordati senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti;

b) gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali oppure da altri eventi eccezionali;

c) gli aiuti concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica federale di Germania che risentono della divisione della Germania, nella misura in cui sono necessari a compensare gli svantaggi economici provocati da tale divisione. Cinque anni dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il Consiglio, su proposta della Commissione, può adottare una decisione che abroga la presente lettera.

Gli aiuti considerati nella prima ipotesi hanno una finalità essenzialmente sociale e sono rivolti a categorie di consumatori ai quali, per ragioni economiche, mediche o geografiche, vengano riconosciute delle agevolazioni economiche tendenti al riequilibrio della loro situazione obiettivamente sfavorevole. Tali tipi di aiuti sono stati infatti concessi, ad esempio, a persone ipovedenti per l'acquisto di decoder con funzionalità accessorie⁵⁰ o ai residenti in zone insulari per

⁴⁸ Cfr. Sentenza 28.04.1993, causa C-364/90, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* I-02097, punto 20.

⁴⁹ Così nella sentenza 15.06.1993, causa C-225/91, *Matra c. Commissione*, *Racc.* I-3203, punto 41 e ss. In proposito anche Heidenhein sottolinea che l'articolo 107, paragrafo 2, TFUE, contiene esclusivamente una eccezione al divieto stabilito nel primo paragrafo e non una deroga rispetto agli altri divieti stabiliti nel Trattato. Così in M. HEIDENHAIN (edited by), *European State Aid Law*, Verlag, Monaco, 2010, p. 143. l'articolo 34 o 110 TFUE

⁵⁰ Così come stabilito nella decisione del 14 marzo 2011 C(2011) 1655, in GUUE C/131 del 3 maggio 2011. Si veda anche l'analoga misura stabilita in Francia a favore dei cittadini in disagiate condizioni economiche, N546/2006, decisione 2006/5848/CE del 6 dicembre 2006, in GUUE C/23 del 1° febbraio 2007.

ridurre il prezzo del biglietto per il trasporto via mare o aereo⁵¹. Difficilmente potrebbe invece sussistere una motivazione di carattere sociale nel caso in cui l'aiuto fosse concesso a tutti i consumatori indistintamente⁵².

Tale deroga interessa, ovviamente, delle misure che costituiscono degli aiuti indiretti a talune imprese o produzioni, altrimenti non rilevrebbero ai fini del divieto stabilito dal primo paragrafo dell'articolo 107 TFUE. Il Trattato stabilisce che, perché possano essere dichiarati compatibili, tali aiuti devono essere riconosciuti senza discriminazioni tra le imprese produttrici del bene o fornitrici del servizio. A tale scopo potrebbe essere sufficiente dare prova della permanenza della concorrenza tra le varie imprese o della trasparenza con la quale è stata scelta l'eventuale impresa beneficiaria indiretta⁵³.

Al momento non si rilevano nella prassi della Commissione, tra gli aiuti concessi sulla base di questa deroga, misure che prevedano anche una finalità ambientale. Ugualmente non risulta che le esigenze ambientali siano state considerate nella predisposizione delle condizioni secondo le quali venga scelta l'impresa produttrice del bene o fornitrice del servizio. Lungi dal sembrare una forzatura, si ritiene che una simile scelta rappresenterebbe una applicazione del principio di integrazione: si imporrebbe agli Stati che intendono concedere un aiuto sociale di considerare tra le diverse possibilità quella maggiormente ecosostenibile, pur garantendo una scelta trasparente e rispettosa della concorrenza per non creare una misura discriminatoria.

Anche la terza ipotesi di deroga, per ragioni più facilmente comprensibili, non ha mai interessato aiuti per la tutela ambientale, e certo difficilmente potrebbe farlo in futuro dato che tra breve potrebbe essere abrogata.

⁵¹ Un esempio può essere rappresentato dalla decisione 2006/1855/CE del 16 maggio 2006 in GUUE C/272 del 9 novembre 2006, emessa anche in osservanza della Comunicazione della Commissione sull'applicazione degli articoli 92 e 93 del Trattato nel settore dell'aviazione (oggi articoli 107 e 108 TFUE), in GUCE C/350 del 10 dicembre 1994 secondo cui possono essere concessi aiuti su tratte aeree per categorie specifiche di consumatori come bambini o persone a basso reddito o, in caso di rotte di collegamento con regioni sfavorite o insulari, anche a tutti i residenti.

⁵² La Commissione ha infatti dichiarato incompatibile l'aiuto di Stato consistente nel contributo sull'acquisto di decoder digitali a favore di qualsiasi utente, in quanto «l'espressione "carattere sociale" dovesse essere interpretata in maniera restrittiva e [...], di conseguenza, secondo la prassi della Commissione, tale espressione debba essere riferita ad aiuti destinati a soddisfare i bisogni di fasce non privilegiate della popolazione» mentre la legge nazionale non prevedeva alcun riferimento allo status sociale o alla situazione economica del beneficiario. Cfr. la decisione del 24 gennaio 2007, 2007/374/CE, relativa all'aiuto di Stato C52/2005, pubblicata in GUUE L/147 dell'8 giugno 2007.

⁵³ Sentenza 1.06.2006, Cause riunite C-442/03 P e C-471/03 P, *P & O European Ferries (Vizcaya) SA (C-442/03 P) e Diputación Foral de Vizcaya (C-471/03 P) c. Commissione*, in *Racc.* p. I-04845 e conclusioni dell'Avvocato generale Tizzano, del 9.02.2006, in *Racc.* p. I-04845.

La seconda categoria di deroghe attiene ad aiuti concessi alle imprese a seguito di eventi ambientali o sociali forieri di conseguenze rilevanti sull'economia o sulla produttività: in questo caso le misure concesse non hanno una finalità ambientale preventiva, ma piuttosto risarcitoria dei danni subiti dalle imprese a causa di calamità naturali o eventi eccezionali. Per questo motivo non si evidenzia in questo settore di aiuti una forma di tutela ambientale *strictu sensu*, né antecedente né successiva il verificarsi dell'evento.

Secondo la Commissione possono essere considerate calamità naturali i terremoti, le valanghe, gli smottamenti o frane e le inondazioni; mentre costituiscono eventi eccezionali ai fini della medesima deroga la guerra, i disordini interni e gli scioperi e, con alcune riserve e in funzione della loro estensione, gravi incidenti nucleari o industriali e incendi che causano perdite estese⁵⁴.

Anche in questo caso la Corte di giustizia ha confermato l'interpretazione restrittiva della deroga avanzata dalla Commissione. Nella sentenza *Atzeni* i giudici del Lussemburgo hanno infatti stabilito che possono essere compensati solo gli svantaggi causati direttamente dalle calamità naturali o dagli altri eventi eccezionali, precisando che «deve esistere un legame diretto tra i danni causati dall'evento eccezionale e l'aiuto di Stato e che è necessaria una valutazione il più possibile precisa dei danni subiti dai produttori interessati»⁵⁵. La Commissione, in particolare, verifica che i beneficiari abbiano effettivamente subito un danno, che tale danno sia stato causato esclusivamente da calamità naturali o eventi eccezionali e che l'aiuto a favore dell'impresa si limiti ad ovviare esclusivamente tale danno, escludendo qualsiasi sovracompensazione.

La valutazione circa l'entità dei danni ed il collegamento con gli aiuti concessi sono stati messi recentemente in discussione con riferimento alle agevolazioni fiscali e contributive connesse al

⁵⁴ Cfr. in proposito il punto 121 degli Orientamenti comunitari per gli aiuti di Stato nel settore agricolo e forestale 2007-2013, in GUUE del 27.12.2006, che definisce l'applicazione della deroga di cui alla lettera b) nell'ambito dell'agricoltura, data l'importanza delle conseguenze di tale tipo di avvenimenti sulla produzione agricola. A tal proposito gli Orientamenti forniscono un'interpretazione delle nozioni di calamità naturali e di eventi eccezionali valevole per ogni tipo di aiuto. In esse la Commissione ha ritenuto che «avverse condizioni atmosferiche quali gelo, grandine, ghiaccio, pioggia o siccità non possono di per sé essere considerate calamità naturali ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 2, lettera b), del Trattato. Tuttavia, a causa dei danni che tali eventi possono arrecare alla produzione agricola o ai mezzi di produzione agricoli, tali eventi possono essere assimilati a calamità naturali se il danno raggiunge una determinata soglia della produzione normale. La compensazione di tali eventi assimilati contribuisce allo sviluppo del settore agricolo e dovrebbe pertanto essere autorizzata a norma dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera c), del Trattato». In tale settore la Commissione ha sottolineato l'importanza della contiguità temporale con la quale viene concesso l'aiuto e la limitazione nel tempo dello stesso: il pagamento dell'aiuto diversi anni dopo l'evento calamitoso o eccezionale potrebbe infatti tradursi in un aiuto al funzionamento suscettibile di alterare le condizioni di concorrenza.

⁵⁵ Sentenza 23 febbraio 2006, cause riunite C-346/03 e C-529/03, *Atzeni*, in *Racc.* p. I-1929, punto 79, confermando quanto era stato già stabilito dalla Corte nella sentenza 11 novembre 2004, causa C-73/03, *Spagna c. Commissione*, non pubblicata nella Raccolta, punto 37.

sisma che ha colpito l'Abruzzo nel 2009⁵⁶. L'aiuto, concesso prima della notifica, consisteva nella sospensione e nel differimento del versamento di tributi e contributi fino al 16 dicembre 2011, e la Commissione ha considerato che, dal momento che i regimi in questione non contengono nessuna definizione di danno e non stabiliscono alcun nesso tra l'aiuto e il danno subito a seguito delle calamità naturali citate, non fosse possibile concludere per la compatibilità della misura con la deroga stabilita dall'articolo 107, paragrafo 2, lettera b), TFUE⁵⁷. Diversamente la Commissione non ha sollevato obiezioni con riferimento agli aiuti concessi alle imprese per lo stesso evento sotto forma di contributo ai danni materiali subiti ai beni mobili ed immobili, a seguito della sospensione della propria attività o per il trasferimento in altra zona a seguito del medesimo infausto evento⁵⁸.

Generalmente, dunque, gli aiuti concessi sulla base dell'articolo 107, paragrafo 2, lettera c), TFUE sono essenzialmente diretti a compensare i danni materiali subiti dalle imprese, e non sono destinate alla riparazione del danno ambientale né assolvono ad una funzione genericamente preventiva pro futuro. In effetti, normalmente, la funzione propria di questa categoria di aiuti non lascia spazio ad una tale ulteriore finalità. Tuttavia sussiste un particolare caso in cui la Commissione, a seguito di un disastro forestale causato da un uragano in Francia, ha ammesso ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 2, lett. b), TFUE, oltre la compensazione dei danni, anche misure complementari tendenti al riequilibrio ambientale. Tali aiuti, seppur sempre connessi alle conseguenze della calamità naturale e ad un reale esborso di spese da parte delle imprese interessate, costituiscono il primo caso in cui la finalità ambientale è stata integrata nel progetto di ricostruzione della foresta sinistrata, direttamente finalizzate ad evitare eventuali ulteriori danni ambientali che avrebbero potuto materializzarsi in caso di mancato intervento⁵⁹.

⁵⁶ Decisione di avvio di indagine formale del 17 ottobre 2012, 2012/7128/CE, relativa all'aiuto di Stato SA.33083 (2012/C) (ex 2012/NN) e all'aiuto di Stato SA.35083 (2012/C) (ex 2012/NN) per agevolazioni fiscali e contributive connesse a calamità naturali e agevolazioni fiscali e contributive connesse al terremoto in Abruzzo del 2009 (concernenti tutti i settori esclusa l'agricoltura).

⁵⁷ Si veda il punto 55 della decisione 2012/7128/CE, cit. Alla Commissione risulta, infatti, che «i regimi non si limitino a compensare il danno subito dall'impresa e che i costi ammissibili non siano fissati in base al danno arrecato all'impresa dalla calamità naturale».

⁵⁸ Cfr., tra le altre, la decisione del 16 ottobre 2009, 2009/8042/CE, relativa all'aiuto di Stato N 459/A/2009, aiuti destinati ad ovviare ai danni arrecati dal terremoto del 6 aprile 2009 in Abruzzo nonché la decisione del 27 giugno 2011, 2011/4682/CE, relativa all'aiuto di Stato SA.32683 (2011/N) per ovviare ai danni provocati in Veneto dalle inondazioni del 2010.

⁵⁹ Decisione del 31 maggio 2000 relativa all'aiuto di Stato N 92/2000. Le misure adottate dalla Francia prevedevano aiuti per la creazione di piste forestali e lo stoccaggio del legno; aiuti per l'acquisto di materiale per lo sfruttamento del legno; aiuti per l'assunzione e per la formazione; Aiuti al trasporto del legno e aiuti per la ricostruzione delle foreste.

Inoltre in una misura concernente calamità naturali in Valle d'Aosta vi è un riferimento a misure preventive, che tuttavia sono espressamente escluse dalla valutazione della Commissione forse perché a carico delle

Infine la Commissione ha stabilito che possano rilevare ai fini della presente deroga anche incidenti industriali o disastri ambientali come Chernobyl⁶⁰ o il naufragio della petroliera Erika⁶¹, in quanto eventi eccezionali⁶². Potranno dunque essere compensati i danni economici subiti come conseguenza di tali avvenimenti, come la mancata commercializzazione del pescato a seguito della conseguente marea nera. Anche in tali ipotesi sarebbe opportuno, laddove possibile, integrare nelle misure compensative agevolazioni che tengano anche conto delle esigenze ambientali.

Per quanto, come sopra evidenziato, non sia prevista in questa categoria di aiuti una forma di tutela ambientale, nondimeno potrebbe sottolinearsi che gli aiuti compensativi per i danni subiti a beni mobili ed immobili potrebbero essere concessi cumulativamente agli aiuti previsti in base al regolamento 800/2008⁶³ o sulla base della Disciplina sugli aiuti di Stato per la tutela ambientale⁶⁴, ad esempio per l'acquisto di attrezzature tecnologicamente più avanzate rispetto agli standard stabiliti dalla normativa dell'Unione⁶⁵. In questo caso, si ritiene, non si verificherebbe una sovracompensozione ma un cumulo tra differenti aiuti. Ed infatti, anche se secondo criteri

pubbliche autorità e non delle imprese. Cfr. la decisione del 14 dicembre 2000 relativa all'aiuto di Stato N 433/2000 per l'organizzazione della protezione civile.

⁶⁰ Nella sentenza *Grecia c. Commissione* la Corte di giustizia ha rigettato l'impugnazione della Repubblica ellenica avverso la decisione di incompatibilità degli aiuti concessi ad una impresa per compensare il danno derivante dall'acquisto di latte secondo un prezzo antecedente lo scoppio della centrale nucleare di Chernobyl, sensibilmente diminuito a seguito del disastro. La Corte ha confermato che lo scoppio della centrale di Chernobyl ha costituito un evento eccezionale ha tuttavia ritenuto non compatibile l'aiuto in quanto il nesso di causalità tra le dette perdite e il danno causato agli agricoltori dalla catastrofe di Chernobyl non era stato dimostrato e non sussisteva alcun riferimento al danno effettivamente subito dai produttori. Inoltre, l'assenza del necessario nesso tra l'incidente nucleare e gli aiuti sarebbe stato altresì confermato dal lasso di tempo che era trascorso tra il fatto generatore del «danno» e l'istituzione del regime nel 1992, Cfr. sentenza 29 aprile 2004, causa C-278/00, *Grecia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-03997, punto 79.

⁶¹ Decisione del 14 luglio 2004, 2005/239/CE riguardante certe misure di aiuto attuate dalla Francia a favore degli acquacoltori e dei pescatori, pubblicata in GUUE L/74 del 19.03.2005.

⁶² Anche l'attacco terroristico dell'11 settembre è stato considerato dalla Commissione un evento eccezionale in virtù del quale sono stati compensati i danni alle compagnie aeree per i 4 giorni di blocco dello spazio aereo americano e per l'aumento delle spese di assicurazione. Si veda la decisione del 10 ottobre 2001, 2001/574/CE.

⁶³ Regolamento n. 800/2008 della Commissione del 6 agosto 2008 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato comune in applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato (regolamento generale di esenzione per categoria), in GUUE L 214/3 del 9.8.2008.

⁶⁴ Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela ambientale, pubblicata in GUUE C 82/1 dell'1.4.2008.

⁶⁵ Secondo la Disciplina del 2008, cit., gli aiuti devono riguardare investimento che consentano di andare oltre gli obblighi stabiliti in una norma dell'Unione che determini i livelli di tutela ambientale che le singole imprese devono raggiungere o comunque l'obbligo, previsto dalla direttiva 2008/1/CE, di applicare in ogni caso le migliori tecniche disponibili che risultano dalle più recenti informazioni pertinenti pubblicate dalla Commissione ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 2, della direttiva; ad oggi la direttiva 2008/1/CE è stata abrogata e rifiuta insieme alle disposizioni di altre direttive nella Direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 relativa alle emissioni industriali (prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento), in GUUE L 334/17 del 17.12.2010.

parzialmente differenti, i costi considerati ammissibili ai fini di un aiuto ambientale corrispondono ai sovraccosti di investimento determinati dalla scelta maggiormente onerosa ma che garantisce migliori prestazioni dal punto di vista ambientale. La Commissione dovrebbe comunque verificare che il soggetto beneficiario non riceva nel complesso una cifra maggiore di quella spesa per l'acquisto delle nuove attrezzature⁶⁶.

⁶⁶ Ipotesi che potrebbe verificarsi solo nel caso in cui il risarcimento sia commisurato al prezzo di acquisto dell'attrezzatura danneggiata, che potrebbe essere maggiore o equivalente a quello attuale della medesima apparecchiatura, dato il progresso tecnologico e l'evoluzione dei prezzi. In tal caso, l'ammontare del risarcimento sommato al differenziale di prezzo rispetto all'attrezzatura meno ecosostenibile potrebbe essere superiore al prezzo di acquisto del bene.

II.3 GLI AIUTI DI STATO COMPATIBILI EX ARTICOLO 107.3 TFUE

Il paragrafo 3 dell'articolo 107 TFUE costituisce la principale base giuridica utilizzata dalla Commissione per valutare la compatibilità di un aiuto di Stato con finalità ambientale. Come sopra esposto, secondo una costante giurisprudenza della Corte di giustizia, la finalità in virtù della quale uno Stato progetta una misura non ha alcuna rilevanza ai fini della qualifica o meno di aiuto, rilevando a tal proposito esclusivamente la ricorrenza dei requisiti stabiliti dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE⁶⁷. Tuttavia tali obiettivi possono e devono essere considerati ai fini dell'analisi sulla conformità dell'aiuto rispetto alle deroghe stabilite dal Trattato.

A differenza delle deroghe previste nel secondo paragrafo, in virtù delle eccezioni previste nel terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE, la Commissione *può* considerare un aiuto di Stato compatibile con il mercato interno. Ciò conferisce all'istituzione comunitaria un ampio potere discrezionale nel giudizio di compatibilità, esercitato sulla base di valutazioni di carattere economico e sociale in relazione al contesto comunitario⁶⁸. A tale discrezionalità, come vedremo più approfonditamente nel successivo paragrafo, corrisponde un controllo da parte del giudice comunitario limitato alla verifica del rispetto delle regole di procedura, alla sufficienza della motivazione, all'esattezza materiale dei fatti e all'assenza sia di un errore manifesto di valutazione sia di uno sviamento di potere⁶⁹.

Secondo il terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE «Possono considerarsi compatibili con il mercato interno:

⁶⁷ In questo senso si veda, tra le altre, la sentenza 24.02.1987, causa C-310/85, *Deufil c. Commissione*, in *Racc.* p. I-921, punto 8.

⁶⁸ Così per la prima volta nella sentenza *Philip Morris*, cit, punto 24.

⁶⁹ Come espressamente stabilito secondo una massima del Tribunale costantemente riaffermata, espressa per la prima volta nella sentenza 13.09.1995, cause riunite T-244/93 e T-486/93, *TWD Textilwerke Deggendorf c. Commissione*, in *Racc.* p. II-02265, punto 82. Nello stesso senso si è espressa la Corte di giustizia nella sentenza 15.06.1993, C-225/91, *Matra c. Commissione*, in *Racc.* p. I-3203, in cui, al punto 25 ha statuito che «nell'ambito di detto controllo di legittimità la Corte deve quindi limitarsi ad esaminare se la Commissione non abbia oltrepassato i limiti del suo potere discrezionale a seguito di un travisamento o di un manifesto errore di valutazione dei fatti, oppure a causa di uno sviamento di potere o di procedura».

a) gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione, nonché quello delle regioni di cui all'articolo 349, tenuto conto della loro situazione strutturale, economica e sociale;

b) gli aiuti destinati a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo oppure a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro;

c) gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse;

d) gli aiuti destinati a promuovere la cultura e la conservazione del patrimonio, quando non alterino le condizioni degli scambi e della concorrenza nell'Unione in misura contraria all'interesse comune;

e) le altre categorie di aiuti, determinate con decisione del Consiglio, su proposta della Commissione».

Tutte le categorie enunciate condividono la medesima *ratio*: derogare al divieto di aiuti di Stato al fine di contribuire alla realizzazione di obiettivi che corrispondono, in sostanza, a quelli che sono assegnati dal Trattato all'Unione europea⁷⁰. La finalità ambientale non figura esplicitamente in nessuna categoria eppure un elevato numero di aiuti aventi per obiettivo la protezione dell'ambiente è stato dichiarato compatibile dalla Commissione a seguito di tale valutazione discrezionale.

La deroga di cui alla lettera a) condivide con quella di cui alla lettera c) la finalità regionale, tuttavia se ne differenzia perché rivolta a quelle regioni in cui il tenore di vita è anormalmente basso o in cui ricorra una grave forma di sottoccupazione, e sono dunque estremamente sfavorite rispetto al livello medio dell'Unione europea⁷¹. In presenza di tali particolari circostanze il Trattato prevede che la Commissione possa dichiarare la compatibilità della misura senza tener conto dell'ulteriore condizione, espressa invece nella lettera c), secondo cui l'aiuto non deve alterare le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse. Ciò conferisce alla istituzione dell'Unione una forma più ampia di discrezionalità, seppur sempre vincolata alla prioritaria considerazione della rispondenza della misura all'interesse comunitario⁷².

⁷⁰ Così M. Dony, in op. cit. p. 203.

⁷¹ La Corte di giustizia ha interpretato in tal senso l'articolo 107, paragrafo 3, lettera a), considerando l'uso dei termini «anormalmente» e «grave», cfr. sentenza 19.09.2002, causa C-113/00, *Spagna c. Commissione*, in *Racc.* p. I-7631, punto 64 e ss.

⁷² Cfr. sentenza 14.01.1997, causa C-169/95, *Spagna c. Commissione*, in *Racc.* p. I-148, punto 17.

Non sussistono al momento decisioni positive riferite ad aiuti finalizzati alla protezione dell'ambiente o allo sviluppo sostenibile localizzati in regioni sfavorite adottate sulla base della sola deroga prevista alla lettera a). Ciò perché la Commissione, rispetto ad una prima fase in cui applicava in via generale tale deroga a tutti progetti localizzati in una area fortemente svantaggiata, nella sua più recente prassi ritiene che tale eccezione possa consentire la sola ammissibilità di quegli aiuti che siano principalmente finalizzati allo sviluppo regionale, che incoraggino gli investimenti e la creazione di nuovi posti di lavoro attraverso l'espansione e la diversificazione delle attività economiche situate e favoriscano la creazione di nuovi stabilimenti. Di conseguenza, oggi un progetto ambientale che non risponda a tali criteri, prescindendo dalla localizzazione, è valutato sulla base normativa di cui alla lettera c)⁷³.

Emblematico esempio è il progetto di aiuti ambientali agli investimenti effettuati da imprese per la promozione delle energie rinnovabili, risparmio energetico, raggiungimento di standard ambientali più elevati e bonifica dei siti inquinati in Andalusia, una regione con tenore di vita anormalmente basso. L'aiuto è stato infatti dichiarato compatibile in virtù della deroga di cui alla lettera c) data la sua prevalente finalità ambientale malgrado fosse rivolto ad imprese e destinato a progetti da realizzarsi in zone fortemente svantaggiate⁷⁴. Di recente la Commissione ha ugualmente ritenuto che il progetto ambientale per la centrale elettrica maltese di Delimara, dovesse essere valutato in base all'articolo 107, paragrafo 3, lettera c) considerando che non era principalmente mirato allo sviluppo regionale e alla creazione di posti di lavoro attraverso l'espansione e la diversificazione delle attività economiche locali, bensì al miglioramento delle performance ambientali⁷⁵.

⁷³ Si noti che negli orientamenti 1994, cit., la Commissione stabiliva al punto 3.6 che «entro i limiti e alle condizioni di cui ai punti 3.2. a 3.5 gli aiuti suindicati saranno autorizzati dalla Commissione in virtù della deroga prevista dall'articolo 92, paragrafo 3, lettera C) del Trattato CE per «gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività [...], sempreché non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse». Gli aiuti alla protezione ambientale concessi nelle regioni assistite ai sensi dell'articolo 92, paragrafo 3, lettera a) possono invece essere autorizzati in conformità di tale disposizione». Secondo la disciplina attualmente in vigore, come vedremo più approfonditamente di seguito, la valutazione degli aiuti ambientali è eseguita sulla base della sola lettera c) del paragrafo 3 dell'articolo 107 TFUE.

⁷⁴ Decisione del 28.11.2000, SG(2000) D/ 108804, relativa all'aiuto N 538/2000, Régimen de ayudas regionales en favor de la protección del medio ambiente. L'aiuto è stato in seguito prolungato con decisione del 14.01.2008, C (2008) 229, relativa all'aiuto N 663/07, Prórroga del régimen de ayuda N 538/00 "Régimen de ayudas regionales en favor del medio ambiente en Andalucía", tal como fue modificado por el régimen N 599/06.

⁷⁵ Invito a presentare osservazioni a norma dell'articolo 108, paragrafo 2 TFUE in relazione all'aiuto di Stato C 32/10 (ex N 520/09), Progetto ambientale per la centrale elettrica di Delimara, pubblicato in GUUE C 52/3 del 18.2.2011. il progetto di aiuto è stato in seguito ritirato.

Tale evoluzione costituisce una conseguenza della giurisprudenza della Corte di giustizia secondo cui, nella valutazione circa la compatibilità di un aiuto di Stato in virtù della lettera a), la Commissione è tenuta alla verifica che le misure proposte «siano idonee a contribuire effettivamente allo sviluppo economico delle regioni interessate»⁷⁶ e che tale sviluppo costituisca l'obiettivo principale allo sviluppo regionale ed alla creazione di posti di lavoro.

Il medesimo cambiamento si è avuto con riguardo alla deroga di cui alla lettera b): l'inquinamento ambientale era infatti inizialmente considerato una minaccia comune, in ragione della quale potessero essere giustificati gli aiuti per la realizzazione di progetti ambientali inquadrati in programmi transnazionali europei o comunque azioni concordate tra gli Stati membri⁷⁷. Oggi l'inquinamento è considerato una minaccia ma l'evoluzione della politica ambientale ha comportato che le azioni per combatterlo siano molteplici e strutturate. Per questo motivo oggi il comune interesse europeo dei progetti ambientali consentiti in base al paragrafo 3, lettera b), deve essere dimostrato in termini pratici, ad esempio provando che il progetto permette di compiere progressi significativi verso la realizzazione di specifici obiettivi ambientali dell'Unione europea. Devono inoltre essere soddisfatte precise condizioni: deve trattarsi di un progetto specifico e definito negli obiettivi e termini di attuazione; deve trattarsi di un progetto di comune interesse europeo nel senso che fornisce un contributo concreto alla realizzazione di interessi dell'Unione in materia ambientale; gli aiuti devono essere necessari e fungere da incentivo all'esecuzione del progetto, che deve comportare un elevato grado di rischio ed infine il progetto deve avere notevoli dimensioni e produrre effetti ambientali sostanziali⁷⁸.

Cionondimeno va sottolineato che alcune misure ambientali sono state dichiarate compatibili in virtù della deroga prevista dalla lettera b) del terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE considerando la crisi economica come un grave turbamento dell'economia. Nel *Quadro dell'unione temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'accesso al finanziamento nell'attuale situazione di crisi economica e finanziari*⁷⁹ la Commissione ha infatti osservato che a causa di tale nefasto evento le imprese hanno incontrato maggiori difficoltà ad accedere ai finanziamenti necessari per produrre

⁷⁶ Sentenza 19 settembre 2002, cit. punto 57.

⁷⁷ La Corte nella sentenza dell'8.03.1988, cause riunite 62/87 e 72/87, *Exécutif Régional Wallon e Glaverbel c. Commissione*, in *Racc.* p I- 1589, al punto 22 statuiva infatti che «La prassi della Commissione in materia di aiuti si basa sull'opinione che un progetto si può definire di comune interesse europeo a norma dell'art. 92, n. 3, lett. b), solo qualora faccia parte di un programma transnazionale europeo sostenuto congiuntamente da diversi governi di Stati membri, oppure si inserisca in un'azione concordata da diversi Stati membri onde far fronte ad una minaccia comune, come l'inquinamento ambientale».

⁷⁸ Si veda il punto 147 e ss. della Disciplina del 2008, cit.

⁷⁹ Pubblicato in GUUE C 6/5 dell'11.1.2011.

prodotti più rispettosi dell'ambiente. Per questo motivo ha dichiarato compatibile con il mercato interno sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), qualunque misura di aiuto sui tassi di interesse per prestiti per investimenti per la produzione di «prodotti verdi» per un lasso di tempo limitato⁸⁰. In base agli orientamenti espressi nella citata comunicazione, la Commissione ha dichiarato compatibile l'aiuto concesso dall'Italia alle imprese del settore automobilistico per il lancio di nuovi progetti per l'ideazione e produzione di componenti più competitivi ed ecocompatibili, come motori a basse emissioni⁸¹.

Come espressamente affermato dalla Commissione nella *Disciplina comunitaria degli aiuti di stato per la tutela ambientale*⁸², l'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE costituisce dunque la principale base giuridica per dichiarare compatibili con il mercato interno gli aiuti di Stato con una finalità ambientale: questi rientrerebbero quindi tra gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse.

La deroga di cui alla lett. c), ha una portata più ampia rispetto alla deroga stabilita nella lettera a) in quanto si riferisce allo sviluppo di determinate regioni di uno Stato membro che sono sfavorite rispetto alla media nazionale, e non a quella dell'Unione europea. Tuttavia essa prevede che tali aiuti «non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse», attribuendo così alla Commissione il compito di eseguire una valutazione in concreto degli effetti positivi della misura in termini di raggiungimento di interessi conformi agli obiettivi dell'Unione europea e di quelli negativi sugli scambi e quindi sulla libera concorrenza⁸³. La Commissione ha dunque una ampia discrezionalità, ma è obbligata in ogni caso ad eseguire una completa analisi degli effetti

⁸⁰ La Commissione ha tuttavia stabilito che per essere compatibili gli aiuti dovessero rispettare alcune condizioni: « a) l'aiuto riguarda prestiti per investimenti destinati al finanziamento di progetti consistenti nella produzione di nuovi prodotti tali da migliorare considerevolmente la tutela ambientale; b) l'aiuto è necessario per l'avvio di un nuovo progetto. Nel caso di progetti esistenti, l'aiuto può essere concesso qualora diventi necessario per il proseguimento del progetto a causa della mutata situazione economica; c) l'aiuto è concesso solo per progetti consistenti nella produzione di prodotti che comportino un adeguamento anticipato a future norme unionali di prodotto, non ancora in vigore, che innalzano il livello di tutela ambientale, o di prodotti che comportino il superamento di tali norme; [...] e) i prestiti possono coprire i costi degli investimenti in attivi materiali e immateriali f) i prestiti sono concessi entro il 31 dicembre 2011; [...] h) il tasso di interesse agevolato si applica per un periodo massimo di due anni a partire dalla concessione del prestito; [...] Va garantita l'assenza di discriminazioni fra soggetti pubblici e privati; j) le imprese in difficoltà non rientrano nel campo di applicazione della misura. k) gli Stati membri garantiscono che gli aiuti non vengano trasferiti, direttamente o indirettamente, a soggetti finanziari.»

⁸¹ Decisione del 26.10.2009, C(2009)8406, relative all'aiuto N 542/2009, Aid for the production of green products.

⁸² Cit.

⁸³ Cfr. la sentenza 14.01.1997, causa C-169/95, *Spagna c. Commissione*, in *Racc.* p. I-135, punto 15, e 7.03.2002, *Italia c. Commissione*, cit., punto 77.

della misura e a riportarne i risultati, insieme alle proprie considerazioni, all'interno della motivazione della decisione⁸⁴.

Per l'applicazione di tale deroga la Commissione ha adottato nel tempo orientamenti e linee guida attraverso cui ha enunciato i criteri di compatibilità che avrebbe adottato in diversi settori⁸⁵, basandosi in particolar modo sulla propria prassi e sulla interpretazione resa dalla Corte di giustizia. Ciò è avvenuto con riferimento agli aiuti con finalità ambientale sin dal 1974 e nel tempo l'istituzione dell'Unione europea ha periodicamente aggiornato le proprie linee guida in modo da adattare all'evoluzione delle politiche e degli obiettivi ambientali nonché alla disciplina sostanziale che nel frattempo veniva adottata. Questi atti di *soft law* hanno l'effetto di vincolare la Commissione all'osservanza dei principi e dei criteri esposti e consentono, nei casi descritti, di eseguire una analisi sommaria della misura proposta, dal momento che la suddetta istituzione ha già compiuto una preliminare valutazione circa la ricorrenza di effetti positivi e negativi in predeterminate circostanze. In tal senso tali atti contribuiscono alla certezza del diritto ed alla trasparenza dell'azione della Commissione ma soprattutto rappresentano, come vedremo nel capitolo successivo, un aspetto fondamentale della politica dell'Unione europea in campo ambientale.

Per le categorie di aiuti tali aiuti oggetto della Disciplina, e a maggior ragione agli aiuti ambientali compresi nel Regolamento di esenzione⁸⁶, la Commissione ha dunque già effettuato un bilanciamento tra gli effetti positivi in termini ambientali della misura e quelli negativi, quali la distorsione degli scambi e della concorrenza e del principio di "chi inquina paga". Essa ritiene, cioè, che nei casi previsti gli aiuti di Stato possano essere utilizzati dagli Stati per innalzare il livello di tutela ambientale, come incentivi individuali per le imprese in modo da raggiungere livelli di tutela superiori a quelli previsti dalle vigenti, ovvero per aumentare il livello di protezione ambientale in assenza di norme dell'Unione europea. Ciò varrà, in particolare, per gli aiuti descritti e all'interno delle percentuali stabilite.

Tuttavia, ovviamente, gli orientamenti adottati non limitano in assoluto l'applicabilità delle deroghe previste dal Trattato. Per quanto il campo di applicazione delle linee guida sulla disciplina in materia di aiuti ambientali si sia notevolmente ampliato nel tempo, esso non esaurisce i possibili

⁸⁴ L'insufficienza della motivazione costituisce infatti un motivo per ricorso in annullamento, come sopra accennato.

⁸⁵ L'evoluzione della disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente stabilita dalla Commissione in atti di *soft law* sarà trattata nel paragrafo III.1.

⁸⁶ Regolamento (CE) n. 800/2008 della Commissione del 6 agosto 2008 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato comune in applicazione degli articoli 87 e 88 del Trattato, cit.

progetti di aiuto ideati nei vari Stati membri e, dunque, nel caso in cui un aiuto non rientri nel campo di applicazione della Disciplina ambientale, questo sarà valutato direttamente sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), del TFUE. Naturalmente in questo caso vigerà il conseguente dovere della Commissione di eseguire un'analisi ed un bilanciamento degli effetti positivi e negativi della misura e di esplicitarla compiutamente all'interno della motivazione⁸⁷.

La Commissione ha esaminato la compatibilità di rilevantissimi aiuti di Stato in materia ambientale sulla base diretta dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c). Attraverso le decisioni emesse, sia positive che negative, è possibile delineare le differenti tipologie di misure sottoposte al suo esame, consistenti principalmente in aiuti agli investimenti a favore di singole imprese, aiuti per investimenti nelle infrastrutture, aiuti agli studi ambientali nonché aiuti per la bonifica di siti inquinati con diversi tipi di effetti positivi sull'ambiente.

Prima di approfondire i criteri che adotta la Commissione per valutare la compatibilità di un aiuto di Stato per la tutela dell'ambiente si vuole in questa sede evidenziare un limite che si ritiene permanga nella valutazione degli aiuti per la tutela dell'ambiente.

Si è evidenziato che, in assenza di una deroga *ad hoc* stabilita dal Trattato, la Commissione ha ritenuto che questa tipologia di aiuti debba considerarsi compatibile con il mercato comune ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c) del Trattato, in quanto *aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche*. Tuttavia l'analisi delle singole deroghe stabilite nel secondo e terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE ha dimostrato che anche altre deroghe potrebbero fungere da base giuridica per la ammissibilità di aiuti che perseguano principalmente o nel contempo la tutela dell'ambiente. Dall'analisi della casistica si è tuttavia desunto che la Commissione, nel caso in cui una misura persegua nel contempo più finalità, ha preferito avvalersi di un criterio sostanziale in base al quale esegue la valutazione della misura in base ai parametri relativi al settore corrispondente al principale obiettivo per il quale essa è stata programmata. Nel contempo non sempre il progresso ambientale di una misura avente che presenta altre principali finalità è stato adeguatamente valutato.

Date queste premesse si ritiene che sussista il rischio che si proceda ad una accurata valutazione delle caratteristiche ambientali degli aiuti per la tutela dell'ambiente, ma che non si svolga, invece, una adeguata *valutazione ambientale degli aiuti*. Tale considerazione è supportata dal fatto che, all'interno della maggior parte delle linee guida o degli orientamenti emessi per altre categorie di aiuti, manchi ogni riferimento alla valutazione dei progressi ambientali o alla verifica sul rispetto di

⁸⁷ I criteri seguiti dalla Commissione saranno approfonditi nel successivo paragrafo.

standard minimi di tutela ambientale. Solo negli aiuti di Stato nel settore agricolo e forestale è, infatti, ad esempio richiesto che si alleggi alla notifica una valutazione del previsto impatto ambientale della misura sottoposta all'esame, anche se in ogni caso la Commissione non è tenuta a eseguire una valutazione comparativa con altre possibili soluzioni o migliori pratiche che potrebbero comportare anche un progresso in termini ambientali o comunque una maggiore ecosostenibilità dell'attività che beneficia dell'aiuto.

A tal proposito si ritiene che la mancanza di una valutazione ambientale degli aiuti costituisca una violazione del principio di integrazione, in base al quale *le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile* e si auspica che le future modifiche della disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale possano portare ad una disciplina ambientale degli aiuti.

II.3.1 LA VALUTAZIONE DEGLI AIUTI DI STATO COMPATIBILI SULLA BASE DIRETTA DELL'ARTICOLO 107, PARAGRAFO 3, TFUE

Il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea attribuisce alla Commissione una competenza esclusiva in merito alla valutazione sulla compatibilità di un aiuto di Stato⁸⁸, che potrà esercitare con un grado di discrezionalità differente a seconda che la misura rientri tra le deroghe previste dal secondo o dal terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE. La Commissione è tenuta ad eseguire tale analisi anche nel caso in cui un aiuto sia stato illegalmente concesso dallo Stato in violazione del dovere di notifica e di *standstill*, non potendosi in tale circostanza considerare la misura adottata anche automaticamente incompatibile con il mercato comune⁸⁹. Ovviamente, l'analisi circa la compatibilità di una misura statale con il mercato interno presuppone l'esistenza di un aiuto, indipendentemente dalla qualificazione data dallo Stato membro interessato alla misura nella dovuta notifica. Per questo motivo, prima dell'adozione di ogni decisione, positiva o negativa, la Commissione verifica che la misura costituisca un aiuto statale ai sensi dell'articolo 107, primo paragrafo, TFUE⁹⁰.

Come sopra anticipato, a norma del terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE, gli aiuti che rispondono agli obiettivi espressi nelle quattro lettere *possono* essere dichiarati compatibili dalla Commissione. È tale possibilità a conferirle, dunque, un ampio grado di discrezionalità nell'esame di ammissibilità dell'aiuto, che deve tuttavia eseguire fondandosi su valutazioni di carattere

⁸⁸ Così nella sentenza *Piaggio*, cit. punto 3, nonché nella sentenza 21.10.2003, cause riunite C-261/01 e C-262/01, *van Caister*, in *Racc.* p. I-12249, punto 45. Sul ruolo del giudice nazionale si veda C. SCHEPISI (a cura di), *La "modernizzazione" della disciplina degli aiuti di Stato. il nuovo approccio della Commissione e i recenti sviluppi in materia di Public Enforcement*, Giappichelli, Torino, 2011.

⁸⁹ Cfr. La sentenza *Boussac*, cit., punto 11 nonché la sentenza 13.02.2002, causa C-409/00, Spagna c. Commissione, in *Racc.* p. I-1487, punto 94.

⁹⁰ Sentenza 12.12.2000, causa T-296/97, *Alitalia c. Commissione*, in *Racc.* P. II-3871, punto 73 e sentenza 26.02.2002, causa T-323/99, *INMA e Itainvest*, in *Racc.* p. II-545, punto 56. Diversamente infatti il procedimento dovrà concludersi con una decisione ai sensi del paragrafo 2 dell'articolo 4 del Regolamento (Ce) N. 659/1999 del Consiglio del 22 marzo 1999 recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE, pubblicato in GUCE L 83/1 del 7. 3. 1999, nella quale la Commissione dichiara che la misura notificata non costituisce aiuto.

economico e sociale considerando il contesto dell'Unione europea nel suo insieme⁹¹, e quindi l'influenza sulla concorrenza e sul mercato intracomunitario.

La Corte di giustizia ha poi espressamente statuito che «*le esigenze di tutela dell'ambiente possono costituire un obiettivo in forza del quale determinati aiuti di Stato possono essere dichiarati compatibili con il mercato comune*»⁹², confermando quanto la Commissione aveva stabilito nella comunicazione relativa alla Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente⁹³. Gli atti di *soft law* emessi dalla Commissione al fine di indicare agli Stati i criteri interpretativi ai quali essa si vincola nell'esame degli aiuti, indicano e differenziano determinate tipologie di aiuti ambientali, stabilendo che esse potranno essere dichiarate compatibili in base alla deroga di cui all'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE, ma non esauriscono le possibili misure che gli Stati possono intraprendere con la medesima finalità. Ulteriori tipologie di aiuto o medesime tipologie nelle quali gli Stati intendano superare la percentuale di sovvenzione predeterminata nella disciplina ambientale potranno quindi essere sottoposte all'esame della Commissione, che potrà dichiararle compatibili sulla diretta base della deroga prevista dal Trattato⁹⁴.

Come sopra specificato, la nostra analisi si soffermerà quindi, in questa sede, sulla valutazione degli aiuti che non rientrano tra quelli esentati sulla base del regolamento 800/2008 e che non sono oggetto della Disciplina comunitaria degli aiuti di stato per la tutela ambientale né di altre linee guida o orientamenti emanati dalla Commissione, e sono per questo analizzati sulla diretta base dell'articolo 107, paragrafo 3, lett. c). Si segnala in ogni caso che la Commissione, anche nel caso in cui i criteri espressi nella Disciplina emanata non fossero applicabili, si è spesso riportata ai principi

⁹¹ Tra le altre si veda la sentenza *Philip Morris*, cit. punto 17, la sentenza *Boussac*, cit. punto 49, la sentenza *Tubemeuse*, cit. punto 56, la sentenza 21 marzo 1991, causa C-303/88, Italia c. Commissione, in Racc. p. I-1433, punto 34 nonché la sentenza *Adria-Wien Pipeline*, cit. punto 30 e la sentenza *Matra* cit. punto p. 24.

⁹² Così nella sentenza *Adria pipeline*, cit. punto 31.

⁹³ Al momento della pronuncia vigeva la Disciplina pubblicata in GUCE C 72, p. 3 del 1994. Per una breve valutazione dei principi ivi espressi si rinvia al paragrafo III.1.

⁹⁴ Sul punto si veda anche la sentenza 15.06.2000, cause riunite T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a 607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 e T-23/98, *Aizetta c. Commissione*, in Racc. p. II-2319, punto 128. Inoltre al punto 38 della decisione 14.12.2010, C(2010)8949 def., relativa all'aiuto N208/2010, Aid for CO2 delivery to Zuidplaspolder, la Commissione ha espressamente ritenuto che «The Commission has wide discretion in matters falling under Art. 107(3) TFEU. Exercising this discretion, it has issued guidelines and notices setting forth criteria for declaring certain types of aid compatible with the internal market based on Art. 107(3) TFEU. It is constant jurisprudence that the Commission is bound by the guidelines and notices that it issues in the area of supervision of State aid inasmuch as they do not depart from the rules in the Treaty and are accepted by the Member States. It is therefore necessary to first assess whether the notified aid falls into the scope of application of one or more guidelines or notices. If this is the case, the Commission is bound for the exercise of its discretion under Art. 107 (3) of the TFEU by the respective text. If this is not the case, the Commission needs to verify whether the aid can be declared compatible directly based on Art. 107 (3) (b) and/or 107 (3) TFEU».

ivi espressi proponendone una applicazione analogica⁹⁵ o comunque ha considerato rilevante il rispetto dei principi ivi stabiliti⁹⁶.

Nel caso in cui un aiuto debba essere esaminato sulla diretta base del Trattato, senza cioè che vi sia una preliminare valutazione espressa in una disciplina *ad hoc*, la Commissione dovrà eseguire una più compiuta analisi e considerare innanzitutto se la misura sia conforme alle disposizioni del Trattato nel suo insieme. La Corte di giustizia ha infatti esplicitamente affermato che la Commissione non può mai pervenire alla dichiarazione di compatibilità di un aiuto che contravvenga a norme specifiche del Trattato⁹⁷, ciò perché il potere discrezionale attribuitole nel terzo paragrafo dell'articolo 107 TFUE è limitato alla applicazione della deroga al divieto di cui al primo comma del medesimo articolo⁹⁸ ed in ogni caso non le conferirebbe il potere di contravvenire alle altre norme del Trattato. La Commissione dovrebbe inoltre essere vincolata al rispetto delle norme di diritto derivato⁹⁹ anche se, come sottolineato anche in dottrina, ciò non comporta che essa sia tenuta anche ad applicare le norme specificamente previste per il controllo dell'applicazione di altre disposizioni del Trattato; piuttosto l'istituzione comunitaria sarà tenuta a valutare le disposizioni pertinenti, che però non rientrano, in senso stretto, nel diritto degli aiuti, «soltanto qualora talune modalità dell'aiuto in questione siano tanto indissolubilmente connesse con il suo oggetto che la loro eventuale mancanza di conformità alle dette disposizioni inficerebbe necessariamente la compatibilità di tale aiuto con il mercato comune»¹⁰⁰.

Dall'obbligo del rispetto delle norme specifiche stabilite dal Trattato, discende che la Commissione dovrà tener conto del principio di integrazione e del principio di chi inquina paga

⁹⁵ Così come avvenuto nella decisione 26.05.2010, C(2010)3220 final, relative all'aiuto N 190/2009, CO2 Catch-up pilot project at Nuon Buggenum plant.

⁹⁶ Nella decisione 13.7.2009, C(2009) 5523 final, relativa all'aiuto N 629/2008, CRC (Carbon Reduction Commitment) la Commissione ha infatti stabilito «In terms of positive environmental aim and as regards the design of the aid mechanism, the UK scheme fundamentally follows the guiding principles of Environmental Aid Guidelines. Therefore the Commission is of the opinion that the scheme can be assessed directly under Article 87(3)c of the EC Treaty along with the lines of the balancing test».

⁹⁷ Così nella sentenza 21 maggio 1980, causa 73/79, *Commissione c. Italia*, in *Racc.* p. 1533, punto 11; sentenza *Matra*, cit., punto 41; sentenza 19.09.2000, causa C-156/98, *Germania c. Commissione*, in *Racc.* p. I-685 punto 78; sentenza 12.12.2001, causa C-456/00, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-11949 punto 30.

⁹⁸ Si veda in proposito la sentenza 12.11.1992, cause riunite C-134/91 e C-135/91, *Kerafina e Viokzimatiki*, in *Racc.* p. I-5699, punto 20 e la sentenza del Tribunale del 27.09.2000, causa T-184/97, *BP Chemicals c. Commissione*, in *Racc.* p. II-3145, punto 55.

⁹⁹ Sentenza 19.09.2002, causa C-113/00, *Spagna c. Commissione*, in *Racc.* p. I-07601, punto 73 e sentenza 12.12.2002, causa C-456/00, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-11949, punto 32 e ss.

¹⁰⁰ Sentenza 12.02.2008, causa T-289/03, *BUPA c. Commissione*, in *Racc.* p. . sul punto si veda anche Bacon. Op. cit. p. 115.

nonché degli altri principi previsti dall'articolo 191 TFUE¹⁰¹ nell'esame di compatibilità di ogni tipo di aiuto e non solo di quelli con dichiarata finalità ambientale. Infatti, dal principio di integrazione discende che qualsiasi deroga alle norme sulla concorrenza dovrebbe essere interpretata «in an environmentally friendly way»¹⁰² e che in particolare, nell'esame di qualsiasi aiuto di Stato, l'istituzione comunitaria dovrebbe valutare gli effetti ambientali che essa comporta.

Di certo non potrebbero mai essere ammesse misure statali volte ad agevolare le imprese rispetto agli obblighi ambientali imposti attraverso le norme di diritto derivato che sono esplicazione della politica ambientale, a meno che non sia in esse espressamente consentito¹⁰³. In virtù del principio “chi inquina paga” le imprese sono, infatti, tenute a sopportare i costi ambientali che derivano dal proprio operare. L'applicazione del principio in esame coincide dunque con quella del divieto di aiuti di Stato, intendendo entrambe impedire che da tali oneri vengano sollevate le imprese e che i relativi costi vengano invece pagati dalla collettività, in questo caso con risorse statali. Ed infatti grazie agli aiuti di Stato l'impresa potrebbe non integrare nel proprio bilancio le esternalità negative che derivano dal degrado ambientale lasciando così i costi a carico della società. In realtà un'applicazione troppo rigorosa del principio “chi inquina paga” è al momento inattuabile¹⁰⁴. Per questa ragione la Commissione ha riconosciuto che, ferma la generale

¹⁰¹ Secondo il paragrafo 2 dell'articolo 191 «La politica dell'Unione in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio “chi inquina paga”». Sul punto si rinvia al paragrafo 1.2 e ss.

¹⁰² Così in J. H. JANS, H. H.B. VEDDER, *European Environmental law*, Fourth Edition, Europa Law Publishing, Groningen, 2012.

¹⁰³ Così come stabilito nella direttiva 2003/87/CE, cit., si veda sul punto il paragrafo 1.3 e III.4.

¹⁰⁴ Come considerato al punto 25 della Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del 008, cit., «Tuttavia, a causa, in particolare, della parziale applicazione del principio «chi inquina paga», il livello attuale di tutela ambientale spesso non può ritenersi soddisfacente per i seguenti motivi:

a) in primo luogo, non è facile determinare il costo esatto dell'inquinamento. Calcolare i sovraccosti di ogni tipo di produzione per la collettività è tecnicamente complicato e, in alcuni casi, tenere conto del fatto che produttori diversi inquinano in modo diverso può talvolta risultare inefficiente ove ciò comporti costi amministrativi molto elevati. In questo ambito, svolge un ruolo anche la differenza di sensibilità relativa alle variazioni dei prezzi al consumo (elasticità rispetto ai prezzi). Inoltre, la valutazione del costo dell'inquinamento può essere diversa da un individuo all'altro o da un'impresa all'altra, per esempio in funzione delle scelte sociali relative agli effetti delle strategie sulle generazioni future. Infine, è difficile tradurre precisamente in termini monetari alcuni costi, per esempio nei casi della speranza di vita o dei danni all'ambiente.

Il calcolo del costo dell'inquinamento sarà quindi sempre caratterizzato da un margine di incertezza;

b) in secondo luogo, aumentare troppo bruscamente il prezzo di una serie di prodotti (industriali) per internalizzare i costi dell'inquinamento potrebbe rappresentare uno shock esterno e perturbare l'economia. I governi potrebbero pertanto considerare più opportuno progredire con moderazione verso l'integrazione

incompatibilità degli aiuti che violino tale principio, in alcuni casi possano essere concessi aiuti di Stato che possono costituire incentivi per la realizzazione di investimenti per il progresso nella tutela dell'ambiente che non sono ancora obbligatori e che altrimenti non verrebbero mai realizzati. In tal caso gli aiuti di Stato rappresentano "un «*pis-aller*», une «*solution de rechange* », une *option de deuxième choix puisque le principe du pollueur-payeur demeure la règle* »¹⁰⁵.

Come sopra anticipato, e soprattutto come previsto nella disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale, gli aiuti di Stato per la tutela ambientale sono compatibili con il mercato comune principalmente ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE. Tale specifica deroga prevede che gli aiuti possano essere dichiarati compatibili *sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse*¹⁰⁶ e obbliga la Commissione ad eseguire, e basarsi per la propria decisione, su un bilanciamento tra l'impatto positivo che la misura è in grado di generare, che consiste nella idoneità a raggiungere obiettivi di comune interesse, e i potenziali effetti negativi, che sono rappresentati dalla distorsione del mercato interno e della concorrenza¹⁰⁷.

Il sopradescritto bilanciamento, definito anche test comparativo, è stato inizialmente delineato dalla Commissione nel piano d'azione sugli aiuti di Stato e in seguito precisato in successive comunicazioni¹⁰⁸, e in termini generali deve essere condotto rispondendo alle seguenti domande:

- 1) la misura di aiuto persegue un obiettivo preciso di interesse comune?
- 2) l'aiuto è correttamente strutturato per conseguire l'obiettivo d'interesse comune, ovvero pone rimedio al fallimento del mercato o consegue altri obiettivi?

dell'intero costo dell'inquinamento all'interno di determinati processi produttivi». Sul principio chi inquina pagasi rinvia inoltre al paragrafo I.2.2.

¹⁰⁵ Così N. DE SADELEER, *Environnement et marché intérieur*, Commentaire J. Mégret, Editions de l'Université de Bruxelles, 2010, p. 522.

¹⁰⁶ La medesima condizione è prevista anche alla lettera d) del terzo paragrafo dell'articolo 107 con riferimento agli aiuti alla cultura.

¹⁰⁷ I criteri per lo svolgimento dell'analisi sono stati inoltre chiaramente ribaditi nella sentenza del Tribunale del 15 giugno 2000, cause riunite T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a 607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 e T-23/98, *Alzetta Mauro e altri c. Commissione*, in *Racc.* p. II-02319, punto 129, in cui i giudici del Lussemburgo affermano che «Tale disposizione è stata interpretata dal giudice comunitario nel senso che le valutazioni economiche nell'applicazione della disposizione stessa devono essere effettuate in un contesto comunitario, il che significa che la Commissione ha l'obbligo di esaminare l'impatto dell'aiuto sulla concorrenza e sul commercio intracomunitario. Incombe alla Commissione soppesare, nell'ambito di questo esame, gli effetti positivi dell'aiuto in rapporto agli effetti negativi sulle condizioni degli scambi e sulla conservazione di una concorrenza non falsata».

¹⁰⁸ Così nel Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato - Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009 emanato il 7.6.2005, COM(2005) 107 definitivo, punti 11 e ss.. i medesimi criteri sono stati poi specificati in successive comunicazioni, tra cui la Comunicazione sull'innovazione, COM(2005) 436 def. del 21.9.2005.

a) l'aiuto di Stato è uno strumento adeguato?

b) vi è un effetto di incentivazione, ovvero l'aiuto modifica il comportamento delle imprese?

c) la misura di aiuto è proporzionata, ovvero lo stesso cambiamento di comportamento potrebbe essere ottenuto con meno aiuti?

3) le distorsioni della concorrenza e l'incidenza sugli scambi sono limitate, di modo che il bilancio complessivo sia positivo?

Nell'ambito della particolare tipologia di aiuti oggetto di questo lavoro, il rilevante obiettivo di interesse comune consiste, naturalmente, nella tutela ambientale. La finalità ambientale deve costituire l'obiettivo principale del progetto perché questo possa rientrare nel campo di applicazione della Disciplina ambientale o comunque essere valutato sulla base diretta dell'articolo 107, paragrafo e, lettera c) in quanto aiuto per la tutela dell'ambiente, e non solo un effetto ausiliario. La finalità ambientale deve essere, cioè, chiaramente identificabile e deve costituire il principale obiettivo. L'aiuto dovrà essere valutato in virtù di tale scopo temperando gli effetti positivi o negativi; diversamente, nel caso in cui l'aiuto abbia una diversa finalità e la tutela dell'ambiente costituisca solo un effetto ausiliario della misura, la componente ambientale della misura sottoposta all'esame della Commissione potrà – o come si ritiene dovrà - essere considerata esclusivamente ai fini della valutazione di conformità della misura rispetto al principio di integrazione.

La Commissione, incerta sulla compatibilità con il mercato interno e soprattutto su quale base giuridica debba essere eseguita la valutazione, ha ad esempio recentemente iniziato un'indagine formale riguardo un aiuto che la Provincia autonoma di Trento e la Rete Ferroviaria Italiana SpA intendono conferire alla Firmin per la costruzione di un terminal intermodale nella zona industriale di Lavis, destinato al trasporto ferroviario di carburanti liquidi. L'obiettivo principale della misura è incoraggiare il trasporto ferroviario di merci nella provincia di Trento mediante la realizzazione di un'adeguata rete ferroviaria e la costruzione di un nuovo terminal intermodale, mentre i benefici ambientali derivanti dal trasferimento del traffico merci dal trasporto stradale a quello ferroviario, sembrerebbero costituire solo un effetto ausiliario della misura¹⁰⁹. Diversamente la Commissione ha valutato positivamente un regime di aiuti il cui obiettivo finale consiste nel conseguire una

¹⁰⁹ Decisione del 20.7.2010, C(2010) 4919 definitivo, relativa all'aiuto di Stato C 17/2010 (ex N 315/2009) – Italia Firmin SRL, in cui la Commissione ha deciso di avviare il procedimento di cui all'articolo 108, paragrafo 2, TFUE. Oltre le parti citate, l'accordo comprendeva anche il Comune di Lavis e le società PO Trasporti Srl, che assumevano obblighi ai fini della costruzione del terminal. La Commissione ha deciso di avviare l'indagine formale nutrendo dubbi circa la necessità dell'aiuto dato che al momento della notifica dell'aiuto pubblico in questione i lavori di costruzione erano stati completati e il terminal era in funzione, specificando in ogni caso che la valutazione doveva eseguirsi prioritariamente sulla base dell'articolo 93 TFUE e del regolamento (CE) n. 1370/2007.

riduzione delle tariffe applicate alle imprese di autotrasporto che utilizzano i servizi marittimi, riducendo così l'uso del trasporto su strada, sulla diretta base dell'articolo 107, paragrafo 3, lett. c), TFUE, considerandola base giuridica appropriata. In tal caso l'istituzione ha infatti evidenziato che, anche per le modalità in cui era strutturata, tale misura fosse più strettamente connessa ad una finalità ambientale, dato che consiste in un sistema di sovvenzioni per cui le imprese si vincolano ad utilizzare il trasporto via mare per i successivi tre anni. La Commissione ha quindi considerato che uno dei principali obiettivi della politica comunitaria dei trasporti consiste proprio nell'incentivare un trasferimento modale dal trasporto su strada ad altre modalità di trasporto più rispettose dell'ambiente, consentendo ad esse di divenire alternative competitive all'autotrasporto¹¹⁰.

Perché l'aiuto sia conforme a quanto previsto nel secondo quesito, è necessario che questo sia obiettivamente strutturato per il raggiungimento dello scopo prefisso, e che sia idoneo a conseguirlo. Indipendentemente dal fatto che la finalità ambientale costituisca l'obiettivo principale o solo parziale della misura, non è sufficiente addurre genericamente dei miglioramenti ambientali, ma è necessario provare che quegli stessi risultati non sarebbero stati altrimenti ottenuti, che non sono delle mere conseguenze di scelte strategiche che si sarebbero comunque compiute, che si tratti di un *quid pluris* sia in termini di obiettivi programmati che di oneri finanziari. In proposito il Tribunale ha confermato la conclusione della Commissione secondo cui non può considerarsi giustificato da finalità ambientale un contributo finanziario per la realizzazione di un nuovo impianto per la produzione di reti metalliche elettrosaldate, tecnologicamente innovativo, idoneo a ridurre l'inquinamento atmosferico e acustico e a migliorare l'ambiente di lavoro nel caso in cui l'investimento sarebbe stato comunque realizzato per motivi estranei alla tutela dell'ambiente, mentre la diminuzione del rumore e delle emissioni inquinanti costituisce la conseguenza obbligata e intrinseca di una scelta economica e tecnologica preponderante ed ineluttabile. In proposito il Tribunale ha infatti considerato che è sicuramente possibile che un progetto abbia contemporaneamente l'obiettivo del miglioramento della produttività economica e l'obiettivo della tutela dell'ambiente, ma l'esistenza di questo secondo obiettivo non può essere dedotto dalla semplice constatazione che il nuovo impianto ha un impatto negativo sull'ambiente inferiore rispetto al precedente, poiché questo può costituire un semplice effetto collaterale di un mutamento di tecnologia a scopo economico o del rinnovamento di attrezzature logore¹¹¹. Secondo i giudici,

¹¹⁰ Decisione del 20.04.2005, C(2005)1155 fin, relativa all'aiuto di Stato N 496/2003, Aiuto per lo sviluppo delle catene logistiche e il potenziamento dell'intermodalità.

¹¹¹ Sentenza 18.11.2004, causa T-176/01, *Ferriere Nord C. Commissione*, in *Racc.* p. II – 3937.

infatti, sarebbe stato necessario dimostrare che la stessa prestazione economica avrebbe potuto essere ottenuta mediante attrezzature meno costose, ma più dannose per l'ambiente.

Secondo la costante prassi della Commissione, per soddisfare le condizioni poste dal secondo quesito, un aiuto può essere autorizzato in base all'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE solo se, oltre a soddisfare un obiettivo chiaramente definito di interesse comune, ha un effetto di incentivazione, è necessario e proporzionato per il raggiungimento di tale obiettivo e non incide sugli scambi in misura contraria all'interesse comune¹¹². La Corte ha confermato tale prassi stabilendo costantemente nella propria giurisprudenza che, per beneficiare di una delle deroghe stabilite dal paragrafo 3 dell'articolo 107 TFUE la misura statale deve non solo essere conforme agli obiettivi ivi elencati, ma deve anche essere necessaria al raggiungimento dello scopo¹¹³. La Commissione e la Corte di giustizia concordano nel ritenere che l'attuazione da parte delle imprese degli investimenti oggetto delle eventuali sovvenzioni statali prima dell'aver materialmente ottenuto i fondi perché in attesa della pronuncia da parte della Commissione o perché comunque antecedenti alla decisione sul piano nazionale, costituisce una prova della non necessità della misura, dal momento che il beneficiario avrebbe agito allo stesso modo a prescindere dall'aiuto. Parimenti, la Commissione ha a più riprese sottolineato che, nel caso in cui il progetto sia stato avviato antecedentemente alla certezza dell'ottenimento dell'aiuto, gli aiuti non presentano un effetto incentivante. L'aiuto concesso con finalità ambientale, infatti, dovrebbe comportare un cambiamento positivo, un'evoluzione nel comportamento dell'impresa, finalizzato al raggiungimento dell'obiettivo comune dell'Unione europea. Lo Stato dovrebbe dunque provare che in uno scenario controfattuale, ossia senza l'aiuto, i maggiori effetti positivi ottenuti nel comune interesse non avrebbero avuto luogo¹¹⁴.

Il rispetto del principio di proporzionalità impone, poi, che l'aiuto non sia superiore nell'importo a quanto strettamente necessario per raggiungere gli obiettivi prefissi. Nel campo degli aiuti con finalità ambientale, le autorità nazionali dovranno quindi dimostrare la necessità che l'aiuto sottoposto all'esame della Commissione non possa essere posto in essere se non in quella misura¹¹⁵. Ciò comporta, conseguentemente, che non possa essere dichiarato compatibile con il

¹¹² Cfr. il punto 75 della decisione *Firmin*, cit., nonché il punto 85 della decisione 27.10.2010, K(2010)7256, relativa all'aiuto di Stato N 521/2008, *Aid to Offshore Wind Park Borkum*, "Alpha Ventus".

¹¹³ Sentenza *Philip Morris*, cit. punto 17, sentenza 7.06.2001, causa T-187/99, *Agrana Zucker e Starke c. Commissione*, in *Racc.* p. 1587, punto 74, sentenza 16.06.2005, causa T-171/02, *Regione autonoma della Sardegna c. Commissione*, in *Racc.* p. II-2123, punto 103.

¹¹⁴ Così al punto 106 della decisione *Aid to Offshore Wind Park Borkum*, "Alpha Ventus", cit.

¹¹⁵ Così *De Sadeleer*, op. cit. p. 523.

mercato un aiuto nel caso in cui una diversa soluzione, meno incisiva sugli scambi intracomunitari e ugualmente efficace, potrebbe essere adottata. A tal proposito lo Stato deve riportare chiaramente nella propria notifica quali siano i costi del progetto di aiuto e dimostrare che la sovvenzione sia limitata ai costi aggiuntivi necessari per il raggiungimento di quel livello di protezione ambientale e che siano commisurati ad un livello minimo, al di sotto del quale l'impresa non potrebbe intraprendere gli investimenti progettati. La Commissione ha, ad esempio, ritenuto non proporzionato un aiuto per la realizzazione di un nuovo impianto per il riciclaggio di carta da giornale nel quadro del programma Waste and Resources Action («WRAP») in quanto il finanziamento dell'intero impianto di riciclaggio basato sulla tecnologia corrente appariva sproporzionato rispetto alla finalità del progetto: ottenere un determinato tasso di riciclaggio dei rifiuti. In particolare tale conclusione poteva essere tratta considerando che le condizioni con cui era stato redatto il bando di gara per individuare l'impresa beneficiaria, che non erano essenzialmente finalizzate ad impedire il conferimento dei rifiuti alle discariche, vero obiettivo ambientale della misura, bensì al quantitativo di produzione di carta da giornale con carta di recupero, che costituiva una voce di spesa più onerosa e comunque non rappresentava un idoneo proposito ambientale dato che la produzione di carta di recupero rappresenta una tecnica corrente¹¹⁶. Differentemente la Commissione ha ritenuto che fosse proporzionato l'importo stanziato dalla Germania a favore della progettazione, costruzione e operatività di un parco eolico situato in alto mare, in quanto commisurato al minimo importo necessario per assicurare che il beneficiario eseguisse il progetto¹¹⁷.

Alla luce delle valutazioni effettuate sulla base dei criteri sopra esposti, la Commissione dovrà eseguire infine un bilanciamento tra gli effetti positivi in termini di raggiungimento dell'obiettivo comune e quelli negativi determinati dagli effetti contrari alle condizioni di concorrenza e alla realizzazione del mercato comune¹¹⁸ e potrà dichiarare compatibile la misura solo nel caso in cui gli effetti negativi siano limitati e quindi, nel complesso, vi siano effetti favorevoli.

Nello svolgimento della propria analisi sulla compatibilità con l'articolo 107, paragrafo 3, lett. c), TFUE, la Commissione gode di un ampio potere discrezionale, accompagnato però

¹¹⁶ Decisione del 23.07.2003 relativa all'aiuto di Stato C 61/2002 con cui il Regno Unito intende dare esecuzione per un impianto di riciclaggio di carta da giornale nel quadro del programma WRAP, pubblicata in GUUE L 314/26 del 28.11.2003.

¹¹⁷ Così valutando i criteri economici relativi al progetto esaminato nella decisione *Alfa Ventus*, cit., punto 129 e ss. per i criteri economici utilizzati.

¹¹⁸ Sentenza 25.06.1998, cause riunite T-371/94 e T-394/94, *British Airways c. Commissione*, in *Racc.* p. II-2405, punto 283 nonché sentenza *Alzetta*, cit., punto 129.

dall'obbligo di esaminare in modo accurato e imparziale tutti gli elementi rilevanti della fattispecie¹¹⁹. L'analisi deve essere condotta caso per caso, sulla base delle specifiche condizioni dell'aiuto, delle condizioni del mercato concorrenziale al momento della sua adozione e, soprattutto con riferimento agli aiuti per la tutela ambientale, degli obblighi derivanti dalle norme di diritto derivato e sullo stato del progresso tecnologico. Ed infatti, come affermato anche dalla Corte di giustizia, l'accertamento della compatibilità o dell'incompatibilità con il mercato comune d'un aiuto statale solleva problemi che implicano la valutazione di fatti e circostanze economiche complesse ed atte a modificarsi rapidamente¹²⁰. Costituisce, poi, un elemento essenziale della decisione l'analisi della situazione del mercato considerato, in particolare alla posizione dell'impresa beneficiaria di un aiuto e a quella delle imprese concorrenti¹²¹ e, con riferimento alla nostra categoria di aiuti, del livello di standard ambientali presenti nel contesto comunitario, da cui ricavare ulteriori elementi per esaminare il contesto concorrenziale.

La Commissione può eventualmente tener conto del quadro normativo, economico ed ambientale già esaminato in una decisione precedente, nonché degli obblighi che tale decisione precedente abbia potuto imporre ad uno Stato membro¹²², soprattutto se si tratta di una proroga, ma deve dar prova di aver contestualizzato la propria valutazione alla luce degli eventuali cambiamenti o del fatto che il contesto non sia mutato. In ogni caso lo Stato è soggetto ad un obbligo di collaborazione nei confronti della Commissione, in forza del quale è tenuto a fornire tutti gli elementi atti a consentire a detta istituzione di accertare che ricorrano le condizioni della deroga richiesta¹²³.

Tutti gli elementi che la Commissione è tenuta a valutare nel proprio esame di compatibilità devono essere poi riportati nella motivazione della decisione adottata in maniera sufficientemente precisa, in modo da permettere al giudice dell'Unione europea di verificare che l'obbligo di

¹¹⁹ Sentenza 21 novembre 1991, causa C-269/90, *Technische Universität München*, in *Racc.* p. I-5469, punto 14.

¹²⁰ Così al punto 15 della sentenza *Boussac*, cit., sentenza 11.07.1996, causa C-39/94, SFEL, in *Racc.* p. I-3547, punto 36 e sentenza 29.09.2000, causa T-55/99, *CETM c. Commissione*, in *Racc.* p. II-3207, punto 109.

¹²¹ Sentenza 24.10.1996, cause riunite C-329/93, C-62/95 e C-63/95, *Bremer Vulkan c. Commissione*, in *Racc.* p. I-5151, punti 53 e 54 e sentenza *British Airways*, cit. punto 177.

¹²² Sentenza 3.10.1991, causa C-261/89, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-4455, punto 20.

¹²³ Sentenza 28.04.1993, causa C-364/90, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* p. I-209, punto 20; sentenza 15.12.1999, cause riunite T-132/96 e T-143J96, *Freistaat Sachsen and Volkswagen c. Commissione*, in *Racc.* p. II-3663, punto 140; sentenza 16.03.2000, causa T-72/98, *Astilleros Zamacona c. Commissione*, in *Racc.* p. II-1 683, punto 54.

procedere ad una compiuta analisi sia stato adempiuto¹²⁴. Tuttavia, come sopra anticipato, il controllo da parte del giudice dell'Unione europea è limitato, in quanto non può mai tradursi in una nuova valutazione dei fatti, in particolare sotto il profilo economico. Alla Corte di giustizia competerà esclusivamente verificare che la Commissione «non abbia oltrepassato i limiti del suo potere discrezionale a seguito di un travisamento o di un manifesto errore di valutazione dei fatti, oppure a causa di uno sviamento di potere o di procedura»¹²⁵.

¹²⁴ Sentenza *British Airways*, cause riunite T-371/94 e T-394/94, cit., punto 95. La Commissione è obbligata per assolvere la propria funzione in ragione delle finalità sopra esposte e per come espressamente stabilito nel secondo paragrafo dell'articolo 296 TFUE.

¹²⁵ Così tra le altre nella sentenza *Matra*, cit., punti da 23 a 25.

II.4 IL REGOLAMENTO 994/98 DEL CONSIGLIO SULL'APPLICAZIONE DEGLI ARTICOLI 107 E 108 A DETERMINATE CATEGORIE DI AIUTI DI STATO ORIZZONTALI

Oltre alla Commissione, che come detto ha un ruolo fondamentale circa la verifica sulla sussistenza e sulla eventuale compatibilità di un aiuto con il mercato interno, il Trattato attribuisce anche al Consiglio dei relevantissimi poteri nell'ambito della politica degli aiuti di Stato¹²⁶.

In primo luogo, sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lett. e), il Consiglio, su proposta della Commissione, può introdurre nuove categorie di aiuti che possono essere dichiarate compatibili dalla Commissione sulla base dell'esercizio del proprio poter discrezionale, come nel caso delle categorie descritte alle lettere a), b), c, e d) del medesimo articolo. Anche con riferimento a tali misure, dunque, la Commissione sarà tenuta ad effettuare una valutazione approfondita nel corso della quale dovrà verificare la compatibilità delle misure proposte dagli Stati con i principi generali e gli obiettivi dell'Unione europea, che del resto devono essere rispettati nella stessa decisione o direttiva del Consiglio. Tale potere è stato utilizzato, ad esempio, per introdurre aiuti di Stato per agevolare la chiusura di miniere di carbone non competitive¹²⁷.

In secondo luogo, in virtù dell'articolo 108, paragrafo 2, terzo sottoparagrafo, il Consiglio deliberando all'unanimità può dichiarare compatibile con il mercato comune un aiuto su richiesta di uno Stato membro in deroga al divieto dell'articolo 107 ed alle eccezioni previste nei paragrafi 2 e 3 del medesimo articolo. In questo caso il Consiglio può sostituire la propria valutazione a quella della Commissione, a condizione che ricorrano delle *circostanze eccezionali che giustifichino tale decisione*. In effetti, dal tenore letterale della disposizione e dal fatto che si tratti di una deroga, per di più eccezionale, dovrebbe discendere un utilizzo assolutamente restrittivo di tale potere: la dichiarazione di compatibilità di aiuti in casi non strettamente eccezionali metterebbe a rischio la

¹²⁶ Già nella sentenza 22 marzo 1977, causa C-74/76, *Iannelli c. Meroni*, in *Racc.* p. 558, la Corte riconosceva infatti al punto 11 che «D'altra parte, come emerge dall'art. 92, nn. 1 e 3, nonché dall'art. 93, n. 2, 3° comma, l'incompatibilità degli aiuti con il mercato comune, sancita dall'art. 92, n. 1, non è né assoluta né incondizionata. Non solo l'art. 92, n. 2, stabilisce determinate eccezioni a tale principio, ma inoltre sia l'art. 92, sia l'art. 93 conferiscono alla Commissione un ampio potere discrezionale ed al Consiglio un vasto potere al fine di dichiarare determinati aiuti statali compatibili con il mercato comune, in deroga al divieto generale di cui all'art. 92, n. 1».

¹²⁷ Decisione del Consiglio del 10 dicembre 2010 sugli aiuti di Stato per agevolare la chiusura di miniere di carbone non competitive 2010/787/UE, in GUUE L 336 del 21.12.2010, pagg. 24–29. Nel passato in virtù della medesima base giuridica era stata introdotta una deroga concernente gli aiuti alla costruzione navale.

coerenza della politica degli aiuti di Stato e la credibilità del ruolo attribuito alla Commissione¹²⁸. Per la medesima ragione, considerando anche il disposto dell'articolo 108, paragrafo 2, terzo sottoparagrafo¹²⁹, la Corte di giustizia ha annullato alcune decisioni del Consiglio, stabilendo che tale istituzione non potrà in nessun caso emettere una decisione di compatibilità successivamente ad una decisione di incompatibilità di un aiuto, ed eventualmente di recupero, emessa dalla Commissione¹³⁰.

In terzo luogo l'articolo 109 TFUE stabilisce che il Consiglio, su proposta della Commissione e previa consultazione del Parlamento europeo, possa introdurre regolamenti utili ai fini dell'applicazione degli articoli 107 e 108 e fissare in particolare le condizioni per l'applicazione dell'articolo 108, paragrafo 3, nonché le categorie di aiuti che sono dispensate da tale procedura¹³¹.

¹²⁸ In questo senso vedi anche Heidenhain, op. cit. p. 416. Tra le decisioni recentemente adottate su questa base giuridica si vedano Decisione del Consiglio, del 20 novembre 2009, relativa alla concessione di un aiuto di Stato da parte delle autorità della Repubblica di Polonia per l'acquisto di terreni agricoli tra il 1° gennaio 2010 e il 31 dicembre 2013, in GUUE L 4 dell' 8.1.2010, pagg. 89–90; Decisione del Consiglio, del 22 dicembre 2009, relativa alla concessione di un aiuto di Stato da parte delle autorità della Repubblica di Ungheria per l'acquisto di terreni agricoli tra il 1 o gennaio 2010 e il 31 dicembre 2013, in GUUE L 348 del 29.12.2009, pagg. 55–56; Decisione del Consiglio, del 16 dicembre 2009, relativa alla concessione di un aiuto di Stato da parte delle autorità della Repubblica di Lettonia per l'acquisto di terreni agricoli tra il 1 o gennaio 2010 e il 31 dicembre 2013, in GUUE L 339 del 22.12.2009, pagg. 34–35; Decisione del Consiglio, del 16 dicembre 2009, relativa alla concessione di un aiuto di Stato da parte delle autorità della Repubblica di Lituania per l'acquisto di terreni agricoli di proprietà statale tra il 1 o gennaio 2010 e il 31 dicembre 2013, in GUUE L 338 del 19.12.2009, pagg. 93–94; Decisione del Consiglio, del 23 gennaio 2006, relativa all'approvazione della concessione di un aiuto nazionale eccezionale da parte della Repubblica di Cipro agli agricoltori ciprioti ai fini del rimborso di una parte dei debiti agricoli contratti molto tempo prima dell'adesione di Cipro all'Unione europea, in GUUE L 23 del 27.1.2006, pagg. 78–79; Decisione del Consiglio, del 16 luglio 2003, relativa alla concessione da parte del governo belga di un aiuto per taluni centri di coordinamento stabiliti in Belgio, in GUUE L 184 del 23.7.2003, pagg. 17–18.

¹²⁹ L'articolo 108, paragrafo 2, terzo sottoparagrafo stabilisce che «A richiesta di uno Stato membro, il Consiglio, deliberando all'unanimità, può decidere che un aiuto, istituito o da istituirsi da parte di questo Stato, deve considerarsi compatibile con il mercato interno, in deroga alle disposizioni dell'articolo 107 o ai regolamenti di cui all'articolo 109, quando circostanze eccezionali giustificano tale decisione. Qualora la Commissione abbia iniziato, nei riguardi di tale aiuto, la procedura prevista dal presente paragrafo, primo comma, la richiesta dello Stato interessato rivolta al Consiglio avrà per effetto di sospendere tale procedura fino a quando il Consiglio non si sia pronunciato al riguardo».

¹³⁰ Cfr. la sentenza 29.06.2004, causa C-110/02, *Commissione c. Consiglio* resa a seguito dell'impugnazione da parte della Commissione della decisione del Consiglio del 21 gennaio 2002, concernente l'autorizzazione alla concessione di un aiuto da parte del governo del Portogallo agli allevatori portoghesi di suini beneficiari delle misure concesse nel 1994 e 1998, in GUCE L 43 del 14.2.2002, pagg. 18–1. Le medesime conclusioni hanno portato all'annullamento della decisione del Consiglio del 16 luglio 2003, cit., a seguito della sentenza del 22 giugno 2006, causa C-399/03, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc.* p. I-5632.

¹³¹ Rispetto alla formulazione del corrispondente articolo 89 TCE, il Trattato di Lisbona ha innovato il detto articolo eliminando l'inciso secondo cui il Consiglio debba approvare i regolamenti utili all'applicazione degli articoli 107 e 108 TFUE con deliberazione a maggioranza qualificata.

In virtù di questa base giuridica il Consiglio ha adottato il regolamento 659/1999¹³², con il quale ha definito le norme procedurali ai fini dell'applicazione delle norme ai principi espressi in merito nella giurisprudenza della Corte di giustizia¹³³. Il Consiglio ha inoltre adottato il regolamento 994/98 sull'applicazione della disciplina degli aiuti di Stato a determinate categorie di aiuti di Stato orizzontali, normalmente detto Regolamento di applicazione o abilitazione¹³⁴.

Mediante quest'ultimo regolamento, il Consiglio ha conferito alla Commissione il potere di adottare ulteriori regolamenti con i quali può dichiarare che alcune categorie di aiuti sono compatibili con il mercato comune ed, in quanto tali, non soggette all'obbligo di notifica. In particolare il regolamento ha previsto questa possibilità in generale per gli aiuti concessi al di sotto di una determinata soglia in un determinato arco di tempo, cosiddetti aiuti *de minimis*, e per determinate categorie di aiuti: gli aiuti a favore delle piccole e medie imprese; della ricerca e dello sviluppo; dell'occupazione e della formazione e della tutela ambientale¹³⁵. In merito a questi ultimi, nel regolamento del Consiglio è specificato che i regolamenti eventualmente adottati dalla Commissione devono precisare la finalità dell'aiuto, le categorie di beneficiari, i massimali per ogni tipo di aiuti in termini di intensità rispetto ai costi ammissibili e per importo totale massimo e le condizioni per eventuali cumuli con aiuti concessi in base ad eventuali ulteriori motivazioni¹³⁶. L'adozione del regolamento di abilitazione ha inteso, in effetti, consentire alla Commissione di definire i criteri generali di compatibilità per determinati aiuti rispetto ai quali essa ha maturato un'esperienza sufficiente per predefinirne le condizioni di compatibilità. In virtù dei criteri così introdotti la Commissione può, quindi, da un lato esentare gli Stati dall'obbligo di notifica e, dall'altro, esimersi dall'esame degli stessi, in modo da snellire il proprio carico di lavoro e concentrare le proprie risorse sulla valutazione degli aiuti che necessitano un esame approfondito.

Sulla base di tale regolamento la Commissione ha adottato nel 2001 regolamenti di esenzione relativi alla formazione¹³⁷, a favore delle piccole e medie imprese¹³⁸ e successivamente regolamenti

¹³² Regolamento (CE) N. 659/1999 del Consiglio del 22 marzo 1999 recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del Trattato CE, pubblicato in GUCE L 83/1 del 27.3.1999.

¹³³ Si segnala che al momento in cui si scrive è stata presentata dalla Commissione una proposta di modifica del detto regolamento, cfr. COM(2012) 725 final del 5 dicembre 2012.

¹³⁴ Regolamento (CE) n. 994/98 del Consiglio, del 7 maggio 1998, sull'applicazione degli articoli 92 e 93 del Trattato che istituisce la Comunità europea a determinate categorie di aiuti di Stato orizzontali, in GUCE L 142 del 14.5.1998, p. 1.

¹³⁵ Cfr. gli articoli 1 e 2 del Regolamento 994/98, cit.

¹³⁶ Cfr. il secondo paragrafo del Regolamento 994/98, cit.

¹³⁷ Regolamento (CE) n. 68/2001 della Commissione, del 12 gennaio 2001, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del Trattato CE agli aiuti destinati alla formazione, in GUCE L 10 del 13.1.2001, pagg. 20–29, in seguito modificato dal Regolamento (CE) n. 363/2004 della Commissione del 25 febbraio 2004, in

a favore dell'occupazione¹³⁹, per aiuti di stato per investimenti con finalità regionale¹⁴⁰ nonché il regolamento *de minimis*¹⁴¹.

Prima di quella data gli aiuti orizzontali erano stati esclusivamente regolamentati da linee guida e discipline, che in quanto atti di *soft law* avevano un differente valore giuridico. Questi ultimi sono stati periodicamente aggiornati e in alcuni settori, come quello ambientale, sono tuttora vigenti includendo criteri volti a regolare un ambito più ampio di aiuti rispetto a quelli disciplinati dal regolamento. Per questi sarà sempre necessaria una valutazione, seppur nei binari delle regole ivi predeterminate, e quindi una notifica da parte dello Stato.

Tra gli eventuali regolamenti e gli altri strumenti non vincolanti emanati dalla Commissione esiste un collegamento e soprattutto sussiste alla base una scelta di policy. Ciò che differisce è solo il grado di controllo cui sono sottoposte le misure nazionali: gli aiuti esentati sono considerati compatibili *ex se*, mentre quelli disciplinati dalle linee guida sono sottoposti ad una valutazione per il controllo del rispetto di alcuni principi da effettuarsi in osservanza dei predeterminati principi.

Per quanto nel quarto considerando del regolamento 994/98 sia specificato che il potere regolamentare è conferito alla Commissione per emanare regolamenti *nei settori in cui dispone di esperienza sufficiente a definire criteri generali di compatibilità*, ciò non implica dunque che essa sia tenuta ad una mera codificazione delle precedenti comunicazioni emanate ed alla disciplina ivi inclusa. Sul punto la Corte di giustizia ha infatti statuito che alla Commissione è attribuito il potere di introdurre regolamenti utilizzando la propria esperienza anche per fissare nuovi criteri, perfino più rigorosi di quelli esistenti¹⁴².

GUUE L 63 20 28.2.2004 e dal Regolamento (CE) n. 1976/2006 della Commissione del 20 dicembre 2006, in GUUE L 368 85 23.12.2006, valido fino al 30 giugno 2008.

¹³⁸ Regolamento (CE) n. 70/2001 della Commissione, del 12 gennaio 2001, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del Trattato CE agli aiuti di Stato a favore delle piccole e medie imprese, in GUCE L 10 del 13.1.2001, pagg. 33–42, modificato dal Regolamento (CE) n. 364/2004 della Commissione del 25 febbraio 2004, in GUUE L 63 22 28.2.2004, dal Regolamento (CE) n. 1857/2006 della Commissione del 15 dicembre 2006, in GUUE L 358 3 16.12.2006 e dal Regolamento (CE) n. 1976/2006 della Commissione del 20 dicembre 2006, in GUUE L 368 85 23.12.2006, anch'esso applicabile fino al 30 giugno 2008.

¹³⁹ Regolamento (CE) n. 2204/2002 della Commissione, del 12 dicembre 2002, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del Trattato CE agli aiuti di Stato a favore dell'occupazione, in GUCE L 337 del 13.12.2002, pagg. 3–14, modificato dal Regolamento (CE) n. 1976/2006 della Commissione del 20 dicembre 2006, in GUUE L 368 85 23.12.2006, anch'esso applicabile fino al 30 giugno 2008.

¹⁴⁰ Regolamento (CE) n. 1628/2006 della Commissione, del 24 ottobre 2006, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del Trattato agli aiuti di Stato per investimenti a finalità regionale, in GUUE L 302 dell' 1.11.2006, pagg. 29–40, in seguito abrogato dal regolamento 800/2008 di cui si dirà oltre.

¹⁴¹ Regolamento (CE) n. 1998/2006 della Commissione, del 15 dicembre 2006, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del Trattato agli aiuti d'importanza minore (*de minimis*), in GUUE L 379 del 28.12.2006, pagg. 5–10, che a norma dell'articolo 6 si applica dal 1º gennaio 2007 al 31 dicembre 2013.

¹⁴² Sentenza 14.04.2005, causa C-110/03, Belgio c. Commissione, in *Racc.* p. I-02801. punto 52 e ss.

Il 6 agosto 2008 la Commissione ha emanato il regolamento generale di esenzione per categoria¹⁴³, con il quale ha disciplinato le esenzioni per gli aiuti a finalità regionale; agli investimenti e all'occupazione a favore delle PMI; alla costituzione di imprese a partecipazione femminile; alle PMI per servizi di consulenza e partecipazione a fiere commerciali; alla ricerca, sviluppo e innovazione; alla formazione; a favore di lavoratori svantaggiati e disabili nonché per la tutela dell'ambiente, introducendo delle nuove disposizioni con riferimento agli aiuti per i quali era cessata l'efficacia dei precedenti regolamenti di esenzione ed abrogando quelli ancora in vigore¹⁴⁴.

Il primo capo del regolamento 800/2008 è stato dedicato ad un insieme di disposizioni comuni ad ogni tipo di aiuto disciplinato e stabiliscono, in particolare, le condizioni per l'esenzione dall'obbligo di notifica¹⁴⁵, la determinazione dei costi ammissibili sulla base dei quali dovrà essere calcolata l'intensità dell'aiuto¹⁴⁶, gli obblighi di trasparenza e di relazione incombenti sullo Stato¹⁴⁷ e le condizioni alle quali possano essere cumulati aiuti¹⁴⁸; nel secondo capo, invece, sono comprese le particolari disposizioni per ogni tipo di aiuto esentato, tra cui quelle per la tutela dell'ambiente che verranno analizzate oltre.

La disciplina prevista dal regolamento 800/2008 ha una durata quinquennale e sarà applicabile dunque fino al 31 dicembre 2013. In effetti, non si può non considerare che in un simile lasso di tempo le condizioni economiche e di mercato cambino e vi sia una evoluzione anche tecnologica tale da comportare una possibile obsolescenza delle misure compatibili. Soprattutto in ambito ambientale gli effetti dovrebbero tendenzialmente rivelarsi negativi, dando per scontato che nel corso del tempo si dovrebbe raggiungere una maggiore applicazione del principio di chi inquina paga e quindi una maggiore internalizzazione dei costi, tali da non consentire più determinati tipi di aiuti. In proposito l'articolo 4 del regolamento 994/98 stabilisce che il nuovo regolamento debba espressamente concedere agli Stati membri un periodo di adeguamento di sei mesi, per far sì che le amministrazioni nazionali procedano ad un adattamento delle misure esentate sulla base della precedente normativa a quelle attuali e dunque per tale periodo continuino ad essere esentati dall'obbligo di notifica.

¹⁴³ Reg 800/2008 Regolamento (CE) N. 800/2008 della Commissione del 6 agosto 2008 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato comune in applicazione degli articoli 87 e 88 del Trattato, cit.

¹⁴⁴ Si veda l'articolo 43 del Regolamento 800/2008, cit.

¹⁴⁵ Così all'articolo 3 del Regolamento 800/2008, cit.

¹⁴⁶ Si confronti l'articolo 4 del Regolamento 800/2008, cit.

¹⁴⁷ Così gli articoli 5 e 11 del Regolamento 800/2008, cit.

¹⁴⁸ Cfr. L'articolo 7 del Regolamento 800/2008, cit.

L'atto normativo che sostituirà l'attuale regolamento 800/2008 con molta probabilità disciplinerà ulteriori categorie di aiuti. Ed infatti, già nel Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato la Commissione dichiarò di valutare la necessità di estendere il campo di applicazione del regolamento n. 994/98 del Consiglio affinché fosse autorizzata ad accordare una esenzione per categoria anche ad altri tipi di misure, ad esempio gli aiuti nel settore della cultura e della tutela e della conservazione del patrimonio artistico¹⁴⁹. Il medesimo proposito è stato inoltre confermato nella Comunicazione sulla modernizzazione degli aiuti di Stato del 2012, in cui l'istituzione dell'Unione europea ha precisato che l'eventuale estensione del regolamento di applicazione, e quindi del regolamento generale di esenzione per categoria, ha lo scopo di migliorare l'instradamento delle risorse pubbliche verso determinati obiettivi prestabiliti, semplificando al tempo stesso il trattamento amministrativo delle misure ben concepite e con importi di aiuto relativamente bassi¹⁵⁰.

Recentemente la Commissione ha emanato una proposta di modifica del regolamento 994/98¹⁵¹ con la quale ha incluso diverse categorie di aiuti per i quali può emanare regolamenti di

¹⁴⁹ Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato - Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009, cit., par 59. La Commissione considerava la possibilità di conferire alle esenzioni per categoria anche un effetto negativo, ciò avrebbe significato che determinati criteri di esenzione dalla notificazione avrebbero rappresentato anche criteri di compatibilità dell'aiuto, il che avrebbe consentito alle giurisdizioni nazionali di applicare direttamente le esenzioni per categoria e di dichiarare non solo la compatibilità ma anche l'incompatibilità di un determinato aiuto

¹⁵⁰ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni - Modernizzazione degli aiuti di Stato dell'UE dell'8.5.2012, COM(2012) 209 final. punto 20 Tra i nuovi tipi di aiuti per cui varrebbe il regolamento di applicazione vi sarebbero ad esempio: gli aiuti a favore della cultura, gli aiuti destinati a ovviare ai danni causati da calamità naturali, gli aiuti a favore di progetti (parzialmente) finanziati dall'UE come JESSICA, ecc. Nella stessa comunicazione la Commissione ha poi espresso il proposito di emettere una proposta di modifica anche del regolamento 659/99 per permettere alla Commissione di stabilire delle priorità per il trattamento delle denunce, «onde stabilire la priorità delle denunce di presunti aiuti potenziali con un ampio impatto sulla concorrenza e sugli scambi nel mercato interno. Parallelamente, per essere in grado di esaminare in modo efficace i casi di aiuti con impatto significativo, la Commissione dovrebbe essere dotata di strumenti più efficienti per ottenere tutte le informazioni necessarie dagli operatori del mercato, in tempo utile per raggiungere le decisioni entro tempi adeguati alle esigenze delle imprese. Tale modernizzazione delle procedure consentirebbe alla Commissione di avviare d'ufficio un maggior numero di indagini in merito alle distorsioni della concorrenza significative che ostacolano il mercato interno. Dovrebbe inoltre consentire una rapida verifica degli effetti di mercato prodotti dalle misure di aiuto, il che permetterebbe un processo decisionale più rapido».

¹⁵¹ Proposta di REGOLAMENTO DEL CONSIGLIO che modifica il regolamento (CE) n. 994/98 del Consiglio del 7 maggio 1998 sull'applicazione degli articoli 92 e 93 del Trattato che istituisce la Comunità europea a determinate categorie di aiuti di stato orizzontali e il regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia del 5.12.2012, COM(2012) 730 final.

esenzione¹⁵², tra cui le più rilevanti rispetto alla politica ambientale in senso lato potrebbero essere rappresentate da quella per gli aiuti a favore della silvicoltura e della promozione di prodotti non compresi nell'allegato I nel settore alimentare e quelli a favore della conservazione delle risorse biologiche del mare. Sarà interessante analizzare nell'eventuale futuro regolamento di esenzione le finalità di ogni singola azione esentata in termini di miglioramento delle condizioni ambientali. Potranno poi assumere una più spiccata finalità ambientale gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali e da determinate condizioni meteorologiche avverse nel settore della pesca. Ed infatti, se come sopra detto tali aiuti hanno una finalità principalmente compensativa del danno subito, cionondimeno in tali casi potrebbero essere incluse misure che considerino altresì un ripristino delle condizioni ambientali¹⁵³, anche se probabilmente per tale genere di misure sarebbe necessario uno sviluppo ulteriore della prassi della Commissione.

Nella proposta di regolamento, la Commissione ha in ogni caso specificato che l'inclusione di alcune nuove categorie di aiuti nel regolamento di applicazione non ne comporta l'immediata esenzione per categoria e non implicherà che tutte le misure che rientrano in una determinata categoria siano integralmente esentate. L'istituzione intende piuttosto adottare le esenzioni per categoria in modo graduale, una volta che avrà maturato un'esperienza sufficiente per poter definire criteri di compatibilità chiari per taluni tipi di misure di aiuto, garantendo che gli effetti sulla concorrenza e sugli scambi tra gli Stati membri siano limitati.

¹⁵² Secondo la proposta, infatti, gli aiuti per quali la Commissione può prevedere esenzioni dalla notifica sono notevolmente più numerosi. La modifica comprende infatti: «gli aiuti i) a favore delle piccole e medie imprese; ii) a favore della ricerca, dello sviluppo e dell'innovazione; iii) a favore della tutela dell'ambiente; iv) a favore dell'occupazione e della formazione; v) a favore della cultura e della conservazione del patrimonio; vi) destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali; vii) destinati a ovviare ai danni arrecati da determinate condizioni meteorologiche avverse nel settore della pesca; viii) a favore della silvicoltura e della promozione di prodotti non compresi nell'allegato I nel settore alimentare; ix) a favore della conservazione delle risorse biologiche del mare; x) a favore delle attività sportive amatoriali; xi) per i trasporti a favore dei residenti in regioni remote, a condizione che tali aiuti abbiano carattere sociale e vengano erogati senza discriminazioni determinate dall'identità del vettore; xii) per il coordinamento dei trasporti ovvero per il rimborso di talune servitù inerenti alla nozione di pubblico servizio ai sensi dell'articolo 93 del Trattato; xiii) per misure relative a infrastrutture a banda larga di base o singole infrastrutture di piccole dimensioni che coprano le reti di accesso di nuova generazione in aree in cui non esistono tali infrastrutture e dove è improbabile che vengano sviluppate nel prossimo futuro; e per opere di ingegneria civile relative alla banda larga e per infrastrutture passive a banda larga».

¹⁵³ Come avvenuto nella decisione del 31 maggio 2000 relativa all'aiuto di Stato N 92/2000, cit.

Capitolo III

LA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER LA TUTELA AMBIENTALE INTRODOTTA DALLA COMMISSIONE

SOMMARIO: III.1 L'evoluzione della disciplina degli aiuti di stato per l'ambiente . - III. 2 L'esenzione per categoria stabilita nel Regolamento 800/2008. - III.3 La disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale del 2008. - III.3.1 Gli aiuti sotto forma di sgravi o esenzioni da imposte ambientali. - III.3.2 I criteri per la valutazione degli aiuti per la tutela ambientale. - III.4 Gli orientamenti relativi a determinati aiuti di Stato nell'ambito del sistema per lo scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra dopo il 2012. - III.5 I possibili sviluppi nella disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale

III.1 L'EVOLUZIONE DELLA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER L'AMBIENTE

L'evoluzione della disciplina degli aiuti di Stato per la protezione dell'ambiente può essere tracciata seguendo le linee guida e poi le diverse discipline emanate dalla Commissione in tale ambito. Il progresso segnato in tali atti riflette la trasformazione degli obiettivi ambientali prefissi dall'Unione europea ed il loro grado di integrazione nella politica della concorrenza. A tal riguardo, come vedremo di seguito, svolgono un ruolo basilare le comunicazioni della Commissione e delle altre istituzioni dell'Unione europea che hanno tracciato gli obiettivi della politica ambientale ed hanno avanzato idee e propositi circa la loro attuazione anche e soprattutto attraverso le altre politiche¹.

In una prima fase, sviluppatasi nel corso degli anni '70 e dell'inizio degli anni '80, la politica ambientale si era concretizzata principalmente nell'adozione di atti di diritto derivato nel campo della protezione ambientale, che si traducevano in standard ambientali cui gli Stati dovevano

¹ Tra le principali Comunicazioni che hanno contribuito alla definizione degli obiettivi in materia ambientale si ricorda: la Comunicazione della Commissione del 3.3.2010, COM(2010) 2020 definitivo, EUROPA 2020 - Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva; la Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni del 10.11.2010, COM(2010) 639 final, Energy 2020 - A strategy for competitive, sustainable and secure Energy; la Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, Al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni del 20.9.2011, COM(2011) 571 def., Tabella di marcia verso un'Europa efficiente nell'impiego delle risorse; la Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, Al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni del 24.7.2009, COM(2009) 400 def., Integrare lo sviluppo sostenibile nelle politiche dell'UE: riesame 2009 della strategia dell'Unione europea per lo sviluppo sostenibile; Bruxelles, la Relazione della Commissione al Parlamento Europeo, Al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni del 21.12.2009, COM(2009)693 def., sullo stato di attuazione della politica integrata di prodotto nonché la Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo del 8.3.2000, COM(2000) 88 definitivo, Sulle politiche e misure dell'Unione europea per ridurre le emissioni di gas a effetto serra: verso un programma europeo per il cambiamento climatico (ECCP).

Con riguardo alla interazione tra politica ambientale e politica della concorrenza si ricordano tra le altre: il Libro Verde sugli strumenti di mercato utilizzati a fini di politica ambientale e ad altri fini connessi emesso il 28.3.2007, COM(2007) 140 def., nonché il connesso Commission Staff Working Document Analysing the replies to the Green Paper on market-based instruments for environment and related policy purposes, SEC(2009)53 final; il Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato - Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009 emanato il 7.6.2005, COM(2005) 107 definitivo nonché la Comunicazione della Commissione del 21.9.2005, COM(2005) 436 definitivo, Documento di consultazione sugli aiuti di Stato all'innovazione.

conformarsi, imponendone l'osservanza alle imprese presenti sul proprio territorio. Ne consegue che inizialmente il contributo che la politica della concorrenza poteva dare, in termini di compatibilità delle eventuali misure predisposte dalle amministrazioni nazionali, consisteva principalmente nel consentire agli Stati di concedere agevolazioni alle imprese per alleviare i costi di adeguamento ai nuovi obblighi e procedere così ad una graduale applicazione del principio «chi inquina paga»². Ed infatti, nelle prime linee guida adottate dalla Commissione in materia, risalenti al 1974³, gli aiuti agli investimenti per conformarsi agli obblighi ambientali costituivano l'unico esempio di aiuti ambientali. Sin da allora era previsto che le misure nazionali dovessero essere necessarie rispetto ai nuovi e maggiori obblighi stabiliti dagli Stati o dalla Comunità e la sovvenzione fosse concessa per finanziare esclusivamente i costi aggiuntivi⁴. La recessione economica successiva al 1974 e soprattutto il fatto che l'armonizzazione della normativa ambientale a livello comunitario procedesse più lentamente rispetto a quanto sperato, portarono ad una proroga della medesima disciplina nel 1980⁵ e nel 1986⁶, seppur con alcune modifiche⁷.

La Commissione ha poi modificato sostanzialmente i propri orientamenti a seguito dell'adozione della Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente nel 1994⁸, con la quale segnò il passaggio dall'utilizzo della deroga di cui alla lettera b) del terzo paragrafo dell'attuale articolo 107 TFUE [relativa agli aiuti destinati a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo oppure a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro] a quella descritta alla lettera c) [relativa agli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse]. Ciò in considerazione del fatto che le azioni intraprese per la tutela ambientale non dovevano essere concepite solo come strumento

² Per una autonoma trattazione del principio di «chi inquina paga» si rinvia al paragrafo I.2.3.

³ Comunicazione della Commissione concernente gli aiuti di Stato a favore dell'ambiente del 6 novembre 1974, contenuta nella Lettera agli Stati membri SEC(74) 4264 del 6 novembre 1974.

⁴ Cfr. quanto riportato nella quarta relazione sulla politica di concorrenza, disponibile all'indirizzo http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/ar_1974_en.pdf. A p. 103 e ss. venivano inoltre stabilite, con decorrenza allo scadere del termine di un periodo transitorio di sei anni, delle percentuali rispetto al capitale investito via via decrescenti oltre le quali l'aiuto non poteva essere concesso o comunque era subordinato ad una valutazione *ad hoc* della Commissione.

⁵ Lettera agli Stati membri SG(80) D/8287 del 7 luglio 1980, riportata anche nella decima relazione sulla politica di concorrenza.

⁶ Lettera agli Stati membri SG(87) D/3795 del 23 marzo 1987, riportata nella sedicesima relazione sulla politica di concorrenza, par. 259. La disciplina del 1986, la cui validità scadeva alla fine del 1992, è stata prorogata ancora per un anno, si vedano in proposito le lettere agli Stati membri del 18 gennaio e 19 luglio 1993.

⁷ Cfr. p. 177 della sedicesima relazione sulla politica di concorrenza, cit.

⁸ In GUCE del 10. 3. 94, C 72/3.

per l'esecuzione di un importante progetto di comune interesse europeo per la lotta all'inquinamento, ma entravano a far parte di un generale piano di sviluppo delle attività produttive compatibile con le esigenze ambientali nella misura in cui non venissero alterati gli scambi tra gli Stati membri⁹. Soprattutto la Commissione riteneva che l'applicazione delle disposizioni del trattato relative agli aiuti di Stato dovesse essere inserita all'interno di una ampia gamma di possibili interventi finanziari a tutela della politica ambientale e contribuire nel complesso ad un'applicazione più rigorosa del principio «chi inquina paga». In questo contesto esprimeva negli Orientamenti, peraltro in maniera decisamente più precisa rispetto al passato, i criteri che avrebbe seguito nella valutazione anche degli aiuti al funzionamento e delle misure orizzontali, oltre che degli aiuti agli investimenti. La politica sugli aiuti agli investimenti, poi, si evolveva in maniera significativa seguendo lo sviluppo in generale della politica ambientale: l'avvio dell'internalizzazione dei costi ambientali attraverso i nuovi obblighi a carico delle imprese non era considerata più solo una novità per la quale introdurre strumenti di incoraggiamento, ma un dato di fatto imposto a tutte le imprese della Comunità europea. Per questo motivo essa riteneva che tale tipo di aiuti poteva tradursi in un vantaggio per talune imprese rispetto a quelle concorrenti stabilite in altri Stati membri che, pur essendo tenute alle stesse prescrizioni in materia ambientale, non beneficiavano né avevano beneficiato di siffatti aiuti. Considerando i possibili effetti negativi sul mercato interno la Commissione introduceva requisiti più dettagliati per la compatibilità di tale tipo di sovvenzioni¹⁰ stabilendo che potessero interessare solo le imprese attive da più di due anni che, per adattarsi ai nuovi requisiti di legge, decidevano di sostituire gli impianti installati invece di adattarli

⁹ Si rinvia sul punto al paragrafo II.3. Come evidenziato da Alexis, tale cambiamento riflette il cambiamento dalla prima fase in cui gli interventi ambientali avevano un carattere essenzialmente a posteriore degli interventi, ad una seconda fase in cui la politica ambientale veniva basata su un approccio preventivo, privilegiando interventi a lungo termine e mirati ad uno sviluppo sostenibile. Così A. ALEXIS, *Protection de l'environnement et aides d'Etat : la mise en application du principe du pollueur-payeur*, in *Revue des Affaires Européennes*, 2003/2004, p. 631.

¹⁰ In via generale, in base a quanto stabilito al paragrafo 3.2.1., potevano essere autorizzati gli aiuti agli investimenti in terreni, edifici, impianti e beni strumentali destinati a ridurre o ad eliminare l'inquinamento e le nocività ambientali ovvero ad adeguare i metodi di produzione ai fini della salvaguardia dell'ambiente solo se strettamente necessari per conseguire taluni obiettivi di tutela ambientale. I costi ammissibili dovevano limitarsi strettamente ai costi d'investimento aggiuntivi necessari per conseguire tali obiettivi di protezione ambientale escludendo i costi degli investimenti di carattere generale non ascrivibili alla tutela dell'ambiente, non ammettendo quindi le spese di investimento sostenute unicamente per creare o sostituire la capacità produttiva senza migliorarne la compatibilità ambientale. Il carattere ambientale degli investimenti doveva essere "reale", per questo motivo le sovvenzioni per il reimpianto di un'unità produttiva in un nuovo sito nella stessa area dovevano essere sottoposti ad una valutazione caso per caso.

semplicemente ai nuovi standard¹¹. Differentemente potevano essere autorizzati fino alla concorrenza del 30% dei costi gli aiuti per incoraggiare l'osservanza di criteri più rigorosi di quelli previsti dalle norme ambientali vigenti o in assenza di norme.

Gli ulteriori progressi della disciplina comunitaria, ed in generale l'evoluzione delle possibili misure ambientali che potevano essere adottate dagli Stati membri, hanno fatto sì che decorresse un lasso di tempo inferiore rispetto al precedente prima della modifica degli orientamenti espressi sugli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente. La politica ambientale degli Stati e della Comunità nel suo insieme aveva ricevuto nuovi e rilevantissimi sviluppi a seguito della conclusione del protocollo di Kyoto e quindi con la nascita di una vera e propria politica sul cambiamento climatico finalizzata a centrare i rispettivi obiettivi di abbattimento delle emissioni previsti dall'accordo¹², per di più considerando che la gran parte degli Stati membri incontrava, per motivi diversi, crescenti difficoltà a limitare le proprie emissioni di gas a effetto serra in un piano a lungo termine¹³. Nel 2001 la Commissione ha così introdotto una nuova e più compiuta disciplina che comprendeva per la prima volta un insieme di definizioni e la delimitazione di un preciso campo di applicazione e che in generale si presentava molto più precisa nella determinazione dei criteri che sarebbero stati adottati nella valutazione di compatibilità degli aiuti¹⁴. Al fine di adeguarsi ai nuovi obiettivi della politica

¹¹ A tal riguardo, secondo il punto A degli Orientamenti del 2004 potevano essere autorizzati aiuti fino ad un'intensità massima lorda del 15% dei costi ammissibili. Nel caso d'investimenti effettuati da piccole e medie imprese era ammessa una maggiorazione dell'aiuto di 10 punti percentuali lordi. Qualora gli investimenti avessero avuto luogo in regioni che beneficiavano di aiuti per lo sviluppo regionale, gli aiuti potevano essere concessi fino alla normale intensità di aiuto regionale autorizzata dalla Commissione per la regione interessata, con una maggiorazione per le PMI di 10 punti percentuali.

¹² Si confronti la Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europea Sulle politiche e misure dell'Unione europea per ridurre le emissioni di gas a effetto serra: verso un programma europeo per il cambiamento climatico, cit.

¹³ Nella Comunicazione citata la Commissione esplicava che In Austria, Danimarca, Finlandia e Paesi Bassi, ad esempio, erano già stati compiuti enormi progressi in passato, ma la fase dei "risultati facili" era terminata e d'ora in avanti i costi legati all'attuazione degli impegni sarebbero stati più elevati. Stando ai dati più attendibili, le emissioni registrate in altri Stati membri erano invece in rapido aumento, soprattutto in Belgio e in Italia. Infine, Spagna, Portogallo, Grecia e Irlanda cominciavano a rendersi conto che la facoltà - prevista dall'accordo sulla condivisione degli oneri - di aumentare le emissioni avrebbe dato loro soltanto una tregua temporanea che non li avrebbe esentati dal prendere provvedimenti adeguati.

¹⁴ Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente, pubblicata in GUCE C 37/3 del 3.2.2001. Le definizioni sono contenute nella sezione B. ed esplicano il significato del concetto di tutela dell'ambiente, del principio di internalizzazione e della veridicità dei prezzi, o anche la formalizzazione di cosa si intenda per fonti di energia rinnovabili.

Il campo di applicazione è stato invece stabilito al punto 7, secondo il quale la disciplina poteva applicarsi «agli aiuti per la tutela dell'ambiente concessi in qualsiasi settore contemplato dal trattato CE, compresi quelli soggetti a norme comunitarie specifiche in materia di aiuti di Stato [industria siderurgica, cantieristica navale, industria automobilistica, fibre sintetiche, trasporti e pesca], ad eccezione di quelli rientranti nel

ambientale della Comunità, la Commissione introduceva i criteri per valutare la compatibilità di nuovi tipi di incentivi per promuovere iniziative da parte degli Stati membri soprattutto nel campo dell'energia, considerato insieme a quello dei trasporti la fonte principale delle emissioni di CO₂¹⁵. Inoltre la Commissione, considerando l'esperienza che aveva maturato rispetto alle nuove forme di aiuti che gli Stati avevano sottoposto alla sua valutazione, introduceva i criteri da rispettare perché fossero considerate compatibili nuove categorie di aiuto quali gli sgravi fiscali¹⁶, mentre in generale veniva esclusa la compatibilità degli aiuti agli investimenti destinati semplicemente a conformare gli impianti a norme tecniche comunitarie nuove o già vigenti per le grandi imprese, consentendo tale tipo di misure esclusivamente alle piccole e medie imprese.

Nella disciplina del 2001, la Commissione introduceva una prima esplicitazione delle modalità di applicazione del principio di integrazione e del principio di chi inquina paga, chiarendo che la politica della concorrenza e la politica dell'ambiente non sono antagoniste ma complementari: le esigenze della tutela dell'ambiente devono essere incluse nella definizione e nell'attuazione della politica della concorrenza in particolare per promuovere lo sviluppo sostenibile¹⁷, senza però che ogni aiuto dovesse essere autorizzato. A tale riguardo chiariva che dovevano essere presi in considerazione gli effetti degli aiuti in termini di sviluppo sostenibile e di piena applicazione del principio «chi inquina paga», e soprattutto adottati rigidi criteri di analisi e controllo della misura sottoposta all'esame. Tali principi sarebbero stati compiutamente sviluppati solo nella successiva disciplina del 2008.

campo d'applicazione degli orientamenti comunitari per gli aiuti di Stato nel settore agricolo» e prevedendo ulteriori eccezioni per il settore della pesca.

¹⁵ Parallelamente la Commissione anticipava che per rispettare gli impegni che l'UE aveva assunto con il Protocollo di Kyoto, avrebbe operato su due fronti: da un lato provvedere a rendere più incisive le politiche e le misure della Comunità, dall'altro mettere in campo nell'Unione europea un sistema di scambio o commercio dei diritti di emissione (emission trading system) inteso a migliorare la convenienza economica della sua strategia di attuazione del Protocollo di Kyoto, politica che ha poi portato all'emanazione della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 ottobre 2003, 2003/87/CE, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità. Sul punto si rinvia al paragrafo III.4.

¹⁶ Rispetto al passato erano nati nuovi tipi di interventi nel settore dell'energia e si manifestavano in forme prima inusitate, come sgravi od esenzioni fiscali. A tal riguardo i par. 22 e ss. della Disciplina del 2001 stabilivano dei criteri ad hoc per la valutazione di tale tipo di aiuti.

¹⁷ Si veda al riguardo quanto espresso al punto 3 della Disciplina del 2001, cit.

Sempre a proposito del principio di integrazione va sottolineato che nell'ultima parte della disciplina del 2001, alla lettera K, la Commissione auspicava l'inclusione della politica ambientale anche nelle altre discipline in materia di aiuti di Stato. Secondo il paragrafo 83, infatti, «[...] In occasione dell'adozione o della revisione di altre discipline comunitarie in materia di aiuti di Stato, la Commissione valuterà in quale misura possano essere prese maggiormente in considerazione tali esigenze. A tal fine esaminerà l'eventuale opportunità di chiedere agli Stati membri di fornire una valutazione d'impatto ambientale all'atto della notificazione di qualsiasi rilevante progetto d'aiuto in qualunque settore di attività».

Un nuovo impulso per la modifica della disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale veniva lanciato nell'ambito del piano di azione nel settore degli aiuti di Stato del 2005, in cui la Commissione chiariva come le nuove specifiche sfide dell'Unione europea imponessero un'ampia riforma della politica degli aiuti di Stato¹⁸. A tal fine si rendeva necessaria una radicale modifica delle relative norme sostanziali e procedurali, che considerasse gli effetti allocativi o distributivi degli aiuti di Stato ed il loro effettivo contributo alla realizzazione di obiettivi fissati di comune accordo e politicamente auspicabili. Il nuovo pacchetto avrebbe dovuto quindi introdurre aiuti di Stato meno numerosi e più mirati; un approccio economico più preciso nella valutazione delle misure adottate dagli Stati membri; procedure più efficaci, una migliore attuazione, una maggiore prevedibilità e un'accresciuta trasparenza; la ripartizione delle responsabilità tra Commissione e Stati membri¹⁹.

In particolare, per garantire una migliore *governance*, e facilitare la concessione di aiuti chiaramente compatibili con il trattato, la Commissione si proponeva di adottare in regolamento di esenzione per categoria per esentare dall'obbligo di notifica tutti quegli aiuti per i quali, secondo la propria esperienza maturata in materia, non potessero sussistere dubbi in ordine alla compatibilità²⁰. Differentemente, per le forme di aiuti per le quali si riteneva comunque opportuna la notifica ma che potevano essere sottoposte ad un esame semplificato, eseguito secondo dei criteri predeterminati, sarebbero state adottate nuovi orientamenti, considerati uno strumento più dinamico e flessibile. Mediante l'utilizzo congiunto delle esenzioni dall'obbligo di notifica e di orientamenti aggiornati al nuovo stato normativo e alle nuove esigenze, la Commissione mirava a introdurre un sistema dinamico e funzionale alla attuazione di "aiuti di Stato meno numerosi e più mirati".

¹⁸ Al punto 15 del Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato - Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009 del 7.6.2005, cit., la Commissione chiariva che «la politica degli aiuti di Stato tutela la concorrenza sul mercato unico ed è strettamente interconnessa con molti obiettivi di comune interesse, quali i servizi di interesse economico generale, la coesione sociale e regionale, l'occupazione, la ricerca e lo sviluppo, la tutela dell'ambiente e la protezione e la promozione della diversità culturale. Essa deve contribuire, sia autonomamente che facendo da supporto ad altre politiche, a trasformare l'Europa in un'area che attragga investimenti e crei occupazione, ad accrescere le conoscenze e a potenziare l'innovazione per favorire la crescita economica e la creazione di posti di lavoro più numerosi e migliori».

¹⁹ Ed infatti veniva precisato di seguito del punto 18 che la Commissione non può procedere ad un irrigidimento delle norme in materia di aiuti di Stato senza il sostegno effettivo degli Stati membri e il loro pieno impegno a rispettare l'obbligo di notificare tutti gli aiuti che intendano accordare e di applicare correttamente le regole.

²⁰ In proposito Vedder si interroga sul motivo per il quale non fossero stati introdotte già allora delle esenzioni dall'obbligo di notifica per determinati aiuti di Stato, dal momento che già era stato adottato il regolamento 994/98 del Consiglio e vi era comunque una base di esperienza per la Commissione per indicare una serie di aiuti che, per la loro chiara compatibilità, potevano essere esentati dall'obbligo di notifica. Cfr. H. VEDDER, *The new Community guidelines on state aid for environmental protection - integrating environment and competition?*, in *European Competition Law Review*, 22(9), p. 366.

Sotto il profilo sostanziale, la modifica della disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale doveva tenere debito conto del fatto che nel corso dell'applicazione dei precedenti orientamenti si era evinto come molte sovvenzioni si fossero rivelate non soltanto inefficienti sotto il profilo economico e sociale, ma anche potenzialmente controproducenti per la tutela dell'ambiente e della salute umana²¹. Per questo motivo l'utilizzo degli aiuti veniva ora valutato e considerato nell'ambito di una ampia gamma di strumenti di mercato potenzialmente utilizzabili, quali la tassazione indiretta, le sovvenzioni mirate o i diritti di emissione negoziabili²², conciliando la necessità di limitare al massimo le distorsioni della concorrenza con lo stimolo per gli Stati membri a predisporre gli opportuni strumenti per finanziare l'ecoinnovazione.

Quanto agli obiettivi di tutela ambientale, la Commissione aspirava ad affrontare le sfide poste dallo sviluppo sostenibile come definite nella strategia di Lisbona e nella strategia per lo sviluppo sostenibile, cercando soprattutto di assicurare la piena internalizzazione dei costi ambientali²³. Da un lato dunque si considerava necessario proseguire nel senso della introduzione di standard obbligatori per le imprese mediante atti di diritto derivato, considerati il miglior strumento per impedire il rischio di un "eco-protectionism", dove le normative nazionali, o piuttosto la loro assenza, potrebbero integrare gli ostacoli al commercio in uguali condizioni²⁴. Dall'altro si considerava comunque fondamentale incoraggiare l'eco-innovazione e l'incremento di produttività tramite l'eco-efficienza, conformemente a quanto previsto dal piano di azione per le tecnologie ambientali.

La modifica della disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale avrebbe dovuto tener conto dei progressi normativi effettuati, assecondare le esigenze di incentivazione e nel contempo predisporre un sistema che consentisse aiuti meno numerosi e più mirati. Con l'adozione di un

²¹ Si confronti sul punto J. – P. BARDE, O. HONKATUKIA, *Environmentally Harmful Subsidies*, Contribution to the ERE 2003 yearbook.

²² Si rinvia in proposito al Libro Verde sugli strumenti di mercato utilizzati a fini di politica ambientale e ad altri fini connessi, cit., e si veda per completezza anche la Risoluzione del Parlamento europeo del 24 aprile 2008 sul Libro verde sugli strumenti di mercato utilizzati a fini di politica ambientale e ad altri fini connessi, cit., e le critiche ivi riportate.

²³ Così al punto 46 del Piano di Azione nel settore degli aiuti di Stato, cit. Al punto 45 la Commissione ha inoltre affermato che «la tutela dell'ambiente non solo è fondamentale come obiettivo in sé, ma può anche essere fonte di vantaggio competitivo per l'Europa, in quanto offre opportunità di innovazione e consente di creare nuovi mercati e di accrescere la competitività, grazie all'impiego efficiente delle risorse e degli strumenti finanziari».

²⁴ Si confronti in merito l'Eco management 2010 della DG Environment.

regolamento di esenzione²⁵ e di un nuova e più completa disciplina²⁶, la Commissione ha inteso modulare la propria valutazione secondo differenti livelli, semplificando il proprio esame relativamente agli aiuti che, in virtù della consolidata esperienza maturata in materia, presentavano minori potenzialità di distorsione della concorrenza.

Grazie al regolamento di esenzione un insieme di aiuti sono esclusi dall'onere di notifica, per essi, dunque, non vi sarà alcun esame preventivo. La Disciplina degli aiuti di Stato ha poi introdotto due differenti tipologie di valutazione: essa descrive una serie di misure per le quali è sufficiente una analisi semplificata, definita valutazione standard, grazie alla quale il controllo è limitato al rispetto di alcuni criteri, mentre ha mantenuto una forma di valutazione dettagliata per le misure che pur comprese nella precedente categoria superano una determinata soglia. A ciò aggiungasi la valutazione di eventuali misure per le quali non sussistano criteri espressi o linee guida, da effettuarsi sulla diretta base dell'articolo 107 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

²⁵ Regolamento n. 800/2008 della Commissione del 6 agosto 2008 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato comune in applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato (regolamento generale di esenzione per categoria), in GUUE L 214/3 del 9.8.2008.

²⁶ Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela ambientale, pubblicata in GUUE C 82/1 dell'1.4.2008.

III. 2 L'ESENZIONE PER CATEGORIA STABILITA NEL REGOLAMENTO 800/2008

Con il regolamento 800/2008²⁷ la Commissione ha emanato per la prima volta un atto normativo mediante il quale, sulla base del potere conferitole dal regolamento 994/98²⁸, ha stabilito l'esenzione dall'obbligo di notifica per un insieme di categorie di aiuti. Prima di allora la Commissione aveva adottato singoli regolamenti di esenzione a favore delle piccole e medie imprese²⁹, a favore degli aiuti destinati alla formazione³⁰, a favore dell'occupazione³¹ nonché per gli investimenti a finalità regionale³², tuttavia mediante il regolamento 800/2008 la Commissione ha inteso introdurre un regolamento unico che ha così sostituito i precedenti atti normativi con lo scopo di semplificare le procedure e garantire un più efficace controllo degli aiuti esenti da notifica. Nel medesimo regolamento la Commissione, data la esperienza maturata in materia, ha introdotto una sezione per gli aiuti per la tutela ambientale ed ha quindi esentato gli Stati dall'obbligo di notifica i specifiche tipologie di aiuti.

Il regolamento 800/2008 si compone dunque di tre capi: il primo contiene delle disposizioni comuni a tutti gli aiuti di Stato, il secondo contiene le disposizioni specifiche per le diverse tipologie di aiuti e specifica le condizioni di esentabilità ed il terzo contiene le disposizioni finali relative all'abrogazione dei precedenti regolamenti ancora in vigore, l'entrata in vigore e le

²⁷ Regolamento n. 800/2008 della Commissione del 6 agosto 2008 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato comune in applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato (regolamento generale di esenzione per categoria), cit.

²⁸ Regolamento n. 994/98 del Consiglio, del 7 maggio 1998, sull'applicazione degli articoli 92 e 93 del trattato che istituisce la Comunità europea a determinate categorie di aiuti di Stato orizzontali, in GUCE del 14.5.1998, L 142, pag. 1.

²⁹ Regolamento n. 70/2001 della Commissione, del 12 gennaio 2001, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato CE agli aiuti di Stato a favore delle piccole e medie imprese, in GUCE del 13.1.2001, L 10, pag. 33. Regolamento modificato da ultimo dal Regolamento n. 1976/2006, in GUCE del 23.12.2006, L 368, pag. 85.

³⁰ Regolamento n. 68/2001 della Commissione, del 12 gennaio 2001, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato CE agli aiuti destinati alla formazione, in GUCE del 13.1.2001, L 10, pagg. 20–29.

³¹ Regolamento n. 2204/2002 della Commissione, del 12 dicembre 2002, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato CE agli aiuti di Stato a favore dell'occupazione, in GUCE del 13.12.2002, L 337, pag. 3. Regolamento modificato da ultimo dal regolamento (CE) n. 1976/2006, cit.

³² Regolamento n. 1628/2006 della Commissione, del 24 ottobre 2006, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato agli aiuti di Stato per investimenti a finalità regionale, in GUCE dell'1.11.2006, L 302, pag. 29.

disposizioni transitorie. Perché possano essere considerati compatibili con il mercato comune ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE, ed esenti dall'obbligo di notifica, gli aiuti devono soddisfare le specifiche disposizioni previste nel secondo capo e devono contenere un esplicito riferimento al regolamento di esenzione mediante citazione del titolo e degli estremi di pubblicazione nella gazzetta ufficiale. Le misure adottate devono inoltre essere trasmesse alla Commissione entro venti giorni lavorativi dalla concessione del beneficio mediante un modulo elettronico ed il testo integrale della disciplina della misura deve essere pubblicato su internet³³. Per essere esentati gli aiuti devono essere *trasparenti*³⁴, per questo motivo vengono ammesse esclusivamente determinate tipologie di aiuti per i quali sia agevole il calcolo dell'intensità rispetto al costo ammissibile. A tal proposito, diversamente da quanto stabilito nella Disciplina per gli aiuti di stato per la tutela ambientale, ai fini del calcolo dell'intensità dell'aiuto sarà considerato il costo di riferimento dell'investimento al lordo, senza cioè che siano detratti i benefici dell'investimento e aggiunti i costi operativi determinati dalle innovazioni³⁵, il che ha contribuito ad aver stabilito in generale una bassa soglia di esentabilità degli aiuti. In ogni caso non potranno godere dell'esenzione gli investimenti per la tutela dell'ambiente il cui ammontare superi i 7,5 milioni di euro per impresa per progetto di investimenti³⁶.

Dal momento che gli aiuti disciplinati dal regolamento 800/2008 non sono previamente esaminati dalla Commissione, spetta allo Stato membro verificare del rispetto delle condizioni di compatibilità e, soprattutto, la ricorrenza dell'effetto di incentivazione determinato dalla misura³⁷. Normalmente sussiste un effetto di incentivazione nel caso in cui, grazie al beneficio concesso, l'impresa sia invogliata ad effettuare un investimento che diversamente non avrebbe intrapreso. Nel settore degli aiuti per la tutela dell'ambiente l'effetto di incentivazione determina dunque l'impresa ad effettuare l'investimento per la tutela ambientale o ad eseguire, nell'ambito di un qualsiasi altro investimento, delle onerose modifiche che consentano di raggiungere una maggiore protezione dell'ambiente.

³³ Gli Stati sono inoltre tenuti a redigere una relazione annuale sull'applicazione delle misure esentate, con un rinvio ai relativi testi normativi.

³⁴ Si veda l'articolo 5 del regolamento di esenzione, cit.

³⁵ Per il calcolo dei costi ammissibili si veda l'articolo 12 del regolamento di esenzione, cit. Per il calcolo dei costi ammissibili secondo la Disciplina del 2008, cit., si confrontino i punti 80 e ss. Si rinvia inoltre al successivo paragrafo III.3.

³⁶ Tali aiuti, qualora siano inclusi nel campo di applicazione della Disciplina del 2008, saranno oggetto di una valutazione dettagliata secondo i principi ivi espressi nella Sezione 5. Si veda oltre il par. III.3.2

³⁷ In generale sul rispetto dell'effetto di incentivazione si veda anche il paragrafo I.3.1 nonché il successivo paragrafo III.3.1. Nel Regolamento di esenzione l'effetto di incentivazione è disciplinato dall'articolo 8, regolamento cit.

Generalmente si presume che tale effetto sia assente nel caso in cui l'impresa esegua l'investimento prima dell'ottenimento dell'aiuto, considerando che la preventiva esecuzione costituisce la prova che tale azione sarebbe stata comunque intrapresa. Il regolamento di esenzione conferma tale presunzione solo per le grandi imprese, mentre per le piccole e medie imprese si ritiene che possa sussistere l'effetto suddetto anche nel caso in cui l'investimento sia intrapreso prima della concessione ma comunque successivamente alla presentazione della domanda di aiuto allo Stato interessato.

Nel caso di aiuti alle grandi imprese, per verificare che la misura statale abbia prodotto un effetto di incentivazione sarà necessario verificare che, sulla base alla documentazione presentata dal beneficiario, l'aiuto abbia determinato una significativa variazione delle dimensioni o della portata o comunque dell'importo del progetto o dell'attività³⁸.

Gli aiuti per la tutela dell'ambiente disciplinati dal regolamento 800/2008 sono:

- Aiuti agli investimenti che consentono alle imprese di andare oltre le norme comunitarie in materia di tutela ambientale o di innalzare il livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie
- Aiuti per l'acquisto di mezzi di trasporto nuovi intesi al superamento delle norme comunitarie o all'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie
- Aiuti alle PMI per l'adeguamento a norme comunitarie non ancora in vigore
- Aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente in misure di risparmio energetico
- Aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente nella cogenerazione ad alto rendimento
- Aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente per promuovere la produzione di energia da fonti rinnovabili
- Aiuti per la realizzazione di studi in materia ambientale
- Aiuti sotto forma di sgravi da imposte ambientali

L'analisi delle singole misure esentate sarà eseguita nel corso del paragrafo seguente, dedicato alla disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale adottata nel 2008 in quanto le categorie coincidono e rappresentano, anzi, un nucleo più ristretto rispetto a quelle inserite nella suddetta

³⁸ Particolari condizioni sono poi previste per la verifica del rispetto dell'effetto di incentivazione per le misure fiscali, si veda l'articolo 8, paragrafo 4, del regolamento di esenzione, cit.

disciplina³⁹. Le misure sopraelencate rappresentano solo alcuni esempi delle misure espressamente disciplinate dalla Commissione e sono quindi ugualmente trattate negli orientamenti, anche se ovviamente con percentuali di intensità inferiore ed un diverso calcolo dei costi ammissibili. Per una maggiore chiarezza ed una più facile comparazione se ne propone quindi una trattazione congiunta.

³⁹ L'esame congiunto della disciplina degli aiuti di Stato sulla base del Regolamento e della Disciplina consentirà poi di confrontare più facilmente le differenti percentuali di intensità dell'aiuto.

III.3 LA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO PER LA TUTELA AMBIENTALE DEL 2008

La Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale emanata dalla Commissione nel 2008⁴⁰ esprime lo stato attuale della relazione tra la politica dell'ambiente e la disciplina della concorrenza applicabile agli Stati. Ciò in una prospettiva di realizzazione del principio di integrazione espresso dall'articolo 11 TFUE, a norma del quale «le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile»⁴¹.

In effetti, nell'elaborazione di atti di soft law come le discipline in materia di aiuti di Stato, la Commissione deve far sì che siano fissati dei parametri che assicurino di per sé il rispetto di norme o principi del Trattato⁴². Ed infatti, a seguito della emanazione di tali atti la Commissione si vincola a rispettare i principi ivi esposti nell'esame di compatibilità degli aiuti, rinunciando ad un esame completo approfondito sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, TFUE.

Nell'ambito della valutazione degli aiuti con finalità ambientale un ruolo centrale è attribuito al principio «chi inquina paga». In effetti una attuazione rigorosa di tale principio non potrebbe non conciliarsi con la politica della concorrenza applicabile alle imprese, dal momento che postula che le imprese debbano direttamente sopportare i costi ambientali - esternalità negative - o comunque il loro corrispondente economico derivanti dalla propria attività. Parallelamente il divieto di introduzione di aiuti di Stato è finalizzato al funzionamento efficace del mercato, impedendo che possa essere falsato da aiuti che in qualsiasi forma possano agevolare talune imprese o produzioni. In osservanza ad entrambi i principi, dunque, non dovrebbero essere introdotte da parte degli Stati membri delle misure con le quali talune imprese vengano sollevate dagli oneri loro attribuiti in ragione dei costi ambientali derivanti dallo svolgimento della propria attività. Tuttavia al momento non si è realizzata una piena applicazione di tale principio e molte esternalità negative connesse ai

⁴⁰ Atto cit.

⁴¹ Per una disamina sul principio di integrazione si rinvia al paragrafo I.2.1.

⁴² Sul necessario rispetto delle misure nazionali che costituiscono aiuto di Stato dei principi e delle norme stabilite dal trattato si rinvia al paragrafo II.3.1 ed in particolare alla nota 96 del II capitolo.

processi produttivi rimangono a carico della collettività⁴³, per questo motivo possono sussistere dei casi in cui gli aiuti costituiscano uno strumento positivo per l'introduzione di tecnologie eco-innovative ed ecocompatibili: si pensi al caso in cui gli Stati concedano incentivi individuali alle imprese per realizzare attività che non sono obbligatorie in base alla normativa dell'Unione europea, e che altrimenti non verrebbero realizzate. Può inoltre considerarsi il caso in cui lo Stato intenda introdurre normative nazionali che impongano il superamento di tali obblighi e ritengano inizialmente opportuno ridurre gli oneri delle imprese maggiormente colpite dalla normativa.

L'obiettivo del controllo degli aiuti di Stato in materia di tutela ambientale è, allora, proprio quello di garantire che le misure introdotte dagli Stati «producano un livello di tutela dell'ambiente più elevato di quanto possibile in assenza degli aiuti e garantire che gli effetti positivi siano superiori agli effetti negativi a livello di distorsione della concorrenza, tenendo conto del principio "chi inquina paga"»⁴⁴. In questo senso devono quindi essere predisposti i parametri che la Commissione seguirà e cui si vincola mediante la predisposizione di atti di *soft law*, criteri che necessariamente seguono lo stato dell'evoluzione della politica ambientale⁴⁵.

La Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale si applica agli aiuti attuati al fine di promuovere la tutela dell'ambiente in tutti i settori contemplati dal trattato, ivi compresi quelli sottoposti a regole specifiche come quello della costruzione navale, di autoveicoli o della trasformazione dell'acciaio. Nel settore agricolo e quello della pesca, invece, la disciplina si applica per le misure a favore delle imprese attive nella commercializzazione e trasformazione dei prodotti mentre per la produzione primaria tali regole si applicano solo in assenza di disposizioni specifiche;

⁴³ Così al punto 25 della Disciplina del 2008, cit. Secondo la Commissione la parziale applicazione del principio di chi inquina paga è determinata da due ordini di ragioni: « in primo luogo, non è facile determinare il costo esatto dell'inquinamento. Calcolare i sovraccosti di ogni tipo di produzione per la collettività è tecnicamente complicato e, in alcuni casi, tenere conto del fatto che produttori diversi inquinano in modo diverso può talvolta risultare inefficiente ove ciò comporti costi amministrativi molto elevati. In questo ambito, svolge un ruolo anche la differenza di sensibilità relativa alle variazioni dei prezzi al consumo (elasticità rispetto ai prezzi). Inoltre, la valutazione del costo dell'inquinamento può essere diversa da un individuo all'altro o da un'impresa all'altra, per esempio in funzione delle scelte sociali relative agli effetti delle strategie sulle generazioni future. Infine, è difficile tradurre precisamente in termini monetari alcuni costi, per esempio nei casi della speranza di vita o dei danni all'ambiente. Il calcolo del costo dell'inquinamento sarà quindi sempre caratterizzato da un margine di incertezza; in secondo luogo, aumentare troppo bruscamente il prezzo di una serie di prodotti (industriali) per internalizzare i costi dell'inquinamento potrebbe rappresentare uno shock esterno e perturbare l'economia. I governi potrebbero pertanto considerare più opportuno progredire con moderazione verso l'integrazione dell'intero costo dell'inquinamento all'interno di determinati processi produttivi.

⁴⁴ Così al punto 6 della Disciplina del 2008, cit.

⁴⁵ L'attuale stato di evoluzione della normativa ambientale è stato tratteggiato nel primo capitolo, cui si rinvia. Tuttavia, come vedremo di seguito, la disciplina degli aiuti di Stato dovrebbe seguire anche lo stato di diffusione delle tecnologie ecocompatibili tra le imprese a prescindere dagli obblighi normativi.

è poi espressamente esclusa l'applicazione per i finanziamenti alle infrastrutture del trasporto aereo, navale stradale, ferroviario e marittimo⁴⁶.

Conformemente a quanto anticipato e auspicato nel piano d'azione del 2005, la Commissione ha considerevolmente sviluppato i criteri da seguire nella valutazione degli aiuti per la tutela ambientale, ed ha per la prima volta specificato le diverse fasi in cui si articola il «test comparativo» mediante il quale pondera gli effetti positivi della misura in termini di conseguimento dell'obiettivo di interesse comune con i suoi effetti potenzialmente negativi, quali la distorsione degli scambi e della concorrenza⁴⁷. Come vedremo più approfonditamente nel paragrafo successivo, l'analisi della Commissione si sofferma inizialmente sulla valutazione dell'obiettivo della misura nazionale, successivamente approfondisce le caratteristiche della misura al fine di valutarne l'adeguatezza e la proporzionalità ed infine evidenzia i potenziali effetti negativi bilanciandoli con quelli positivi. Orbene, la particolarità della Disciplina del 2008 è quella di aver, da un lato, introdotto una forma di presunzione di compatibilità al di sotto di determinati importi, trattati nella sezione 3, e dall'altro aver precisato nella sezione n. 5 i criteri di valutazione, i principi e le relative modalità di applicazione per gli aiuti con finalità ambientale che superano tali importi, per i quali vige un obbligo di notifica e che rientrano nel campo di applicazione della disciplina⁴⁸.

Con riferimento alla prima categoria, la Commissione ha quindi proceduto all'individuazione di una serie di misure per le quali ritiene a priori, basandosi sulla propria esperienza, che gli effetti

⁴⁶ Cfr. la sezione 2.1 della Disciplina del 2008, cit. Si precisa infatti che la Commissione ha esaminato l'aiuto costituito dagli incentivi per la costruzione di un terminal intermodale nella zona industriale di Lavis sulla base diretta dell'articolo 107, paragrafo 3, lett. c) dopo aver analizzato la compatibilità della misura con l'articolo 93 TFUE. Sul punto in effetti la Commissione più che attenersi alla esclusione della materia dall'ambito di applicazione della Disciplina, ha valutato la finalità dell'aiuto. Al punto 73 ha infatti precisato che «La Commissione deve in primo luogo verificare se la misura notificata può essere considerata aiuto ambientale.[...] Le norme della Commissione applicabili nella valutazione di compatibilità degli aiuti ambientali sono sintetizzate nella disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela ambientale [...] Occorre pertanto stabilire se l'aiuto in questione è principalmente volto a migliorare la tutela dell'ambiente o a realizzare un'infrastruttura per il trasporto pubblico. (74) Come riferito sopra, l'obiettivo principale del regime notificato è migliorare l'infrastruttura di trasporto mediante la costruzione di un nuovo terminal intermodale e i benefici ambientali che ne derivano sono un effetto ausiliario della misura. Una misura di questo tipo non rientra nel campo di applicazione della disciplina ambiente». Così nella decisione del 0.7.2010 C(2010) 4919 def., Aiuto di Stato n. C 17/2010 (ex N 315/2009) Firmin SRL.

Sul punto si precisa, inoltre, che al paragrafo 60 della Disciplina del 2008 la Commissione ha stabilito che «La messa a punto e la fabbricazione di prodotti, di macchine o di mezzi di trasporto ecologici al fine di ridurre l'impiego di risorse naturali e le azioni realizzate all'interno di stabilimenti o altri impianti produttivi per migliorare la sicurezza o l'igiene esulano dall'ambito della presente disciplina». Atto cit.

⁴⁷ Alla cosiddetta valutazione dettagliata è dedicato il paragrafo III.3.2.

⁴⁸ A ciò di aggiunga che la sezione 4 della Disciplina del 2008 introduce dei criteri per la valutazione degli aiuti sotto forma di sgravio o esenzioni da imposte ambientali, trattato al paragrafo successivo, per i quali non si applicano i principi di cui alla Sezione 5.

positivi in termini ambientali prevalgano su quelli negativi. La Commissione è dunque certa che tali misure siano di per sé idonee a raggiungere un obiettivo comune e che siano adeguate ad ovviare ad un fallimento del mercato⁴⁹ che ostacola la tutela dell'ambiente o che comunque migliorino il livello di tutela ambientale in misura maggiore rispetto agli effetti negativi sul mercato interno. Per queste tipologie di aiuto la Commissione definisce comunque una serie di condizioni, che concernono principalmente l'intensità della misura e i costi ammissibili, all'avverarsi delle quali si presume che gli aiuti di Stato adottati abbiano realmente un effetto di incentivazione e siano proporzionati. Rispetto a tali aiuti la Commissione può quindi attenersi ad una *valutazione standard*, che si oppone alla *valutazione dettagliata* da eseguire in tutti gli altri casi⁵⁰.

Il primo gruppo di criteri adottati dalla Commissione nella sezione n. 3 è riferito agli aiuti per il superamento delle norme dell'Unione o per l'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di tali norme, agli aiuti per l'acquisto di nuovi mezzi di trasporto nella medesima situazione normativa descritta e agli aiuti per l'adeguamento a norme provenienti dall'Unione europea non ancora applicabili. Differentemente dai precedenti orientamenti⁵¹, sono esclusi per la prima volta per tutte le imprese, a prescindere dalla loro dimensione, gli aiuti per favorire l'adeguamento a norme obbligatorie del diritto dell'Unione europea⁵². Rispetto alla disciplina del 1994, in cui si riteneva che gli aiuti fossero *temporaneamente indispensabili* per condurre le imprese alla internalizzazione dei costi imposta dal diritto comunitario, in effetti la Commissione già nella Disciplina del 2001 aveva concluso che la concessione di aiuti non dovesse più supplire al mancato adeguamento alle nuove disposizioni normative che introducono standard produttivi, data l'evoluzione della politica ambientale e l'applicazione del principio di chi inquina paga. In questo senso stabiliva che fosse necessario perseguire la veridicità dei prezzi e l'internalizzazione totale dei costi connessi alla difesa dell'ambiente, per un recepimento durevole delle esigenze ambientali⁵³. Tuttavia si riteneva opportuno prevedere ancora la possibilità di concedere questo tipo di aiuti per le

⁴⁹ Secondo il paragrafo 20 della Disciplina del 2008, il fallimento del mercato del mercato più frequente nell'ambito della tutela ambientale riguarda le esternalità negative. Le imprese, che agiscono nel proprio interesse, non sono incentivate a tener conto delle esternalità negative della produzione, né al momento di decidere in merito a determinate tecnologie di produzione né nel fissare il livello di produzione. In altri termini, i costi di produzione sostenuti dall'impresa risultano inferiori ai costi sostenuti dalla società. Le imprese non sono pertanto motivate a ridurre il livello di inquinamento prodotto né ad adottare provvedimenti individuali di tutela ambientale. Atto cit.

⁵⁰ Così al punto n. 13 e al n. 72 della Disciplina del 2008, cit. Al di là del campo di applicazione stabilito dalla Disciplina, i principi ivi espressi sono stati applicati in via analogica anche ad altri tipi di aiuti ambientali. Si rinvia sul punto alle note 102 e 103 del II capitolo.

⁵¹ Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del 2001, cit.

⁵² Così al punto 75 della Disciplina del 2008, cit.

⁵³ Così al punto par 20 della Disciplina del 2001, cit.

piccole e medie imprese per un periodo massimo di tre anni dall'adozione della norma, per rispondere alle particolari difficoltà incontrate⁵⁴.

Sono invece considerati ancora positivamente gli aiuti per il superamento delle norme dell'Unione o per l'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di tali norme. In tal caso, infatti, gli aiuti possono costituire un incentivo a ridurre le proprie esternalità negative affrontando cambiamenti i cui vantaggi in termini produttivi sono inferiori ai costi. Tali aiuti sarebbero quindi perfettamente conformi all'obiettivo di promuovere e accelerare la diffusione dell'ecoinnovazione e dei progetti eco innovativi. Deve tuttavia tenersi presente che per *norma comunitaria* quale termine di riferimento per valutare l'innovatività delle misure adottate si intende qualsiasi disposizione imperativa del diritto dell'Unione europea che determini un livello di tutela ambientale che le imprese devono raggiungere, ivi compreso il generale obbligo introdotto dalla direttiva 2008/1/CE di applicare le migliori tecniche disponibili (MTD) come pubblicate dalla Commissione ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 2⁵⁵.

La Commissione ha tuttavia specificato delle condizioni⁵⁶ perché tali aiuti possano essere considerati compatibili in termini di intensità dell'aiuto concesso e di calcolo dei costi ammissibili. In tal caso, infatti, potranno essere considerati esclusivamente i sovraccosti d'investimento direttamente connessi al raggiungimento del maggiore livello di tutela ambientale considerando, ove necessario, il differenziale rispetto all'investimento corrispondente dal punto di vista tecnico che l'impresa avrebbe eseguito in assenza dell'aiuto e che avrebbe quindi raggiunto un livello inferiore di protezione dell'ambiente⁵⁷. Nel calcolo dei costi ammissibili devono poi essere

⁵⁴ Aiuti concessi nel limite del 30% dei costi ammissibili.

⁵⁵ Risultati che dovrebbero essere pubblicati dalla Commissione ogni tre anni, secondo l'articolo 17 della Direttiva 2008/1/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 gennaio 2008 sulla prevenzione e la riduzione integrate dell'inquinamento, in GUUE del 29.1.2008, L 24/8. La direttiva 2008/1/CE è stata abrogata e rifiuta insieme alle disposizioni di altre direttive nella Direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 relativa alle emissioni industriali (prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento), in GUUE L 334/17 del 17.12.2010.

⁵⁶ Le principali condizioni, stabilite al punto 74 della Disciplina del 2008, sono ovviamente rappresentate dal fatto che gli investimenti sovvenzionati consentano al beneficiario di innalzare il livello di tutela ambientale risultante dalle sue attività, al di là delle soglie fissate da norme comunitarie applicabili, indipendentemente dall'esistenza di una normativa nazionale obbligatoria più rigorosa delle norme comunitarie, oppure gli investimenti consentano al beneficiario di innalzare il livello di tutela ambientale risultante dalle sue attività in assenza di norme comunitarie, cit.

⁵⁷ Cosiddetto «investimento di riferimento». Alla lettera b del punto 82 la Commissione specifica che «per investimento paragonabile dal punto di vista tecnico si intende un investimento che presenti la stessa capacità produttiva e tutte le altre caratteristiche tecniche (eccetto quelle direttamente connesse all'investimento supplementare per la tutela ambientale). Inoltre, dal punto di vista commerciale, tale investimento di riferimento deve essere un'alternativa credibile all'investimento in esame. Diversamente nel caso di investimento tendente al raggiungimento di tutela ambientale superiore rispetto ad obblighi esistenti la

considerati i benefici ed i costi operativi legati all'investimento ambientale, dovranno cioè essere detratti i profitti operativi in termini di risparmio di risorse mentre potranno essere aggiunti i costi operativi che sono stimati nei primi cinque anni. Ciò comporta tuttavia che l'aiuto all'investimento contenga in realtà una parte di aiuto destinato sostanzialmente al funzionamento.

Rispetto all'ammontare così calcolato saranno considerati automaticamente ammissibili gli aiuti fino alla concorrenza del 50% in caso di imprese individuate discrezionalmente e fino al 100% nel caso in cui gli aiuti vengano concessi tramite una procedura di gara competitiva basata su criteri chiari, trasparenti e non discriminatori che garantisca effettivamente che gli aiuti siano illimitati al minimo necessario per raggiungere il beneficio ambientale⁵⁸. Un aumento dell'intensità dell'aiuto è poi prevista per l'acquisto di attivi eco-innovativi o per la realizzazione di progetti eco innovativi nonché per gli investimenti realizzati da piccole e medie imprese secondo lo schema di seguito riportato.

La medesima categoria di aiuti può inoltre essere esentata dall'obbligo di notifica ai sensi del regolamento 800/2008 alle medesime condizioni ma nel limite di una inferiore percentuale di intensità, che varia a seconda delle dimensioni dell'impresa. Tale percentuale sarà però da rapportarsi a costi ammissibili calcolati in maniera differente: essi corrispondono, infatti, ai soli sovraccosti d'investimento necessari a raggiungere un livello di tutela ambientale superiore a quello contemplato dalle norme comunitarie applicabili, senza tenere conto dei vantaggi e costi operativi.

	Intensità degli aiuti alle imprese per elevare il livello di tutela ambientale oltre le soglie delle norme comunitarie o in assenza di norme comunitarie, ecoinnovazione esclusa	Intensità degli aiuti alle imprese per elevare il livello di tutela ambientale oltre le soglie delle norme comunitarie o in assenza di norme comunitarie relativi all'ecoinnovazione	Intensità degli aiuti alle imprese per elevare il livello di tutela ambientale oltre le soglie delle norme comunitarie o in assenza di norme comunitarie REGOLAMENTO 800/2008
Grandi imprese	50%	60%	35%
Medie imprese	60%	70%	45%

situazione contro fattuale La valutazione della situazione contro fattuale sarà eseguita seguendo i principi espressi al punto 84 della Disciplina del 2008, cit.

⁵⁸ Così al punto 77 della Disciplina del 2008, cit.

Piccole imprese	70%	80%	55%
-----------------	-----	-----	-----

La medesima presunzione di compatibilità interessa gli aiuti per l'adeguamento a norme del diritto dell'Unione europea non ancora applicabili⁵⁹. Come sopra esposto, la Commissione ha escluso nella Disciplina del 2008 la compatibilità di aiuti che avrebbero agevolato le imprese ad adeguarsi alle disposizioni già applicabili considerando che non avrebbero apportato in alcun modo un autonomo innalzamento della tutela ambientale. Tuttavia essa ha ritenuto di dover adottare un atteggiamento differente rispetto alle misure introdotte per incentivare le imprese ad adeguarsi a norme del diritto dell'Unione europea vincolanti, ma non ancora applicabili, perché non scaduto il termine di recepimento. In tal caso, infatti, la Commissione ritiene che tali aiuti possano portare ad un'attuazione più rapida delle norme e contribuiscano così a ridurre l'inquinamento ad un ritmo maggiore. Anche in questo caso gli incentivi controbilanciano gli effetti delle esternalità negative legate all'inquinamento anche se, pur considerando il beneficio ambientale in termini di adeguamento anticipato, non può non tenersi in debito conto che l'impresa dovrà comunque sopportare i medesimi costi di lì a qualche anno: ciò differenzia sostanzialmente questo tipo di aiuti da quelli precedentemente trattati e comporta una inferiore intensità dell'aiuto ammissibile soprattutto rispetto a quanto tempo prima venga effettuato l'investimento rispetto alla data di applicabilità della norma. Gli aiuti per l'adeguamento a norme dell'Unione europea non ancora in vigore sono poi disciplinati anche dal regolamento n. 800/2008, limitatamente però agli aiuti concessi alle piccole e medie imprese nel triennio antecedente e alle sole piccole imprese se la realizzazione ed il completamento hanno luogo tra uno e tre anni prima della data di entrata in vigore delle norme. Anche in tal caso i costi ammissibili saranno calcolati al lordo dei benefici e dei costi operativi legati all'investimento, differentemente da come si calcolano in attuazione della Disciplina del 2008.

Le percentuali di investimento sono dunque così schematizzate:

Disciplina 2008		Regolamento 800/2008	
Più di tre anni prima della data in cui la	Da uno a tre anni prima della data in	Più di tre anni prima della data in	Da uno a tre anni prima della

⁵⁹ Deve considerarsi la definizione di norma comunitaria come sopra riportata, si confrontino i punti 87 e ss. della Disciplina del 2008, cit.

	norma diviene applicabile	cui la norma diviene applicabile	cui la norma diviene applicabile	data in cui la norma diviene applicabile
Grandi imprese	15%	10%	--	--
Medie imprese	20%	15%	10%	--
Piccole imprese	25%	20%	15%	10%

Può notarsi che le percentuali sopra riportate poco differiscono a seconda che l'adeguamento avvenga tre o un anno prima dell'applicabilità della norma, e dunque laddove uno Stato introducesse uno schema di aiuti in cui concedesse benefici in relazione al tempo in cui avviene l'adeguamento, in realtà non si avrebbe un forte effetto incentivante nella scelta tra l'anno precedente all'applicabilità della norma o due anni prima: il differenziale non cambia di molto in base alla variazione di tempo antecedente. Inoltre, in assoluto, la percentuale di adeguamento un anno solo prima della vincolatività della norma sembra sproporzionata rispetto a quella degli aiuti in assenza di norme comunitarie, considerando che dopo 12 mesi l'adeguamento sarebbe comunque eseguito. Lascia inoltre perplessi il fatto che anche in questo caso i costi ammissibili vadano calcolati aggiungendo i costi operativi per il primo quinquennio, superando dunque il periodo di concreto vantaggio e traducendosi così in un aiuto al funzionamento per il tempo successivo all'adeguamento obbligatorio.

La Disciplina del 2008 ha poi previsto i criteri per dichiarare la compatibilità di aiuti per l'acquisto di novi mezzi di trasporto intesi al superamento delle norme dell'Unione vigenti o mirati all'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di norme. L'introduzione di tale tipologia di aiuto segue la considerazione del fatto che proprio il settore dei trasporti insieme a quello dell'energia è il maggiore responsabile dell'emissione di CO₂⁶⁰, nel 2008 la Commissione calcolava che solo tale settore fosse responsabile circa del 30% delle emissioni totali di gas ad effetto serra, oltre che dell'inquinamento creato da polveri, particolati, NOx e SOx. L'importanza in termini ambientali di tale settore ha portato all'adozione di importantissimi atti di diritto derivato attraverso i quali l'Unione ha imposto l'adeguamento a determinati standard, ma ritiene che anche

⁶⁰ Così nella Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo Sulle politiche e misure dell'Unione europea per ridurre le emissioni di gas a effetto serra: verso un programma europeo per il cambiamento climatico, cit.

in questo caso siano ammissibili gli aiuti alle imprese per l'acquisto di mezzi di trasporto che superino tali standard. Si applicheranno in tal caso le stesse percentuali di intensità ed i medesimi criteri per il calcolo dei costi ammissibili della tipologia di aiuti per il superamento delle norme dell'Unione o per l'innalzamento della tutela in assenza di norme⁶¹. Inoltre, saranno considerati ammissibili anche gli aiuti per l'acquisto di nuovi veicoli per il trasporto stradale, ferroviario, marittimo e lungo le vie navigabili interne qualora la loro acquisizione sopravvenga prima che della applicabilità di nuove e più stringenti norme dell'Unione, a condizione che non siano dotate di efficacia retroattiva. Tuttavia, in tal caso, nella Disciplina non viene fatto un rinvio alle percentuali più basse di intensità dell'aiuto previste per gli aiuti per l'adeguamento a norme non ancora applicabili, lasciando dunque che possano essere applicate quelle più alte previste per livelli di tutela ambientali superiori rispetto a quelli obbligatori.

Sono inoltre considerati compatibili gli *aiuti agli studi ambientali*, ossia misure introdotte per incentivare le aziende a intraprendere studi su investimenti mirati a realizzare un livello di protezione che vada oltre gli standard imposti dalle norme comunitarie o all'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie, nonché studi sul risparmio energetico e sulla produzione di energia rinnovabile⁶². Le finalità degli studi sovvenzionati coincidono, quindi, con alcuni degli scopi in virtù dei quali possono essere dichiarati ammissibili gli aiuti di Stato o esentati dall'obbligo di notifica in base al Regolamento di esenzione. La ragione per la quale tali studi possono essere incentivati risiede nella *informazione asimmetrica*, una conoscenza insufficiente sull'esito economico degli investimenti che possano portare ad una maggiore tutela dell'ambiente e che potrebbero contribuire a determinare un fallimento del mercato. La tendenziale conseguenza dell'inesperienza è, infatti, che le imprese tendono spesso a sottovalutare le possibilità e i benefici offerti dal risparmio energetico e dalle energie rinnovabili, il che rende scarsi gli investimenti.

L'aiuto verrà considerato compatibile nel caso in cui l'intensità dell'agevolazione statale non superi il 50% dei costi dello studio con un possibile aumento di 10 punti percentuali per le medie imprese e 20 per le piccole imprese. La particolarità di tali aiuti sotto un punto di vista procedurale è che sono regolamentati nella stessa percentuale e nelle stesse caratteristiche dal regolamento di esenzione, che in proposito solleva gli Stati dall'obbligo di notifica. La coincidenza lascia piuttosto perplessi anche se in ragione del valore giuridico degli atti e del principio della successione delle

⁶¹ Cfr. i punti 85 e ss: il rinvio è esplicitamente stabilito al punto 90 della Disciplina della 2008, cit.

⁶² Si vedano al riguardo i punti 46 e 91 e ss. della Disciplina del 2008, cit.

leggi nel tempo il regolamento 800/2008 prevale assolutamente. Dal punto di vista pratico, però tali tipi di aiuti sono spesso inclusi in uno schema generale di intervento, sottoposto a notifica come nel caso dell'Environmental Action Scheme adottato nel Regno Unito, che ha interessato diversi settori con molteplici tipi di intervento, ivi compreso gli aiuti per gli studi ambientali⁶³.

La disciplina per degli aiuti di Stato per la tutela ambientale prevede poi un insieme di principi e criteri per la valutazione degli aiuti legati al settore dell'energia, che si sostanziano in aiuti per il risparmio energetico, aiuti a favore delle fonti energetiche rinnovabili, aiuti alla cogenerazione e a al teleriscaldamento energeticamente efficiente, tutti connessi in generale ad una politica mirata alla riduzione di gas ad effetto serra. Per tali forme di sovvenzioni sono previsti aiuti sia agli investimenti che al funzionamento, dati gli ingenti costi operativi che contribuiscono a determinare un fallimento del mercato.

Gli obiettivi della politica per il risparmio energetico sono stati espressi dalla Commissione nella strategia Europa 2020⁶⁴ ed una prima applicazione pratica si è avuta con l'adozione della direttiva 2006/32/CE concernente l'efficienza degli usi finali dell'energia e i servizi energetici⁶⁵ nella quale è stato stabilito l'obbligo per gli Stati di adottare misure efficaci sotto il profilo costi-

⁶³ L'environment Action Scheme, classificato dalla Commissione con il numero X491/2009 è un regime di aiuti che comprende: Aiuti agli investimenti che consentono alle imprese di andare oltre le norme comunitarie in materia di tutela ambientale o di innalzare il livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie (articolo 18 Reg. esenzione); Aiuti per l'acquisto di mezzi di trasporto nuovi intesi al superamento delle norme comunitarie o all'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie (articolo 19); Aiuti alle PMI per l'adeguamento a norme comunitarie non ancora in vigore (articolo 20); Aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente in misure di risparmio energetico (articolo 21); Aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente nella cogenerazione ad alto rendimento (articolo 22); Aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente per promuovere la produzione di energia da fonti rinnovabili (articolo 24) nonché aiuti per la realizzazione di studi in materia ambientale (articolo 24). Inoltre lo schema riguarda molteplici settori tra cui quello manifatturiero, quello dei trasporti, quello dell'elettricità, delle costruzioni, il settore finanziario, della fornitura d'acqua, dell'educazione in generale e, proprio in virtù degli aiuti agli studi ambientali, il settore delle attività tecniche, scientifiche e professionali. Lo schema, in vigore dal 01.05.2009 al 31.12.2013, avrebbe attribuito vantaggi nella forma di sussidi diretti, garanzie, interessi agevolati e prestiti agevolati.

Altri esempi di schemi che comprendono gli aiuti agli studi ambientali possono essere costituiti dal Welsh Assembly Government Environmental Protection Scheme, Aiuto X760/2009 e dal South East England Development Agency, General Block Exemption Scheme 2010—2013, Aiuto X97/2010.

⁶⁴ Le conclusioni del Consiglio europeo dell'8 e 9 marzo 2007 hanno sottolineato la necessità di aumentare l'efficienza energetica nell'Unione in modo da raggiungere l'obiettivo di un risparmio dei consumi di energia primaria dell'Unione del 20 % rispetto ai valori del 1990 entro il 2020. In proposito la Commissione, nella comunicazione del 10 novembre 2010, «Energia 2020», cit., colloca l'efficienza energetica al centro della strategia energetica dell'Unione per il 2020 e illustra la necessità di una nuova strategia per l'efficienza energetica che consentirà a tutti gli Stati membri di svincolare l'uso dell'energia dalla crescita economica.

⁶⁵ Direttiva 2006/32/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2006, concernente l'efficienza degli usi finali dell'energia e i servizi energetici e recante abrogazione della direttiva 93/76/CEE del Consiglio, in GU del 27.4.2006, L 114, pagg. 64–85.

benefici, praticabili e ragionevoli, intese a contribuire al conseguimento di un risparmio energetico pari al 9 % in un periodo di nove anni. Al momento la direttiva è ancora in vigore ma sarà abrogata a decorrere dal 4 giugno 2014 dalla direttiva 2012/27/CE⁶⁶ in cui più genericamente è stabilito che ciascuno Stato membro stabilisca un obiettivo nazionale indicativo di efficienza energetica, basato sul consumo di energia da comunicare poi alla Commissione. In tale contesto normativo gli aiuti di stato per il risparmio energetico, possono essere considerati opportuni nel caso in cui gli investimenti in misure di risparmio energetico non siano obbligatori ai sensi delle norme dell'Unione europea vigenti e qualora gli stessi investimenti non siano redditizi, quando, cioè, il costo legato al risparmio energetico sia superiore al relativo vantaggio economico per l'impresa. La Commissione ha fortemente differenziato il massimale di intensità di aiuto ammissibile a seconda del caso in cui l'aiuto sia conferito individualmente o a seguito di una procedura di gara competitiva: nel primo caso infatti le misure potranno essere dichiarate compatibili fino al 60% prevedendo poi una maggiorazione per piccole e medie imprese rispettivamente al 70% e 80%⁶⁷, nel secondo fino al 100%. Per tale tipo di aiuti si procederà in modo differente alla determinazione dei costi ammissibili, prevedendo una diversa detraibilità dei profitti e dei costi operativi⁶⁸.

In tale settore sarà poi possibile affiancare agli aiuti per l'investimento anche aiuti per il funzionamento, purché si limitino a compensare i sovraccosti netti di produzione connessi all'avvenuto investimento e comunque non oltre cinque anni.

La corrispondente disciplina prevista dal regolamento di esenzione è limitata agli aiuti agli investimenti, non trattando gli aiuti al funzionamento⁶⁹. Per tale tipologia di aiuti il regolamento prevede un differente massimale all'interno del quale gli Stati sono esentati dall'obbligo di notifica, che dipende dalla differente modalità di calcolo dei costi ammissibili. Nel caso in cui, infatti, si considerino i costi al netto dei vantaggi e dei costi operativi l'aiuto sarà ammissibile se non supera il

⁶⁶ Direttiva 2012/27/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, sull'efficienza energetica, che modifica le direttive 2009/125/CE e 2010/30/UE e abroga le direttive 2004/8/CE e 2006/32/CE, in GU del 14.11.2012, L 315, pagg. 1–56.

⁶⁷ S confrontino i punti 94 e ss. della Disciplina del 2008, cit.

⁶⁸ Secondo la lettera c del paragrafo 98, infatti, i costi ammissibili sono calcolati al netto di qualsiasi profitto o costo operativo connesso con l'investimento supplementare per il risparmio energetico verificatosi: durante i primi tre anni di vita dell'investimento stesso, nel caso delle PMI; durante i primi quattro anni di vita, nel caso di grandi imprese che non fanno parte del sistema europeo di scambio dei diritti di emissioni di CO₂; durante i primi cinque anni, nel caso di grandi imprese che fanno parte del sistema europeo di scambio dei diritti di emissioni di CO₂. Per le grandi imprese, il periodo può essere ridotto a tre anni di vita dell'investimento ove si possa dimostrare che il periodo di ammortamento dell'investimento in esame non supera i tre anni.

⁶⁹ Si veda l'articolo 21 del Regolamento di esenzione, cit.

60%⁷⁰, nel caso in cui invece si consideri esclusivamente il costo dell'investimento l'aiuto non potrà superare il 20%.

Anche lo sviluppo dell'utilizzo della produzione di energia da fonti rinnovabili costituisce un importante obiettivo per l'Unione europea, che si è prefissa di portare entro il 2020 il consumo di energia rinnovabile al 20% del consumo energetico totale⁷¹. Per energia rinnovabile deve intendersi quella proveniente da fonti rinnovabili e non fossili, quali l'energia eolica, solare, geotermica maremotrice, idroelettrica o derivata da biomasse. La produzione di energia rinnovabile, tuttavia, comporta spesso dei costi di produzione maggiori rispetto alla produzione mediante fonti meno rispettose dell'ambiente. La compatibilità degli *aiuti di Stato a favore delle fonti energetiche rinnovabili* dipenderà dunque strettamente dallo stato dell'evoluzione della politica energetica in termini di adozione di atti vincolanti e alla sussistenza al momento della concessione del beneficio di un concreto differenziale tra i due diversi costi di produzione. I progressi tecnologici e soprattutto l'internalizzazione dei costi ambientali dell'utilizzo di energia non pulita attraverso i vari strumenti di mercato quali tasse o imposte hanno infatti contribuito ad una notevole riduzione dei costi connessi alla produzione di energie verdi.

Particolare attenzione deve essere poi prestata alla produzione dei biocarburanti, che nel passato è stata notevolmente incentivata. Contrariamente a quanto possa suggerire il nome, infatti, non tutti i biocarburanti sono prodotti in maniera ecocompatibile e la produzione di tali combustibili può essere tanto ottimale dal punto di vista ambientale quanto dannosa, e di conseguenza gli aiuti prestati per la loro produzione assolutamente non compatibili con l'obiettivo di tutela ambientale⁷². Per questo motivo potranno essere considerati ammissibili per il conferimento degli aiuti

⁷⁰ Anche nel Regolamento di esenzione è previsto un aumento di 10 punti per le medie imprese e di 20 punti per le piccole imprese; i calcoli dei costi devono essere certificati da un revisore esterno. Per una disamina compiuta delle modalità di calcolo si rinvia al testo del Regolamento.

⁷¹ Così nella comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento, una politica energetica per l'Europa del 10.01.2007, cit., nonché nel Piano d'azione per l'efficienza energetica: concretizzare le potenzialità, del 19 ottobre 2006, COM(2006) 545.

⁷² Si veda lo studio condotto da C. Valsecchi, P. ten Brink, S. Bassi, S. Withana, M. Lewis, A. Best, F. Oosterhuis, C. Dias Soares, H. Rogers-Ganter, T. Kaphengst, *Environmentally Harmful Subsidies: Identification and Assessment*, Final report for the European Commission's DG Environment, November 2009. Il quinto case study presentato nel report approfondisce gli effetti di una esenzione fiscale introdotta in Germania per la produzione di biocarburanti. Lo studio ha evinto che l'impatto ambientale netto generato dalla misura è incerto e varia a seconda delle diverse metodologie utilizzate. Il maggiore uso di biocarburanti in Germania ha comportato una riduzione delle emissioni di gas serra dovute alla sostituzione dei biocarburanti con i combustibili fossili per l'uso nel settore dei trasporti e impianti fissi. Tuttavia l'aumento di produzione di biocarburanti ha anche portato ad un aumento nella coltivazione e trasformazione di prodotti vegetali olio di colza in Germania con alcuni effetti negativi in termini di uso del suolo, in particolare nella misura in cui le colture di biocarburanti sono stati coltivati su terreni precedentemente non coltivate (ad esempio terreni ritirati dalla produzione).

esclusivamente i costi connessi alla produzione di biocarburanti conformi ai criteri stabiliti nella direttiva 2009/28/CE⁷³. La Commissione considera compatibili gli aiuti concessi con un'intensità pari o inferiore al 60%, prevedendo anche in questo caso, come per gli aiuti per il risparmio energetico, un possibile aumento per le piccole e medie imprese e la possibilità di concedere fino al 100% in caso di aiuti concessi a seguito di procedurati gara competitiva. Cambia invece la modalità di calcolo dei costi: dovranno infatti essere considerati i sovraccosti sostenuti rispetto ai costi caratteristici di una normale centrale elettrica o di un sistema di riscaldamento tradizionale, cui andranno sottratti i profitti operativi e aggiunti i costi operativi per i primi cinque anni dall'investimento. Gli aiuti non dovranno poi essere notificati se concessi fino al 45% dei costi ammissibili, che però in tal caso corrisponderanno al solo sovraccosto dell'investimento⁷⁴. Più articolata è la posizione della Commissione rispetto agli aiuti al funzionamento, che potranno essere concessi anche mediante meccanismi di mercato come i certificati verdi o mediante sistemi basati su gare di appalto, grazie ai quali i produttori di energie rinnovabili possono beneficiare indirettamente di una domanda garantita eventualmente anche ad un prezzo superiore a quello dell'energia convenzionale⁷⁵.

⁷³ Direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE, in GUUE del 5.6.2009, L 140, pagg. 16–62. Tra i Considerando della direttiva è prestata particolare attenzione all'esigenza di valutare l'eventuale impatto della produzione di biocarburanti sui prodotti agricoli destinati alla produzione alimentare e intervenire, se necessario, per ovviare alle carenze. Secondo il Considerando 65, infatti, «La produzione di biocarburanti dovrebbe essere sostenibile. Pertanto occorre che i biocarburanti utilizzati per conseguire gli obiettivi fissati dalla presente direttiva e i biocarburanti che beneficiano di regimi di sostegno nazionali soddisfino criteri di sostenibilità. Per questo motivo, i criteri di sostenibilità dovrebbero applicarsi in generale a tutti i bioliquidi L'aumento della domanda mondiale di biocarburanti e di bioliquidi e gli incentivi per il loro uso previsti dalla presente direttiva non dovrebbero avere l'effetto di incoraggiare la distruzione di terreni ricchi di biodiversità. Tali risorse limitate, il cui valore per tutta l'umanità è stato riconosciuto in molti atti internazionali, dovrebbero essere preservate. Inoltre, i consumatori della Comunità riterrebbero moralmente inaccettabile che il maggiore uso di biocarburanti e di bioliquidi avesse come potenziale effetto la distruzione di terreni ricchi di biodiversità. Per questi motivi, è necessario prevedere criteri di sostenibilità che assicurino che i biocarburanti e i bioliquidi possano beneficiare di incentivi soltanto quando vi sia la garanzia che non provengono da aree ricche di biodiversità oppure, nel caso di aree designate per scopi di protezione della natura o per la protezione di ecosistemi o specie rari, minacciati o in pericolo di estinzione, quando l'autorità competente dimostri che la produzione delle materie prime non interferisce con detti scopi». I criteri di sostenibilità sono stabiliti all'articolo 17 della direttiva 2009/28/CE.

⁷⁴ Per un approfondimento di tale tipologia di aiuto si rinvia a L. HANCHER, T. OTTERVANGER, P. J. SLOT (Edited by), *EU State Aids, Fourth Edition*, Sweet & Maxwell, London, 2012, p. 843 e ss., che propone una ampia gamma di esempi sulla base della attuale Disciplina del 2008 e di quella precedente del 2001.

⁷⁵ Si vedano le tre alternative di aiuti al funzionamento per la produzione di energia rinnovabile espressi nei paragrafi 107 e ss. della Disciplina del 2008, cit.

La disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale introduce, poi, i criteri che saranno adottati per la valutazione degli *aiuti alla cogenerazione ed al teleriscaldamento*. Per cogenerazione si intende quel processo mediante il quale vengono prodotti contemporaneamente elettricità, elettrica o meccanica, e calore, laddove la simultanea all'interno di un unico processo produttivo consente di evitare sprechi di energia. In materia di cogenerazione è stata adottata nel 2004 una direttiva mediante la quale si è introdotto un quadro per la promozione e lo sviluppo della cogenerazione ad alto rendimento di calore ed energia, basata sulla domanda di calore utile e sul risparmio di energia primaria e accrescere così l'efficienza energetica e migliorare la sicurezza dell'approvvigionamento⁷⁶. Tale direttiva rimarrà in vigore fino al 4 giugno 2014, in seguito la disciplina della cogenerazione, come quella del teleriscaldamento, saranno dettate dalla direttiva 2012/27/UE che introduce un approccio integrato che include i risparmi nell'approvvigionamento energetico e i settori d'uso finale e promuove l'utilizzo della cogenerazione e del teleriscaldamento⁷⁷. Per teleriscaldamento si intende la fornitura di calore, sotto forma di calore o di acqua calda, prodotto da una centrale e trasmesso e distribuito a più edifici al fine di riscaldarli. Questo sistema permette un notevole incremento dell'efficienza energetica in termini totali e una notevole riduzione in termini di emissioni di CO₂ rispetto all'utilizzo di singoli impianti di riscaldamento. Nella Disciplina del 2008 la Commissione ha considerato compatibili gli aiuti

⁷⁶ Direttiva 2004/8/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 febbraio 2004, sulla promozione della cogenerazione basata su una domanda di calore utile nel mercato interno dell'energia e che modifica la direttiva 92/42/CEE GU L 52 del 21.2.2004, pagg. 50–60

⁷⁷ Secondo il Considerando n. 35 della Direttiva 2012/27/UE «La cogenerazione ad alto rendimento e il teleriscaldamento e teleraffreddamento presentano significative possibilità di risparmio di energia primaria che sono largamente inutilizzate nell'Unione. È opportuno che gli Stati membri effettuino una valutazione globale del potenziale della cogenerazione ad alto rendimento e del teleriscaldamento e teleraffreddamento. Tali valutazioni dovrebbero essere aggiornate, su richiesta della Commissione, per fornire agli investitori informazioni relative ai piani nazionali di sviluppo e contribuire a creare un contesto stabile e favorevole agli investimenti. I nuovi impianti di produzione di energia elettrica e gli impianti esistenti che sono stati profondamente ammodernati o i cui permessi o licenze sono rinnovati dovrebbero, su riserva di un'analisi costi-benefici che dimostri un surplus costi-benefici, essere dotati di unità di cogenerazione ad alto rendimento per recuperare il calore di scarto derivante dalla produzione di energia elettrica. Il calore di scarto potrebbe poi essere trasportato dove è necessario mediante le reti di teleriscaldamento. Gli eventi che determinano l'obbligo di applicare i criteri di autorizzazione saranno in genere eventi che determinano anche gli obblighi riguardanti le autorizzazioni a norma della direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, relativa alle emissioni industriali [12] e le autorizzazioni a norma della direttiva 2009/72/CE». Direttiva 2012/27/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012 sull'efficienza energetica, che modifica le direttive 2009/125/CE e 2010/30/UE e abroga le direttive 2004/8/CE e 2006/32/CE, in GUUE del 14.11.2012, L 315/1. Una simile considerazione svela quanto sia necessaria una revisione della Disciplina del 2008 in cui si tenga in debito conto l'evoluzione sia in termini di obiettivi, che tecnologica, che di mercato, avvenuta nel campo dell'energia.

all'investimento e al funzionamento per la cogenerazione mentre solo all'investimento per il teleriscaldamento.

La Commissione ha notevolmente riformato la disciplina degli aiuti per il risparmio energetico. Rispetto alla Disciplina del 2001 sono infatti notevolmente aumentate le percentuali di intensità degli aiuti considerate compatibili, passate dal 40-60% al 60-80% e addirittura al 100% nel caso di conferimento a seguito di procedura selettiva⁷⁸, talvolta anche generando degli incentivi rivelatisi successivamente controproducenti o comunque non completamente ecosostenibili dal punto di vista ambientale. Il quadro delle energie rinnovabili è notevolmente mutato a distanza di quasi cinque anni: lo sviluppo di nuove tecnologie e la diffusione nel mercato dell'utilizzo di tecniche che comportino un risparmio energetico hanno notevolmente modificato il mercato concorrenziale anche se permangono fondamentali obiettivi in termini di risparmio energetico sia dell'Unione nel suo insieme che dei singoli Stati⁷⁹. La disciplina di tali possibili aiuti si presenta dunque oggi particolarmente bisognosa di un aggiornamento e di un contemperamento con le esigenze del mercato interno.

La Commissione ha introdotto anche dei criteri in base ai quali possano essere dichiarati compatibili gli aiuti per la gestione dei rifiuti⁸⁰. La gestione dei rifiuti è attualmente disciplinata dalla direttiva 2008/98/UE⁸¹, che stabilisce la cosiddetta gerarchia dei rifiuti, secondo la quale deve essere rispettato un ordine di priorità per perseguire la migliore opzione ambientale nella politica di trattamento dei rifiuti⁸². In particolare sarà necessario, per quanto possibile, prevenire la produzione stessa dei rifiuti; in secondo ordine sarà poi preferibile ottimizzare il processo produttivo affinché gli scarti di produzione siano preparati per il riutilizzo. Nella impossibilità di perseguire i precedenti due obiettivi dovrà poi predisporre un sistema di riciclaggio o un sistema di recupero di altro tipo, per esempio mediante il recupero di energia mediante inceneritori, e solo in ultima battuta si potrà procedere allo smaltimento. In via generale la politica dei rifiuti mira a dissociare la produzione dei

⁷⁸ Una analisi su quali siano state le ragioni anche politiche di questo notevole incremento è proposta da K. H. FLAM, *EU Environmental State aid policy : wide implication, Narrow Participation*, in *Environmental Policy and Governance* 2009 p. 336-349.

⁷⁹ Si confronti sul punto la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Energie rinnovabili: un ruolo di primo piano nel mercato energetico europeo* del 6.6.2012, COM(2012) 271 final.

⁸⁰ Si confronti per la relativa disciplina i par. 126 e ss. della disciplina del 2008, cit.

⁸¹ Direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive, in GUUE del 22.11.2008, L 312, pagg. 3-30.

⁸² Sul punto si permetta di rinviare a F. Rolando, *La raccolta e il trattamento dei rifiuti nell'ambito della disciplina dei servizi di interesse economico generale*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, 1/2012, p. 211 e ss.

rifiuti dall'attività economica. Essa aspira a far sì che il progresso tecnologico e la crescita non si traducano in una maggiore produzione di rifiuti. In questo, probabilmente più che in altri settori, la concessione degli aiuti non deve contravvenire al principio di chi inquina paga e sollevare le imprese dal sostenere i costi determinati dall'inquinamento da esse prodotto. In tale contesto normativo l'obiettivo di eventuali aiuti di Stato può essere quello di ridurre l'inquinamento generato dalle imprese e incentivare così l'utilizzo di nuove tecnologie che permettano di effettuare il riciclaggio invece dello smaltimento, il riutilizzo invece del riciclaggio e così via via perseguendo obiettivi sempre maggiori all'interno della gerarchia dei rifiuti.

Nella disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale la Commissione ha stabilito che saranno ritenuti compatibili esclusivamente gli investimenti che siano intesi a ridurre l'inquinamento prodotto da altre imprese e non dal beneficiario dell'aiuto e che non sollevino quindi i beneficiari né direttamente né indirettamente da oneri che sono loro attribuiti in forza della normativa dell'Unione europea o che comunque rientrino tra i normali costi d'impresa. In questo modo la Commissione vuole garantire che attraverso gli aiuti per la gestione dei rifiuti non venga violato il principio di chi inquina paga. Inoltre le misure adottate devono interessare materiali che sarebbero altrimenti eliminati o comunque trattati secondo un approccio meno rispettoso dell'ambiente, perseguendo quindi realmente un obiettivo di maggiore tutela ambientale. A tal proposito gli investimenti devono prevedere un impiego innovativo di tecnologie tradizionali o andare *oltre lo «stato dell'arte»*, migliorando cioè i processi in cui il trattamento dei rifiuti o il loro utilizzo nella produzione di un prodotto rappresenta la prassi corrente in termini di redditività economica. In ultima istanza la Commissione richiede che gli investimenti non si limitino ad accrescere la domanda di riciclaggio dei materiali senza potenziare la raccolta dei medesimi, ammettendo così solo progetti che siano completi sia dal punto di vista del trattamento che della raccolta. Anche per questa tipologia di aiuti i costi ammissibili sono rappresentati dai soli sovraccosti d'investimento⁸³ al netto dei profitti e dei costi operativi e su tale base potranno essere concessi aiuti fino al 50% per grandi imprese, 60% per medie imprese e 70% per piccole imprese.

Possono essere dichiarati compatibili con il mercato comune anche gli aiuti per il risanamento dei siti inquinati. Queste misure sono intese a incentivare le imprese a rimediare ai danni ambientali provocati dall'attività industriale e possono essere concessi esclusivamente nel caso in cui il beneficiario non corrisponda al responsabile dell'inquinamento, magari a seguito di cessione di

⁸³ In tal caso i sovraccosti saranno calcolati considerando quale investimento di riferimento l'investimento connesso ad una produzione tradizionale di pari capacità, che non prevede la gestione dei rifiuti. cfr. il punto 130 della Disciplina del 2008, cit.

azienda, e non sia possibile in alcun modo individuare l'inquinatore e costringerlo a sostenere i costi derivanti dai danni ambientali da lui creati⁸⁴, diversamente vi sarebbe una manifesta violazione del principio di chi inquina paga. Ciononostante, in diversi paesi dell'Unione europea, è stato stabilito che una impresa possa considerarsi responsabile per l'inquinamento da essa provocato solo a seguito dell'entrata in vigore dell'atto normativo che attribuisce all'operatore le relative responsabilità. Per questo motivo una impresa potrebbe beneficiare degli aiuti di Stato per il risanamento dei siti inquinati anche nel caso in cui ne sia direttamente responsabile, purché l'inquinamento per il quale si procede alla bonifica o comunque la parte di costi relativi, sia relativo esclusivamente al periodo antecedente la sua legale responsabilità.

Tali misure costituiscono un aiuto in quanto si ritiene che attribuiscono all'impresa un vantaggio, anche se come vedremo è detratto dai costi ammissibili l'aumento di valore del terreno⁸⁵. Gli aiuti saranno dunque necessari a controbilanciare gli effetti delle esternalità negative e far sì che si proceda al risanamento, che diversamente non avrebbe luogo. Secondo la Disciplina del 2008 tali aiuti saranno considerati compatibili ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE purché producano un livello superiore di tutela ambientale, rimediando al degrado della qualità del suolo, delle acque di superficie e delle falde freatiche. In tal caso l'aiuto potrà essere anche pari al 100% dei costi ammissibili, che in tal caso corrispondono al costo dei lavori di risanamento comprendendo ogni spesa sostenuta a prescindere dal fatto che possano essere iscritte o meno all'attivo del bilancio sotto il profilo contabile, al netto dell'aumento del valore del terreno.

Una ulteriore categoria di aiuti con finalità ambientale per la quale la Commissione ha espresso precisi criteri di compatibilità è rappresentata dagli *aiuti al trasferimento di imprese*. L'obiettivo ambientale per il quale tale tipo di aiuti può essere dichiarato compatibile risponde all'osservanza

⁸⁴ In proposito dovrà considerarsi quanto prescritto dalla direttiva 2004/35/CE sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, a norma della quale l'operatore la cui attività ha causato un danno ambientale o la minaccia imminente di tale danno sarà considerato finanziariamente responsabile, ciò al fine di indurre gli operatori ad adottare misure e a sviluppare pratiche atte a ridurre al minimo i rischi di danno ambientale. Si rimanda in proposito al testo della Direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004 sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, in GU del 30.4.2004, L 143, pagg. 56–75 ed alla normativa nazionale di attuazione.

⁸⁵ In questo senso le decisioni della Commissione in cui l'istituzione ha deciso di non sollevare obiezioni. Tuttavia in tutte le decisioni esaminate non vi è mai una spiegazione di quali vantaggi beneficerebbe l'impresa, ma viene solo succintamente affermato che "la misura favorisce imprese selezionate". Si confrontino la decisione del 03.09.2007, C(2007) 4163, relativa all'aiuto N 117/2007 – Decontamination of the site "Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH" by "57 Profi-Start GmbH 2003"; la decisione del 20.07.2010, C(2010) 4910, relativa all'aiuto 197/2010 – Austria Individual Aid for the Remediation of the Contaminated Site in Unterkärnten (AT) nonché la decisione del 12.10.2010, C(2010) 6947/2, relativa all'aiuto N135/2010/2009 – Aid for the Remediation of a Contaminated Site in Linz (AT)

del principio di precauzione⁸⁶, infatti gli incidenti ambientali causati dalle imprese fortemente inquinanti, classificate come stabilimenti ad alto rischio⁸⁷ possono essere evitati o comunque ne possono essere notevolmente arginate le conseguenze sulle persone e sull'ambiente mediante il trasferimento degli stabilimenti produttivi. Per scongiurare il rischio che tali aiuti, lungi dall'essere conferiti per una finalità ambientale, costituiscano dei meri aiuti al trasferimento, la Commissione ritiene necessario che il trasferimento sia stabilito in funzione di una decisione amministrativa o giudiziaria emessa dall'autorità pubblica competente oppure un accordo tra l'autorità pubblica competente e l'impresa sul trasferimento della stessa. A seguito del trasferimento, poi, l'impresa dovrà conformarsi alle norme ambientali più rigorose applicabili alla nuova regione di insediamento. Inoltre in tal caso nel calcolo dei costi ammissibili si dovrà tener conto di tutti i vantaggi e gli svantaggi economici determinati dal trasferimento⁸⁸ e l'intensità dell'aiuto non potrà superare il 50% dell'investimento per le grandi imprese, il 60% per le medie imprese ed il 70% per le piccole imprese.

Infine la Disciplina del 2008 stabilisce alcuni criteri per definire la compatibilità di aiuti connessi con regimi di autorizzazioni scambiabili. In via preliminare deve tenersi conto della differenza rispetto agli specifici aiuti che sono previsti nel quadro di attuazione della Direttiva 2003/87/CE che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra⁸⁹,

⁸⁶ Il principio di precauzione è stato sinteticamente trattato nel paragrafo 1.2, cui si rinvia.

⁸⁷ Così come definiti ai sensi della direttiva 96/82/CE del Consiglio del 9 dicembre 1996 sul controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose, pubblicata in GUCE GU L 10 del 14.1.1997, pag. 13. Direttiva modificata da ultimo dal regolamento n. 1882/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio, pubblicato in GUUE L 284 del 31.10.2003, pag. 1.

⁸⁸ Secondo quanto stabilito nel paragrafo 138 «Nel determinare l'importo dei costi ammissibili degli aiuti al trasferimento di imprese, la Commissione tiene conto in particolare: a) dei seguenti vantaggi: i) il ricavato della vendita o della locazione dell'impianto o del terreno sgomberati; ii) l'indennizzo corrisposto in caso di esproprio; iii) altri benefici connessi col trasferimento dell'impianto, in particolare i benefici derivanti dal miglioramento della tecnologia utilizzata, attuato in occasione del trasferimento, e le plusvalenze contabili derivanti dall'uso più consono dell'impianto; iv) gli investimenti connessi a eventuali aumenti della capacità; b) dei seguenti costi: i) i costi connessi all'acquisto del terreno, alla costruzione o all'acquisto di un nuovo impianto di capacità pari all'impianto sgomberato; ii) le eventuali penali in cui è incorsa l'impresa per la risoluzione del contratto di locazione di terreni o di immobili, qualora la decisione amministrativa o giudiziaria che ne ordina il trasferimento comporti la risoluzione anticipata di detto contratto».

⁸⁹ Direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 ottobre 2003 che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio, pubblicata in GUUE L 275 del 25.10.2003, modificata da ultimo dalla Direttiva 2009/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009, pubblicata in GUUE L 140 63 5.6.2009.

cui si applicano esclusivamente i particolari Orientamenti stabiliti dalla Commissione con la Comunicazione pubblicata il 6 giugno 2012⁹⁰.

La Disciplina del 2008, introdotta in una fase antecedente alla modifica della direttiva 2003/87/CE apportate dalla direttiva 2009/29/CE, e quindi all'adozione di orientamenti *ad hoc*, ha inteso introdurre dei criteri generali per valutare la compatibilità degli interventi degli Stati relativi a regimi di autorizzazioni scambiabili, nel caso in cui le quote attribuite alle imprese vengano concesse ad un valore inferiore a quello di mercato. In tal caso, infatti, le amministrazioni nazionali conferiscono alle imprese un vantaggio economico concesso mediante risorse statali. Infatti, gli Stati rinunciano a delle entrate concedendo le quote gratuitamente o ad un valore inferiore rispetto a quello che potrebbero stabilire nel Piano nazionale in attuazione della direttiva⁹¹.

A tal proposito la Commissione ha stabilito differenti criteri di valutazione a seconda se la misura nazionale venga notificata o comunque relativa a situazioni verificatesi antecedentemente o successivamente il 31.12.2012. Nel primo caso, la Commissione ha infatti introdotto quattro criteri: i regimi devono essere concepiti in modo tale da conseguire obiettivi ambientali superiori a quelli posti dalle direttive dell'Unione; l'assegnazione delle quote deve essere effettuata in modo trasparente e secondo criteri oggettivi; la metodologia di assegnazione non deve favorire determinate imprese o determinati settori, tranne nei casi in cui una tale misura sia giustificata dalla logica ambientale del sistema stesso oppure sia necessaria ai fini della coerenza con altre politiche ambientali; l'assegnazione di autorizzazioni o di quote ai nuovi operatori non deve avvenire a condizioni più favorevoli di quelle previste per le imprese già presenti sugli stessi mercati⁹².

Nel secondo caso, ossia per le misure notificate o adottate dopo il 31.12.2012, la Commissione baserà la valutazione sul rispetto dei criteri di necessità e di proporzionalità. Essa verificherà innanzitutto che i beneficiari siano selezionati in base a criteri oggettivi e trasparenti e che gli aiuti

⁹⁰ Orientamenti relativi a determinati aiuti di Stato nell'ambito del sistema per lo scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra dopo il 2012, pubblicati in GUUE C 158/4 del 05.06.2012. tali aiuti saranno trattati nel paragrafo III.4.

⁹¹ La disciplina prevista dalla direttiva 2003/87/CE è stata sommariamente illustrata nel paragrafo I.3, cui si rinvia. Per un approfondimento si veda C. FRASS-ERFELD, *Renewable energy sources: a chance to combat climate change*, Kluwer 2009, J. H. JANS, H. H.B. VEDDER, *European Environmental law*, Fourth Edition, Europa Law Publishing, Groningen, 2012, L. MASSAI, *European Climate and Clean Energy Law and Policy*, Eartscan, Abingdon, 2012, P. THIEFFRY, *Droit de l'environnement de l'Union européenne*, Bruillant, Bruxelles 2008. Sugli aiuti connessi con regimi di autorizzazioni scambiabili si veda K. BACON (edited by), *European Community Law of State aid*, Oxford University Press, 2009, p. 189, L. HANCHER, T. OTTERVANGER, P. J. SLOT (Edited by), *EU State Aids*, Fourth Edition, Sweet & Maxwell, London, 2012, p. 872 e ss, G. CATTI DE GASPERI, *Making State Aid Control "Greener": the EU Emission Trading System and its Compatibility with Article 107 TjEU*, in *European Aid State Law Quarterly* 4/2010 p. 785 e ss.

⁹² I criteri sono espressi al punto 140 della Disciplina del 2008, cit.

siano concessi tendenzialmente secondo modalità identiche per tutti i concorrenti operanti nello stesso settore o nello stesso mercato rilevante. La Commissione verificherà inoltre che l'asta integrale garantisca un aumento sostanziale dei costi di produzione per ciascun settore o categoria di singoli beneficiari; che l'aumento sostanziale dei costi di produzione non gravi sul consumatore⁹³.

Le stesse categorie di aiuti per la tutela dell'ambiente sopra descritte possono essere oggetto, in determinati casi, di una valutazione dettagliata da parte della Commissione. Si ritiene infatti necessario un esame approfondito nei casi in cui vi sia un maggior rischio potenziale di distorsione della concorrenza, spesso determinato dalla scelta individuale del beneficiario e dall'ingente importo del beneficio. Nel paragrafo II.3.2 saranno dunque approfonditi i principi espressi nella Disciplina del 2008 e riportati alcuni casi.

Nel paragrafo che segue, invece, si approfondisce il contenuto della Sezione 4 della Disciplina del 2008, dedicato ai criteri per la valutazione degli aiuti sotto forma di sgravi o esenzione da imposte ambientali.

⁹³ È infine previsto, quale quarto criterio, che «le singole imprese del settore non possono ridurre i livelli di emissione affinché il prezzo dei certificati sia sostenibile. È possibile dimostrare l'irriducibilità dei livelli di consumo utilizzando come parametro i livelli di emissione ottenuti con la tecnica più vantaggiosa all'interno dello spazio economico europeo (in appresso, «SEE»). Tutte le imprese che utilizzano la tecnica più vantaggiosa possono beneficiare a pieno di una sovvenzione pari all'aumento dei costi di produzione indotto dal regime di autorizzazioni scambiabili avvalendosi della tecnica più vantaggiosa e che non è possibile far gravare sul consumatore. Le imprese con i peggiori risultati ambientali beneficiano di sovvenzioni più esigue, proporzionatamente alle prestazioni ambientali». Si veda la lettera d) del punto 141 della Disciplina del 2008, cit.

III.3.1 GLI AIUTI SOTTO FORMA DI SGRAVI O ESENZIONI DA IMPOSTE AMBIENTALI

La tassazione per finalità ambientali costituisce uno strumento sempre più utilizzato nell'ambito delle politiche nazionali per raggiungere obiettivi connessi alla protezione dell'ambiente e attuare il principio di «chi inquina paga». La politica fiscale può essere utilizzata per finanziare alcuni progetti ambientali⁹⁴ o può essere introdotta come strumento regolatorio per scoraggiare i comportamenti dannosi per l'ambiente sia da parte delle imprese che da parte dei consumatori. L'introduzione di una nuova tassa per finalità ambientali è spesso completata con una struttura di incentivi, di riduzioni e di esenzioni. Un sistema così congegnato è utilizzato per accompagnare l'imposizione di un nuovo tributo, soprattutto nel caso in cui attenga ad un ambito in cui non è stato stabilito al livello dell'Unione europea una armonizzazione delle imposte⁹⁵. In tal caso, infatti, deve considerarsi che lo Stato sta introducendo sua sponte un ulteriore costo per le aziende, che probabilmente non è presente negli altri Stati, per questo motivo potrebbe considerare opportuna una gradualità nell'attribuzione delle nuove imposte ad alcune categorie di imprese, onde preservare la competitività rispetto alle concorrenti stabilite in altri Stati membri. Ed infatti gli Stati membri hanno sostenuto che una esenzione da imposte ambientali non può essere considerata un aiuto se non esiste un paragonabile sistema impositivo negli altri Stati membri. In proposito la Corte ha tuttavia considerato che «occorre unicamente determinare se, nell'ambito di un dato regime giuridico, un provvedimento statale sia tale da favorire “talune imprese o talune produzioni” ai sensi

⁹⁴ Un esempio è costituito dal tributo sul trasporto di gas attraverso i gasdotti di collegamento tra la Algeria e la Sicilia istituito dalla Regione Sicilia. Tale tributo era stato introdotto allo scopo di finanziare iniziative volte alla salvaguardia, alla tutela e al miglioramento della qualità dell'ambiente con particolare riguardo alle aree interessate dalla presenza di tali condotte mediante investimenti finalizzati a ridurre e prevenire il potenziale danno ambientale derivante dalle condotte installate. Tuttavia in quel caso la struttura dell'imposizione violava l'art 28 e 30 TFUE, cfr. sentenza 21.6.2007, causa C-173/05, Commissione c. Italia, in *Racc.* p. I-4929.

⁹⁵ Come vedremo essere avvenuto ad oggi con la Direttiva del Consiglio 2003/96/CE del 27 ottobre 2003 che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità, pubblicata in GUCE L 283 del 31.10.2003, pag. 51, modificata dalla Direttiva 2004/74/CE del Consiglio del 29 aprile 2004, pubblicata in GUUE L 195 26 2.6.2004 e dalla direttiva 2004/75/CE del Consiglio del 29 aprile 2004 pubblicata nella medesima Gazzetta alla p. 31. Per le ulteriori norme introdotte dall'Unione europea attinenti ai tributi fiscali si rinvia al paragrafo IV.2.2.

dell'art. 92, n. 1, del Trattato (oggi articolo 107 TFUE) rispetto ad altre imprese che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal provvedimento interessato»⁹⁶.

La Corte di giustizia ha genericamente definito le imposte ambientali o ecotasse le misure la cui base imponibile ha manifestamente effetti negativi sull'ambiente⁹⁷: «un'ecotassa è dunque una misura fiscale autonoma caratterizzata dalla sua finalità ambientale e dalla sua base imponibile specifica. Essa prevede l'imposizione di taluni beni o servizi al fine di includere i costi ambientali nel loro prezzo e/o di rendere i prodotti riciclati più competitivi e di orientare i produttori e i consumatori verso attività più rispettose dell'ambiente»⁹⁸. In effetti sussiste al momento un'incertezza interpretativa sulla potenziale selettività delle imposte ambientali connesse a misure specifiche e quindi sulla stessa qualifica dello stesso come aiuti di Stato⁹⁹, la stessa Commissione si è talvolta espressa in termini poco chiari. Nel caso *Dutch green electricity* la Commissione ha deciso di non sollevare obiezioni rispetto all'introduzione della misura. Tuttavia nella relativa decisione essa da un lato ha ritenuto che non sussistesse un aiuto ai sensi dell'articolo 107 TFUE, dall'altro ha invece statuito che, se contrariamente a ciò la misura fosse valutata come aiuto, dovrebbe essere considerata compatibile con quanto stabilito nelle linee guida. A maggior riprova della insicurezza di fondo, in occasione di un emendamento sottoposto al suo esame, in base al

⁹⁶ Così al paragrafo 41 della sentenza 8 novembre 2001, causa C-143/99, *Adria-Wien Pipeline*, in *Racc.* p. I-8384.

⁹⁷ Riprendendo quanto esposto dalla Commissione nella sua comunicazione 26 marzo 1997 sulle imposte, tasse e canoni ambientali nel mercato unico COM (97) 9 def., punto 11. Per essere considerato "ambientale" un tributo dovrebbe avere una base imponibile che abbia manifesti effetti negativi sull'ambiente. Potrebbe peraltro essere considerato ambientale anche un tributo i cui effetti positivi sull'ambiente sono meno evidenti, ma ancora chiaramente individuabili. Fornisce un esempio la tassazione differenziale dei carburanti, in funzione di criteri ambientali, a seconda cioè del piombo contenuto. In linea di principio, è compito specifico del singolo Stato membro fornire la prova dell'effetto ambientale stimato del tributo in sede di valutazione della sua compatibilità con il diritto comunitario.

⁹⁸ Così al par. 114 della sentenza 13.9.2006, causa T-210/02, *British Aggregates*, in *Racc.* p. II-2798.

⁹⁹ Ci si riferisce al recente annullamento della sentenza del Tribunale *British Aggregates* stabilita dalla Corte nella sentenza 22.12.2008, causa C-487/06 P, *British Aggregates*, in *Racc.* p. I-10515. La Corte ha infatti considerato che «la necessità di tener conto delle esigenze di tutela dell'ambiente, per legittime che siano, non giustifica l'esclusione di misure selettive, fossero anche specifiche come le ecotasse, dall'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE, poiché la considerazione degli obiettivi ambientali può in ogni caso intervenire in modo utile in sede di valutazione della compatibilità della misura di aiuto di Stato con il mercato comune, conformemente all'art. 87, n. 3, CE». La qualifica di una misura come aiuto di Stato o meno non sembra in ogni caso incidere sulla definizione di ecotassa, la questione è infatti incentrata sul rapporto con la selettività e quindi con la possibilità che possa costituire un aiuto di Stato, sul punto si rinvia ai paragrafi II.1 e III.3.1.

quale in luogo della esenzione totale sarebbe stata applicata la aliquota minima, la misura è stata definitivamente considerata un aiuto, seppur compatibile¹⁰⁰.

Le linee guida non contengono alcun criterio che riguardi la qualifica o meno di un sistema impositivo nazionale come aiuto di Stato: queste trovano infatti applicazione esclusivamente in un momento successivo alla definizione della misura come aiuto, ai soli fini della valutazione di compatibilità nell'ambito della deroga di cui al paragrafo 3, lettera c), dell'articolo 107 TFUE. A tal proposito, la disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale dedica un autonomo capo alla predisposizione dei criteri in base ai quali si vincola a valutare gli aiuti sotto forma di sgravi o esenzioni da imposte ambientali e introduce una disciplina che troverà applicazione solo relativamente ai sistemi di tassazione autonomamente considerati. Tale disciplina dovrà considerarsi esaustiva, nel senso che l'aiuto dovrà essere giudicato conformemente ai principi ivi esposti e non potrà essere valutato sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c) a prescindere dagli stessi¹⁰¹. Differentemente, nel caso in cui lo Stato intenda introdurre delle misure corrispondenti alle categorie di aiuti ambientali precedentemente descritte sotto forma di misure fiscali, si applicheranno in ogni caso i criteri espressi nel terzo capo o nel quinto laddove siano

¹⁰⁰ La Commissione si era espressa inizialmente nel caso NN 30b/2000, decisione pubblicata in GU 2002 C30; la modifica era stata invece notificata due anni dopo portando all'apertura del caso N 652/2002, Fiscal reform Energy tax 2003, decisione pubblicata in GU 2003 C104. Si confronti per una più esaustiva analisi L. HANCHER, T. OTTERVANGER, P. J. SLOT (Edited by), *EU State Aids*, cit., p. 886 e ss.

Una chiara valutazione come di aiuti di Stato è invece contenuta nella decisione della Commissione del 11.03.2008, C (2008)850 def., Aiuto di Stato N 326/2007, Riduzione della tassazione sul biodiesel. In essa la Commissione ha specificato al punto 28 che la misura costituiva un aiuto in quanto «è imputabile al bilancio statale e comporta una riduzione diretta delle risorse tributarie altrimenti corrisposte all'erario pubblico. La riduzione dell'accisa è destinata a ridurre i costi gravanti su un settore specifico, segnatamente quello della produzione di biodiesel. Di conseguenza, la riduzione prevista non può essere inquadrata nella logica e nello schema del sistema generale italiano dell'accisa sul carburante. Sollevando parzialmente i debitori d'imposta dal costo che di norma incomberebbe loro, la misura favorisce talune imprese e talune produzioni. Dal momento che il biodiesel serve come carburante di sostituzione al diesel di origine fossile e alla benzina, tale vantaggio può alterare la concorrenza nel mercato intracomunitario. La misura prevista è inoltre atta ad incidere sugli scambi tra Stati membri in questo settore e si configura pertanto come aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE».

¹⁰¹ Al paragrafo 54 della decisione negativa emessa il 15.12.2009, C(2009)9972 final, relativa all'aiuto C 5/2009 (ex N210/2008), Exemption from environmental taxes for ceramic producers, la Commissione ha considerato che «Chapter 4 of the EAGs - "Aid in the form of reductions or of exemptions from environmental taxes" explicitly addresses the kind of environmental tax exemption which is the subject of this notification. Chapter 4 of the EAGs must be considered as exhaustive for the assessment of the subject tax exemption. Consequently, the measure cannot be assessed on the basis of article 107(3)(c) TFEU (as requested by the Dutch authorities)».

superate le relative soglie¹⁰². Gli aiuti sotto forma di sgravi da imposte ambientali sono altresì disciplinati dall'articolo 25 del Regolamento 800/2008, in base al quale i regimi di aiuti che siano comunque conformi a quanto stabilito dalla direttiva 2003/96/CE¹⁰³ e commisurati al livello minimo di imposizione da essa stabilito per un massimo di dieci anni sono compatibili con l'articolo 107, paragrafo 3, lettera c) e sono esentati dall'obbligo di notifica. Nel caso in cui uno Stato decida comunque di notificare la misura alla commissione, questa sarà valutata conformemente ai principi esposti nelle linee guida¹⁰⁴.

Secondo il paragrafo 151 della Disciplina del 2008 gli aiuti sotto forma di sgravi o esenzioni da imposte ambientali possono essere considerati compatibili con il mercato comune solo se contribuiscono, almeno indirettamente, a migliorare il livello di tutela ambientale e a condizione che gli sgravi o le esenzioni fiscali non compromettano gli obiettivi generali perseguiti. In effetti la valutazione da parte della Commissione differisce a seconda se gli sgravi o le esenzioni siano o meno relativi ad imposte armonizzate, in particolare ai sensi della direttiva 2003/96/CE e rispettino i limiti e le condizioni minime ivi previste. In tal caso, infatti, le misure nazionali saranno considerate automaticamente conformi per un periodo di dieci anni¹⁰⁵. Vigge quindi una forma di presunzione di mancata lesione della concorrenza degli scambi intracomunitari, giustificata dal fatto che le condizioni di agevolazione non potranno essere migliori di quelle ottenute dalle imprese in altri Stati membri, anche se ben è possibile che lo siano rispetto a quelle di altre imprese presenti sul territorio nazionale, anche se in tal caso ricorrerebbe esclusivamente un problema di discriminazione interno.

Nel caso in cui, invece, gli aiuti siano relativi ad imposte non contemplate dalla normativa dell'Unione europea o siano inferiori al livello minimo di imposizione stabilito, la Commissione dovrà procedere ad una approfondita analisi sulla necessità e proporzionalità degli aiuti e dei relativi effetti nell'ambito dei settori economici interessati¹⁰⁶. Per essere considerati necessari gli aiuti

¹⁰² Un esempio può essere costituito dalla decisione del 09.04.2010, C (2010) 2219, aiuto N 607/2008 Tax reduction for biofuels come pure, anche se valutato sulla base della Disciplina del 2001, la decisione dell'11.03.2008, C (2008)850 def., Aiuto di Stato N 326/2007, Riduzione della tassazione sul biodiesel, cit.

¹⁰³ Cit.

¹⁰⁴ Così come stabilito al paragrafo 14 della Disciplina del 2008 e come avvenuto nel caso dell'aiuto N 270/2010 (SA.31138) Energy green tax, reduction for the glasshouse horticulture sector, decisione del 20.12.2010, C(2010)9636.

¹⁰⁵ Si confrontino i punti 152 e 153 della Disciplina del 2008, cit.

¹⁰⁶ A tal proposito, secondo il paragrafo 156 della Disciplina del 2008, «la Commissione si affida alla documentazione fornita dagli Stati membri, che, da un lato, indica i rispettivi settori o categorie dei beneficiari dello sgravio o della riduzione e, dall'altro, illustra la posizione che i principali beneficiari occupano in ciascun settore interessato e come l'imposizione può contribuire alla tutela ambientale La

devono essere concessi a beneficiari selezionati in base a criteri oggettivi e trasparenti, l'imposta di riferimento deve comportare un aumento sostanziale dei costi di produzione del settore interessato e non deve essere possibile riversare sul consumatore il relativo costo mediante un aumento del prezzo senza che si verifichi una contrazione delle vendite. Sul piano della proporzionalità è invece sufficiente che sia soddisfatta una delle seguenti condizioni:

a) il regime definisce i criteri a garanzia che ciascun beneficiario corrisponda una parte dell'imposta nazionale complessivamente equivalente alle prestazioni ambientali di ciascun beneficiario paragonate a quelle ottenute con la tecnica più vantaggiosa all'interno del SEE. Il regime prevede che le imprese che utilizzano la tecnica più vantaggiosa sono le beneficiarie principali di una riduzione pari all'aumento dei costi di produzione indotto dall'imposta utilizzando la tecnica più vantaggiosa e che non è possibile far gravare sul consumatore. Le imprese con i peggiori risultati ambientali beneficiano di sovvenzioni più esigue, proporzionatamente alle prestazioni ambientali;

b) i beneficiari degli aiuti corrispondono almeno il 20 % dell'imposta nazionale, a meno che non sia giustificata un'aliquota inferiore intesa a limitare le distorsioni della concorrenza;

c) gli sgravi e le esenzioni fiscali sono condizionati alla conclusione di accordi tra lo Stato membro e le imprese o le associazioni di imprese beneficiarie in forza dei quali queste si impegnano a conseguire obiettivi di tutela ambientale aventi effetti equivalenti a quelli in applicazione delle lettere a) o b) o del livello comunitario minimo di imposizione¹⁰⁷.

La valutazione dei summenzionati criteri dovrà essere eseguita relativamente alla singola tassa rispetto alla quale è stata stabilita lo sgravio o l'esenzione, e non potrà invece essere rapportata a differenti imposte connesse esclusivamente dalla finalità ambientale. Tale principio è stato ribadito

documentazione deve fornire una descrizione adeguata dei settori esentati e elencare, per ciascun settore, i maggiori beneficiari (tenendo conto in particolare del fatturato, della quota di mercato e dell'entità della base imponibile). Per ciascun settore, occorre segnalare la tecnica più vantaggiosa all'interno del SEE relativamente alla riduzione del danno ambientale cui mira l'imposta».

¹⁰⁷ Così come stabilito dal paragrafo 159 della Disciplina del 2008. Al riguardo è inoltre precisato che «Tali accordi o impegni possono contemplare, tra le altre cose, una riduzione del consumo d'energia, una riduzione di emissioni inquinanti o qualsiasi altra misura ambientale e devono soddisfare le seguenti condizioni:

- i) il contenuto degli accordi deve essere negoziato da ciascuno Stato membro e deve stabilire segnatamente gli obiettivi e lo scadenario per il loro conseguimento;
- ii) gli Stati membri assicurano un controllo indipendente e tempestivo degli impegni assunti in forza di questi accordi;
- iii) gli accordi sono periodicamente rivisti alla luce di innovazioni tecnologiche o di altra natura e prevedono un sistema efficace di sanzioni da irrogare in caso di mancato adempimento degli impegni».

dalla Commissione nel caso della esenzione dalla tassa sui rifiuti per i produttori di cemento¹⁰⁸. L'esenzione dalla tassa sui rifiuti era stata stabilita dalla Danimarca per far fronte all'introduzione della nuova tassa sulle emissioni di NO_x, che avrebbe notevolmente aggravato i costi delle industrie del cemento¹⁰⁹. In proposito la Commissione ha però considerato che la valutazione sulla selettività ed in seguito sul rispetto dei parametri di necessità e proporzionalità deve essere eseguita con riferimento alla sola tassa sui rifiuti e non su quella di più recente introduzione, dal momento che è e deve essere considerata l'unica struttura impositiva rispetto alla quale viene concessa l'esenzione¹¹⁰.

Dall'esame delle decisioni emesse dalla Commissione in materia di aiuti sotto forma di sgravi o esenzioni da imposte ambientali si evince una approfondita analisi del rispetto dei criteri imposti nella Disciplina del 2008, più accurata della corrispondente valutazione eseguita sulla base dei principi espressi nel quinto capo, spesso considerati cumulativamente o comunque solo approssimativamente. Anche in tal caso, tuttavia, l'analisi è prevalentemente economica e solo marginalmente ambientale. Tuttavia bisogna considerare che le motivazioni alla base di una esenzione da una imposta ambientale sono piuttosto generali e spesso riflettono delle scelte o dei criteri individuati già al livello dell'Unione europea, ed in questo differiscono dunque molto dalle particolari ragioni ambientali e dai tecnicismi che possono essere invece alla base degli aiuti agli investimenti ad esempio per il superamento delle norme dell'Unione europea o per l'innalzamento del livello di tutela ambientale.

¹⁰⁸ Decisione del 28.10.2009, C(2009)8099, Aiuto C 30/2009 (ex N 328/2008), Tax exemption for waste from cement production.

¹⁰⁹ In Danimarca, come appurato dalla Commissione, vi è una sola impresa che produce cemento, la "Aalborg Portland".

¹¹⁰ Così par 32. Al momento non è ancora stata pubblicata la decisione finale.

III.3.2 I CRITERI PER LA VALUTAZIONE DEGLI AIUTI PER LA TUTELA AMBIENTALE

Nella Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente la Commissione ha specificato i criteri ed i parametri che si vincola a seguire nella valutazione delle misure sottoposte al suo esame. Come anticipato nei precedenti paragrafi, tale disciplina delinea due tipi di valutazione: una valutazione standard, in cui la Commissione è tenuta al mero controllo del rispetto di criteri prestabiliti¹¹¹ ed una valutazione dettagliata. In virtù di quest'ultima, la Commissione deve tracciare e bilanciare gli effetti positivi con quelli negativi prodotti dall'aiuto seguendo i parametri descritti nella sezione 5 della Disciplina, e consentire esclusivamente quelle misure i cui benefici in termini ambientali siano maggiori rispetto alla distorsione della concorrenza provocata.

L'insieme di regole relative alla valutazione dettagliata deve applicarsi a tutti gli aiuti volti a promuovere la tutela dell'ambiente in tutti i settori contemplati dal trattato ad eccezione di quelli espressamente esclusi¹¹². In particolare saranno sottoposti a tale tipo di esame:

- Le misure disciplinate dal Regolamento di esenzione per categoria per le quali sussista un obbligo di notifica individuale dell'aiuto;
- Gli aiuti agli investimenti il cui importo per singola impresa superi i 7,5 milioni di euro, anche se nell'ambito di un regime di aiuti autorizzato;
- Gli aiuti al funzionamento per misure di risparmio energetico nel caso in cui l'importo per singola impresa superi i 5 milioni di euro su una durata di 5 anni;
- Gli aiuti al funzionamento per la produzione di elettricità da fonti rinnovabili o per la produzione combinata di calore rinnovabile quando gli aiuti sono concessi ad impianti ad elettricità rinnovabile la cui capacità di produzione di elettricità rinnovabile supera 125 MW;

¹¹¹ Criteri descritti al paragrafo III.3, cui si rinvia.

¹¹² Conformemente a quanto stabilito nella sezione 2 della disciplina relativamente al campo di applicazione, si confrontino i punti 58 e ss. della Disciplina del 2008, cit.. Anche per quanto concerne il campo di applicazione si rinvia a quanto sopra esposto la paragrafo III.3.

- Gli aiuti al funzionamento per la produzione di biocarburante quando gli aiuti sono concessi ad impianti per la produzione di biocarburante la cui produzione supera le 150 000 tonnellate l'anno;
- Gli aiuti al funzionamento per la cogenerazione concessi ad impianti di cogenerazione la cui capacità di produzione di elettricità da cogenerazione supera 200 MW;
- Gli aiuti al funzionamento a favore di nuovi impianti di energia rinnovabile nel caso in cui l'importo sia calcolato sulla base di un calcolo dei costi esterni evitati, indipendentemente dalla soglia di cui al punto 160 b) iii).

Naturalmente la disciplina si applica agli aiuti di Stato, e dunque assume che le misure costituiscano aiuti ai sensi del primo paragrafo dell'articolo 107 TFUE¹¹³. Per questo motivo, come si evince dal testo delle decisioni emesse, la Commissione descrive inizialmente le caratteristiche della misura sottoposta al proprio esame per valutare preliminarmente se costituisca un aiuto. Di seguito la Commissione verifica se la misura rientri nel campo di applicazione di orientamenti o discipline emanate, in questo caso la Disciplina sugli aiuti per la tutela ambientale, e segue dunque i parametri ivi esposti ai fini della valutazione di compatibilità.

Quanto al valore giuridico delle “regole di comportamento” contenute nelle discipline come negli orientamenti e linee guide, il Tribunale non ha escluso che, in presenza di talune condizioni e a seconda del loro contenuto, possano produrre effetti giuridici. In particolare, l'amministrazione non potrebbe discostarsene in un caso specifico senza fornire ragioni compatibili con il principio di parità di trattamento¹¹⁴. Ciò in quanto la Commissione si autolimita nell'esercizio del suo potere discrezionale e non può discostarsi da tali norme se non violando principi generali del diritto dell'Unione europea, quali i principi di parità di trattamento, di certezza del diritto o di tutela del

¹¹³ Sulla nozione di aiuto di Stato si rinvia al paragrafo II.2.

¹¹⁴ Sentenza del Tribunale del 7 novembre 2007, causa T-374/04, *Germania c. Commissione*, in *Racc.* p. II-04431, in cui il Tribunale si riporta a titolo di esempio agli orientamenti della Commissione per il calcolo delle ammende in materia di concorrenza ed alla interpretazione resane nella sentenza della Corte 28 giugno 2005, cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P e C-213/02 P, *Dansk Rørindustri e a c. Commissione*, *Racc.* pag. I-5425, punti 209-211 nonché, per quanto riguarda gli orientamenti adottati dalla Commissione in materia di aiuti di Stato, sentenza 30 aprile 1998, causa T-16/96, *Cityflyer Express c. Commissione*, *Racc.* pag. II-757, punto 57. In ogni caso Il Tribunale ha precisato che gli orientamenti come l'applicazione degli stessi non può in nessun caso violare altre norme superiori di diritto dell'Unione europea. Sul valore giuridico degli atti atipici, e quindi anche degli atti di soft law, e sulla giurisprudenza resa in merito dalla Corte di giustizia si rinvia a P. DE LUCA, *Gli atti atipici nel diritto dell'Unione europea*, Giappichelli Editore, Torino, 2012, p. 136 e ss.

legittimo affidamento¹¹⁵. Ed infatti, quando la Commissione ha inteso applicare più restrittivamente i principi espressi, in osservanza del principio «chi inquina paga», ha ritenuto opportuno riservarsi espressamente il diritto di farlo¹¹⁶.

Nella Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale, la Commissione ha dunque specificato i criteri per la valutazione dei casi individuali nelle ipotesi sopra elencate, considerati i maggiori rischi di distorsione della concorrenza e degli scambi. In particolare i fattori positivi e negativi specificati nella sezione 5 dovranno essere considerati complementariamente ai parametri esposti nella sezione 3 relativi ad ogni categoria di aiuti¹¹⁷ ed in nessun caso potranno essere superate le percentuali di intensità ivi stabilite. L'esame della Commissione, come vedremo, è basato su un approccio prettamente economico della misura e segue sostanzialmente i fattori individuati nel Piano di azione del 2005¹¹⁸.

¹¹⁵ Cfr. il punto 112 della Disciplina del 2008, cit.. Sul punto si rinvia anche a quanto affermato dal Tribunale nella sentenza *Vlaams*. In essa i giudici del Lussemburgo hanno infatti sostenuto che “Non si può ritenere che la Commissione, nell'esaminare un aiuto individuale alla luce di tali linee guida, che essa ha previamente adottato, superi i limiti del suo potere discrezionale o vi rinunci. Infatti, essa conserva il potere di abrogare o di modificare queste linee guida se le circostanze lo impongono. D'altra parte, le dette linee guida riguardano un settore delimitato e sono motivati dall'intento di seguire una politica che essa ha determinato”. Si veda la sentenza 30.04.1998, causa T-214/95, *Vlaams Gewest*, in *Racc.* p. II-00717, punto 79.

¹¹⁶ Così come avvenuto nel XVI rapporto sulla concorrenza, in cui la Commissione ha prolungato il termine di validità degli orientamenti sugli aiuti di Stato in materia ambientale ma, data la introduzione del principio di chi inquina paga avvenuta con l'atto Unico, ha ritenuto opportuno riservarsi il diritto di applicare i propri orientamenti conformemente a tale principio e quindi probabilmente, in alcuni casi, più rigidamente. A pag. 177 la Commissione ha dunque affermato: “However, the Commission reserves the right to alter its criteria before the expiry date of the environmental action program if the outcome of its review suggests the necessity and urgency of modifications on environmental or competition policy grounds”. Cfr. XVI rapporto sulla concorrenza, cit.

¹¹⁷ Nella Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale sono trattati, in particolare, gli aiuti per il superamento delle norme comunitarie o per l'innalzamento del livello di tutela ambientale da parte delle imprese in assenza di norme comunitarie; gli aiuti per l'acquisto di nuovi mezzi di trasporto intesi al superamento delle norme comunitarie o all'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie; gli aiuti per l'adeguamento a norme comunitarie non ancora applicabili; gli aiuti agli studi ambientali; gli aiuti per il risparmio energetico; gli aiuti a favore delle fonti energetiche rinnovabili; gli aiuti alla cogenerazione; gli aiuti al teleriscaldamento energeticamente efficiente; gli aiuti per la gestione dei rifiuti; gli aiuti per il risanamento di siti contaminati; gli aiuti al trasferimento di imprese nonché gli aiuti connessi con regimi di autorizzazioni scambiabili. Per una analisi delle single categorie di aiuti come trattate nella sezione 3 si rinvia al paragrafo III.3.

Alla valutazione dettagliata sono sottratti in ogni caso gli sgravi e le esenzioni da imposte ambientali, che sono soggetti esclusivamente alla valutazione secondo i criteri espressi nella sezione 4, come visto nel precedente paragrafo.

¹¹⁸ Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato - Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009, testo cit., punto 20. I medesimi criteri sono stati trattati anche nel paragrafo II.3.1 nonché il punto 16 della Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela ambientale, in cui sono schematicamente riportati.

Il principale effetto positivo da prendere in considerazione consiste nell' idoneità dell'aiuto ad indurre l'impresa a perseguire un obiettivo di tutela ambientale che altrimenti non sarebbe stato realizzato. A tal fine la Commissione valuta *in primis* la capacità della misura a rimediare ad un fallimento del mercato, cioè a modificare la normale reazione della impresa a non assumere le spese determinate dalle esternalità negative connesse ai procedimenti industriali o all'impiego di determinati prodotti. La Commissione dovrebbe dunque verificare e quantificare il contributo atteso dalla misura in termini di miglioramento della tutela ambientale rispetto agli obblighi stabiliti dalle norme dell'Unione vigenti. Questa analisi, come vedremo, rappresenta l'unico momento in cui la Commissione valuta gli effetti ambientali della misura.

Successivamente deve essere valutato se l'aiuto di Stato costituisca uno strumento adeguato al conseguimento della tutela ambientale o se altri strumenti meno distorsivi della concorrenza potrebbero determinare i medesimi risultati. In questa fase la Commissione dovrebbe dunque verificare non l'adeguatezza del progetto ai fini del conseguimento dell'obiettivo ambientale, ma l'opportunità della misura proposta rispetto ad altri sistemi di incentivazione¹¹⁹. In tale fase la Commissione è poi tenuta a verificare che l'aiuto di Stato non violi il principio di chi inquina paga¹²⁰.

Quale ulteriore elemento positivo della misura che la Commissione deve valutare vi è poi la sussistenza dell'effetto di incentivazione e della necessità dell'aiuto. Come espressamente considerato nella Disciplina, gli aiuti non possono essere considerati necessari solo se genericamente connessi ad un aumento del livello di protezione ambientale, anche perché i vantaggi apportati dai nuovi investimenti non si limitano agli effetti ambientali ma producono dei miglioramenti aggiuntivi in favore del beneficiario. Bisogna dunque verificare se grazie agli aiuti

¹¹⁹ Un esempio di valutazione sull'adeguatezza della misura esaminata può essere rappresentato dalla decisione del 25.7.2012, C(2012) 5048 final l'aiuto, SA.32113 (2010/N), avente ad oggetto il Regime di aiuto in materia di risparmio energetico, teleriscaldamento ed elettrificazione di zone isolate in Alto Adige/Südtirol. Al punto 74 la Commissione considera che "Stando alle informazioni trasmesse, il contesto economico e giuridico locale non fornirebbe strumenti meno distorsivi per raggiungere le suddette finalità. Di conseguenza, l'aiuto previsto costituisce un mezzo adeguato per la realizzazione di infrastrutture di teleriscaldamento e per l'ottenimento degli effetti voluti in termini di risparmio energetico da fonti primarie, incentivazione delle fonti rinnovabili e riduzione delle emissioni". In tal caso la Commissione esamina l'adeguatezza basandosi solo sulle informazioni trasmesse e non su una propria indagine. Malgrado ciò la Commissione in questo caso vi dedica un autonomo capo di decisione, mentre in molte altre analoghe decisioni il punto è completamente omissivo.

Anche nel caso di una valutazione dettagliata la Commissione potrà considerare positivamente il conferimento di aiuti a seguito di una procedura selettiva non discriminatoria, che conformemente a quanto stabilito nella sezione 3 consente un innalzamento della soglia di intensità dell'aiuto che può essere concessa.

¹²⁰ Si confrontino i punti 169 e 170 della Disciplina, cit.

l'impresa si sia decisa a modificare *in melius* il proprio comportamento e determinata ad eseguire una innovazione che altrimenti non avrebbe realizzato. A tal fine devono essere esaminati diversi elementi tra cui, in primo luogo, la situazione controfattuale, ossia l'investimento meno rispettoso dell'ambiente che sarebbe stato verosimilmente realizzato in assenza di aiuto¹²¹: rispetto allo scenario controfattuale deve evincersi l'effetto ambientale connesso al cambiamento del comportamento, che dovrà tradursi in una riduzione dell'inquinamento.

L'effetto di incentivazione deve essere parametrato ai vantaggi che l'investimento comporta sulla produzione. Spesso infatti l'ecosostenibilità dell'innovazione consiste in un risparmio di materie prime, in un risparmio energetico o in un aumento della produttività a parità di costi. In tal caso non solo il risparmio economico deve essere stornato dai costi ammissibili, ma deve considerarsi la propensione ad effettuare il miglioramento a prescindere gli effetti ambientali.

Non deve sottovalutarsi poi il cosiddetto effetto di mercato, ossia la tendenza a conformare il proprio prodotto agli standard di quelli presenti sul mercato. Recentemente si sta infatti diffondendo una maggiore attenzione da parte dei consumatori nella scelta dei prodotti maggiormente ecocompatibili, contraddistinti dalla etichettatura dei metodi di produzione. In tal caso l'impresa avrebbe un autonomo incentivo a conformarsi ai prodotti presenti sul mercato, anche se al di là delle disposizioni cogenti, e soprattutto un incentivo statale presenterebbe un chiaro effetto discorsivo dato che i concorrenti non hanno beneficiato delle medesime agevolazioni. Un simile effetto distorsivo può essere determinato anche dal conferimento di aiuti nella prospettiva di una futura imminente introduzione di norme cogenti più rigorose¹²².

L'effetto incentivante della misura varierà inoltre a seconda del livello di rischio connesso alla produttività dell'investimento e del livello di redditività dell'innovazione nel breve e nel lungo periodo, considerando anche il deprezzamento dell'investimento.

La compatibilità della misura è poi subordinata al rispetto della proporzionalità dell'importo corrisposto al minimo necessario a coprire i sovraccosti necessari all'investimento maggiormente ecocompatibile e la perdita di redditività prevista.

La valutazione degli effetti positivi, quantificati in base ai criteri sopra esposti, deve essere completata eseguendo un bilanciamento con gli effetti negativi corrispondenti alla distorsione della

¹²¹ Come approfondito nel corso del paragrafo III.3, nella sezione 3 della Disciplina la Commissione ha specificato gli elementi da considerarsi per la valutazione dello scenario contro fattuale per ogni categoria di aiuto.

¹²² Parametro che la commissione dovrebbe valutare per qualsiasi misura sottoposta a valutazione dettagliata e da non confondersi con la categoria degli aiuti all'adeguamento a norme comunitarie non ancora applicabili, che concerne norme adottate ma non ancora vincolanti. Cfr. la sezione 3.1.3 della Disciplina, cit.

concorrenza e degli scambi causata dagli aiuti. A tal riguardo dovrà considerarsi il mercato corrispondente all'attività sovvenzionata e anche gli altri mercati connessi, a monte e a valle, nei quali possano estendersi gli effetti della misura. Ciò sia considerando il potenziale cambiamento di comportamento da parte del beneficiario nei mercati contigui sia la variazione della produttività. Va sottolineato che, come si evince anche in base al criterio della condizione di mercato sopra esposto, la distorsione della concorrenza determinata da incentivi che mirino all'introduzione di un prodotto innovativo ecocompatibile è direttamente proporzionale alla differenziabilità del prodotto. Ed infatti, se il beneficiario potrà introdurre sul mercato un prodotto di maggiore qualità è probabile che le sue vendite aumentino e tragga vantaggi dalla sua posizione di "precorritore", mentre i concorrenti dovranno sopportare i costi connessi all'adeguamento¹²³. Ciò considerando poi che nel caso in cui gli aiuti siano concessi in vista dell'adeguamento a norma nazionali che vanno oltre le norme del diritto dell'Unione europea, la Commissione deve tenere conto della natura e dell'ubicazione dei concorrenti. Se vi sono, infatti, dei concorrenti diretti oltre il confine nazionale, che dunque non potrebbero beneficiare del medesimo aiuto, la Commissione deve valutare i costi comparativi che questi dovrebbero sostenere al fine di raggiungere il medesimo obiettivo al fine di verificare compiutamente l'eventuale effetto distorsivo della concorrenza provocato dalla misura nazionale¹²⁴. Se consideriamo poi il mercato comunitario devono essere tenuti debitamente in conto dalla Commissione l'effetto di "crowd out" sugli investimenti di una particolare tecnologia all'interno di un singolo Stato membro¹²⁵.

Il bilanciamento dovrebbe essere condotto commisurando gli effetti positivi e negativi in rapporto agli stessi dati di riferimento e portare alla dichiarazione di compatibilità esclusivamente di quelle misure che determinino una distorsione del mercato inferiore ai vantaggi ambientali ottenuti. La valutazione di compatibilità potrebbe anche essere subordinata alla riduzione dell'intensità

¹²³ Al potere di mercato ed ad un potenziale comportamento discriminatorio sono dedicati i punti 181 e ss., secondo i quali la Commissione deve approfondire il potere del beneficiario e la struttura del mercato, pur considerando che è improbabile che sussistano tali problemi nel caso in cui il beneficiario detenga una quota di mercato inferiore al 25%.

¹²⁴ Si pensi all'ipotesi in cui la norma nazionale miri all'introduzione di un prodotto maggiormente ecocompatibile non obbligatorio in base alla norma dello Stato membro contiguo. Più grave poi sarebbe l'effetto discorsivo sul mercato nel caso in cui la medesima tipologia di prodotto sia prodotta oltre il confine dello Stato in base ad una autonoma decisione imprenditoriale del concorrente o in base ad una norma nazionale per la quale non siano stati previsti incentivi. In questo caso, infatti, il concorrente avrebbe sopportato intermente le spese per conseguire il medesimo livello di tutela ambientale.

¹²⁵ A seguito di un effetto di Crowd out gli investimenti in una particolare tecnologia si concentrerebbero in un unico Stato membro e l'effetto sarebbe tanto maggiore quanti più concorrenti riducono lo sforzo innovativo rispetto alla situazione contro fattuale in assenza di aiuti. Si confronti al riguardo quanto espresso al punto 178 della Disciplina del 2008, cit.

dell'aiuto o alla separazione dei conti per evitare sovvenzioni incrociate o il potenziamento dell'effetto ecologico della misura. In effetti fino ad oggi la Commissione non ha mai emesso una decisione condizionata sulla base della Disciplina del 2008, mentre pochissime sono le decisioni negative¹²⁶. Di fatto non sempre le decisioni della Commissione rispecchiano una analisi comprensiva di tutte queste singole voci ma riportano una valutazione sostanzialmente fondata sul beneficio ambientale, espresso peraltro in termini generici, e sulla correttezza del calcolo dei costi ammissibili. Possiamo evidenziare, in ogni caso, come la valutazione della Commissione sia principalmente incentrata su un esame economico degli effetti dell'aiuto. Manca, invece, la predisposizione di criteri per la valutazione della adeguatezza delle innovazioni incentivate al concreto perseguimento degli obiettivi ambientali, tali da impedire che la misura non costituisca un incentivo per un progetto che si possa rivelare in realtà dannoso per l'ambiente (environmental harmful subsidies)¹²⁷.

Come sopra descritto, solo nella primissima fase della valutazione dettagliata la Commissione esamina la finalità ambientale dell'aiuto considerando il *contributo atteso della misura in termini di tutela ambientale*. Ciò dovrebbe avvenire attraverso una comparazione del livello di tutela cui si ambisce con le norme dell'Unione europea e degli altri Stati membri vigenti. Tra gli effetti di incentivazione, poi, la Commissione deve considerare in termini positivi l'aumento di livello di tutela ambientale, vagliando la riduzione di un tipo specifico di inquinamento che non avrebbe avuto luogo in assenza di aiuti. Manca quindi una analisi sul concreto apporto in termini ambientali dell'aiuto. Normalmente, nelle decisioni emesse a seguito della valutazione, la Commissione descrive solo sommariamente gli effetti ambientali del progetto sovvenzionato, riportandosi genericamente a minori emissioni di CO₂ o un risparmio di energia¹²⁸. Essa non specifica in concreto in cosa consistano i benefici ambientali apportati dalla nuova tecnologia introdotta, se non riportandosi a quanto affermato dagli Stati membri o sulla base della esperienza maturata relativamente a quel tipo di aiuto. Tuttavia tale esperienza deve ritenersi più correttamente formata

¹²⁶ Trattasi della decisione del 5.12.2009, C(2009)9972 final, Exemption from environmental taxes for ceramic producer, nonché decisione 8.3.2011, C(2011) 1363 final, State aid for energy-intensive businesses under the Green Electricity Act in Austria, peraltro entrambe relative ad una valutazione effettuata sulla base della sezione 4 e non quindi una valutazione dettagliata.

¹²⁷ Per una disamina sui casi di incentivi ambientalmente controproducenti si rinvia al Environmentally Harmful Subsidies: Identification and Assessment, cit.

¹²⁸ Si veda a titolo di esempio la decisione 14.10.2009, C(2009)7701 final, aiuto N 249/2008 - Green Funds, punto 179 nonché la decisione del 25.7.2012, C(2012) 5048 final, aiuto SA.32113 (2010/N) – Regimi di aiuto in materia di risparmio energetico, teleriscaldamento ed elettrificazione di zone isolate in Alto Adige/Südtirol, punti 20 e 43 e ss.

con riferimento agli effetti della misura in termini di concorrenza e di conseguenze sul mercato interno, ma non anche sui benefici ambientali.

Ciò che manca è dunque una analisi ambientale del progetto in cui si consideri effettivamente la modifica del processo produttivo e vi sia una comparazione rispetto alle migliori tecniche disponibili ed affermatesi sul mercato o, meglio ancora, rispetto a quelle che potrebbero in ogni caso essere adottate. Questa analisi dovrebbe rilevare le variazioni in termini di utilizzo di risorse, di impiego di energia, di emissione di CO₂ e della produzione di scarti o di rifiuti e comparare tutti i relativi dati. Parimenti nel caso in cui si incentivi l'introduzione sul mercato di un nuovo prodotto definito ecosostenibile, dovrebbe considerarsi la variazione in termini di impiego di risorse per la produzione e per l'utilizzo dello stesso e i costi di smaltimento rispetto a quello precedente corrispondente. Solo a seguito di una siffatta indagine la Commissione potrebbe correttamente affermare che l'aiuto di Stato presenta una finalità ambientale e contribuisce alla tutela dell'ambiente.

Naturalmente allo stato attuale l'analisi ambientale della misura statale non viene eseguita in questi termini anche perché esula dalle competenze e dalle capacità della DG Competition della Commissione, cui è attribuita la valutazione sulla compatibilità degli aiuti di Stato. Per questo motivo si ritiene che potrebbe essere opportuno un coinvolgimento della DG Environment nell'ambito della valutazione di un aiuto di Stato per la tutela ambientale. Un simile giudizio sarebbe infatti necessario per scongiurare che gli aiuti dichiarati compatibili non si possano rivelare, in realtà, dannosi per l'ambiente, perché volti a finanziare una attività solo apparentemente eco-innovativa¹²⁹.

Un eventuale esame congiunto da parte di entrambe le Direzioni Generali non porterebbe ad un inutile allungamento dei tempi di valutazione, perché non sarebbe necessario per la valutazione di ogni caso né, probabilmente, per la maggior parte di essi, ma solamente per quelli che presentano un carattere innovativo e che non sono mai stati valutati prima dal punto di vista ambientale. Un siffatto coinvolgimento, poi, non graverebbe sul termine iniziale di due mesi attribuito alla Commissione per l'esame preliminare della misura¹³⁰ ma l'eventuale complessità dell'analisi

¹²⁹ Si rinvia sul punto ai Cases study in Environmentally Harmful Subsidies: Identification and Assessment, cit.

¹³⁰ Termine stabilito dal paragrafo 5 dell'articolo 4 del Regolamento 659/99, entro il quale la Commissione deve adottare una decisione con la quale dichiara che la misura non costituisca aiuto o che non sussistono dubbi in ordine alla compatibilità della misura con il mercato comune. Diversamente entro il medesimo termine, a norma del paragrafo 4 la Commissione «se dopo un esame preliminare constata che sussistono dubbi in ordine alla compatibilità con il mercato comune della misura notificata, decide di avviare il

potrebbe contribuire alla adozione di una decisione di avviare il procedimento di indagine formale, nel corso della quale potrebbe iniziare un esame parallelo o preliminare a seconda delle circostanze. I risultati della valutazione della DG Environment potrebbero confluire in un parere interno non vincolante per la DG Competition o essere obbligatoriamente inseriti e considerati nella decisione finale della Commissione. In ogni caso un eventuale ricorso per annullamento dovrebbe essere proposto avverso la decisione finale della Commissione, atto dotato di efficacia vincolante¹³¹. Il giudizio della Direzione generale ambiente sulla innovazione incentivata potrebbe poi non essere risolutivamente positivo o negativo: l'analisi ambientale potrebbe infatti rilevare che esistono modalità maggiormente ecocompatibili o eco innovative per perseguire i medesimi risultati. In tal caso il giudizio della DG Environment potrebbe invitare, o obbligare, la DG Competition ad emettere una decisione condizionata al rispetto di ulteriori condizioni per potenziare l'effetto ecologico della misura¹³².

L'esame congiunto della misura sarebbe altresì importante nei casi di valutazione standard ai sensi della sezione 3 della Disciplina del 2008 dato che, secondo i criteri ivi stabiliti, ad essere predeterminata è la compatibilità in funzione della soglia e dell'intensità dell'aiuto, ma non l'adeguatezza ambientale della misura. Una adeguata valutazione ambientale della misura sarebbe necessaria per tutte le categorie di aiuti descritte nella Disciplina del 2008, in particolar modo per gli aiuti per il superamento di norme dell'Unione europea o per l'innalzamento del livello di tutela ambientale da parte delle imprese in assenza di norme dell'Unione. In tal caso, infatti, verrebbe testata l'effettiva eco-innovazione connessa alla misura statale e la sua idoneità a perseguire obiettivi ambientali. Parimenti sarebbe necessario un adeguato esame dei progetti relativi al risparmio energetico, alla cogenerazione ed al teleriscaldamento. In tal caso la DG Environment potrebbe valutare se in concreto vi sia un risparmio di CO₂ e se previa modifiche del progetto gli stessi obiettivi potrebbero essere conseguiti con una maggiore sostenibilità ambientale. Ugualmente importante potrebbe rivelarsi un esame ambientale degli aiuti per la gestione dei rifiuti, per il risanamento dei siti contaminati e per il trasferimento delle imprese. Differentemente non sembra ad una prima analisi necessaria una valutazione ambientale per l'adeguamento a norme comunitarie

procedimento ai sensi dell'articolo 93 [oggi 108 TFUE], paragrafo 2, del trattato» ed adotta quindi una «decisione di avviare il procedimento d'indagine formale». Si confronti il Regolamento N. 659/1999 del Consiglio del 22 marzo 1999 recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE, in GUCE del 27.3.1999, 83/1.

¹³¹ Sull'impugnabilità degli atti emessi dalla Commissione in riferimento al settore degli aiuti di Stato si veda M. CONDINANZI, R. MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 105.

¹³² Decisione che può essere assunta dalla Commissione, secondo la Disciplina del 2008, in base alla lettera c) del punto 188. Disciplina cit.

non ancora applicabili dato che gli standard ambientali dovrebbero essere descritti nella norma di riferimento e per gli aiuti agli studi ambientali, a meno che non possa evidenziare che sono stati già oggetto di approfondimento.

Potrebbe inoltre essere attribuito alla DG Environment il compito di tracciare una mappatura sulla localizzazione delle tecnologie eco-innovative o le zone del mercato unico nelle quale vi sono standard ambientali più elevati. Un simile studio potrebbe avvantaggiare la DG Competition nella valutazione sulla potenziale lesività della concorrenza e del mercato interno dell'aiuto sottoposto al suo esame¹³³.

Sembra infine opportuno introdurre un controllo sul rispetto da parte del beneficiario del disposto della direttiva 2010/75/UE¹³⁴, ossia dell'impiego delle migliori tecniche disponibili. Un simile accertamento, lungi da dover essere effettuato interamente dalla DG competente e tradursi quindi in un appesantimento della procedura di valutazione dell'aiuto do Stato, potrebbe essere semplicemente assolto mediante la presentazione della autorizzazione rilasciata dalle amministrazioni dei vari Stati membri conformemente alla citata direttiva alla DG o allo Stato prima della concessione dell'aiuto. In questo modo si incentiverebbero solo le imprese in regola e gli aiuti coprirebbero più difficilmente i costi connessi ad un adeguamento ambientale della produttività.

¹³³ Il concorrente del beneficiario ha infatti perseguito gli stessi obiettivi ambientali senza ottenere alcun aiuto

¹³⁴ E prima di essa dalla direttiva 2008/1/UE, entrambe cit.

III.4 GLI ORIENTAMENTI RELATIVI A DETERMINATI AIUTI DI STATO NELL'AMBITO DEL SISTEMA PER LO SCAMBIO DI QUOTE DI EMISSIONE DEI GAS A EFFETTO SERRA DOPO IL 2012

Il sistema per lo scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra nell'Unione europea è disciplinato dalla Direttiva 2003/87/CE¹³⁵ (ETS-UE). Esso si basa su un sistema detto di *cap and trade*, fondato sull'attribuzione alle imprese di quote di emissioni: ciascuna quota dà il diritto di emettere una tonnellata di CO₂. La direttiva 2003/87/CE è stata recentemente modificata dalla direttiva 2009/29/CE, che ha riformato ed esteso il campo di applicazione a decorrere dal 1° gennaio 2013¹³⁶.

La disciplina così modificata prevede maggiori obblighi a carico degli Stati, che si tradurranno inevitabilmente in oneri a carico delle imprese. La particolarità del nuovo quadro normativo è rappresentata dal fatto che esso prevede esplicitamente, oltre a degli obblighi, anche la possibilità per gli Stati di introdurre delle misure di incentivazione per le imprese, che costituiscono degli aiuti di Stato. È dunque la direttiva a prevedere quattro tipi di intervento attraverso i quali gli Stati possono attribuire alle imprese dei vantaggi, ciascuno con caratteristiche differenti, nel comune obiettivo di attuare un sistema efficiente di riduzione delle emissioni di carbonio. La novità risiede dunque nel fatto che gli aiuti di Stato non sono concepiti autonomamente dagli Stati, ma sono integrati in un atto normativo. Essi costituiscono delle possibili *misure complementari*, stabilite e

¹³⁵ Direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 ottobre 2003 che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio, pubblicata in GUUE L 275 del 25.10.2003, modificata da ultimo dalla Direttiva 2009/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009, pubblicata in GUUE L 140 63 5.6.2009.

¹³⁶ La direttiva 2009/29/CE fa parte di un pacchetto legislativo contenente misure per combattere il cambiamento climatico e promuovere le energie rinnovabili e a basse emissioni di carbonio. Il pacchetto era stato principalmente concepito per raggiungere l'obiettivo globale dell'Unione in materia ambientale: ridurre le emissioni di gas serra del 20 % rispetto al 1990 e raggiungere una quota pari al 20 % di energie rinnovabili nel consumo energetico totale dell'Unione entro il 2020. Per una panoramica sugli obiettivi dell'Unione europea in materia si veda, tra le altre, la Comunicazione della Commissione del 3.3.2010, COM(2010) 2020 definitivo, EUROPA 2020 - Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva e la Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni del 10.11.2010, COM(2010) 639 final, Energy 2020 - A strategy for competitive, sustainable and secure Energy.

organizzate nell'ambito di un sistema comune, che gli Stati possono attuare nel recepire gli obblighi stabiliti dalla direttiva.

Sotto questo aspetto gli aiuti di Stato svolgono una nuova funzione. L'obiettivo rimane invariato: come nel caso delle categorie di aiuti stabilite nella disciplina del 2008 essi mirano a perseguire un progresso nella tutela dell'ambiente. Ciò che cambia è la concezione degli stessi nell'ambito della politica ambientale, le misure non sono più autonomamente concepite dagli Stati in assenza di obblighi dell'Unione europea ma sono stabilite dall'Unione europea al fine di introdurre degli obblighi normativi più ambiziosi.

Attraverso gli *Orientamenti relativi a determinati aiuti di stato nell'ambito del sistema per lo scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra dopo il 2012* la Commissione ha introdotto, quindi, i criteri in base ai quali eseguirà la valutazione di compatibilità delle misure proposte dagli Stati in base alle possibilità loro concesse dalla direttiva 2003/87/CE come modificata dalla direttiva 2009/29/CE. Il quadro normativo, come anche gli Orientamenti, contemplano quattro tipi di interventi da parte degli Stati: gli aiuti alle imprese in settori e sottosettori ritenuti esposti a un rischio elevato di rilocalizzazione; gli aiuti agli investimenti a favore di nuove centrali elettriche ad elevata efficienza; gli aiuti connessi all'opzione di assegnazione di quote a titolo gratuito per un periodo transitorio ai fini dell'ammodernamento della produzione di energia elettrica; gli aiuti connessi all'esclusione di impianti di dimensioni ridotte e degli ospedali dall'applicazione della direttiva in esame.

Attraverso gli *aiuti alle imprese in settori e sottosettori ritenuti esposti ad un forte rischio di rilocalizzazione* l'Unione europea ha inteso introdurre uno strumento che garantisca l'efficacia in concreto del sistema di scambio di emissioni¹³⁷. Considerando che manca al momento un accordo internazionale vincolante in materia di riduzione delle emissioni di gas serra, le imprese potrebbero scegliere di trasferire la propria produzione al di fuori dell'Unione europea a seguito della maggiorazione dei costi connessi all'attuazione del sistema di scambio di emissioni. Le imprese potrebbero infatti considerare più conveniente una rilocalizzazione perché non possono trasferire l'aumento dei costi alla propria clientela senza incorrere nella perdita di una quota importante di mercato. In tal caso gli effetti positivi delle eventuali misure nazionali sono rappresentati dal mancato trasferimento in sé e dal perseguimento dell'obiettivo di procedere ad una decarbonizzazione efficace, dal momento che l'impresa sceglierebbe di rimanere sul territorio

¹³⁷ La possibilità di introdurre questo tipo di aiuto è stabilita dall'articolo 10 bis, paragrafo 6, della direttiva ETS, cit.

dell'Unione europea riducendo il proprio inquinamento invece di trasferirsi altrove mantenendo le medesime emissioni. Nel contempo la Commissione deve verificare che tali aiuti non abbiano il solo effetto di sollevare i beneficiari dai costi delle proprie emissioni, in tal caso gli aiuti provocherebbero una distorsione significativa della concorrenza in favore di alcune imprese senza perseguire un progresso nella tutela dell'ambiente¹³⁸. Per ridurre il rischio di distorsioni l'aiuto non dovrà compensare integralmente i costi delle imprese e dovrà essere progressivamente ridotto¹³⁹.

Mediante gli aiuti agli investimenti a favore di centrali elettriche ad elevata efficienza, comprese le nuove centrali elettriche predisposte per CCS gli Stati possono utilizzare le entrate derivanti dalla vendita all'asta delle quote per finanziare la costruzione di centrali elettriche efficienti¹⁴⁰. Con riferimento a questa tipologia di aiuti, la Commissione ha specificato che la nuova centrale deve soddisfare delle condizioni di efficienza¹⁴¹ e l'aiuto deve avere un effetto di incentivazione, dimostrato dal fatto che in uno scenario contro fattuale il beneficiario non avrebbe effettuato l'investimento¹⁴².

L'articolo 10 *quater* della direttiva 2003/87/CE gli Stati possono derogare temporaneamente al principio di *mesta* all'asta integrale delle quote e concedere aiuti connessi all'opzione di assegnazione delle quote a titolo gratuito per un periodo transitorio ai fini dell'ammodernamento della produzione di energia elettrica.

¹³⁸ A tal fine, secondo il punto 11 degli Orientamenti, cit., «L'importo massimo dell'aiuto che gli Stati membri possono concedere deve essere calcolato secondo una formula che prenda in considerazione i livelli della produzione di base dell'impianto o i livelli di consumo di base di energia elettrica dell'impianto, secondo la definizione dei presenti orientamenti, nonché il fattore di emissione di CO₂ per l'energia elettrica fornita da impianti di combustione in aree geografiche diverse. In caso di contratti di fornitura di energia elettrica che non comprendono alcun costo di CO₂ non vengono concessi aiuti di Stato. Tale formula garantisce che l'aiuto sia proporzionato e che mantenga gli incentivi per l'efficienza in materia di energia elettrica e per il passaggio dall'energia elettrica «grigia» all'energia elettrica «verde», in conformità del considerando 27 della direttiva 2009/29/CE».

¹³⁹ I criteri adottati per questa categoria di aiuti sono specificati al punto 23 e seguenti degli Orientamenti, cit.

¹⁴⁰ Si veda sul punto la dichiarazione della Commissione al Consiglio europeo per quanto riguarda l'articolo 10, paragrafo 3, della direttiva ETS sull'uso delle entrate derivanti dalla vendita all'asta delle quote, Addendum alla nota punto I/A nota del segretariato generale del Consiglio al COREPER/CONSIGLIO 8033/09 ADD 1 REV 1 del 31 marzo 2009.

¹⁴¹ In base a quanto stabilito al punto 33 degli Orientamenti «la nuova centrale elettrica ad elevata efficienza supera il valore di rendimento di riferimento armonizzato delle centrali di cui all'allegato I della decisione di esecuzione 2011/877/UE della Commissione, del 19 dicembre 2011, che fissa valori di rendimento di riferimento armonizzati per la produzione separata di elettricità e di calore in applicazione della direttiva 2004/8/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (11) o il valore di rendimento di riferimento pertinente in vigore alla data in cui l'aiuto è concesso. Le nuove centrali elettriche ad elevata efficienza che si limitano a rispettare tali valori di rendimento di riferimento non sono ammissibili agli aiuti».

¹⁴² I criteri e le condizioni per la compatibilità di questa categoria di aiuti sono espressi al punto 32 e ss. degli Orientamenti, cit.

In tal caso gli Stati devono però aver rispettato le condizioni previste dall'articolo 10 *quater*¹⁴³ e, soprattutto, a seguito della possibilità di concedere tali aiuti, gli Stati devono presentare un piano di investimento nazionale in base al quale gli investimenti effettuati da parte dei beneficiari siano utilizzati per il riadeguamento ed il potenziamento delle infrastrutture oltre che per una diversificazione delle fonti di approvvigionamento di energia¹⁴⁴.

Infine gli aiuti connessi all'esclusione di impianti di dimensioni ridotte e degli ospedali dall'ETS-UE consentono agli Stati di esentare i detti impianti dagli obblighi connessi al sistema ETS-UE. In tal caso, però, le amministrazioni nazionali devono dimostrare di aver adottato misure alternative che permettano di ottenere una riduzione equivalente delle emissioni di gas serra.

Dal momento che gli obblighi stabiliti con la direttiva 2009/29/CE entreranno in vigore a partire dal 1° gennaio 2013, le misure potranno essere autorizzate per costi sostenuti a partire da tale data. Prima infatti, tali aiuti non potrebbero essere considerati necessari dato che non sussistono ancora oneri a carico delle imprese. Risulta ad oggi solo un numero esiguo di decisioni di compatibilità emanate con riferimento agli aiuti sopra descritti¹⁴⁵ e non è dunque possibile verificare al momento l'efficacia di questo tipo di aiuti nell'attuazione degli ambiziosi obiettivi della direttiva.

La previsione dei questi possibili incentivi ha permesso l'adozione della direttiva 2009/29/CE, ma resta da dimostrare se l'introduzione di questa misure si riveli uno strumento efficiente nella realizzazione degli obiettivi ambientali stabiliti dall'Unione europea.

¹⁴³ Il primo comma dell'articolo 10 *quater* stabilisce delle condizioni relative all'interconnettività della loro rete elettrica nazionale, alla loro quota di combustibili fossili nella produzione di energia elettrica e al livello di PIL pro capite in relazione alla media dell'Unione.

¹⁴⁴ I criteri per questa tipologia di aiuti sono specificati al punto 40 e ss. degli Orientamenti, cit.

¹⁴⁵ Decisione del 27.06.2012, C(2012) 4243 final, relativa all'aiuto SA.34250 (2012/N) Allocation of free allowances in the electricity sector under the trading scheme for greenhouse gas emissions after 2012, nonché decisione del 27.06.2012, C(2012) 4226 final, relative all'aiuto SA.33449 (2012/N) Transitional free allocation of greenhouse gas emission allowances for the modernisation of electricity generation installations.

III.5 I POSSIBILI SVILUPPI NELLA DISCIPLINA DEGLI AIUTI DI STATO IN MATERIA AMBIENTALE

I recenti sviluppi nella disciplina degli aiuti di Stato e soprattutto le prospettive di evoluzione della definizione della relativa disciplina confermano la crescente importanza del contributo che questa politica è destinata ad assumere per contribuire ad affrontare le nuove sfide dell'Unione europea. Rispetto ad una iniziale fase in cui vi era una applicazione solo marginale delle disposizioni del Trattato relative agli aiuti di Stato¹⁴⁶ negli anni '90 vi è stata una marcata inversione di tendenza: ne costituisce una prova il fatto che il Consiglio ha esercitato per la prima volta il potere attribuitogli dall'attuale articolo 109 TFUE al fine di autorizzare la Commissione a dichiarare, mediante regolamenti, determinate categorie di aiuti compatibili con il mercato comune¹⁴⁷ ed ha adottato il regolamento 659/99¹⁴⁸ sulle modalità di applicazione dell'articolo 108 TFUE scandendo la procedura di esame degli aiuti.

Ciò che è principalmente cambiato nel tempo non è l'ammontare degli incentivi conferiti alle imprese, ma il controllo da parte delle istituzioni comunitarie sulla opportunità e liceità degli stessi. Il Consiglio, la Commissione e la Corte di giustizia hanno contribuito nel perseguire una più incisiva verifica del rispetto delle norme poste a tutela della concorrenza. Parallelamente hanno istituito una vera e propria politica degli aiuti di Stato, attraverso la quale indirizzare gli aiuti statali verso obiettivi comuni e compatibili con le politiche europee. L'unione europea ha così valorizzato la dimensione sociale del mercato, ponendo tra i suoi obiettivi anche valori come l'ambiente, l'occupazione e la ricerca e la coesione sociale¹⁴⁹.

A partire dal 2005, con l'emanazione del Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato, è stata inaugurata una nuova fase nell'evoluzione della politica degli aiuti di Stato, per migliorarne

¹⁴⁶ Cfr. G. TOSATO, *L'evoluzione della disciplina sugli aiuti di Stato*, in C. SCHEPISI (a cura di), *La "modernizzazione" della disciplina degli aiuti di Stato*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 3 e ss.

¹⁴⁷ 994/98

¹⁴⁸ Cit.

¹⁴⁹ Così C. SCHEPISI, *La "modernizzazione" della disciplina sugli aiuti di Stato secondo l'Action Plan della Commissione europea: un primo bilancio*, in C. SCHEPISI (a cura di), *La "modernizzazione" della disciplina degli aiuti di Stato*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 17.

l'efficienza e per migliorarne il coordinamento con la Strategia di Lisbona¹⁵⁰. Nell'Action Plan la Commissione ha evidenziato la necessità di modificare le vigenti norme sugli aiuti di Stato, sia sostanziali che procedurali, al fine di valutare concretamente gli effetti allocativi o distributivi degli aiuti di Stato occorre tener conto del loro effettivo contributo alla realizzazione di obiettivi fissati. Il progetto di riforma si basa sulla creazione di un quadro normativo che promuova, tra l'altro, aiuti di Stato meno numerosi e più mirati, un approccio economico più preciso nell'analisi degli stessi e una maggiore efficacia della procedura di controllo anche attraverso una ripartizione delle responsabilità tra Commissione e Stati membri¹⁵¹.

I miglioramenti sono incentrati dunque sia sull'aspetto processuale che sostanziale. Da un lato, infatti, si mira ad una modernizzazione delle procedure di controllo, nel senso di una maggiore efficacia, certezza e trasparenza. Dall'altro si promuovono delle modifiche sostanziali della disciplina degli aiuti di Stato¹⁵², che prevedano la compatibilità delle sole misure che costituiscono uno strumento idoneo a conseguire un obiettivo ben definito che sia coerente con gli obiettivi del Trattato, che siano proporzionate e che falsino il meno possibile la concorrenza. A tal fine si ritiene opportuno rafforzare l'approccio economico nella valutazione degli aiuti, attraverso il quale si possa approfondire l'esame delle cause dell'incapacità del mercato a conseguire da solo gli obiettivi di comune interesse auspicati e consenta una analisi più corretta delle distorsioni della concorrenza.

I propositi espressi nel Piano di azione del 2005 si sono recentemente concretizzati nella proposta di modifica del Regolamento 994/98¹⁵³ e del Regolamento 659/99¹⁵⁴, mentre con riferimento all'aspetto sostanziale della disciplina, la Commissione ha emanato una nuova comunicazione sulla modernizzazione degli aiuti di Stato dell'Unione europea¹⁵⁵. In questa la

¹⁵⁰ COM(2005) 107 del 7.6.2005, Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato - Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009.

¹⁵¹ Così al punto 18 del Piano di azione, cit.

¹⁵² Ci si riferisce ovviamente alla sola disciplina introdotta da atti di diritto derivato come il regolamento di esenzione e atti di soft law attraverso i quali la Commissione esprime i criteri in virtù dei quali effettuerà la valutazione degli aiuti di Stato. Le modifiche non incideranno invece sulle disposizioni del trattato istitutivo, delineate nel precedente capitolo.

¹⁵³ Proposta di Regolamento del Consiglio che modifica il regolamento (CE) n. 994/98 del Consiglio del 7 maggio 1998 sull'applicazione degli articoli 92 e 93 del trattato che istituisce la Comunità europea a determinate categorie di aiuti di stato orizzontali e il regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia Bruxelles, proposta del 5.12.2012, COM(2012) 730 def.

¹⁵⁴ Proposta di Regolamento del Consiglio che modifica il regolamento (CE) n. 659/1999 recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE Bruxelles, proposta del 5.12.2012, COM(2012) 725 def.

¹⁵⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, Modernizzazione degli aiuti di Stato dell'UE, comunicazione dell'8.5.2012, COM(2012) 209 def.

Commissione, oltre a definire i generali obiettivi della politica degli aiuti di Stato, ha esplicitato la struttura mediante la quale intende intervenire: l'individuazione e definizione di principi comuni applicabili della valutazione della compatibilità di tutte le misure d'aiuti e la revisione e razionalizzazione degli orientamenti in materia di aiuti di Stato in modo da renderli comuni con tali principi. Sembra dunque chiaro che la Commissione sta lavorando all'introduzione di un nucleo di principi comuni per la valutazione degli aiuti di Stato, che potrebbero essere inclusi nella prima parte del regolamento di esenzione o in un documento a parte cui le differenti discipline potrebbero rinviare.

In effetti il 31 dicembre 2013 terminerà il periodo di validità del Regolamento 800/2008¹⁵⁶ ed in proposito si è già conclusa la consultazione pubblica su alcuni quesiti, probabilmente connessi ai principali nodi di riforma. Deve poi considerarsi che molte delle discipline introdotte relativamente alla valutazione di categorie di aiuti esauriscono la propria validità: la disciplina sugli aiuti per la tutela dell'ambiente, per esempio, sarà applicabile fino al 31 dicembre 2014¹⁵⁷, il che implica che già da ora sono iniziati i lavori per l'aggiornamento.

Alla luce della analisi sopra proposta sulla disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente e delle considerazioni ivi esposte si auspica che nella nuova disciplina vengano introdotti criteri più precisi per la valutazione delle misure nazionali dal punto di vista ambientale, magari con un maggiore diretto coinvolgimento della DG Environment, al fine di evitare che nel futuro si ripresentino casi di incentivi dannosi per l'ambiente. Inoltre, la predisposizione di un corpo unico di principi comuni sulla valutazione degli aiuti potrebbe costituire l'occasione per includere il rispetto di requisiti minimi ambientali per ogni tipo di aiuto, come del resto impone il principio di integrazione.

¹⁵⁶ Così secondo l'articolo 45 del Regolamento 800/2008, cit.

¹⁵⁷ Così il par. 203 della Disciplina del 2008, cit.

Capitolo IV

LA TUTELA DELL'AMBIENTE E LE ALTRE POLITICHE DELL'UNIONE EUROPEA CONNESSE ALLA CONCORRENZA ED AL MERCATO INTERNO

SOMMARIO: IV.1 LA FINALITÀ AMBIENTALE NELL'AMBITO DELLA DISCIPLINA DELLA CONCORRENZA APPLICABILE ALLE IMPRESE. - IV.2 IL RAPPORTO TRA LA PROTEZIONE DELL'AMBIENTE E LA LIBERA CIRCOLAZIONE DELLE MERCI. - IV.2.1 IL DIVIETO ASSOLUTO DI DAZI DOGANALI E DI TASSE AD EFFETTO EQUIVALENTE. - IV.2.2 IL DIVIETO DI DISCRIMINAZIONE E LA POLITICA FISCALE AMBIENTALE NELL'UNIONE EUROPEA. - IV.2.3 LA POSSIBILE INTRODUZIONE DI RESTRIZIONI QUANTITATIVE E DI MISURE AD EFFETTO EQUIVALENTE. - IV.3 IL RAPPORTO TRA PROTEZIONE DELL'AMBIENTE E LIBERA CIRCOLAZIONE DEI SERVIZI.

IV.1 LA FINALITÀ AMBIENTALE NELL'AMBITO DELLA DISCIPLINA DELLA CONCORRENZA APPLICABILE ALLE IMPRESE

Per completare l'analisi degli strumenti utilizzabili al fine di perseguire il progresso nella protezione ambientale, si ritiene opportuno approfondire la rilevanza che la tutela dell'ambiente ha assunto quale deroga al generale principio di divieto di intese e di abuso di posizione dominante. Attraverso lo studio dei casi di intese considerate compatibili con il Trattato si intende esaminare l'utilizzabilità delle norme poste a tutela della concorrenza applicabili alle imprese ai fini della protezione dell'ambiente e soprattutto l'efficacia di questo strumento per perseguire una maggiore ecosostenibilità¹.

L'articolo 101 TFUE stabilisce il generale principio d'incompatibilità, e quindi il divieto, degli accordi, delle decisioni di associazioni di imprese e delle pratiche concordate che abbiano per oggetto o per effetto l'impedire, il restringere o il falsare il libero gioco della concorrenza. Attraverso il divieto di intese si vuole impedire che le imprese pregiudichino, con il loro comportamento, l'efficienza economica ed il relativo beneficio per i consumatori che deriva da un mercato in cui siano garantite condizioni di parità per tutti gli operatori. Tuttavia tale divieto non è assoluto: il paragrafo 3 dell'articolo 101 TFUE prevede infatti delle condizioni in presenza delle quali le intese possono essere considerate compatibili con il Trattato, dati gli effetti positivi che possono produrre a beneficio del consumatore o sullo sviluppo del mercato interno. La tutela dell'ambiente non rientra esplicitamente tra queste condizioni né è espressamente considerata una motivazione per la quale, sussistendo le altre condizioni, le intese possano considerarsi compatibili. Ciononostante le ragioni ambientali hanno assunto un ruolo crescente anche nella definizione di

¹ Per questo motivo nel presente paragrafo non verranno trattati tutti i casi di intese o di abusi di posizione dominante che hanno un'attinenza con la materia ambientale, ma solo quelli che hanno come finalità una maggiore promozione della protezione dell'ambiente. Saranno considerate quindi solo marginalmente le intese e gli abusi di posizione dominante verificatisi in materie ambientali come la raccolta dei rifiuti. Pur essendo assolutamente rilevante per comprendere quale sia il miglior strumento per perseguire la finalità ambientale cui sono intrinsecamente connessi, una simile analisi esulerebbe dal tema che qui si vuole approfondire: l'utilizzabilità delle intese ai fini di un avanzamento nella protezione dell'ambiente per poter poi eseguire una comparazione con lo strumento degli aiuti di Stato, principale oggetto di questa tesi.

questo ambito della politica della concorrenza: queste, come vedremo di seguito, sono state considerate come un beneficio del quale tener conto nell'ambito della valutazione di compatibilità.

Fino all'adozione del regolamento 1/2003², la Commissione ha emesso alcune decisioni con le quali ha dichiarato compatibili con il Trattato delle intese con finalità ambientale. In effetti vi è stato un lungo e graduale percorso prima che la motivazione ambientale acquisisse una autonoma rilevanza. Nelle prime decisioni, infatti, non ve ne era fatta alcuna menzione, lasciando esclusivo spazio ad una motivazione economica. Ne costituisce un esempio il caso ACEC Berliet³, concernente un accordo di specializzazione per lo sviluppo della trasmissione elettrica per la rete di autobus: il sistema avrebbe ridotto notevolmente l'inquinamento rispetto al precedente sistema ma il miglioramento dell'impatto ambientale non fu per nulla tenuto in conto.

Successivamente la motivazione ambientale è stata considerata nell'ambito dell'esame di compatibilità delle intese anche se sotto aspetti differenti. Nel caso Carbon Gas⁴ il fattore ambientale fu valutato nell'ambito dell'esame sull'idoneità dell'accordo a promuovere il progresso tecnico, dato che avrebbe comportato un migliore utilizzo delle risorse, salvaguardando l'ambiente. Successivamente, nel caso BBC-Brown Boveri⁵ la considerazione del progresso ambientale determinato da un nuovo tipo di accumulatore sodio/zolfo ha invece acquisito importanza come *vantaggio essenziale che consiste nel miglioramento della qualità della vita del consumatore*. Sempre sul piano dei vantaggi per i consumatori è stato principalmente valutato il beneficio determinato da un accordo di ricerca e sviluppo per pezzi di una pompa centrifuga⁶, reputandolo un accordo che avrebbe riservato ai consumatori una parte del profitto, determinato dagli effetti favorevoli che la misura avrebbe prodotto sull'ambiente.

Nel 2001, poi, la Commissione ha adottato delle linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 81 del Trattato CE (oggi articolo 101 TFUE) agli accordi di cooperazione orizzontale in cui, al capo 7,

² Regolamento n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato, pubblicato in GUCE n. L 001 del 04.01.2003, p. 1 e ss. con il Regolamento 1/2003 è stato introdotto, tra l'altro, un regime di eccezione legale in virtù del quale le imprese non sono più tenute a notificare il progetto di intesa che intendono adottare. Il controllo *ex ante* prima previsto si è quindi trasformato in un controllo *ex post* affidato alla Commissione ed alle Autorità nazionali di concorrenza secondo un sistema di separazione delle competenze e di cooperazione.

³ Decisione del 17.07.1968, pubblicata in GUCE n. L 201 del 12.08.1968. per una ricostruzione storica delle decisioni emesse dalla commissione in materia di accordi tra imprese con rilevanza ambientale si veda L. Idot, *Environnement et droit communautaire de la concurrence*, in *La Semaine Juridique Ed. G.*, 1995, n. 3852, p. 260.

⁴ Decisione dell'8.12.1983, pubblicata in GUCE L 376 del 31.12.1983.

⁵ Decisione dell'11.11.1988, pubblicata in GUCE 301 del 4.11.1988.

⁶ Decisione del 12.12.1990, pubblicata in GUCE L 19 del 15.01.1991.

ha introdotto per la prima volta dei criteri di valutazione per gli accordi in materia ambientale⁷. Tuttavia non si riscontrano decisioni emesse seguendo tali linee guida, dal momento che a seguito dell'entrata in vigore il regolamento 1/2003 non è stata più necessaria una decisione positiva preventiva da parte della Commissione ed in ogni caso la competenza delle intese aventi effetti sul territorio di uno Stato membro è delle autorità nazionali per la concorrenza. Di recente, poi, sono state introdotte delle nuove Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale⁸ che però non contengono più una parte relativa agli "accordi sull'ambiente" come avveniva nelle linee direttrici orizzontali del 2001. La definizione dei criteri per gli accordi adottati nel settore ambientale trova ora una collocazione definita "più appropriata" nel capitolo relativo agli accordi di formazione. La Commissione ha quindi specificato che «a seconda delle questioni di concorrenza sollevate da "accordi ambientali", questi vanno valutati sulla base del relativo capitolo delle presenti linee direttrici accordi di R&S, produzione, commercializzazione o standardizzazione»⁹.

Va in ogni caso premesso che non costituiscono intese e quindi non rilevano ai fini del divieto di cui all'articolo 101 paragrafo 1 TFUE gli accordi fra imprese che non abbiano un impatto negativo sensibile sui parametri della concorrenza nel mercato, quali prezzo, produzione, qualità dei prodotti, varietà dei prodotti e innovazione. Tali effetti sono normalmente prodotti quando il coordinamento riduce sensibilmente la rivalità tra le parti dell'accordo o tra le parti e i terzi¹⁰. Può in via generale ritenersi, in linea con quanto stabilito nei precedenti orientamenti che, perché vi siano effetti anticoncorrenziali, le parti devono cooperare in un ambito rilevante delle proprie attività: maggiore è la quota dei costi in comune, maggiore è il rischio di limitazione della concorrenza in termini di prezzo, in particolare nel caso di prodotti omogenei¹¹. Deve poi considerarsi che gli accordi di produzione possono comportare anche problemi di chiusura del mercato e altri effetti negativi nei confronti dei terzi. Ciò potrebbe in particolare verificarsi nel caso in cui una intesa abbia ad oggetto la produzione e commercializzazione di un nuovo prodotto ecocompatibile,

⁷ Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 81 del Trattato CE agli accordi di cooperazione orizzontale, in GUCE C 3/2 del 6.1.2001.

⁸ Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale, in GUUE C 11/1 del 14.1.2011.

⁹ Così alla nota n. 1 p. 7 delle Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale, cit.

¹⁰ Così punto 16 Linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del Trattato, in GUUE C 101/97 del 27.4.2004.

¹¹ Punto 84 delle Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 81 del Trattato CE agli accordi di cooperazione orizzontale del 2001, cit.

particolare attenzione dovrà essere prestata al mercato di riferimento, alla necessità dell'intesa ai fini del lancio del nuovo prodotto ed alla proporzionalità degli obblighi cui si vincolano le imprese interessate dall'accordo.

Devono ugualmente esonerarsi da una valutazione di compatibilità le intese che non pregiudichino in maniera significativa gli scambi tra Stati membri.

Secondo le linee direttrici emesse nel 2011 gli accordi ambientali possono rilevare nell'ambito degli accordi di normazione, mediante i quali le imprese possono accordarsi per definire i requisiti tecnici o qualitativi di prodotti, servizi e processi o metodi di produzione attuali o futuri. Tali accordi possono riguardare la standardizzazione di diversi fattori che contraddistinguono i prodotti¹²; possono essere stabilite anche le condizioni per ottenere un determinato marchio di qualità o l'omologazione da parte di un ente di regolamentazione, strumento di particolare rilievo ai fini della differenziazione dei prodotti ecocompatibili o delle merci prodotte con metodologie ecosostenibili¹³. Questa tipologia di accordi può influire su quattro mercati possibili: sul mercato (o sui mercati) del prodotto o servizio cui le norme stesse si riferiscono; sul mercato rilevante delle tecnologie interessate, se la definizione delle norme comprende la selezione di una tecnologia e se i diritti di proprietà intellettuale sono commercializzati separatamente dal prodotto cui si riferiscono; si possono verificare poi influenze reciproche nel caso in cui esistano diversi organismi o accordi di normazione ed infine la definizione delle norme può avere un impatto sul mercato distinto di verifica e certificazione, ove pertinente¹⁴.

Gli effetti positivi di questa tipologia di accordi consistono principalmente nello sviluppo di prodotti e di mercati nuovi e progrediti e di migliori condizioni di offerta, possono rafforzare la concorrenza e ridurre i costi di produzione e di vendita, a beneficio dell'intera economia. I consumatori possono poi essere avvantaggiati anche grazie al miglioramento della qualità del prodotto o del servizio e all'acquisizione di maggiori informazioni relative ad esso. Tuttavia possono essere anche provocati effetti negativi sulla concorrenza, restringendo potenzialmente la concorrenza sui prezzi e limitando o controllando la produzione, i mercati, l'innovazione o lo sviluppo tecnico. Può verificarsi una preclusione delle tecnologie innovative per i concorrenti

¹² Ivi compreso, secondo il punto 257 delle linee direttrici del 2011, cit., le specifiche tecniche in mercati di prodotti o di servizi in cui la compatibilità o l'interoperabilità con altri prodotti o sistemi è essenziale.

¹³ Si pensi ad un logo che contraddistingua i metodi di produzione mediante energia verde o a basse emissioni. Per espressa previsione nel punto 258 «La preparazione e la produzione di norme tecniche nell'ambito dell'esercizio dei pubblici poteri non rientrano nelle presenti linee direttrici», cfr. Linee direttrici 2011, cit.

¹⁴ Così al par. 261 delle linee direttrici del 2011, cit.

presenti sul mercato¹⁵ e l'esclusione o la discriminazione di determinate imprese aderenti all'accordo cui di fatto viene impedito l'accesso alla norma¹⁶.

Al di là di tale particolare ipotesi, la motivazione ambientale rileva anche in generale in quanto motivazione per mantenere in esistenza un accordo considerato *prima facie* anticoncorrenziale, e dovrà quindi essere considerata nell'ambito della valutazione ai sensi del paragrafo 3 dell'articolo 101 TFUE¹⁷. Secondo il Trattato possono essere dichiarate compatibili le intese «che contribuiscano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva, ed evitando di

a) imporre alle imprese interessate restrizioni che non siano indispensabili per raggiungere tali obiettivi;

b) dare a tali imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi».

Le quattro condizioni specificate devono considerarsi cumulative secondo la costante giurisprudenza del Tribunale¹⁸.

In primo luogo l'intesa deve generare un miglioramento nella produzione o nella distribuzione oppure promuovere una forma di progresso. Questa condizione non sembra generare particolari problemi interpretativi: sarà necessario dimostrare l'evoluzione che può essere promossa mediante

¹⁵ Le imprese concorrenti possono dover affrontare una barriera all'ingresso e possono essere così escluse dal mercato. Questo effetto può essere causato da norme che impongono l'uso esclusivo di una particolare tecnologia o che impediscono lo sviluppo di altre tecnologie.

¹⁶ Per questo motivo ai sensi del paragrafo 280 «Quando la partecipazione alla definizione di una norma e la procedura per la sua adozione non sono sottoposte a restrizioni e la procedura di adozione della norma è trasparente, in linea di massima gli accordi di normazione che non rendono obbligatorio il rispetto delle norme stesse e che permettono di accedervi a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie non limitano la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1».

¹⁷ Resta beninteso che, per quanto non vi sia uno specifico regolamento di esenzione relativo agli accordi in materia ambientale, le imprese potranno comunque beneficiare delle esenzioni per categoria nel caso in cui l'intesa da esse realizzata rientri nell'ambito di un regolamento di esenzione come ad esempio il Regolamento n. 330/2010 della Commissione, del 20 aprile 2010, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate, in GUUE L 102 del 23.4.2010, pagg. 1–7, il Regolamento n. 1217/2010 della Commissione, del 14 dicembre 2010, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a talune categorie di accordi ricerca e sviluppo, in GUUE L 335 del 18.12.2010, pagg. 36–42, nonché il Regolamento n. 1218/2010 della Commissione, del 14 dicembre 2010, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a talune categorie di accordi di specializzazione, in GUUE L 335 del 18.12.2010, pagg. 43–47.

¹⁸ Cfr., tra le altre, sentenza 8.10.2002, causa T-185/00 e altre, *Métropole télévision SA (M6) c. Commissione - Métropole télévision* -, in *Racc.* p. II-3805, punto 86; SENTENZA 15.07.1994, causa T-17/93, *Matra Hachette c. Commissione*, in *Racc.* p. II-595, punto 85; SENTENZA 17.01.1984, cause riunite 43/82 e 63/82, *Vereniging ter bevordering van het vlaamse boekwezen, VBVB, e Vereniging ter bevordering van de belangen des boeckhandels, VBBB c. Commissione*, in *Racc.* p. 19, punto 61.

l'intesa e verificare la corrispondenza rispetto agli obiettivi dell'Unione europea in materia ambientale. Naturalmente la Commissione o le autorità nazionali per la concorrenza dovranno valutare i riflessi che l'accordo produce sul mercato di riferimento e sui mercati attigui. Nel caso CECED la Commissione ha dichiarato compatibile con il divieto di intese un accordo mediante il quale il 90% di produttori di lavatrici nel mercato dell'Unione europea stabilivano di cessare la produzione e l'importazione di lavatrici domestiche appartenenti alle classe D ed alle classi inferiori.¹⁹ Essa ha infatti considerato *straordinario* il miglioramento potenzialmente raggiungibile con l'attuazione quadriennale dell'accordo a confronto dei miglioramenti realizzati in passato. La Commissione ha inoltre valutato gli effetti dell'accordo sulla futura attività di ricerca, stimando delle conseguenze positive generate dallo stesso accordo sullo sviluppo verso un aumento dell'efficienza energetica, consentendo ai produttori di differenziare maggiormente i loro prodotti nel lungo periodo e canalizzando così la ricerca. Pur prevedendo un aumento del prezzo minimo delle lavatrici prodotte con la nuova tecnologia, si è previsto che i prodotti rientranti nelle classi immediatamente inferiori sarebbero stati offerti in vendita ad un prezzo inferiore mentre quelle meno all'avanguardia sarebbero state escluse dal mercato. La Commissione ha quindi considerato che un mercato caratterizzato dalla forte concorrenza tra produttori e dal forte potere contrattuale dei distributori avrebbe reagito in misura minore con l'assottigliamento della gamma dei prezzi e l'aumento del prezzo medio di vendita.

Quanto al vantaggio per gli utilizzatori nel caso degli accordi con finalità ambientale assumerà rilevanza non solo il beneficio immediato per il singolo consumatore destinatario del bene, ma anche il vantaggio per la collettività considerata nel suo insieme, la quale potrà beneficiare delle mancate esternalità negative determinate dal processo produttivo o dall'uso del prodotto e non attribuite all'impresa in attuazione del principio di chi inquina paga. Nel caso CECED, ad esempio, la Commissione ha esaminato disgiuntamente i benefici economici individuali ed i benefici per la collettività ed ha concluso che «Questi risultati ambientali derivanti alla società garantirebbero a tutti i consumatori una congrua parte dei benefici, anche se non creerebbero benefici per l'acquirente individuale delle lavatrici»²⁰.

¹⁹ Decisione del 24.01.1999, pubblicata in GUCE L 187/47 del 26.7.2000.

²⁰ La Commissione ha poi calcolato che poteva presumersi che i benefici derivanti alla società dall'accordo del CECED avrebbero superato di oltre sette volte i maggiori costi inerenti all'acquisto di lavatrici ad efficienza energetica superiore. Le stime erano basate considerando «i mancati danni marginali delle emissioni di anidride carbonica (vale a dire i cosiddetti «costi esterni») sono pari a 41-61 EUR per tonnellata di carbonio. Su scala europea, i mancati danni da anidride solforosa ammontano a 4 000 — 7 000 EUR per tonnellata e quelli da protossido di azoto a 3 000 — 5 000 EUR per tonnellata», decisione CECED, cit.

Nell'ipotesi di un accordo di normazione disciplinato dalle più recenti linee guida potrebbe inoltre svilupparsi un ulteriore beneficio per il consumatore e per la collettività nel suo insieme, determinato da una sensibilizzazione rispetto alle caratteristiche ambientali del prodotto utilizzato. L'accordo di normazione potrebbe infatti prevedere la possibilità di apporre un marchio che indichi le caratteristiche ambientali del processo produttivo, dell'utilizzo del prodotto o legate al suo smaltimento ed in questo modo responsabilizzare il consumatore. Inoltre le indicazioni fornite potrebbero costituire l'occasione per conoscere delle caratteristiche connesse agli elementi sopra indicati che altrimenti rimarrebbero sconosciute.

Le imprese devono poi dimostrare la necessità e la proporzionalità dell'accordo rispetto agli obiettivi attesi. In via generale la Commissione ha considerato negativamente gli accordi che includessero la determinazione dei prezzi, giudicandoli sproporzionati in quanto oltremodo lesivi della concorrenza, ne costituisce un esempio DSD²¹. Nel caso VOTOB ha del pari considerato non proporzionato un progetto di accordo da parte di sei imprese che offrivano servizi nello stoccaggio di prodotti chimici. Dato che mediante degli onerosi investimenti le imprese si sarebbero obbligate a ridurre le emissioni di vapori, esse stabilivano di imporre un extra sul costo dei servizi offerti ai propri clienti. Tuttavia tale sovraccosto è stato considerato incongruo dal momento che era fisso, uniforme e attribuito separatamente come se fosse una tassa governativa²².

²¹ Comunicazione pubblicata in GUCE n. C 100 del 27 marzo 1997. Nel caso DSD, un'associazione incaricata della raccolta dei rifiuti da imballaggio in Germania, la Commissione valutò che l'obiettivo ambientale non rendeva assolutamente necessaria la fissazione di prezzi. La DSD, in particolare, era l'unica impresa operante sul territorio nazionale tedesco per lo smaltimento dei rifiuti. Nel caso DSD II, la Corte ha poi considerato che fosse suscettibile di violare l'articolo 101 TFUE la clausola di esclusiva territoriale che la società concedeva alle imprese con le quali concludeva i singoli contratti di servizio, considerando che rendeva praticamente impossibile il reperimento di un contraente alternativo. L'esenzione ai sensi de paragrafo 3 dell'articolo 101 TFUE è stata concessa quindi solo per un periodo limitato considerato necessario per consentire l'ammortamento degli investimenti da parte delle imprese incaricate. Come sottolineato da Pappalardo, «la decisione DSD II presenta, ancor più della decisione CECED, particolare interesse sotto il profilo della presa in considerazione delle finalità ambientali ai fini della valutazione delle condizioni richieste per l'esenzione. L'argomentazione a sostegno della prima condizione è infatti interamente basata sulla considerazione che l'accordo, e in particolare la clausola di esclusiva, di cui si parla nel testo, costituiscono il mezzo indispensabile per realizzare gli obiettivi di politica ambientale, in attuazione sia delle norme nazionali che della direttiva comunitaria». In op cit. p. 226.

²² Il caso VOTOB è riportato nel XXII Rapporto sulla concorrenza, disponibile sul sito della DG Competition. Al punto 181 la Commissione ha ritenuto che «When a price or an element of it is fixed, competition on that price element is excluded. By fixing the charge and thus a source of recovery members have less incentive to make investments as cheaply and efficiently as possible. This has a knock-on effect on the market for undertakings providing reconstruction and improvement services. There will be less incentive for members to contract with those undertakings which can achieve the best results for the least expenditure or effort».

In effetti è sul piano della idoneità e della proporzionalità che risulta più difficile una analisi da parte delle Commissioni o da parte delle Autorità nazionali, dal momento che una simile valutazione implica uno studio delle alternative possibili e della valutazione per ciascuna di essa sulla rispondenza all'obiettivo prestabilito. Potrebbe tuttavia derivare un vantaggio dal fatto che oggi l'analisi delle intese è *ex post* e non più *ex ante*, potrebbero quindi utilizzarsi in parte i risultati prodotti dalla prima applicazione della stessa.

L'ultimo requisito che deve essere rispettato ai fini della compatibilità dell'intesa ai sensi del terzo paragrafo dell'articolo 101 TFUE è la conservazione di una concorrenza efficace. Il rispetto di questa condizione dipende dall'ampiezza dei prodotti interessati dall'accordo e di conseguenza dalla rilevanza che essi hanno sul mercato di riferimento. Nel caso in cui l'intesa abbia ad oggetto un prodotto maggiormente ecocompatibile sarà fondamentale stabilire se questo sia o meno in concorrenza con l'equivalente prodotto ottenuto secondo i processi tradizionali. Ad oggi ciò si verifica nella maggior parte dei casi, dal momento che un quaderno in carta riciclata, ad esempio, non può dirsi non in concorrenza con un quaderno prodotto da cellulosa utilizzata per la prima volta. Tuttavia potrebbero svilupparsi in futuro dei distinti mercati, come ad esempio quello dei prodotti alimentari biologici, che vanno sempre più distinguendosi da quelli ottenuti con coltivazioni comuni. Assume infine una determinante rilevanza il grado di libertà commerciale lasciato ai partecipanti stessi all'accordo.

Questa breve panoramica sulle intese, compatibili con il Trattato, realizzate ai fini della promozione di progetti ambientali può fornirci qualche spunto per un confronto rispetto all'utilizzo ed ai risultati raggiunti attraverso gli aiuti di Stato concessi per lo stesso scopo. La principale differenza è determinata dal fatto che in questo caso non vi è un dispendio di risorse pubbliche, ciononostante possono prodursi ugualmente degli effetti negativi sulla concorrenza e, in conseguenza, a carico del consumatore. Come visto sopra, gli accordi di normazione con i quali si voglia promuovere l'introduzione di nuovi prodotti possono determinare la fissazione di barriere all'ingresso, e determinare potenziali effetti di preclusione anticoncorrenziale sul mercato dello Stato membro; un simile effetto difficilmente potrebbe invece essere provocato attraverso gli aiuti di Stato. Tuttavia, se viene opportunamente scongiurato questo rischio, gli accordi di normazione possono produrre un maggiore effetto di impulso nei confronti delle altre imprese anche perché si avrebbe la possibilità di aderire senza limiti di tempo, mentre gli aiuti sono concessi solo fino ad una data precisa. Inoltre gli eventuali "followers" partirebbero dalle medesime condizioni di mercato delle imprese "leader" dato che nessuna impresa ha beneficiato di un vantaggio economico concesso dallo Stato, e quindi anche nel lungo periodo le condizioni di mercato tra le due categorie

di imprese rimarrebbero invariate. Ciononostante va sottolineato che le intese di questo tipo, ovviamente, non possono essere intraprese con un'azione statale, ma sono esclusivamente rimesse alla volontà delle imprese di crearle ed aderirvi. Per questo motivo, in presenza di gravi fallimenti del mercato, l'unico strumento di incentivazione può essere costituito dagli aiuti nella forma di incentivi o agevolazioni.

Considerando sempre l'ambito delle regole della concorrenza applicabili alle imprese, si vuole infine brevemente osservare l'incidenza delle ragioni della tutela ambientale sul divieto di cui all'articolo 102 TFUE e nella valutazione delle concentrazioni. Nel caso dell'abuso di posizione dominante l'attività della Commissione e delle autorità nazionali è principalmente volta a cercare di rimuovere la posizione assunta da talune imprese nella gestione dei servizi che hanno attinenza con la tutela dell'ambiente, in primis la gestione dei rifiuti²³ e quella dell'energia, liberalizzando per quanto possibile il mercato. In proposito, nel rapporto sulla concorrenza del 2011 la Commissione ha elencato le molteplici inchieste eseguite nel settore dell'energia al fine di aprire i mercati nazionali ed impedire ai fornitori storici di abusare della propria posizione sul mercato²⁴, tuttavia, come scritto in apertura²⁵, l'analisi di questi casi esulerebbe dall'oggetto di questa indagine.

Per quanto concerne le concentrazioni, si segnala che la Commissione ha autorizzato in più casi la costituzione di imprese comuni nel settore dell'energia solare (termica e fotovoltaica) e eolica, considerate uno strumento adeguato per promuovere misure volte a soddisfare le esigenze energetiche con fonti sostenibili²⁶.

²³ Sul punto si permetta di rinviare a F. ROLANDO, *La raccolta e il trattamento dei rifiuti nell'ambito della disciplina dei servizi di interesse economico generale*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, 1/2012, p. 211 e ss.

²⁴ Si confronti il Document de travail des services de la Commission accompagnant le Rapport de la Commission sur la politique de la concurrence del 30.05.2012, DTS(2012) 141 final., punto 22.

²⁵ Si veda la nota n. 1 del presente paragrafo.

²⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Relazione sulla politica di concorrenza 2011 del 30.5.2012, COM(2012) 253 final. A p. 19 sono riportati i casi COMP/M.6112 Good Energies/NEIF/Newco, decisione del 13 aprile 2011, GU C 122 del 20.4.2011, p. 6, COMP/M.6238 RREEF/SMAG/OHL/Arenales, decisione del 10 agosto 2011, GU C 255 del 31.8.2011, p. 1, COMP/M.6303 Antin/RREEF/Andasol 1&2, decisione del 22 agosto 2011, GU C 253 del 30.8.2011, p. 1 e COMP/M.6273 Samsung/Korea Development Bank/KNS Solr, decisione del 3 agosto 2011, GU C 236 del 12.8.2011, p. 6. 58 Casi COMP/M.6233 FOEW/Dong Energy/Novasion/Aalborg Universitet/Universal Foundation, decisione del 27 luglio 2011, GU C 228 del 3.8.2011, p. 4, COMP/M.6176 Mitsubishi Corp/Barclays Bank/ Walney Topco I&II/SheringhamsShoal Topco, decisione del 29 agosto 2011, GU C 261 del 3.9.2011, p. 1, COMP/M.6155 GEM/DEME/Electrawinds Offshore/SRIWE/ZKkracht/ Power@sea/Rent a Port Energy, decisione del 6 giugno 2011 e COMP/M.6206 Iberdrola/Caja Rural de Navarra/Renovables de la Ribera, decisione del 30 giugno 2011, GU C 198 del 6.7.2011, p. 1.

IV.2 IL RAPPORTO TRA LA PROTEZIONE DELL'AMBIENTE E LA LIBERA CIRCOLAZIONE DELLE MERCI

Il rapporto tra protezione dell'ambiente e libertà fondamentali si è sviluppato nel tempo ricercando una *conciliazione*²⁷, un contemperamento tra il perseguimento di un mercato unico libero da ostacoli ed il rispetto di un nuovo importante scopo di interesse generale dell'Unione europea. La Corte di giustizia in proposito ha svolto un ruolo fondamentale e, precorrendo le successive modifiche dei Trattati, ha stabilito che il principio della libertà del commercio non ha valore assoluto, ma è soggetto a taluni limiti giustificati, purché non si comprometta la sostanza di questi diritti²⁸. La Corte ha così inserito la tutela dell'ambiente tra gli scopi essenziali della Comunità, oggi Unione, che possono giustificare talune limitazioni del principio della libera circolazione delle merci²⁹.

La tutela dell'ambiente rappresenta un fondamentale obiettivo ed insieme una esigenza imperativa per la quale può derogarsi ai divieti posti a tutela della libera circolazione delle merci, e costituisce nel contempo un'opportunità di innovazione, che può consentire di creare nuovi mercati

²⁷ Così Idot, la quale sostiene infatti che «Protection de l'environnement, libre circulation, libre concurrence, ces différents termes évoquent de prime abord une confrontation : protection versus libertés. En réalité, dès l'origine, c'est la recherche d'une conciliation qui a été entreprise et cela, avant que la protection de l'environnement devienne une action communautaire avec l'Acte unique européen». Cfr. L. IDOT, *Protection de l'environnement, libre circulation, libre concurrence : bilan de la jurisprudence de la Cour de justice*, in *Petites affiches – Droit de la Concurrence*, 15 giugno 2006, n. 119, p. 24. In proposito, inoltre, Thieffry ha sottolineato che al contrario i primi atti normativi dell'Unione europea avevano per obiettivo principale la protezione del mercato comune piuttosto che la tutela dell'ambiente, cfr. P. THIEFFRY, *Mesures publiques de protection de l'environnement et concurrence*, in *AJDA hebdo*, 2007, n. 429, p. 170.

²⁸ Così al punto 12 della sentenza del 7.2.1985, causa 240/83, Procuratore della Repubblica c. ADBHU - Association de défense des brûleurs d'huiles usagées, in *Racc.* p. 538. La pronuncia è quindi antecedente alla adozione dell'Atto Unico europeo che introdusse per la prima volta la competenza della Comunità per perseguire una azione ambientale. Sulle modifiche intervenute nei Trattati relative alla tutela dell'ambiente si rinvia al paragrafo I.1.

²⁹ Cfr. par. 13 della sentenza del 7.2.1985, cit. nonché i par. 8 e ss. della sentenza 20.09.1988, causa C-302/86, *Commissione c. Danimarca*, in *Racc.* 4627. In merito Oliver ha considerato che, così facendo, la Corte di giustizia «a évité de favoriser l'ultralibéralisme en prenant dûment en considération d'autres intérêts tels que les droits fondamentaux, la santé publique et l'environnement». Così in P. OLIVER, *Concurrence et libre circulation : leur place dans le traité*, *Revue des Affaires Européennes*, 3/2005, p. 390.

e di accrescere la competitività grazie all'impiego efficiente delle risorse³⁰. A tal proposito occorre tuttavia sottolineare che anche il legislatore dell'Unione, a seguito delle modifiche apportate ai trattati istitutivi, è sottoposto all'obbligo di mirare ad un elevato livello di tutela nel predisporre atti di armonizzazione, pur dovendo considerare la diversità delle situazioni nelle diverse regioni dell'Unione europea³¹. Naturalmente le istituzioni dell'Unione, nell'adozione di atti di diritto derivato devono rispettare gli obblighi previsti dal Trattato e quindi osservare i divieti in esso stabiliti a tutela della libera circolazione delle merci, in particolare quello di introduzione di restrizioni quantitative nonché di misure di effetto equivalente³². La promozione di una politica industriale orientata verso consumi e produzione più sostenibili attraverso discipline di armonizzazione costituisce inoltre parte integrante della attuale strategia della Commissione volta a migliorare la competitività dell'economia europea³³. In proposito si concorda col ritenere che l'adozione di obblighi comuni attraverso atti di diritto derivato, in presenza delle condizioni economiche per potervi procedere³⁴, rappresenta lo strumento più adeguato per perseguire uno sviluppo coordinato delle imprese dei vari Stati membri e quindi evitare l'adozione da parte dei singoli Stati di normative eterogenee, che possano tradursi in ostacoli alla libera circolazione delle merci.

Ad oggi il legislatore dell'Unione europea è intervenuto per armonizzare i principali settori del diritto dell'ambiente, ma permangono molteplici aspetti del diritto ambientale che non sono disciplinati a livello sopranazionale, né potrebbero esserlo. In parte ciò è dovuto all'osservanza del principio di sussidiarietà, in ragione del quale l'Unione può intervenire soltanto se ed in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri e possono essere conseguiti meglio al livello sopranazionale³⁵. Va poi considerata la clausola

³⁰ Così al punto 46 del Piano di Azione nel settore degli aiuti di Stato, Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009, decisione del 7.6.2005 COM(2005) 107 def.

³¹ Così come stabilito al paragrafo 2 dell'articolo 191 TFUE.

³² Cfr. punto 61 della sentenza 14.07.1998, causa C-341/95, *Bettati*, in *Racc.* p. I – 4359 nonché la sentenza 17.05.1984, causa 15/83, *Denkavit Nederland*, in *Racc.* p. 2171, punto 15, e sentenza 9.08.1994, causa C-51/93, *Meyhui*, in *Racc.* p. I-3879, punto 11.

³³ Si veda in proposito la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale europeo e al Comitato delle Regioni sul piano d'azione "Produzione e consumo sostenibili" e "Politica industriale sostenibile" del 16.7.2008, COM(2008) 397 def.

³⁴ Per condizioni economiche si intende un simile sviluppo in tutti i Paesi o comunque un simile grado di impegno anche economico necessario per poterlo raggiungere, tale che l'adozione degli standard non costituisca in sé una fonte di discriminazione.

³⁵ Il principio di sussidiarietà è espresso all'articolo 5 del TUE. Tale principio fu introdotto dall'articolo 130 R dell'Atto Unico europeo per disciplinare l'intervento dell'Unione in campo ambientale, ed in seguito eretto a principio generale.

generale stabilita dall'articolo 193 TFUE, a norma della quale «I provvedimenti di protezione adottati in virtù dell'articolo 192 non impediscono ai singoli Stati membri di mantenere e di prendere provvedimenti per una protezione ancora maggiore»³⁶. L'armonizzazione effettuata dall'Unione europea sarà dunque, nella maggior parte dei casi, parziale e difficilmente totale o esaustiva. In proposito va poi sottolineato che, in virtù dell'articolo 114 TFUE, gli atti di ravvicinamento delle legislazioni devono basarsi su un elevato livello di tutela.

Il differente grado di armonizzazione comporta delle fondamentali conseguenze, in quanto nel caso in cui allo Stato sia lasciata la possibilità di adottare, e adottare, una disciplina ambientale più rigorosa, questa potrà costituire un ostacolo alla libera circolazione delle merci. Ed infatti, in base alla costante giurisprudenza della Corte di giustizia, in caso di assenza di disposizioni di diritto derivato o in caso di armonizzazione parziale, la compatibilità delle norme nazionali dovrà essere valutata alla luce delle disposizioni del Trattato poste a tutela della libera circolazione delle merci³⁷. Nel caso, invece, di armonizzazione totale, la normativa dell'Unione europea dettata dal diritto derivato costituirà il parametro di riferimento per la valutazione dell'ammissibilità delle norme nazionali introdotte.

La disciplina stabilita dal TFUE sulla la libera circolazione delle merci risulta composta: dalle norme concernenti l'unione doganale, che stabiliscono il divieto di dazi doganali e di misure di effetto equivalente (articoli da 28 a 32 TFUE); dall'articolo 110 TFUE, che statuisce il divieto di discriminazione fiscale; nonché dal divieto di restrizioni quantitative tra Stati membri alle importazioni e alle esportazioni e di misure di effetto equivalente (articoli da 34 a 36 TFUE)³⁸.

Nei sottoparagrafi che seguiranno verranno trattati i tre differenti ambiti della libera circolazione delle merci, in particolare esaminando il rapporto ed il bilanciamento, laddove possibile, con le esigenze derivanti dalla protezione dell'ambiente.

³⁶ L'articolo 193 TFUE stabilisce inoltre che «Tali provvedimenti devono essere compatibili con i trattati. Essi sono notificati alla Commissione». In questo senso anche J. H. JANS, H. H.B. VEDDER, *European Environmental law*, Fourth Edition, Europa Law Publishing, Groningen, 2012, p. 253.

³⁷ Così, tra le altre, sentenza 14.12.2004, causa C-309/02, *Radleberger*, in *Racc.* p. I-11763, punto 53, 12.10.1993, causa C-37/92, *Vanacker e Lesage*, *Racc.* p. I-4947, punto 9, 13 dicembre 2001, causa C-324/99, *DaimlerChrysler*, in *Racc.* p. I-9897, punto 32, e 11 dicembre 2003, causa C-322/01, *Deutscher Apothekerverband*, in *Racc.* p. I-14887, punto 64.

³⁸ Per una trattazione esaustiva della materia si rinvia a L. SBOLCI, *La libera circolazione delle merci*, in G. STROZZI (a cura di), *Diritto dell'Unione europea – parte speciale*, Giappichelli, Torino, terza edizione, 2010, nonché G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, settima edizione, CEDAM, Padova, 2012.

A titolo preliminare si vuole qui anticipare che la Corte di giustizia ha riconosciuto efficacia diretta al divieto d'imposizione di dazi doganali all'importazione e all'esportazione³⁹, al divieto di discriminazione fiscale sancito dall'articolo 110 TFUE⁴⁰ e al divieto di introduzione di restrizioni quantitative all'importazione stabilito dall'articolo 34 TFUE⁴¹. In caso di disposizioni contrarie a tali divieti il giudice nazionale, come la pubblica amministrazione, dovranno dunque applicare le norme stabilite dal Trattato e disapplicare le norme nazionali con esse contrastanti. In proposito il giudice nazionale potrà effettuare un rinvio pregiudiziale al fine di interrogare la Corte di giustizia sulla interpretazione dei divieti stabiliti a tutela della libera circolazione delle merci con riferimento alla normativa nazionale. Importanti principi in materia sono stati tuttavia stabiliti anche nelle sentenze rese a seguito di procedure di infrazione avviate dalla Commissione.

È inoltre opportuno premettere brevemente che la nozione di "merce" è stata interpretata dalla Corte di giustizia, che la ha definita come «i prodotti pecuniariamente valutabili e come tali atti a costituire oggetto di negozi commerciali»⁴². Costituisce una merce, dunque, qualsiasi oggetto suscettibile di transazione ivi compreso, per quanto può maggiormente interessarci in questa sede, i rifiuti e l'energia elettrica⁴³. La Corte si è chiaramente espressa nella sentenza *Commissione c. Belgio – rifiuti valloni* sull'inclusione dei rifiuti nell'ambito nella nozione di merce. Partendo dalla premessa che i rifiuti riciclabili e riutilizzabili hanno un valore commerciale intrinseco, essi rientrano nella definizione di merce ai fini dell'applicazione del Trattato e quindi nell'ambito d'applicazione delle disposizioni poste a tutela della relativa libertà di circolazione⁴⁴. La stessa

³⁹ Efficacia diretta riconosciuta con la celebre sentenza 5.02.1963, causa 26/62, *Van Gend en Loos*, in *Racc.* p. 0003.

⁴⁰ Sentenza del 16.06.1966, causa 57/65, *Lutticke*, in *Racc.* p. 293. punto 1.

⁴¹ Sentenza del 3.02.1976, causa 59/75, *Manghera*, in *Racc.* p. 91, punti 16-17.

⁴² Così nella sentenza 10.12.1968, causa 7/68, *Commissione c. Italia*, in *Racc.* p. 562, In proposito Idot ha sottolineato come la genericità della nozione di merce sia stata determinata dalla scelta di attrarre il controllo di eventuali misure nazionali nell'ambito della relativa libertà di circolazione, sottraendolo invece alla applicazione delle disposizioni concernenti la libera circolazione dei servizi. Una prova è costituita proprio dalla inclusione nella nozione di merce di tutti i rifiuti e solo di quelli riciclabili, così in L. IDOT, *Protection de l'environnement, libre circulation, libre concurrence : bilan de la jurisprudence de la Cour de justice*, op. cit. p. 25. Si rinvia ancora ai manuali prima citati per una trattazione esaustiva sulla nozione di merce.

⁴³ L'energia elettrica è stata considerata una merce già nella sentenza 15.07.964, causa 6/64, *Costa/Enel*, in *Racc.* p. 1127. La qualifica di merce è stata poi confermata nella sentenza 27.04.1994, causa C-393/92, *Commune de Almelo*, in *Racc.* p. I – 1508, in cui la Corte ha inoltre sottolineato che l'energia elettrica è considerata merce anche nell'ambito della nomenclatura doganale comunitaria (codice NC 27.16). da ultimo si confronti anche la sentenza 17.07.2008, causa C-206/06, *Essent Netwerk Noord*, in *Racc.* p. I-5497, punto 43.

⁴⁴ Così al punto 23 della sentenza 9 .07.1992, causa C-2/90, *Commissione c. Belgio*, in *Racc.* p. I-4471.

conclusione deve poi essere raggiunta con riguardo ai rifiuti non riciclabili in quanto in ogni caso possono essere oggetto di negozi commerciali⁴⁵.

⁴⁵ Si confronti il punto 26 e conclusivamente il punto 28 della sentenza *Commissione c. Belgio*, cit., in cui la Corte conclude che rifiuti, riciclabili o no, devono considerarsi prodotti la cui circolazione, in conformità all'art. 30 del Trattato, non dovrebbe, in linea di principio, essere impedita.

IV.2.1 IL DIVIETO ASSOLUTO DI DAZI DOGANALI E DI TASSE AD EFFETTO EQUIVALENTE

L'articolo 30 TFUE stabilisce il divieto di imposizione di dazi doganali all'importazione o all'esportazione e delle tasse di effetto equivalente tra gli Stati membri, ed estende il medesimo divieto anche ai dazi doganali di carattere fiscale. Più genericamente, secondo l'articolo 28 TFUE, a seguito della creazione dell'unione doganale il complesso degli scambi di merci tra gli Stati membri deve essere libero da gravami imposti in ragione dell'attraversamento delle frontiere: i prodotti interni all'Unione devono essere dispensate da qualsiasi dazio, mentre le merci provenienti da Stati terzi possono essere sottoposte esclusivamente ad una tariffa doganale comune⁴⁶.

Per tassa doganale devono intendersi gli oneri pecuniari dovuti all'amministrazione statale in ragione dell'attraversamento della frontiera tra due Stati membri o dell'ingresso all'interno dell'unione doganale; in proposito la Corte ha considerato compresa nel divieto anche una tassa riscossa a causa del superamento di un confine interno al singolo Stato⁴⁷. La seconda parte dell'articolo 30 TFUE precisa poi che tale divieto si applica anche ai dazi di carattere fiscale, ed in tal modo si è voluta prevenire qualsiasi possibile lacuna e garantire l'effettività del divieto stabilito dalle norme del Trattato, «onde evitare che siano eluse col favore della varietà delle pratiche doganali o fiscali»⁴⁸.

Il Trattato considera poi anche le tasse ad effetto equivalente. In proposito la Corte di giustizia è intervenuta fornendo una interpretazione molto ampia, coerente del resto con la genericità della disposizione. Nella sentenza *Commissione c. Italia* i giudici del Lussemburgo hanno infatti valutato

⁴⁶ Con la sentenza 21.06.2007, causa C-173/05. *Commissione c. Italia*, in *Racc.* p. I-4929 la Corte di giustizia ha esteso il divieto di dazi doganali alle merci provenienti dai Paesi terzi, sul punto si tornerà in seguito.

⁴⁷ Così nella sentenza 9.09.2004, causa C-72/03, *Carbonati Apuani*, in *Racc.* p. I-8052, avente ad oggetto una tassa che si applicava sui marmi di Carrara quando erano trasportati oltre i confini del Comune di Carrara, il fatto che generava l'imposizione era quindi costituito dal superamento di tali confini. Secondo la Corte un «tributo commisurato al peso di una merce, riscosso soltanto in un comune di uno Stato membro e gravante su una categoria di merci a causa del loro trasporto oltre i confini comunali, costituisce una tassa di effetto equivalente a un dazio doganale all'esportazione, ai sensi dell'art. 23 CE, malgrado essa gravi anche sulle merci la cui destinazione finale si trova all'interno dello Stato membro interessato».

⁴⁸ Sentenza 1.7.1969, causa 24/68, in *Racc.* p. 194, punto 4, nonché, nei medesimi termini, i punti 7/8 della sentenza emessa lo stesso giorno, cause riunite 2 e 3 69, *Sociaal Fonds Voor de Diamantarbeiders*, in *Racc.* p. 212.

innanzitutto che il divieto complementare di dazi e di tasse ad effetto equivalente ha lo scopo di completare e rendere efficace il divieto di ostacoli al commercio tra gli Stati membri. Prendendo in esame la finalità della disposizione, essi hanno quindi inteso comprendere nella suddetta nozione qualsiasi «onere pecuniario, sia pur minimo, imposto unilateralmente, a prescindere dalla sua denominazione e dalla sua struttura e che colpisce le merci nazionali o estere in ragione del fatto che esse varcano la frontiera»⁴⁹. Il divieto di cui agli articoli 20-30 TFUE si configura così come assoluto e comprenderà qualsiasi misura nazionale anche nel caso in cui non abbia alcun effetto discriminatorio o protezionistico e il prodotto colpito non sia in concorrenza con un prodotto nazionale o anche nel caso in cui il tributo non sia riscosso a profitto dello Stato⁵⁰ o non sia dovuto in un momento successivo all'attraversamento⁵¹.

A differenza di quanto stabilito per le restrizioni quantitative, il Trattato non ha previsto alcuna possibilità di deroga al divieto di imposizione di dazi doganali. Ciò comporta che ricadranno nell'ambito di applicazione della disposizione tutte le misure che costituiscano dazi o tasse ad effetto equivalente a prescindere dallo scopo per il quale sono state istituite o anche dell'impiego delle risorse economiche da esse provenienti. Per questo motivo in nessun caso potrà rilevare una eventuale motivazione ambientale ai fini della compatibilità con il Trattato di un simile tributo. Ed infatti, nelle cause che hanno avuto ad oggetto l'imposizione di dazi doganali o tasse ad effetto equivalente per ragioni ambientali, la Corte ha approfondito la giustificazione della misura nazionale solo al fine di comprenderne meglio la struttura e differenziare eventualmente un dazio da una misura fiscale discriminatoria⁵², escludendo che alla giustificazione potesse essere attribuita altra rilevanza.

La Corte ha confermato tale interpretazione, ad esempio, nella procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia a seguito dell'istituzione da parte della Regione Sicilia di un tributo sul trasporto di gas attraverso i gasdotti di collegamento tra l'Algeria e la Sicilia. Tale tributo era stato introdotto allo scopo di finanziare iniziative volte alla salvaguardia, alla tutela e al miglioramento della qualità dell'ambiente, con particolare riguardo alle aree interessate dalla presenza di tali

⁴⁹ Par 8 e 9 della sentenza *Commissione c. Italia* dell'1.07.1969, cit, e ugualmente nella sentenza *Sociaal Fonds*, cit., punti 17/18.

⁵⁰ La giustificazione di detto divieto va ricercata, secondo la Corte, nell'ostacolo che gli oneri pecuniari — sia pure minimi — applicati in ragione del passaggio delle frontiere costituiscono per la circolazione delle merci.

⁵¹ Cfr. sentenza 22.03.1977, causa 78/76, *Steinike & Weinlig*, in *Racc.* p. 595 ed inoltre il punto 28 della sentenza 7.12.1995, causa C-45/94, *Ayuntamiento de Ceuta*, in *Racc.* p. I-04385.

⁵² Le misure fiscali discriminatorie sono vietate ai sensi dell'articolo 110 TFUE, Trattato nel paragrafo successivo.

condotte, mediante investimenti finalizzati a ridurre e prevenire il potenziale danno ambientale derivante dalle condotte installate. Come anticipato, la Corte non ha tenuto minimamente in considerazione la finalità ambientale dell'onere e la rispondenza al principio di precauzione dal momento che «le tasse di effetto equivalente sono vietate a prescindere da qualsiasi considerazione circa lo scopo per il quale sono state istituite, come pure circa la destinazione dei proventi che ne derivano»⁵³. Nella sentenza la Corte ha anzi affermato che sono vietati non solo i dazi istituiti tra le frontiere interne, ma anche gli oneri che colpiscono una merce importata da un paese terzo destinata sia al consumo all'interno dello Stato impositore che al transito verso gli altri Stati membri. Ciò in quanto, a prescindere da qualsiasi ragione impositiva, l'uniformità della politica commerciale verrebbe lesa qualora gli Stati membri fossero autorizzati ad imporre unilateralmente tasse di effetto equivalente a dazi doganali sulle importazioni provenienti da paesi terzi. Conseguentemente la stessa libera circolazione delle merci non potrebbe essere completa se gli Stati membri avessero la facoltà di ostacolare o intralciare, in un qualsiasi modo, la circolazione delle merci in transito⁵⁴.

Dunque, a prescindere dalla motivazione che abbia potuto originare la misura o la destinazione dei fondi da essa ricavati, ogni onere dovuto in ragione dell'attraversamento della frontiera, se rientra nell'ampia nozione di dazio doganale o di tassa ad effetto equivalente, dovrà ritenersi vietato ai sensi dell'articolo 30 TFUE. Sfuggono tuttavia a tale divieto, perché non compresi nella relativa nozione, gli oneri che costituiscano il corrispettivo dovuto a seguito di un servizio effettivamente prestato in ragione dell'introduzione di una merce in un altro Stato membro⁵⁵ e, in tal caso⁵⁶, devono essere comunque proporzionati al servizio in questione⁵⁷. Inoltre quest'ultimo deve essere fornito personalmente ed individualmente all'operatore economico e deve essere realmente volto ad effettuare una prestazione di cui questi possa avvantaggiarsi. Devono infine ritenersi esclusi dalla nozione di tasse ad effetto equivalente ai dazi doganali i costi relativi ai controlli che siano imposti

⁵³ Così il punto 42 della sentenza *Commissione c. Italia*, 21.06.2007. cit. e si veda inoltre il punto 31 della sentenza *Carbonati Apuani*, cit.

⁵⁴ Si confronti in proposito la sentenza del 7.11.1996, causa C-126/94, *Cadi Surgelés e a.*, in *Racc.* p. I-5647, punto 14.

⁵⁵ Sentenze 26.02.1975, causa 63/74, *Cadsky*, in *Racc.* p. 281, punto 8 e 9.11.1983, causa 158/82, *Commissione c. Danimarca*, in *Racc.* p. 3573, punto 19, e *CRT France International*, cit., punto 17

⁵⁶ In proposito De Sadeleer sottolinea che il pagamento richiesto nel caso di un controllo sanitario praticato al momento dell'importazione non potrebbe che costituire una tassa ad effetto equivalente, dal momento che i relativi costi dovrebbero essere sopportati dalla collettività. Si confronti N. DE SADELEER, *Environnement et marché intérieur*, op. cit. p. 349, nota n. 36.

⁵⁷ Così nella sentenza 27.2.2003, causa C-389/00, *Commissione c. Germania*, in *Racc.* p. I-2022, punto 45 nonché la sentenza 11.07.1989, causa C-170/88, *Ford Espana*, in *Racc.* p. 2305.

dalle norme dell'Unione europea; anche in tal caso, tuttavia, il servizio deve essere effettivamente reso ed i costi devono essere proporzionati⁵⁸.

La Corte ha confermato la necessità di rispettare tutte le suindicate condizioni nella sentenza *Commissione c. Germania*⁵⁹, nella quale ha dichiarato la violazione del divieto posto dall'attuale articolo 30 TFUE a causa dell'introduzione di un contributo obbligatorio al fondo di solidarietà da versarsi a copertura delle spese amministrative nel caso di spedizioni di rifiuti verso altri Stati membri. In effetti, in base alla normativa di riferimento,⁶⁰ la persona fisica o giuridica che intende esportare dei rifiuti è tenuta a depositare presso l'autorità competente una garanzia che copra le spese di trasporto, di recupero o smaltimento e di deposito nel caso in cui il movimento transfrontaliero di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti autorizzato dagli Stati interessati non possa essere condotto a termine conformemente alle clausole del contratto. Secondo la normativa in esame, tuttavia, l'esportatore era tenuto anche al pagamento di un contributo ad un fondo di solidarietà giustificato, secondo il governo tedesco, in quanto corrispettivo per servizi effettivamente e individualmente prestati agli operatori economici⁶¹. Ed infatti, i giudici del Lussemburgo hanno osservato che l'adempimento da parte della Repubblica federale di Germania degli obblighi stabiliti nel regolamento 259/93 non procuravano agli esportatori di rifiuti stabiliti sul suo territorio un vantaggio specifico o certo. Di conseguenza, l'onere pecuniario sostenuto dagli esportatori, determinato esclusivamente in funzione del tipo e della quantità dei rifiuti da trasferire, non corrispondeva ad alcun servizio loro effettivamente reso, né come categoria di operatori né a titolo individuale⁶².

⁵⁸ Si veda a tal proposito la sentenza 5.01.1977, causa 46/76, *Bahuis*, in *Racc.* p. 7.

⁵⁹ Sentenza 27.2.2003, causa C-389/00, *Commissione c. Germania*, cit.

⁶⁰ Regolamento n. 259/93 del Consiglio, del 1° febbraio 1993, relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità europea, nonché in entrata e in uscita dal suo territorio, pubblicato in GUCE L 30 del 6.2.1993, pagg. 1–28, ora abrogato dal Regolamento n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 giugno 2006 relativo alle spedizioni di rifiuti pubblicato in GUUE L 190 del 12.7.2006, pagg. 1–98.

⁶¹ Il governo tedesco sosteneva in sostanza che lo Stato rendeva agli operatori economici un servizio finanziario accettando di garantire, conformemente alle disposizioni pertinenti della convenzione di Basilea e del regolamento n. 259/93, il finanziamento della reintroduzione di rifiuti nel suo territorio in caso di esportazioni illecite o che non erano state portate a termine, allorché il responsabile non era in grado di sostenerne i costi o non poteva essere identificato. Questo servizio avrebbe procurato un beneficio effettivo agli operatori che esportavano rifiuti in provenienza dal territorio della Repubblica federale di Germania, dato che la garanzia sussidiaria assunta dallo Stato consentirebbe loro di accedere ai mercati degli altri Stati membri della Comunità nonché a quelli degli altri Stati contraenti della convenzione di Basilea. Così al punto 27 della sentenza *Commissione c. Germania* del 27.03.2003, cit.

⁶² Così al punto 36, sentenza *Commissione c. Germania* del 27.03.2003, cit.

In via generale deve poi specificarsi che nel caso in cui le misure fiscali, pur colpendo una merce in ragione del passaggio attraverso la frontiera, facciano parte di un sistema generale di tributi, le stesse debbano essere valutate conformemente all'articolo 110 TFUE, che stabilisce il divieto di discriminazione fiscale. Ed infatti, secondo costante giurisprudenza della Corte di giustizia, le disposizioni relative alle tasse di effetto equivalente e quelle concernenti i tributi interni discriminatori non possono essere applicate cumulativamente e quindi uno stesso tributo non può appartenere contemporaneamente ad entrambe le categorie⁶³. L'appartenenza di una misura ad un regime generale di tributi interni, che colpisce sistematicamente categorie di merci secondo criteri oggettivi, applicati indipendentemente dall'origine delle stesse, determina quindi che non possa valutarsi la misura in base all'articolo 30 TFUE bensì all'articolo 110, su cui ci soffermerà nel paragrafo successivo. Tuttavia, nel caso in cui un regime fiscale, seppur generale, sia di fatto imposto esclusivamente ai prodotti stranieri e non a quelli nazionali, dovrà essere considerato un dazio o una tassa ad effetto equivalente e vietato in quanto tale⁶⁴. Un tributo può poi assumere un effetto equivalente ai dazi doganali qualora sia applicato secondo i medesimi criteri a prodotti degli altri Stati membri ed a prodotti nazionali ma il gettito venga utilizzato per risarcire completamente i produttori nazionali dei prodotti soggetti al pagamento⁶⁵. Si consideri, come esempio, il caso in cui

⁶³ Si veda, in particolare, la sentenza 17 luglio 1997, causa C-90/94, *Haahr Petroleum*, *Racc.* p. I-4085, punto 19 nonché il punto 27 della sentenza 2.04.1998, causa C-231/96, *Outokumpu*, in *Racc.* p. I-1801, secondo cui «Si deve ricordare che la Corte ha già dichiarato che il tributo che abbia natura di tributo interno non va considerato come una tassa di effetto equivalente a un dazio doganale se non nel caso in cui le modalità della riscossione siano tali che di fatto l'onere colpisce unicamente i prodotti importati ad esclusione di quelli nazionali».

⁶⁴ Si confronti la sentenza 22 marzo 1977, *Steinike & Weinlig*, 78/76, in *Racc.* p. 589, punto 28 nonché più recentemente la sentenza 8 giugno 2006, causa C-517/04, *Koornstra*, in *Racc.* p. I-5015, punto 32. Inoltre la Commissione nella comunicazione del 1997 ha espressamente affermato che «Un regime fiscale generale, che preveda l'esenzione di una parte cospicua della produzione nazionale, può sempre essere considerato uno strumento tributario di effetto equivalente a un dazio. La Corte di giustizia ha dichiarato che può rivelarsi necessario prendere in considerazione la destinazione del gettito del tributo [...] Se il gettito è invece adibito al risarcimento dei consumatori del prodotto soggetto al tributo, questo non rientra in tale categoria ma è disciplinato dal diritto in materia di aiuti di Stato. Un tributo potrebbe essere considerato di effetto equivalente ai dazi doganali e costituire al contempo un aiuto di Stato illegale, in quanto può essere contemplato tanto dagli articoli 9-12 che dall'articolo 92 (oggi 28-30 e 108 TFUE)».

⁶⁵ Secondo il punto 23 della sentenza 23.4.2002, causa C-234/99, *Nygård*, in *Racc.* p. I.3676 «se i benefici derivanti dalla destinazione del gettito di una tassa, facente parte di un regime generale di imposizioni interne gravanti sistematicamente sui prodotti nazionali lavorati o commercializzati sul mercato nazionale e su quelli esportati come tali, compensano integralmente l'onere sopportato dal prodotto nazionale lavorato o commercializzato sul mercato nazionale all'atto della sua immissione in commercio, tale imposizione costituisce una tassa di effetto equivalente a un dazio doganale, incompatibile con gli artt. 9 e 12 del Trattato [...]. Per contro, una tassa di tal genere costituirebbe una violazione del divieto di discriminazione sancito dall'art. 95 del Trattato se i benefici derivanti dalla destinazione del gettito dell'imposizione per i prodotti

il gettito di una ecotassa sia utilizzato per finanziare tecnologie antinquinamento in maniera tale da compensare integralmente il tributo pagato dai produttori nazionali⁶⁶. Differentemente, se il gettito servirà a finanziare una campagna di interesse generale come ad esempio la promozione dell'acquisto di prodotti ecologici a prescindere dalla loro origine, dovrà applicarsi l'articolo 110 TFUE⁶⁷.

Con riferimento al tema oggetto di questo lavoro possiamo conclusivamente considerare che l'irrilevanza della natura ambientale della misura quale possibile motivazione per derogare al divieto stabilito dall'articolo 30 TFUE comporta che in nessun caso, dunque, i dazi doganali potranno essere utilizzati come strumento per promuovere la tutela dell'ambiente.

nazionali gravati da imposta che vengono lavorati o commercializzati sul mercato nazionale compensassero solo parzialmente l'onere da questi sopportato».

⁶⁶ Nel caso in cui poi il beneficio vada ad avvantaggiare solo alcune imprese, selettivamente, avremo anche un aiuto di Stato. Le disposizioni relative agli aiuti di Stato possono infatti applicarsi cumulativamente alle disposizioni relative ai dazi doganali o all'articolo 110 TFUE, mentre l'applicazione degli articoli 28 e ss. esclude l'applicabilità dell'articolo 110 TFUE.

⁶⁷ Sul punto si confronti ancora De Sadeleer, op. cit. p. 348.

IV.2.2 IL DIVIETO DI DISCRIMINAZIONE E LA POLITICA FISCALE AMBIENTALE NELL'UNIONE EUROPEA

La libera circolazione delle merci si realizza anche attraverso il divieto di discriminazione fiscale stabilito dall'articolo 110 TFUE. Mediante questa norma si vuole impedire che gli Stati istituiscano dei tributi direttamente o indirettamente discriminatori nei confronti dei prodotti importati ed ostacolino in tal modo il funzionamento del mercato interno.

In effetti lo strumento fiscale sta assumendo una importanza sempre crescente nell'ambito della politica ambientale. La tassazione può essere infatti imposta al fine di finanziare alcuni progetti ambientali⁶⁸ o può essere utilizzata come strumento regolatorio per scoraggiare i comportamenti dannosi per l'ambiente sia da parte delle imprese che da parte dei consumatori. L'imposizione fiscale può poi essere introdotta in attuazione del principio «chi inquina paga» al fine di conseguire una internalizzazione dei costi ambientali prodotti dalle aziende o insiti nell'utilizzo dei beni da esse prodotti che altrimenti rimarrebbero a carico della collettività. La Corte di giustizia ha genericamente definito “tasse ambientali” o “ecotasse” le misure la cui base imponibile ha manifestamente effetti negativi sull'ambiente⁶⁹: «un'ecotassa è dunque una misura fiscale autonoma caratterizzata dalla sua finalità ambientale e dalla sua base imponibile specifica. Essa prevede l'imposizione di taluni beni o servizi al fine di includere i costi ambientali nel loro prezzo e/o di rendere i prodotti riciclati più competitivi e di orientare i produttori e i consumatori verso attività

⁶⁸ Ne costituisce un esempio la tassa stabilita dalla Regione Sicilia allo scopo di finanziare investimenti finalizzati a ridurre e prevenire il potenziale danno ambientale derivante dalle condotte installate sul territorio della Regione siciliana, oggetto della sentenza *Commissione c. Italia*, causa C-173/05, cit., anche se in quel caso la struttura dell'imposizione violava gli articoli 28 e 30 TFUE.

⁶⁹ Come espone la Commissione al punto 11 della sua comunicazione 26 marzo 1997 sulle imposte, tasse e canoni ambientali nel mercato unico, COM (97) 9 def. «per essere considerato "ambientale" un tributo dovrebbe avere una base imponibile che abbia manifesti effetti negativi sull'ambiente. Potrebbe peraltro essere considerato ambientale anche un tributo i cui effetti positivi sull'ambiente sono meno evidenti, ma ancora chiaramente individuabili. costituisce un esempio la tassazione differenziale dei carburanti in funzione di criteri ambientali, a seconda cioè del piombo contenuto. In linea di principio, è compito specifico del singolo Stato membro fornire la prova dell'effetto ambientale stimato del tributo in sede di valutazione della sua compatibilità con il diritto comunitario».

più rispettose dell'ambiente»⁷⁰. Devono ritenersi incluse nel suddetto divieto le cd. tasse sul prodotto, ossia quelle imposizioni che gravano sul prezzo finale di un bene al fine di includere i costi determinati dall'inquinamento dovuti all'uso o al suo smaltimento purché conservino una finalità redistributiva e non dissuasiva⁷¹.

Ad oggi l'Unione europea è intervenuta per disciplinare uniformemente alcuni tributi, ad esempio per fissare livelli minimi comuni di tassazione per i prodotti energetici e l'elettricità⁷². Le istituzioni hanno infatti considerato che l'esistenza di notevoli differenze tra i livelli nazionali di tassazione sull'energia e l'assenza di disposizioni comunitarie che assoggettassero a tassazione minima l'elettricità e i prodotti energetici diversi dagli oli minerali potesse essere pregiudizievole al buon funzionamento del mercato interno⁷³.

Nel libro verde sugli strumenti di mercato utilizzati a fini di politica ambientale e ad altri fini connessi⁷⁴ la Commissione ha sottolineato come gli strumenti di mercato e le politiche fiscali in generale potrebbero essere decisivi per il conseguimento degli obiettivi delle politiche dell'UE data la loro nella capacità di rimediare ai fallimenti del mercato in maniera efficiente sotto il profilo dei

⁷⁰ Così il punto 114 della sentenza 13.9.2006, causa T-210/02, *British Aggregates*, in *Racc.* II – 2798, ma tale definizione potrebbe essere rivisitata dal momento che la sentenza del tribunale è stata annullata dalla Corte con la sentenza 22.12.2008, causa C-487/06 P, in *Racc.* p. I-10515, nella parte in cui al punto 92 ha statuito che «la necessità di tener conto delle esigenze di tutela dell'ambiente, per legittime che siano, non giustifica l'esclusione di misure selettive, fossero anche specifiche come le ecotasse, dall'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [...], poiché la considerazione degli obiettivi ambientali può in ogni caso intervenire in modo utile in sede di valutazione della compatibilità della misura di aiuto di Stato con il mercato comune, conformemente all'art. 87, n. 3, CE». Anche se la questione è in tal caso focalizzata sulla selettività della misura e, quindi, sulla possibilità che possa costituire un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE. Sul punto si rinvia al paragrafo II.1.

⁷¹ Il divieto sancito dal detto articolo deve quindi applicarsi tutte le volte che un'imposizione fiscale sia atta a scoraggiare l'importazione di merci originarie di altri Stati membri a vantaggio di prodotti nazionali, si confrontino in proposito le sentenze 16 febbraio 1977, causa 20/76, *Schöttle*, in *Racc.* p. 247, punto 13; 3 marzo 1988, causa 252/86, *Bergandi*, in *Racc.* p. 1343, punto 25 e giurisprudenza ivi citata, nonché 7 dicembre 1995, causa C-45/94, *Ayuntamiento de Ceuta*, in *Racc.* p. I-4385, punto 29 ed infine la sentenza *Stadtgemeninde*, cit. punto 40.

⁷² Direttiva 2003/96/CE del Consiglio del 27 ottobre 2003 che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità, pubblicata in GU L 283 del 31.10.2003, p. 51, modificata dalla Direttiva 2004/74/CE del Consiglio del 29 aprile 2004, pubblicata in GU L 195 26 2.6.2004 e più recentemente dalla Direttiva 2004/75/CE del Consiglio del 29 aprile 2004, pubblicata in GU L 195 31 2.6.2004.

⁷³ Si confrontino i considerando 2 e 4 della direttiva 2003/96/CE, cit. per una trattazione completa degli strumenti fiscali disciplinati al livello dell'Unione europea si confronti P. THIEFFRY, *Droit de l'environnement de l'Union européenne*, Bruillant, Bruxelles 2008, p. 535 e ss.

⁷⁴ Libro Verde sugli strumenti di mercato utilizzati a fini di politica ambientale e ad altri fini connessi emesso il 28.3.2007, COM(2007) 140 def., nonché il connesso Commission Staff Working Document *Analysing the replies to the Green Paper on market-based instruments for environment and related policy purposes*, SEC(2009)53 final

costi. La Commissione auspicava, in particolare, una riforma della fiscalità ambientale e, nel contempo, un coordinamento al livello dell'Unione europea per ridurre gli eventuali effetti negativi che le imposte ambientali potrebbero avere sulla competitività di alcuni settori. Anche in tal caso, infatti, l'assenza di disposizioni comuni sugli obblighi fiscali incide direttamente sull'uniformità del mercato e soprattutto non sollecita gli Stati ad adottare comportamenti virtuosi, che determinerebbero un aumento dei costi per le imprese ed una potenziale fuga delle stesse verso Paesi con minori oneri. Va però considerato che gli Stati membri possono completare il sistema fiscale con incentivi o sovvenzioni e quindi, oltre a scoraggiare tramite la tassazione comportamenti dannosi per l'ambiente, potrebbero nel contempo incoraggiare comportamenti virtuosi e promuovere l'innovazione e la ricerca e lo sviluppo. Il sistema impositivo dovrebbe essere connesso ad un sistema di incentivi che non siano selettivi, altrimenti costituirebbero degli aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE.

A nostro avviso di certo delle azioni coordinate a livello sovranazionale dal punto di vista fiscale consentirebbero di ridurre gli effetti negativi determinati dalla differente grado di imposizione sulla competitività in alcuni settori. A seguito di una azione coordinata tutti gli Stati adotterebbero lo stesso genere di misura ambientale senza preoccuparsi di una eventuale fuga di imprese a seguito dell'aumento dei costi. Un programma comune risulterebbe quindi più efficiente rispetto ad azioni unilaterali adottate dagli Stati membri, cui spetterebbe comunque trovare il giusto equilibrio tra incentivi e disincentivi nel proprio sistema fiscale, rispettando le limitazioni generali previste ed il principio della neutralità fiscale. Tuttavia, rispetto ad una generale opinione positiva nei riguardi di uno sviluppo comune, alcuni Stati hanno risposto in maniera cauta all'introduzione di nuovi schemi fiscali comuni, sostenendo che la Commissione avrebbe bisogno di una valevole giustificazione per incrementare la tassazione al livello dell'Unione per ragioni non fiscali⁷⁵.

In effetti, come vedremo, gli Stati conservano un ampio potere nello stabilire se e quali ecotasse introdurre e con quale livello di imposizione, mentre ciò che è vietato dall'articolo 110 TFUE è una possibile discriminazione tra prodotti interni e di altri Stati membri. Perché una misura rilevi nel campo di applicazione della suddetta disposizione, essa deve in ogni caso perseguire un fine principalmente fiscale, ossia un obiettivo redistributivo. Se dunque la ragione impositiva

⁷⁵ Nel Commission staff working document - Analysing the replies to the Green Paper on market-based instruments for environment and related policy purposes del 16.1.2009, SEC(2009)53 final, a p. 5 è riportato che «However, energy and climate change (or similar common EU concerns) may provide this justification. They stressed that the Commission must also show that taxation is the right instrument for the purpose, and that an alternative — perhaps politically less sensitive — instrument would not be more appropriate».

dell'ecotassa risponde ad una finalità dissuasiva più che redistributiva, dovrà essere valutata in conformità alla disciplina delle restrizioni quantitative⁷⁶.

Va del pari ricordato che, secondo una giurisprudenza consolidata, le disposizioni relative alle tasse di effetto equivalente e quelle concernenti imposizioni interne discriminatorie non sono applicabili cumulativamente: una misura nazionale dovrà essere valutata esaminando dapprima se debba essere qualificata come tassa di effetto equivalente a un dazio doganale sull'esportazione ed in caso negativo se tale tassa costituisca un tributo interno discriminatorio vietato ai sensi dell'art. 110 TFUE⁷⁷. A differenza dei dazi doganali o delle tasse ad effetto equivalente, che colpiscono le merci per il fatto di attraversare una frontiera, gli oneri pecuniari derivanti da un regime generale di imposizioni interne gravano sistematicamente, secondo gli stessi criteri obiettivi, su categorie di prodotti indipendentemente dalla loro origine e dalla loro destinazione⁷⁸. Può però essere necessario considerare anche il momento redistributivo oltre quello impositivo al fine di differenziare un dazio doganale o una tassa ad effetto equivalente da un sistema fiscale discriminatorio. In proposito, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, tale imposizione costituisce una tassa di effetto equivalente a un dazio doganale se i benefici derivanti dalla destinazione del gettito di una tassa compensano integralmente l'onere sopportato dal prodotto nazionale commercializzato sul mercato nazionale, anche se fa parte di un regime generale di imposizioni interne gravanti sistematicamente sui prodotti nazionali destinati al mercato interno e su quelli esportati⁷⁹. Ciò in quanto la finalità del tributo non è realmente redistributiva ma esclusivamente compensativa nei confronti dei prodotti nazionali destinati a rimanere sul mercato nazionale, e di fatto grava solo sulle merci importate o esportate. Differentemente, nel caso in cui se il gettito compensa solo parzialmente i prodotti nazionali la misura nazionale costituisce una imposizione discriminatoria vietata ai sensi dell'articolo 110 TFUE⁸⁰.

⁷⁶ La questione sarà approfondita nel successivo paragrafo, si rinvia in ogni caso a quanto sostenuto da De Sadeleer in proposito in op cit. p. 354

⁷⁷ Sentenza *Nygård*, cit., punto 17 e ss. Si vedano anche la sentenza 17.09.1997, causa C-347/95, *UCAL*, *Racc.* p. I-4911, punto 17; *Outokumpu*, cit., punto 19; sentenza 17.07.1997, causa C-90/94, *Haahr Petroleum*, in *Racc.* p. I-4085, punto 19; sentenza 29 aprile 2004, causa C-387/01, *Weigel*, in *Racc.* p. I-4981, punto 63 e sentenza 15 giugno 2006, cause riunite C-393/04 e C-41/05, *Air Liquide Industries Belgium*, in *Racc.* p. I-5293, punto 50 e sentenza 8. 11. 2007, causa C-221/06, *Stadtgemeinde*, in *Racc.* p. I-9664, punto 26.

⁷⁸ Così al punto 49 della sentenza 17.07.2008, causa C-206/06, *Essent*, in *Racc.* p. I-05497, riprendendo quanto stabilito dalla Corte in sentenza *Air Liquide Industries Belgium*, cit., punti 51 e 56.

⁷⁹ Si veda il punto 23 della sentenza *Nygård*, cit.

⁸⁰ In proposito, secondo il punto 42 della sentenza *Essent*, cit., « Un tributo che colpisce i prodotti nazionali e quelli importati in base a identici criteri può tuttavia essere vietato dal Trattato quando il gettito di un'imposizione del genere è destinato a finanziare attività che giovano in modo specifico ai prodotti

Può ancora determinarsi il caso in cui la misura fiscale nazionale possa essere considerata allo stesso tempo un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE ed essere assoggettata cumulativamente alle disposizioni sul divieto di dazi doganali o di discriminazione fiscale⁸¹. Ed infatti, tutte le suddette norme tutelano la concorrenza sotto aspetti differenti: gli articoli 30 e 110 TFUE sono diretti a preservare la libera circolazione delle merci e la concorrenza fra prodotti nazionali e prodotti importati, mentre la disciplina degli aiuti di Stato è finalizzata a preservare la concorrenza fra imprese⁸². La contemporanea violazione delle summenzionate disposizioni potrebbe avverarsi nel caso in cui il gettito di un'imposizione sia diretto a finanziare attività a beneficio specifico di alcuni produttori nazionali o di alcuni prodotti determinando comunque un vantaggio. Il medesimo sistema tributario potrebbe anche stabilire nel contempo una tassazione discriminatoria, nella misura in cui l'onere fiscale gravante sui prodotti lavorati o commercializzati sul mercato nazionale sia neutralizzato da vantaggi finanziati per mezzo di esso, mentre quello gravante sui prodotti esportati come tali rappresenta un onere netto⁸³.

Gli Stati hanno la libertà di istituire un sistema impositivo differenziato per alcuni prodotti, anche simili, in ragione di criteri oggettivi, come la natura delle materie prime utilizzate o i processi di produzione seguiti⁸⁴. Le diversificazioni fiscali sono ammissibili solo se perseguono scopi compatibili con quanto prescritto dal Trattato e dal diritto derivato, e a tal proposito di certo le considerazioni ambientali costituiscono motivazioni valide per differenziare una imposta fiscale. Tuttavia per non essere vietate ai sensi dell'articolo 110 TFUE le modalità di differenziazione devono essere strutturate in maniera tale da evitare qualsiasi forma di discriminazione, diretta o

nazionali tassati. Se i benefici di cui fruiscono tali prodotti compensano integralmente il tributo da essi sopportato, gli effetti di quest'ultimo si manifestano solo in rapporto ai prodotti importati e tale imposizione costituisce una tassa di effetto equivalente. Per contro, se questi benefici compensano solo una parte dell'onere che grava sul prodotto nazionale, il tributo di cui trattasi costituisce un'imposizione discriminatoria ai sensi dell'art. 90 CE, la cui riscossione è vietata per la frazione del suo importo destinata alla compensazione di cui fruiscono i prodotti nazionali».

⁸¹ Così il punto 59 della sentenza *Essent*, si vedano in tal senso anche le sentenze 21 maggio 1980, causa 73/79, *Commissione c. Italia*, in *Racc.* p. 1533, punto 9, e 29 aprile 1982, causa 17/81, *Pabst & Richarz*, *Racc.* p. 1331, punto 22

⁸² Cfr. il punto 60 della sentenza *Essent*, cit.

⁸³ Così i punti 22 e ss. della sentenza *Nygård*, cit., citando per analogia, sentenze 21 maggio 1980, causa 73/79, *Commissione c. Italia*, *Racc.* p. 1533, punto 15; 11 marzo 1992, cause riunite da C-78/90 a C-83/90, *Compagnie commerciale de l'Ouest e a.*, *Racc.* p. I-1847, punto 26, e *UCAL*, cit., punto 21. Più esplicitamente la Corte al punto 60 della sentenza *Essent* ha considerato che «occorre preliminarmente ricordare che una tassa, applicata alle medesime condizioni di riscossione ai prodotti nazionali ed ai prodotti importati, il cui gettito è destinato a vantaggio dei soli prodotti nazionali, talché i vantaggi che ne derivano compensano l'onere gravante su questi ultimi, può costituire alla luce della destinazione del suo prodotto un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune, se sono soddisfatte le condizioni di cui all'art. 87 CE».

⁸⁴ Si veda la sentenza 2.4.1998, causa C-213/96, *Outokompu*, in *Racc.* p. I-01777.

indiretta, nei confronti delle importazioni dagli altri Stati membri, o di protezione a favore di prodotti nazionali concorrenti.

La Corte ha espressamente affermato nella sentenza *Outokumpu* che l'articolo 110 TFUE non osta a che l'aliquota di un tributo interno sia differenziata in base a considerazioni di politica ambientale, come nel caso in cui una aliquota che colpisce l'energia elettrica vari a seconda delle modalità di produzione e delle materie prime utilizzate⁸⁵. Tuttavia, se secondo il sistema di tassazione differenziata l'energia elettrica importata viene colpita a prescindere dalle modalità di produzione, con un tributo unico che è superiore al tributo minimo che colpisce l'energia elettrica di origine nazionale, si crea una discriminazione incompatibile con il Trattato contraria all'articolo 110 TFUE. Ed infatti in tal caso il tributo gravante sul prodotto importato e quello gravante sul prodotto nazionale analogo sono calcolati secondo criteri e modalità differenti, con la conseguenza che il prodotto importato viene assoggettato, almeno in determinati casi, ad un onere più gravoso⁸⁶.

In tal caso lo Stato non può giustificare la differenziazione adducendo difficoltà di carattere pratico nel verificare l'origine del prodotto proveniente da un altro Stato membro⁸⁷, senza che sia prevista neppure la possibilità, per l'importatore, di dimostrare che l'energia elettrica da esso importata è stata prodotta con determinate modalità al fine di fruire dell'aliquota in vigore per l'energia elettrica di origine nazionale prodotta con le medesime modalità.

Alle medesime conclusioni è giunta la Corte nella sentenza *Stadtgemeinde*, resa a seguito di un rinvio pregiudiziale con il quale il giudice nazionale aveva chiesto alla Corte se fosse contraria al diritto dell'Unione europea una disposizione nazionale tributaria che subordina il deposito di rifiuti in una discarica al pagamento di un'imposta, tra cui anche i rifiuti derivanti dalla bonifica di un territorio, ma esenta dalla stessa il deposito di rifiuti che risultino provenire da attività di bonifica o

⁸⁵ Così il punto 31 della sentenza *Outokumpu*, cit., nel punto successivo la Corte ha infatti affermato che «come ricordato dalla Corte nella sentenza 20 settembre 1998, causa 302/86, Commissione/Danimarca (Racc. p. 4607, punto 8), la tutela dell'ambiente costituisce uno degli scopi essenziali della Comunità. Del resto, dopo l'entrata in vigore del Trattato sull'Unione europea, la Comunità ha in particolare il compito di promuovere una crescita sostenibile e non inflazionistica che rispetti l'ambiente (art. 2 del Trattato CE) e la sua azione comporta una politica nel settore dell'ambiente [art. 3, lett. k), del Trattato CE]. 33 Inoltre, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 58 delle sue conclusioni, la compatibilità, in particolare, dei metodi di produzione dell'energia elettrica con l'ambiente costituisce un obiettivo importante della politica energetica della Comunità».

⁸⁶ Si veda il punto 36 della sentenza *Outokumpu*, cit, nonché il punto 20 della sentenza 26.06.1991, causa C-152/89, *Commissione c. Lussemburgo*, Racc. p. I-3141.

⁸⁷ Difficoltà in particolare determinata in ragione delle caratteristiche dell'energia elettrica, per cui può risultare estremamente complesso determinare con esattezza il modo di produzione dell'energia elettrica importata e, quindi, le fonti di energia primaria utilizzate per la sua produzione, come espressamente considerato al punto 39 della sentenza *Outokumpu*, cit.

di messa in sicurezza di siti contaminati iscritti in elenchi pubblici previsti dalla legge, in cui possono essere registrati solo siti nazionali. La conseguenza pratica di un tale sistema impositivo è che possono beneficiare dell'esenzione solo i depositi in discarica di rifiuti provenienti da siti contaminati o potenzialmente contaminati presenti sul territorio nazionale, ma in nessun caso il deposito di rifiuti provenienti da siti di altri Stati membri come, nel caso in esame, dal territorio di Rovigo. Una simile misura rientra nella disciplina dell'articolo 110 TFUE dato che impone degli oneri di carattere tributario che gravano in via generale, sistematicamente, secondo gli stessi criteri obiettivi, su categorie di prodotti indipendentemente dalla loro origine e dalla loro destinazione.

La Corte ha rigettato l'argomento dello Stato austriaco secondo il quale i rifiuti non costituiscono delle merci e pertanto non rientrano nel campo di applicazione delle norme poste a tutela della relativa libertà. Considerando e confermando quanto era stato stabilito nella sentenza "*Rifiuti valloni*"⁸⁸, i giudici del Lussemburgo hanno invece sottolineato come una imposta interna che colpisca i rifiuti può rendere più difficili o più gravose le transazioni commerciali relative anche al deposito finale di tali merci. Una simile imposta è di conseguenza idonea a costituire una restrizione dissimulata alla libera circolazione dei rifiuti, restrizione che l'art. 110 TFUE ha per l'appunto lo scopo di escludere nel caso di trattamento fiscale discriminatorio dei rifiuti importati⁸⁹. La Corte di giustizia non ha accolto l'argomento secondo il quale una simile imposta non colpisce i rifiuti ma il servizio di smaltimento degli stessi. Al contrario ha in proposito stabilito che «un'imposta riscossa non su prodotti in quanto tali, ma sull'attività specifica di un'impresa in relazione con taluni prodotti, calcolata in funzione, in particolare, del peso dei prodotti di cui trattasi, rientra nell'ambito di applicazione dell'art 90 CE (oggi 110 TFUE) e, in quanto si ripercuote immediatamente sul costo dei prodotti nazionali e di quelli importati, deve essere applicata in modo non discriminatorio sui prodotti importati»⁹⁰. Al fine di valutare il carattere discriminatorio o meno di un sistema fiscale, è necessario prendere in considerazione le aliquote dei tributi, la base imponibile e le modalità di riscossione delle varie imposte⁹¹ e esaminare se sussistano benefici per

⁸⁸ Sentenza *Commissione c. Belgio*, causa C-2/90, cit.

⁸⁹ Così il punto 38 della sentenza *Stadtgemeinde*, cit.

⁹⁰ Nella sentenza *Stadtgemeinde*, cit., la Corte ha poi specificato al punto 43 che «D'altra parte, come risulta dalle citate sentenze *Schöttle* (punti 12-15) e *Haahr Petroleum* (punti 38 e 40), un'imposta riscossa non su prodotti in quanto tali, ma sull'attività specifica di un'impresa in relazione con taluni prodotti, calcolata in funzione, in particolare, del peso dei prodotti di cui trattasi, rientra nell'ambito di applicazione dell'art 90 CE e, in quanto si ripercuote immediatamente sul costo dei prodotti nazionali e di quelli importati, deve essere applicata in modo non discriminatorio sui prodotti importati».

⁹¹ Secondo quanto stabilito dalla Corte al punto 50 della sentenza *Stadtgemeinde*, un sistema fiscale è compatibile con l'art. 90 CE solo qualora esso sia congegnato in modo da escludere in ogni caso che i

le corrispondenti merci nazionali⁹². A tal proposito il primo paragrafo dell'articolo 110 TFUE vieta le discriminazioni dirette o indirette nei confronti dei prodotti simili, mentre il secondo le imposizioni interne intese a proteggere indirettamente altre produzioni, ossia prodotto non simili ma che siano comunque in concorrenza con quelli nazionali. In effetti la Corte di giustizia non ha effettuato una chiara distinzione tra l'ambito di applicazione del primo e del secondo paragrafo e, in caso di ambiguità ha preferito applicare il secondo⁹³. Non sussiste quindi una chiara differenza tra prodotti simili, prodotti in concorrenza e merci completamente distinte; possiamo solo partire dal dato che normalmente le merci sono considerate simili in quanto, seppur non identiche, hanno simili caratteristiche e sono in grado di rispondere alle stesse esigenze del consumatore. Per valutare se due prodotti sono in concorrenza potremmo utilizzare per analogia i criteri della analisi del mercato del prodotto secondo le regole della concorrenza⁹⁴.

Tuttavia la qualifica di merci simili, in concorrenza o differenti è particolarmente difficile da eseguire con riferimento ai beni che sono stati prodotti seguendo procedure produttive ecocompatibili rispetto ai medesimi prodotti ottenuti secondo procedimenti tradizionali. La differenziazione dovrebbe tener conto in tal caso della sensibilità da parte del consumatore nella scelta dell'uno o dell'altro prodotto, che sta sicuramente crescendo nel tempo. Ad oggi il consumatore medio sa che vi è una differenza tra una auto con motore GPL e con motore a benzina⁹⁵, tra un quaderno fatto con carta riciclata ed un quaderno fatto con cellulosa di primo utilizzo e tra un sapone alla spina ed uno confezionato. Questi prodotti sono passati dall'essere identici all'essere simili e probabilmente all'essere in concorrenza⁹⁶. Potrebbe nel futuro definirsi

prodotti importati vengano assoggettati ad un onere più gravoso rispetto ai prodotti nazionali e, pertanto, se esso non comporta, in nessun caso, effetti discriminatori. La Corte ha confermato quanto stabilito nelle sentenze *Commissione c. Lussemburgo*, cit., punti 21-25; *Haahr Petroleum*, cit., punto 34; 23 ottobre 1997, causa C-375/95, *Commissione c. Grecia*, in *Racc.* p. I-5981, punto 29; 17 giugno 1998, causa C-68/96, *Grundig Italiana*, in *Racc.* p. I-3775, punto 12, e *Brzeziński*, cit., punto 40 sentenze 27 febbraio 1980, causa 55/79, *Commissione c. Irlanda*, in *Racc.* p. 481, punto 8 e giurisprudenza ivi citata; 12 maggio 1992, causa 0327/90, *Commissione c. Grecia*, in *Racc.* p. I-3033, punto 11.

⁹² Nel caso in esame il beneficio era determinato dall'esenzione da un'imposizione interna a taluni prodotti nazionali, con esclusione dei prodotti importati, che poteva produrre, in taluni casi, un'imposizione a carico del prodotto importato superiore a quella che colpiva il prodotto nazionale. Una simile disposizione è considerata dunque contraria al divieto di discriminazione fiscale.

⁹³ Così come sottolineato da J. H. Jans, H. H.B. Vedder, *European Environmental law*, Fourth Edition, Europa Law Publishing, Groningen, 2012, p. 257.

⁹⁴ Si rinvia in proposito alle considerazioni proposte nel paragrafo VI.1.

⁹⁵ A prescindere dal fatto che si tenga conto dei differenti costi di rifornimento e della possibilità di circolare senza impedimenti determinati tipo a giorni alterni

⁹⁶ Nella causa *Commissione c. Italia* 21/79, cit., la Commissione aveva affermato che l'olio rigenerato fosse identico all'olio di primo utilizzo. In proposito la Corte non si è esplicitamente pronunciata sul rapporto tra questi due tipo di olio, ma ha affermato che di certo devono considerarsi simili gli oli rigenerati interni

un autonomo mercato ed in tal modo non potrebbero essere vietate le misure fiscali interne intese ai sensi del secondo paragrafo dell'articolo 110 TFUE, che riguarda le imposizioni interne volte a proteggere indirettamente altre produzioni: mancherebbe, infatti, l'elemento della discriminazione. Deve tuttavia evidenziarsi che fino ad oggi la Corte non ha mai dichiarato che una norma nazionale fosse contraria al principio di non discriminazione fiscale perché differenziava un prodotto da un altro, ma solo nel caso in cui lo stesso beneficio non fosse garantito al corrispondente bene proveniente da un altro Stato membro⁹⁷.

L'articolo 110 TFUE non obbliga gli Stati membri ad introdurre una nuova imposizione fiscale, mira al contrario ad impedire che un eventuale sistema di esenzioni possa andare a beneficio dei soli prodotti nazionali. Emerge, in ogni caso, a tal proposito, l'opportunità di introdurre definizione al livello dell'Unione europea dei tributi connessi ad una finalità ambientale, quantomeno nei suoi importi minimi. Come sopra anticipato, infatti, difficilmente gli Stati introdurrebbero spontaneamente delle imposte mirate ad una internalizzazione dei costi ambientali, coscienti che un innalzamento dei costi solo all'interno del proprio territorio potrebbe comportare un fenomeno di emigrazione delle imprese⁹⁸.

rispetto a quelli importati e quindi devono essere estesi i benefici fiscali riconosciuti a quelli nazionali anche a quelli provenienti da altri Stati membri.

⁹⁷ Abbiamo visto che gli Stati possono introdurre disposizioni fiscali differenziate solo se perseguono degli obiettivi compatibili con il Trattato, che derivino da criteri di differenziazione obiettivi e che non siano discriminatorie nei confronti dei beni simili o in concorrenza. La Corte potrebbe dunque essere chiamata a valutare nel caso concreto se nel mercato nazionale di riferimento sussista o meno un rapporto di concorrenza tra il bene ecosostenibile avvantaggiato e quello non tale proveniente da un altro Stato membro e solo in questo caso imporre allo Stato di estendere a seconda dei prodotti rispettando.

⁹⁸ Lo stesso risultato potrebbe essere perseguito, come del resto sta accadendo, mediante l'attribuzione alle imprese dei costi ambientali di utilizzo e di smaltimento del bene anche non attraverso lo strumento fiscale. Si rinvia a quanto esposto sopra con riferimento, ad esempio, alla direttiva RAAE, cit.

IV.2.3 LA POSSIBILE INTRODUZIONE DI RESTRIZIONI QUANTITATIVE E DI MISURE AD EFFETTO EQUIVALENTE

Il maggior numero di pronunce emesse dalla Corte di giustizia sul rapporto tra la libera circolazione delle merci e la tutela dell'ambiente riguarda l'ambito delle restrizioni quantitative alle importazioni ed alle esportazioni, e dunque l'applicazione degli articoli 34, 35 e 36 del TFUE. Sin dal 1979 la Corte ha affermato l'efficacia diretta dell'articolo 34 TFUE⁹⁹, il quale stabilisce che «sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione nonché qualsiasi misura di effetto equivalente», il rispetto di tale divieto potrà essere imposto anche dal giudice nazionale e portare alla disapplicazione delle norme nazionali con esso contrastanti. Per questo motivo molte delle pronunce della Corte di giustizia sono state rese a seguito di rinvii pregiudiziali effettuati onde richiedere la corretta interpretazione delle disposizioni del Trattato al fine di decidere le cause nazionali conformemente al diritto dell'Unione europea, altre a seguito di procedure d'infrazione avviate dalla Commissione a carico degli Stati membri per accertare la violazione delle norme poste a tutela della libera circolazione delle merci. In via generale è opportuno ribadire che gli articoli 34 e seguenti del TFUE trovano applicazione nel caso in cui non sia stata introdotta una norma di armonizzazione o laddove l'eventuale atto di diritto derivato dell'Unione europea, un regolamento o più spesso una direttiva, effettui una armonizzazione solo parziale e cioè lasci la possibilità agli Stati di introdurre disposizioni più restrittive. In tal caso, infatti, la conformità della normativa nazionale dovrà essere valutata in relazione alle disposizioni del Trattato nella parte in cui stabilisca obblighi maggiori rispetto a quelli stabiliti nella disciplina di riferimento, mentre dovrà essere comunque giudicato il rispetto della disciplina minima di diritto derivato ivi stabilita. Laddove vi sia stato, invece, un intervento normativo di armonizzazione totale, troverà applicazione esclusivamente la corrispondente disciplina.

Gli articoli 34 e 35 del Trattato istitutivo vietano l'introduzione tra gli Stati membri di restrizioni quantitative rispettivamente all'importazione e all'esportazione, nonché qualsiasi misura di effetto equivalente. Nella celebre sentenza *Dassonville* la Corte di giustizia ha introdotto

⁹⁹ Sentenza 29.11.1978, causa 83/78, *Redmond*, in *Racc.* p. 2347, punto 66 nonché sentenza 8.11.1979, causa 251/78, *Denkavit Futtermittel*, in *Racc.* p. 3369, punto 3.

un'interpretazione molto ampia della nozione di misure di effetto equivalente, stabilendo che debbano intendersi tali «ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari»¹⁰⁰. Inoltre, nella sentenza *Cassis de Dijon* i giudici del Lussemburgo hanno considerato che nell'ambito delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'importazione devono essere contemplate anche tutte le prescrizioni tecniche connesse alle caratteristiche dei prodotti commercializzabili o ai metodi di produzione stabilite da uno Stato membro. Ed infatti, in mancanza di una normativa comune, la disparità delle legislazioni nazionali può tradursi in un ostacolo per la circolazione delle merci, imponendo alle imprese di adeguare i propri prodotti a seconda del mercato di destinazione. Delle regole siffatte costituiscono normalmente delle misure indistintamente applicabili e possono essere ammesse, come vedremo di seguito, solo se necessarie a rispondere a delle esigenze imperative¹⁰¹. La Corte ha così introdotto il principio del mutuo riconoscimento delle norme tecniche, imponendo ad ogni Stato dell'Unione europea l'obbligo di ammettere all'interno del proprio territorio le merci legalmente prodotte negli altri Stati membri. Il mutuo riconoscimento e l'armonizzazione normativa costituiscono così gli strumenti mediante i quali possono essere eliminate le barriere tra Stati e garantire la libera circolazione delle merci¹⁰².

Molteplici sono stati i casi in cui la Corte di giustizia è stata investita dell'esame di disposizioni nazionali connesse alla tutela dell'ambiente potenzialmente lesive della libera circolazione delle merci. Nelle proprie pronunce la Corte tende a valutare *in primis* se la misura nazionale sottoposta al suo esame costituisca o meno una restrizione quantitativa o una misura di effetto equivalente e, in tal caso, se sia idonea ad ostacolare la libera circolazione delle merci. Pur nel corso di una giurisprudenza non sempre univoca, in alcune pronunce ha comunque escluso dal campo di applicazione dell'articolo 34 TFUE le misure che producessero degli effetti oltremodo indiretti o

¹⁰⁰ Sentenza 11.07.1974, causa 8/74, *Dassonville*, in *Racc.* p. 837, par. 5.

¹⁰¹ Nella sentenza 20.02.1979, causa 120/78, *Cassis de Dijon*, in *Racc.* p. 649, la Corte qualificava quali esigenze imperative l'efficacia dei controlli fiscali, la protezione della salute pubblica, la lealtà dei negozi commerciali e la difesa dei consumatori. Nella successiva sentenza del 9.7.1992, causa C-2/90, al par. 34 chiariva poi che le esigenze imperative devono essere prese in considerazione solo quando si tratta di misure indistintamente applicabili ai prodotti nazionali ed a quelli importati, riprendendo quanto già stabilito nella sentenza 25.07.1991, causa C-1/90, *Aragonesa de publicidad*, in *Racc.* p. I-4151.

¹⁰² A tal proposito la Commissione già nel Libro bianco sul completamento del mercato interno proponeva quale strategia per eliminare le barriere tecniche, l'armonizzazione delle norme tecniche nazionali. Il completamento del mercato interno, Libro bianco della Commissione per il Consiglio europeo del 14.06.1985, COM(85) 310 def. Si rinvia sul punto a Sbolci, *La libera circolazione delle merci*, op. cit. p. 34 e dottrina ivi citata.

comunque troppo aleatori¹⁰³. Nel caso *Peralta*, ad esempio, i giudici del Lussemburgo hanno considerato che una normativa nazionale che vietava lo scarico in mare di sostanze pericolose e imponesse così di adattare le navi con attrezzature costose, con un potenziale rincaro delle importazioni dei prodotti chimici, non operava alcuna distinzione in base all'origine delle sostanze trasportate e non aveva dunque per oggetto la disciplina degli scambi delle merci. Gli effetti restrittivi, poi, sarebbero stati «troppo aleatori ed indiretti perché l'obbligo da essa sancito possa essere considerato atto ad ostacolare il commercio tra gli Stati membri»¹⁰⁴. L'idoneità della misura ad ostacolare la libera circolazione delle merci non dipende invece dal fatto che la misura interessi solo una piccola parte del territorio nazionale, potendo anche in tal caso avere delle dirette conseguenze sugli scambi¹⁰⁵. In generale è comunque invalsa la tendenza ad una ampia interpretazione delle restrizioni quantitative e di misure ad effetto equivalente considerate idonee a ostacolare la circolazione delle merci, spostando l'analisi sulla ammissibilità delle stesse in base alle deroghe stabilite dal Trattato o comunque consentite dalla Corte di giustizia. La Corte ha ad esempio considerato che costituisce un effettivo ostacolo alla libera circolazione delle merci una manifestazione con una finalità essenzialmente ambientale che ha comportato il blocco totale, per circa 30 ore ininterrotte, dell'autostrada del Brennero. In tal caso, tuttavia, essa ha ritenuto che le autorità nazionali che avevano consentito la manifestazione avevano eseguito un corretto bilanciamento tra la libera circolazione delle merci e il diritto fondamentale alla libertà di manifestazione, valutando che l'obiettivo legittimamente perseguito da tale manifestazione non potesse essere raggiunto, nel caso di specie, mediante misure meno restrittive degli scambi intracomunitari¹⁰⁶.

¹⁰³ In effetti in proposito la giurisprudenza non è univoca ed in dottrina De Sadeleer si interroga se possa sussistere in proposito una regola *de minimis*, considerando che vi sono sentenze che esprimono entrambe le posizioni giuridiche. Si confronti p. 373 e la nota 56 per esempi in entrambi i sensi.

¹⁰⁴ Così al punto 24 della sentenza 14.07.1994, Causa C-379/92, *Peralta*, in *Racc.* p. I-03453, citando anche sentenze 7 marzo 1990, causa C-69/88, *Krantz*, *Racc.* p. I-583, punto 11, e 13 ottobre 1993, causa C-93/92, *CMC Motorradcenter*, *Racc.* p. I-5009, punto 12.

¹⁰⁵ Si confronti a tal proposito il par 22 della sentenza 3. 12. 1998, causa C-67/97, *Bluhme*, in *Racc.* p. I-8053, con riferimento ad una normativa danese in base alla quale era vietata la detenzione sull'isola di Læsø una qualsiasi specie di api diversa dalle api della sottospecie *Apis mellifera mellifera* (ape bruna di Læsø). secondo il par. 22 «come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 19 delle sue conclusioni, il decreto, dal momento che vieta l'importazione di api provenienti da un altro Stato membro su una parte del territorio danese, produce un impatto diretto ed immediato sugli scambi, e non effetti troppo aleatori ed indiretti perché l'obbligo da esso disposto possa essere considerato idoneo a frapporre ostacoli al commercio tra gli Stati membri

¹⁰⁶ Cfr par 64 e ss. della sentenza 12 giugno 2003, causa C-112/00, *Schmidberger*, in *Racc.* p. I-5659.

A seguito della pronuncia *Keck et Mithouard* sono state poi escluse dall'ambito di applicazione degli articoli 34 e 35 TFUE e dalla nozione di effetto equivalente stabilita con la formula *Dassonville* le disposizioni nazionali relative alla *modalità di vendita* dei prodotti, purché incidenti in egual misura sia dal punto di vista giuridico che sostanziale sullo smercio dei prodotti nazionali e provenienti da altri Stati membri¹⁰⁷. Non rientrano però tra le modalità di vendita le disposizioni concernenti la denominazione, la forma, le dimensioni, il peso, la composizione, la presentazione, l'etichettatura, o il confezionamento del prodotto, che secondo la sentenza *Cassis de Dijon* costituivano proprio un esempio di misure indistintamente applicabili¹⁰⁸. Contrariamente a quanto era stato suggerito dall'Avvocato generale Kokott nelle conclusioni relative alla causa *Mickelsson e Roos*¹⁰⁹, la Corte non ha invece considerato attinenti alle modalità di vendita, e quindi escluse dall'ambito di applicazione del divieto di cui all'articolo 34 TFUE, le disposizioni nazionali relative alla limitazione o al divieto di uso di merci. La Corte ha ritenuto infatti che una limitazione dell'uso di un prodotto sul territorio di uno Stato membro può, a seconda della sua portata, avere un'influenza notevole sul comportamento dei consumatori e, di conseguenza, sull'accesso di tale prodotto al mercato di tale Stato membro¹¹⁰.

Laddove si ritenga che la misura costituisca una restrizione quantitativa o una misura ad effetto equivalente, la Corte è tenuta a considerare ed a valutare l'eventuale conformità con le deroghe stabilite dal Trattato o ammesse in via giurisprudenziale. A tal proposito è necessario distinguere tra

¹⁰⁷ Così il par 16 della sentenza 24 novembre 1993, procedimenti riuniti C-267/91 e C-268/91, *Keck et Mithouard*, in *Racc.* p. I-6126. Al punto 17 la Corte ha poi specificato che «Infatti, ove tali requisiti siano soddisfatti, l'applicazione di normative di tal genere alla vendita di prodotti provenienti da un altro Stato membro e rispondenti alle norme stabilite da tale Stato non costituisce elemento atto ad impedire l'accesso di tali prodotti al mercato o ad ostacolarlo in misura maggiore rispetto all'ostacolo rappresentato per i prodotti nazionali. Normative siffatte esulano, quindi, dalla sfera di applicazione dell'art. 30 del Trattato»

¹⁰⁸ Così ad esempio nella sentenza Commissione c. Italia 143/03, in cui la Corte ha stabilito al par. 30 che L'obbligo di marcatura di pile alcaline al manganese contenenti meno dello 0,0005% in peso di mercurio previsto dalla normativa italiana implica la necessità di un adeguamento del prodotto o del suo confezionamento. Esso comporta un onere supplementare per i commercianti interessati di modo che esso è atto a scoraggiare l'importazione in Italia.

31 Di conseguenza, il detto obbligo di marcatura costituisce una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa vietata dall'art. 28 CE. La Corte ha accertato la violazione dell'Italia dato che non era stato addotto alcun argomento per dimostrare l'esistenza di un'esigenza imperativa che giustificasse il regime di marcatura di cui trattasi

¹⁰⁹ Si vedano le conclusioni dell'avvocato generale Kokott del 14.12.2006, Causa C-142/05, *Mickelsson e Roos*, in *Racc.* p. I-04273.

¹¹⁰ Nel caso in esame, era stato avviato un procedimento penale a carico dei sigg. Mickelsson e Roos, in quanto questi ultimi non avevano rispettato un divieto di utilizzare moto d'acqua al di fuori dei corridoi d'acqua a tal uopo previsti per garantire la tutela dell'ambiente, da un lato, e la tutela della salute e della vita delle persone e degli animali, nonché la preservazione dei vegetali. Si veda la sentenza 4.06.2009, causa C-145/05, *Mickelsson e Roos*, in *Racc.* p. I-04273.

le misure distintamente e indistintamente applicabili: le prime sono generalmente incompatibili con il Trattato considerando il loro carattere discriminatorio, ma possono essere ammesse in base alla deroga stabilita dall'articolo 36 TFUE, secondo cui possono essere adottate disposizioni nazionali giustificate «da motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali, di protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale, o di tutela della proprietà industriale e commerciale. Tuttavia, tali divieti o restrizioni non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri».

In quanto norma derogatoria, l'articolo 36 TFUE deve essere interpretato restrittivamente e, per quanto non preveda esplicitamente la tutela dell'ambiente tra le ragioni per le quali possano essere introdotte delle restrizioni quantitative, annovera la tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali, che risultano spesso essere coincidenti o comunque connesse alle esigenze dettate dalla protezione dell'ambiente¹¹¹. In alcuni casi la Corte ha preferito valutare le misure nazionali riportandosi sempre esclusivamente alle motivazioni espressamente comprese nell'articolo 36 TFUE, e non anche alla generale esigenza ambientale. Un esempio può essere costituito dalla sentenza emessa nel caso *Toolex*, con riguardo al divieto dell'uso del tricloroetilene a fini professionali istituito in Svezia, considerato una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa dato che poteva comportare una restrizione del volume delle importazioni di tricloroetilene. Il divieto era stato introdotto per motivazioni attinenti sia alla salute umana che per ragioni ambientali. In proposito la Corte, ha semplicemente riportato la motivazione ambientale, mentre si è esclusivamente basata sulla deroga espressamente prevista dal Trattato ai fini della propria decisione, ed ha stabilito che «una normativa nazionale che, da un lato, stabilisce un divieto di principio di usare tricloroetilene a fini professionali e, dall'altro, prevede un sistema di deroghe individuali e condizionate è giustificata, in base all'art. 36, da motivi di tutela della salute delle persone»¹¹². Parimenti, seppur inizialmente genericamente giustificate in ragione della tutela

¹¹¹ Si consideri in proposito che l'azione dell'Unione europea in materia di ambiente in base all'articolo 191 TFUE contribuisce a perseguire l'obiettivo della protezione della salute umana. Quanto alle deroghe stabilite dall'articolo 36, nel corso delle negoziazioni intergovernamentali relative alla progettazione del Trattato di Amsterdam, la delegazione austriaca e tedesca proposero l'espressa inclusione della tutela ambientale tra esse. La proposta non fu tuttavia accolta e il testo dell'articolo rimase invariato. Cfr. CONF/3852/96 e CONF/3966/96 nonché De Sadeleer, op. cit. p. 383 nota n. 119.

¹¹² Così al paragrafo 49. La Corte ha inoltre stabilito che una normativa o una prassi nazionale che ha o può avere un effetto restrittivo sulle importazioni di prodotti è compatibile con il Trattato solo se è necessaria per un'efficace tutela della salute e della vita delle persone. Una normativa o una prassi nazionale non fruisce della deroga ex art. 36 del Trattato qualora la salute e la vita delle persone possano venire protette in modo

dell'ambiente, la Corte ha considerato che le misure di preservazione di una popolazione di animali indigena contribuiscono a mantenere la diversità biologica, garantendo l'esistenza della popolazione di cui trattasi. La Corte ha quindi ricondotto la giustificazione più precisamente alla tutela della vita di tali animali e la ha così giustificata ai sensi dell'art. 36 del Trattato¹¹³.

Come stabilito dalla Corte di giustizia, la protezione dell'ambiente rileva invece nel suo complesso come esigenza imperativa ed in quanto tale può giustificare l'introduzione da parte degli Stati di misure indistintamente applicabili¹¹⁴. Va precisato che potrebbe verificarsi un caso in cui una misura indistintamente applicabile possa essere giustificata tanto in virtù di una esigenza imperativa che in base alla espressa deroga stabilita dal Trattato, in tal caso la Corte di giustizia ha ritenuto che la misura nazionale debba essere più correttamente valutata sulla base dell'articolo 36 TFUE¹¹⁵, come del resto avvenuto nel caso *Bluhme* sopra citato. Tuttavia la giurisprudenza in tal caso non è univoca e si è più recentemente manifestata una tendenza a valutare la rispondenza della misura alla tutela ambientale nel suo complesso a prescindere dalla possibilità di astrarne un preciso ambito. Così nel caso del divieto di un divieto di utilizzo di moto d'acqua al di fuori dei corridoi all'uopo predisposti per ragioni di tutela ambientale, la Corte ha stabilito che la tutela dell'ambiente, da un lato, e la tutela della salute e della vita delle persone e degli animali, nonché la preservazione dei vegetali, dall'altro costituissero degli obiettivi strettamente connessi, ed ha pertanto deciso di procedere al loro esame congiunto, al fine di valutare se la normativa fosse giustificata¹¹⁶. Ugualmente la Corte ha considerato che le misure adottate contro l'inquinamento dell'aria e contro l'inquinamento sonoro derivante dall'utilizzo dei veicoli hanno per obiettivo la protezione della salute. Tuttavia ha valutato che tali obiettivi fossero già inclusi nel più generale obiettivo della tutela dell'ambiente che è inteso in senso ampio a proteggere la salute dal degrado dell'ambiente. Per questo motivo la Corte non ha ritenuto opportuno esaminare le motivazioni addotte relative alla tutela della salute separatamente da quelle connesse alla protezione dell'ambiente, ed ha ritenuto

altrettanto efficace con provvedimenti meno restrittivi per gli scambi intracomunitari. La pronuncia assume ancor più rilevanza se si considera che è stata emessa con riferimento ad una misura che potrebbe essere considerata come indistintamente applicabile e correttamente è stata valutata sulla base della deroga stabilita dall'articolo 36 TFUE. Una coincidenza tra esigenze ambientali e di tutela della salute umana è ricorsa anche nella sentenza 14 luglio 1998, causa C-389/86, *Aher wagon*, in *Racc.* p. I-4473. Par 19 e ss. in cui tuttavia la Corte non si esprime esplicitamente sulla prevalenza dell'una o dell'altra pur considerando la normativa nazionale giustificata sulla base dell'articolo 36 TFUE

¹¹³ Così il punto 33 della sentenza 3.12.1998, causa C-67/97, *Bluhme – Api di Laeso* -, in *Racc.* p. I – 8053.

¹¹⁴ Una prima affermazione sulla tutela dell'ambiente quale scopo d'interesse generale è stata promossa dalla Corte di giustizia nella sentenza *ABDHU*, cit, par 15.

¹¹⁵ Così nella sentenza 25.07.1991, cause C-1/90 e 176/90, *Aragonesa*, cit. Per una trattazione generale delle deroghe alla libera circolazione delle merci si rinvia a Sbolci, op. cit, nonché a Tesauro, op. cit.

¹¹⁶ Così il punto 33 della sentenza 4.06.2009, causa C-145/05, *Mickelsson e Roos*, cit.

giustificato il divieto¹¹⁷. La confluenza dell'esame delle misure nell'ambito delle esigenze imperative è però spesso dipesa, o è stata avallata, dalla mancata valutazione in ordine alla discriminatorietà o meno della misura¹¹⁸

In ogni caso, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia gli ostacoli alla libera circolazione intracomunitaria che derivano da disparità fra le normative nazionali devono essere ammessi qualora la disciplina nazionale sia necessaria per rispondere ad esigenze imperative del diritto comunitario, tra cui la tutela dell'ambiente, e sia proporzionata al fine perseguito. Lo Stato è dunque tenuto ad adottare il provvedimento che, pur idoneo allo scopo, implichi minori ostacoli alla libertà degli scambi. A tal proposito la Corte ha da sempre effettuato una attenta valutazione sulla adeguatezza della misura a perseguire uno scopo ambientale, ne costituisce un esempio la sentenza *Commissione c. Danimarca*, relativa al regime obbligatorio di restituzione degli imballaggi per la birra e le bibite¹¹⁹.

La normativa nazionale deve essere anche proporzionata al raggiungimento dell'obiettivo e non ostacolare la libera circolazione delle merci in misura maggiore rispetto a quanto necessario. Le misure nazionali sono state spesso dichiarate non conformi agli obblighi del diritto dell'Unione europea perché non proporzionate¹²⁰, come appunto la normativa danese sopra descritta in ragione del ridotto quantitativo di bibita che poteva essere commercializzato senza un imballaggio autorizzato¹²¹. Ugualmente è stato giudicato non proporzionato il sistema tedesco diretto al

¹¹⁷ Così al punto 56 della sentenza 11.12.2008, causa C-524/07, *Commissione c. Austria*, pubblicata in via sommaria in *Racc.* p. I-00187.

¹¹⁸ Ne costituisce un esempio il caso dei rifiuti Valloni, sentenza cit., par 33 e ss. nonché la sentenza 13.03.2001, causa C-379/98, *PreussenElektra*, in *Racc.* p. I-2159. Sul punto si confronti JD. E. PAUNIO, *Environmental Protection and Free Movement of Goods after the EU Charter: Towards a New Paradigm?*, in *JFT*, 3/2012, p. 181 e ss.

¹¹⁹ In questa pronuncia i giudici del Lussemburgo hanno considerato in particolare l'attitudine del sistema di restituzione per gli imballaggi autorizzati a garantire un tasso massimo di riutilizzazione e quindi un grado molto elevato di tutela dell'ambiente rispetto ad un sistema di imballaggi non autorizzati.

¹²⁰ Naturalmente solo nel caso delle procedure d'infrazione, dato che in caso di rinvio pregiudiziale l'esame spetta al giudice a quo

¹²¹ La Corte stabiliva infatti che Si deve perciò dichiarare che, limitando, col decreto 16 marzo 1984, n. 95, a 3 000 hl annui per produttore il quantitativo di birra e di bibite che può essere posto in commercio in imballaggi non autorizzati, per quanto riguarda le importazioni di questi prodotti da altri Stati membri, il regno di Danimarca è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 30 del Trattato CEE. Va tuttavia sottolineato che la Corte non ha indicato dei criteri sulla base dei quali fosse possibile comprendere fino a che punto la misura potesse essere considerata sproporzionata e, conseguentemente, con quali modifiche un sistema del genere poteva essere conforme alla disciplina della libera circolazione delle merci. Essa ha infatti esclusivamente considerato che «Tuttavia, il sistema di restituzione degli imballaggi non autorizzati è idoneo a tutelare l'ambiente e riguarda d'altronde, per le bevande importate, solo quantitativi limitati rispetto al consumo complessivo danese, dato l'effetto restrittivo esercitato sulle importazioni dalla condizione relativa alla restituzione degli imballaggi. Stando così le cose, una limitazione del quantitativo

reimpiego degli imballaggi per i prodotti che devono essere imbottigliati alla fonte, come le acque minerali¹²². In tal caso la Corte ha considerato che il sistema progettato, per quanto astrattamente idoneo a conseguire gli obiettivi ambientali, contemplava un periodo di tempo indeterminato non sufficientemente sicuro perché potesse esigersi dagli operatori economici il dar vita ad un sistema di deposito cauzionale e di ritiro individuale. Alla stessa conclusione è giunta la Corte nel caso del divieto di circolazione agli autocarri con massa a pieno carico superiore alle 7,5 tonnellate che trasportano determinate merci su un tratto dell'autostrada del Brennero, in quanto non era stata dimostrata l'inadeguatezza delle due principali misure alternative proposte dalla Commissione quali misure meno restrittive della libera circolazione delle merci. In effetti, a prescindere da questo ultimo caso in cui erano state proposte delle misure alternative, si è rivelata particolarmente difficile l'analisi sulla proporzionalità della misura nazionale, dato il particolare tecnicismo di alcune questioni¹²³.

Dall'esame della giurisprudenza della Corte di giustizia sul rapporto tra tutela dell'ambiente e libera circolazione delle merci può in generale notarsi che, rispetto alle valutazioni effettuate nei casi concernenti i progetti di investimento per la tutela dell'ambiente incentivati mediante aiuti di Stato, vi è un maggiore approfondimento nell'esame della finalità ambientale in sé della misura nazionale ed alla sua idoneità a conseguire gli obiettivi. Non è dunque sufficiente, come visto nei casi esaminati, *invocare l'ambiente come una formula incantatoria*¹²⁴ ma vi è maggiore attenzione all'esame della idoneità e della proporzionalità della stessa. Quanto a quest'ultimo requisito si registra una minore tendenza della Corte a stabilire criteri che possano guidare gli Stati nella predisposizione di misure nazionali compatibili, ma probabilmente non potrebbe essere altrimenti data la necessaria analisi caso per caso che deve essere eseguita per valutare la compatibilità delle disposizioni nazionali. Nel caso della libera circolazione delle merci l'indagine della Corte è sicuramente più approfondita rispetto alla valutazione degli aiuti di Stato anche perché non sussiste nel primo caso una esclusiva competenza della Commissione nell'esaminare la misura nazionale, peraltro con piena discrezionalità, cui corrisponde la limitazione all'indagine dei giudici nel

dei prodotti che possono essere commercializzati dagli importatori è sproporzionata rispetto allo scopo perseguito».

¹²² Così nella sentenza 14. 12. 2004, causa C-463/01, *Commissione c. Germania*, in *Racc.* p. I-11734.

¹²³ Sul punto si veda anche P. THIEFFRY, *Droit de l'environnement de l'Union européenne*, Bruillant, Bruxelles, 2008 p. 679 e L. Krämer, *L'environnement et le marché unique européen*, RMUE 1993, 45, p. 50 e ss.

¹²⁴ Così L. Idot, *op. cit.* par 45.

controllo delle valutazioni da essa espresse nella decisione di compatibilità o incompatibilità dell'aiuto.

Seppure con metodologie e strumenti diversi la libera circolazione delle merci e la disciplina degli aiuti di Stato condividono la comune finalità: la creazione di un mercato concorrenziale in cui le imprese siano spinte ad accrescere la competitività dell'economia europea. Un mercato unico libero da ostacoli determina un miglioramento della qualità dei prodotti e ad un abbassamento dei prezzi, in quanto consente la creazione di un contesto in cui le imprese efficienti e innovative vengano debitamente ricompensate. Con particolare riferimento alla protezione dell'ambiente, sia la libera circolazione delle merci che gli aiuti di Stato devono contribuire da un lato alla realizzazione di nuovi mercati e allo sviluppo della competitività grazie all'impiego efficiente delle risorse, dall'altro all'introduzione di opportunità di innovazione laddove si verificano fallimenti del mercato¹²⁵. In questo contesto con gli aiuti possono essere incentivati nuovi sistemi di produzione maggiormente rispettosi dell'ambiente o la progettazione di prodotti ecocompatibili. Attraverso le normative di armonizzazione e l'applicazione delle norme poste a tutela della libera circolazione delle merci, ed un uso virtuoso delle relative deroghe, può invece contribuirsi alla realizzazione di un mercato concorrenziale in cui le imprese si impegnino autonomamente e reciprocamente nel perseguire l'ecosostenibilità.

¹²⁵ Come del resto in parte stabilito nel Piano di azione, cit.

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Gli aiuti di Stato svolgono un ruolo fondamentale nell'ambito della politica ambientale dell'Unione europea. Mediante gli aiuti è infatti possibile rimediare ai fenomeni di fallimento del mercato, determinato dal fatto che le imprese non sono motivate a ridurre il livello di inquinamento prodotto né ad adottare provvedimenti individuali di tutela ambientale. Un'ottimizzazione ecocompatibile del processo produttivo comporta infatti degli ingenti investimenti ed in alcuni casi anche un aumento dei costi fissi che non sempre possono essere recuperati grazie al risparmio nell'utilizzo di materie prime o energia. Inoltre il cd. "mercato verde" è caratterizzato ancora oggi da una forte incertezza connessa sia alla domanda che alla redditività degli investimenti. Per questo motivo, laddove non vi sia la possibilità di imporre degli obblighi uniformi per le imprese attraverso atti di diritto derivato dell'Unione europea, le misure di incentivazione statale costituiscono un importante impulso per indurre le imprese a intraprendere investimenti che altrimenti non sarebbero realizzati. I recenti sviluppi nella disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente e soprattutto le prospettive di evoluzione della stessa confermano il loro importante ruolo nel contribuire ad affrontare le nuove sfide dell'Unione europea, anche sul piano internazionale.

Si è evidenziato che il disposto dell'articolo 107 TFUE non prevede una deroga *ad hoc* per gli aiuti di Stato con finalità ambientale, né nell'ambito delle misure compatibili *de jure* stabilite nel paragrafo 2, né tra le categorie di aiuti che possono essere dichiarate compatibili dalla Commissione, enumerate al paragrafo 3 del medesimo articolo. La Commissione ha tuttavia ritenuto che questa tipologia di aiuti debba considerarsi compatibile con il mercato comune ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c) del Trattato, in quanto *aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche*.

Dall'esame delle decisioni emesse dalla Commissione e della giurisprudenza formatasi sull'argomento, si è evinto che la finalità ambientale dell'aiuto costituisce una caratteristica essenziale della misura, atta a differenziarla dalle altre e a definirne in modo autonomo la valutazione, soprattutto nel caso in cui siano applicabili le peculiari disposizioni stabilite dal Regolamento di esenzione n. 800/2008 o i criteri espressi nelle specifiche linee guida. La categoria degli aiuti con finalità ambientale è stata autonomamente approfondita nel corso del lavoro e sulle relative considerazioni si tornerà tra breve. L'analisi di questa particolare categoria di aiuti è stata,

infatti, preceduta da uno studio sull'idoneità delle singole categorie di aiuti compatibili con il mercato interno, stabilite dall'articolo 107 TFUE, a costituire una base giuridica per la ammissibilità di aiuti che perseguano principalmente o nel contempo la tutela dell'ambiente.

Spesso, infatti, nell'ambito di un progetto di aiuto, la finalità ambientale è stata affiancata ad altri obiettivi, come ad esempio lo sviluppo regionale o un aiuto a favore della ricerca, sviluppo o innovazione. Dall'analisi della casistica si è tuttavia desunto che la Commissione, nel caso in cui una misura persegua nel contempo più finalità, ha preferito avvalersi di un criterio sostanziale in virtù del quale eseguire la valutazione in base ai parametri relativi al settore corrispondente al principale obiettivo per il quale essa è stata programmata. Ciò comporta, ad esempio, che aiuti previsti per regioni svantaggiate che siano principalmente volti a perseguire una finalità ambientale, devono essere valutati sulla base di quest'ultima deroga, considerando i criteri espressi nella Disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale laddove applicabili¹. Ciò è senz'altro condivisibile perché, riportandoci al nostro esempio, anche nel caso in cui una misura abbia una finalità sia regionale che ambientale sarà comunque necessaria una valutazione ambientale dell'aiuto, attraverso la quale la Commissione valuti l'effettivo beneficio che la misura sia in grado di determinare sull'ambiente e la necessità della stessa².

Tuttavia ne deriva il rischio che, seguendo questo criterio, si proceda ad una accurata valutazione delle caratteristiche ambientali degli aiuti per la tutela dell'ambiente, ma che non si svolga, invece, una adeguata *valutazione ambientale degli aiuti*. Si intende sostenere che in generale, nell'esame delle misure che abbiano un'altra principale finalità, la Commissione non considera le caratteristiche ambientali del progetto al suo esame. Lo dimostra anche l'assenza, all'interno della maggior parte delle linee guida o degli orientamenti emessi per altre categorie di aiuti, di ogni riferimento al rispetto di standard minimi di tutela ambientale. Ad eccezione degli aiuti di Stato nel settore agricolo e forestale non è, infatti, ad esempio richiesto che si alleggi alla notifica una valutazione del previsto impatto ambientale della misura sottoposta all'esame né tantomeno la Commissione procede ad una valutazione comparativa con altre possibili soluzioni o

¹ Ne costituisce un esempio il caso del regime di aiuti regionali a favore della protezione dell'ambiente gli aiuti anche con finalità ambientale in Andalusia, una Regione per la quale, in virtù della decisione dell'11 aprile 2000 potevano essere conferiti aiuti per lo sviluppo regionale in base all'eccezione stabilita nella lettera a) del paragrafo 3 dell'articolo 107 TFUE. Come visto nel paragrafo II.3, la Commissione in questo come in altri casi, data la finalità ambientale degli aiuti, ha stabilito di effettuare la propria valutazione della base della lettera c) del paragrafo 3 dell'articolo 107 TFUE.

² Del pari la Commissione ritiene che, ad esempio, la specificità regionale differenzi gli aiuti a finalità regionale da altre forme di aiuti orizzontali, quali gli aiuti alla ricerca, allo sviluppo e all'innovazione, all'occupazione, alla formazione o alla tutela ambientale, perché perseguono altri obiettivi. Così al punto 2 degli Orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale 2007-2013, cit.

migliori pratiche che potrebbero comportare anche un progresso in termini ambientali o comunque una maggiore ecosostenibilità dell'attività che beneficia dell'aiuto. Ovviamente, potrebbe darsi che una misura nazionale non abbia alcuna incidenza sull'ambiente: in tal caso sarebbe sufficiente affermare che non si prevede alcun impatto ambientale e motivarne le ragioni. Tuttavia riteniamo che la mancanza di una valutazione ambientale degli aiuti costituisca una violazione del principio di integrazione, in base al quale *le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile*. Auspichiamo dunque l'inclusione della valutazione ambientale degli aiuti di Stato in occasione della revisione del Regolamento di esenzione 800/2008 e di molti degli Orientamenti e delle linee guida, la cui validità terminerà a breve. La Commissione sembra, infatti, intenzionata a individuare e definire dei principi comuni applicabili nella valutazione di compatibilità di tutte le misure di aiuto³: in tal caso non potrebbe prescindere dall'inclusione del principio di integrazione e dalla predisposizione di adeguati strumenti per assicurare il suo effettivo rispetto.

Considerando invece più specificamente la disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente, sono state approfondite le categorie di aiuti disciplinate dal Regolamento di esenzione 800/2008 e dalla Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente. Si è evidenziato che, in base al Regolamento citato, gli Stati sono esonerati dall'onere di notifica di alcune tipologie di aiuti purché al di sotto di una certa percentuale del beneficio concesso in relazione all'ammontare dei costi ammissibili: in tal caso non vi sarà quindi alcun esame preventivo. La Disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente ha invece introdotto due differenti tipologie di valutazione: essa descrive una serie di misure, alcune coincidenti con quelle previste dal Regolamento ma con soglie più alte, per le quali è sufficiente una analisi semplificata, grazie alla quale il controllo è limitato al rispetto di alcuni criteri, mentre ha mantenuto una forma di valutazione dettagliata per le misure che, seppur comprese nella precedente categoria, superano una determinata soglia di intensità.

L'analisi dei criteri relativi ad ogni singola tipologia di aiuti ha permesso di sottolineare alcuni aspetti assolutamente innovativi e alcuni aspetti critici. Innanzitutto, deve considerarsi assolutamente positivo il fatto che, differentemente dai precedenti orientamenti⁴, sono esclusi per la

³ Così al punto 18 della comunicazione sulla modernizzazione degli aiuti di Stato dell'UE dell'8.5.2012, COM(2012) 209 def.

⁴ Ci si riferisce alla Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente del 2001, pubblicata in GUCE C 37/3 del 3.2.2001.

prima volta per tutte le imprese, a prescindere dalla loro dimensione, gli aiuti per favorire l'adeguamento a norme del diritto dell'Unione europea per le quali sia scaduto il termine di recepimento o che comunque siano divenute applicabili. In questo modo, infatti, si evita che solo alcune imprese nel mercato unico beneficino di aiuti per adeguarsi a disposizioni che sono invece obbligatorie per tutte le altre imprese. È invece possibile concedere degli aiuti, con differenti soglie a seconda che si tratti di grandi, medie o piccole imprese, per adeguarsi anticipatamente a disposizioni non ancora applicabili. Anche in questo caso gli incentivi controbilanciano gli effetti delle esternalità negative legate all'inquinamento anche se, pur considerando il beneficio ambientale in termini di adeguamento anticipato, non può non tenersi in debito conto che l'impresa dovrà comunque sopportare i medesimi costi di lì a qualche anno. Ciò differenzia sostanzialmente questo tipo di aiuti da quelli precedentemente trattati e comporta una decrescente intensità dell'aiuto ammissibile rispetto a quanto tempo prima venga effettuato l'investimento rispetto alla data di applicabilità della norma. Può notarsi che il differenziale tra le soglie ammissibili non cambia di molto a seconda che l'adeguamento avvenga tre anni o un anno prima dell'applicabilità della norma, e dunque laddove uno Stato introducesse uno schema di aiuti in cui concedesse benefici in relazione al tempo in cui avviene l'adeguamento, in realtà non si avrebbe un forte effetto incentivante nella scelta tra l'anno precedente all'applicabilità della norma o due anni prima. Inoltre, in assoluto, la percentuale di adeguamento un anno solo prima della vincolatività della norma sembra sproporzionata rispetto a quella degli aiuti in assenza di norme comunitarie, considerando che dopo 12 mesi l'adeguamento sarebbe comunque eseguito. Lascia inoltre perplessi il fatto che anche in questo caso i costi ammissibili vadano calcolati aggiungendo i costi operativi per il primo quinquennio, superando dunque il periodo di concreto vantaggio e traducendosi così in un aiuto al funzionamento per il tempo successivo all'adeguamento obbligatorio.

Dall'esame delle decisioni emesse dalla Commissione in materia di aiuti sottoforma di sgravi o esenzioni da imposte ambientali si è poi evinta una approfondita analisi del rispetto dei criteri imposti nella Disciplina del 2008, più accurata della corrispondente valutazione eseguita sulla base dei principi espressi nel quinto capo, laddove spesso la sussistenza dei requisiti è stata verificata cumulativamente o comunque solo approssimativamente.

In effetti, l'obiettivo del controllo degli aiuti di Stato in materia di tutela ambientale è quello di garantire che le misure introdotte dagli Stati «producano un livello di tutela dell'ambiente più elevato di quanto possibile in assenza degli aiuti e garantire che gli effetti positivi siano superiori agli effetti negativi a livello di distorsione della concorrenza, tenendo conto del principio “chi

inquina paga”»⁵. In questo senso devono quindi essere predisposti i parametri che la Commissione seguirà e cui si vincola mediante la predisposizione di atti di *soft law*, criteri che necessariamente seguono lo stato dell’evoluzione della politica ambientale e che dovrebbero considerare anche lo stato di diffusione delle tecnologie ecocompatibili tra le imprese, a prescindere dagli obblighi normativi.

Come approfondito nel terzo capitolo, solo nella primissima fase della valutazione dettagliata la Commissione esamina la finalità ambientale dell’aiuto considerando il *contributo atteso della misura in termini di tutela ambientale*. Ciò dovrebbe avvenire attraverso una comparazione del livello di tutela cui si ambisce con quello stabilito nelle norme dell’Unione europea e degli altri Stati membri vigenti. Tra gli effetti di incentivazione la Commissione deve considerare in termini positivi l’aumento di livello di tutela ambientale, vagliando la riduzione di un tipo specifico di inquinamento che non avrebbe avuto luogo in assenza di aiuti.

Manca però una analisi sul concreto apporto in termini ambientali dell’aiuto. Normalmente, nelle decisioni emesse a seguito della valutazione, la Commissione descrive solo sommariamente gli effetti ambientali del progetto sovvenzionato, riportandosi genericamente a minori emissioni di CO₂ o un risparmio di energia⁶. Essa non specifica in concreto in cosa consistano i benefici ambientali apportati dalla nuova tecnologia introdotta, se non riportandosi a quanto affermato dagli Stati membri o sulla base dell’esperienza maturata relativamente a quel tipo di aiuto. In effetti, l’esperienza della Commissione deve ritenersi più correttamente formata con riferimento agli effetti della misura in termini di concorrenza e di conseguenze sul mercato interno, ma non anche sui benefici ambientali.

Ciò che manca è dunque un’analisi ambientale del progetto in cui si consideri effettivamente la modifica del processo produttivo e vi sia una comparazione rispetto alle migliori tecniche disponibili ed affermatesi sul mercato o, meglio ancora, rispetto a quelle che potrebbero in ogni caso essere adottate. Questa valutazione dovrebbe rilevare le variazioni in termini di utilizzo di risorse, di impiego di energia, di emissione di CO₂ e della produzione di scarti o di rifiuti e comparare tutti i relativi dati. Parimenti nel caso in cui si incentivino l’introduzione sul mercato di un nuovo prodotto definito ecosostenibile, dovrebbe considerarsi la variazione in termini di impiego di risorse per la produzione e per l’utilizzo dello stesso e i costi di smaltimento rispetto a quello

⁵ Così al punto 6 della Disciplina del 2008, pubblicata in GUUE C 82/1 del 1.4.2008.

⁶ Si veda a titolo di esempio la decisione 14.10.2009, C(2009)7701 def., aiuto N 249/2008 - Green Funds, punto 179 nonché la decisione del 25.7.2012, C(2012) 5048 def., aiuto SA.32113 (2010/N) – Regimi di aiuto in materia di risparmio energetico, teleriscaldamento ed elettrificazione di zone isolate in Alto Adige/Südtirol, punti 20 e 43 e ss.

precedente corrispondente. Solo a seguito di una siffatta indagine la Commissione potrebbe correttamente affermare che l'aiuto di Stato presenta una finalità ambientale e contribuisce alla tutela dell'ambiente.

In proposito si ritiene che potrebbe essere opportuno un maggiore coinvolgimento della DG Environment nell'ambito della valutazione di un aiuto di Stato per la tutela ambientale. Un adeguato giudizio ambientale sarebbe infatti necessario per scongiurare che gli aiuti dichiarati compatibili si possano rivelare, in realtà, dannosi per l'ambiente, perché volti a finanziare una attività solo apparentemente eco-innovativa.

Una adeguata valutazione ambientale della misura sarebbe necessaria per tutte le categorie di aiuti descritte nella Disciplina del 2008, in particolar modo per gli aiuti per il superamento di norme dell'Unione europea o per l'innalzamento del livello di tutela ambientale da parte delle imprese in assenza di norme dell'Unione. In tal caso, infatti, verrebbe testata l'effettiva eco-innovazione connessa alla misura statale e la sua idoneità a perseguire obiettivi ambientali. Parimenti sarebbe necessario un adeguato esame dei progetti relativi al risparmio energetico, alla cogenerazione ed al teleriscaldamento. In tal caso la DG Environment potrebbe valutare se in concreto vi sia un risparmio di CO₂ e se attraverso modifiche del progetto gli stessi obiettivi potrebbero essere conseguiti con una maggiore sostenibilità ambientale. Ugualmente importante potrebbe rivelarsi un esame ambientale degli aiuti per la gestione dei rifiuti, per il risanamento dei siti contaminati e per il trasferimento delle imprese. Differentemente non sembra ad una prima analisi necessaria una valutazione ambientale per l'adeguamento a norme comunitarie non ancora applicabili, dato che gli standard ambientali dovrebbero essere descritti nella norma di riferimento, e per gli aiuti agli studi ambientali, a meno che non possa evidenziare che sono stati già oggetto di approfondimento.

Potrebbe inoltre essere attribuito alla DG Environment il compito di tracciare una mappatura sulla localizzazione delle tecnologie eco-innovative o le zone del mercato unico nelle quale vi sono standard ambientali più elevati. Questo studio potrebbe avvantaggiare la DG Competition nella valutazione sul potenziale effetto lesivo della concorrenza e del mercato interno dell'aiuto sottoposto al suo esame⁷.

Alla luce dell'analisi sopra proposta sulla disciplina degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente e delle considerazioni esposte si auspica che nella nuova disciplina vengano introdotti criteri più precisi per la valutazione delle misure nazionali dal punto di vista ambientale, al fine di

⁷ Il concorrente del beneficiario ha infatti perseguito gli stessi obiettivi ambientali senza ottenere alcun aiuto.

evitare che nel futuro si ripresentino casi di aiuti che si sono invece rivelati controproducenti per l'ambiente.

Al di là di queste precisazioni, gli aiuti di Stato costituiscono in ogni caso uno strumento fondamentale per investire in progetti attraverso i quali andare oltre le disposizioni nazionali di attuazione delle direttive adottate in materia, o innalzare il livello di tutela ambientale in assenza di disciplina. In seguito alla sfavorevole congiuntura economica si è, infatti, ulteriormente ridotto l'interesse delle imprese a ridurre l'inquinamento dal momento che le stesse incontrano maggiori difficoltà ad accedere ai finanziamenti.

Dato che al momento non si è realizzata una piena applicazione del principio di «chi inquina paga» e molte esternalità negative connesse ai processi produttivi rimangono a carico della collettività, gli aiuti rappresentano uno strumento positivo per l'introduzione di tecnologie eco-innovative ed ecocompatibili. In particolare nel caso in cui gli Stati concedano incentivi individuali per realizzare attività che non sono obbligatorie in base alla normativa dell'Unione europea e che altrimenti non verrebbero realizzate, o nel caso in cui lo Stato intenda introdurre normative nazionali che impongano il superamento di tali obblighi ma ritengano opportuno alleggerire gli oneri le imprese maggiormente colpite dalla normativa.

Si è inteso, al termine del lavoro, completare l'analisi sull'idoneità degli aiuti di Stato a perseguire obiettivi ambientali confrontando i potenziali risultati ottenuti mediante questi ultimi con quelli invece prodotti da possibili intese tra le imprese con finalità ambientale e attraverso la disciplina della libera circolazione delle merci. Mediante questo esame parallelo si propone soprattutto un paragone tra i possibili obiettivi perseguibili, considerando il differente grado di influenza sulle condizioni di concorrenza e di funzionamento del mercato interno.

Sono state a tal proposito esaminate le (poche) decisioni emesse dalla Commissione relativamente a casi di intese realizzate con finalità ambientale e si è analizzata l'utilità degli accordi di normazione, relativamente ai quali la Commissione ha espresso dei criteri di valutazione nelle Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale e li ha considerati come lo strumento più adeguato per introdurre una definizione degli standard (o norme) di produzione nel settore ambientale.

Sul punto si può considerare che la principale differenza tra le intese e gli aiuti di Stato è determinata dal fatto che in questo caso non vi è un dispendio di risorse pubbliche, ciononostante possono prodursi ugualmente degli effetti negativi sulla concorrenza e, in conseguenza, a carico del consumatore. Gli accordi di normazione possono infatti comportare la fissazione di barriere all'ingresso, e determinare potenziali effetti di preclusione anticoncorrenziale sul mercato dello

Stato membro; un simile effetto difficilmente potrebbe invece essere provocato attraverso gli aiuti di Stato. Tuttavia, se si scongiura opportunamente la verifica di questo rischio, gli accordi di normazione possono produrre un maggiore stimolo di miglioramento nella condotta delle altre imprese, le quali potrebbero aderire senza limiti di tempo all'accordo, mentre gli aiuti sono concessi solo fino ad una data precisa. Inoltre sarebbero garantite delle condizioni di uguaglianza tra le imprese dal momento che gli eventuali "followers" partirebbero dalle medesime posizioni di mercato delle imprese "leader", dato che nessuna impresa ha beneficiato di un vantaggio economico concesso dallo Stato, e quindi anche nel lungo periodo le condizioni di mercato tra le due categorie di imprese rimarrebbero invariate. Ciononostante va sottolineato che le intese di questo tipo, ovviamente, non possono essere intraprese con un'azione statale, ma sono esclusivamente rimesse alla volontà delle imprese di crearle ed aderirvi. Per questo motivo, in presenza di gravi fallimenti del mercato, l'unico strumento di incentivazione può essere costituito dagli aiuti nella forma di incentivi o agevolazioni.

Per quanto concerne la considerazione dei possibili risultati in termini ambientali raggiungibili attraverso le disposizioni del Trattato sulla libera circolazione e le relative deroghe, sono state analizzate nell'ordine la disciplina dei dazi doganali, del divieto di discriminazione fiscale e del divieto di restrizioni quantitative e di misure di effetto equivalente.

Con riferimento alla prima categoria, possiamo conclusivamente considerare che l'irrilevanza della natura ambientale della misura quale possibile motivazione per derogare al divieto stabilito dall'articolo 30 TFUE comporta che in nessun caso i dazi doganali potranno essere utilizzati come strumento per promuovere la tutela dell'ambiente.

L'analisi del divieto di discriminazione fiscale stabilito all'articolo 110 TFUE ha consentito di approfondire le potenzialità dell'utilizzo in sé dello strumento fiscale ai fini ambientali. Le cosiddette ecotasse sono considerate in genere uno strumento assolutamente efficiente, dal momento che possono indurre le imprese ad un risparmio delle risorse sottoposte a tassazione persistente, mentre mediante atti normativi si stabilisce normalmente una soglia minima al di sotto della quale le imprese non hanno interesse ad andare. Eventuali sistemi fiscali sono poi spesso strutturati in base ad un coordinamento tra incentivi e disincentivi, che in ogni caso devono essere predisposti rispettando la disciplina degli aiuti di Stato ed il principio della neutralità fiscale. L'articolo 110 TFUE mira infatti ad impedire che un eventuale sistema di esenzioni possa andare a beneficio dei soli prodotti nazionali.

Si sottolinea in proposito l'opportunità di introdurre definizione al livello dell'Unione europea dei tributi connessi ad una finalità ambientale, quantomeno nei suoi importi minimi. A nostro

avviso, infatti, di certo delle azioni coordinate a livello sovranazionale dal punto di vista fiscale consentirebbero di ridurre gli effetti negativi determinati dal differente grado di imposizione sulla competitività in alcuni settori. A seguito di una azione coordinata tutti gli Stati adotterebbero lo stesso genere di misura ambientale, senza preoccuparsi di una eventuale fuga di imprese a seguito dell'aumento dei costi.

Infine l'analisi sulla disciplina del divieto alle restrizioni quantitative e sulle relative deroghe stabilite dal Trattato ha imposto preliminarmente un confronto tra i settori nei quali vi sia stato un intervento di armonizzazione da parte del legislatore dell'Unione europea e quelli in cui non sussista una disciplina comune e dal tipo di armonizzazione introdotto. Il differente grado di armonizzazione comporta delle fondamentali conseguenze in quanto, nel caso in cui allo Stato sia lasciata la possibilità di adottare, e adottare, una disciplina ambientale più rigorosa, questa potrà costituire un ostacolo alla libera circolazione delle merci.

In proposito si ritiene che l'adozione di obblighi comuni attraverso atti di diritto derivato, in presenza delle condizioni economiche per potervi procedere⁸, rappresenta lo strumento più adeguato per perseguire uno sviluppo coordinato delle imprese dei vari Stati membri e scongiurare che l'adozione da parte dei singoli Stati di normative eterogenee possa tradursi nell'introduzione di ostacoli alla libera circolazione delle merci.

L'esame della giurisprudenza della Corte di giustizia sul rapporto tra tutela dell'ambiente e libera circolazione delle merci ha rivelato che, rispetto alle valutazioni effettuate nei casi concernenti i progetti di investimento per la tutela dell'ambiente incentivati mediante aiuti di Stato, vi è un maggiore approfondimento della finalità ambientale in sé della misura nazionale ed alla sua idoneità a conseguire gli obiettivi. Non è dunque sufficiente, come visto nei casi esaminati, *invocare l'ambiente come una formula incantatoria*⁹ ma vi è un'adeguata valutazione sull'idoneità e la proporzionalità della stessa. L'indagine della Corte è sicuramente più approfondita rispetto alla valutazione degli aiuti di Stato anche perché non sussiste in questo caso, a differenza che nella disciplina degli aiuti di Stato, una esclusiva competenza della Commissione nell'esaminare la misura nazionale, peraltro con piena discrezionalità. Alla discrezionalità della Commissione

⁸ Per condizioni economiche si intende un simile sviluppo in tutti i Paesi o comunque un simile grado di impegno anche economico necessario per poterlo raggiungere, tale che l'adozione degli standard non costituisca in sé una fonte di discriminazione.

⁹ Così L. Idot in *Protection de l'environnement, libre circulation, libre concurrence : bilan de la jurisprudence de la Cour de justice*, in *Petites affiches – Droit de la Concurrence*, 15 giugno 2006, n. 119, par 45.

corrisponde infatti una limitazione all'indagine dei giudici nel controllo delle valutazioni da essa espresse nella decisione di compatibilità o incompatibilità dell'aiuto.

Seppure con metodologie e strumenti diversi, la libera circolazione delle merci e la disciplina degli aiuti di Stato condividono la comune finalità: la creazione di un mercato concorrenziale in cui le imprese siano ad accrescere la competitività dell'economia europea. Un mercato unico libero da ostacoli determina di per sé un miglioramento della qualità dei prodotti e un abbassamento dei prezzi, in quanto consente la realizzazione di un contesto in cui le imprese efficienti e innovative vengano debitamente ricompensate. In questo contesto con gli aiuti di Stato possono essere incentivati nuovi sistemi di produzione maggiormente rispettosi dell'ambiente o la progettazione di prodotti ecocompatibili. Attraverso le normative di armonizzazione e l'applicazione delle norme poste a tutela della libera circolazione delle merci, ed un uso virtuoso delle relative deroghe, può invece contribuirsi alla realizzazione di un mercato concorrenziale in cui le imprese si impegnino autonomamente e reciprocamente nel perseguire l'ecosostenibilità.

BIBLIOGRAFIA

- R. ADAM, A. TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2010;
- A. ADINOLFI, L. DANIELE, B. NASCIMBENE, S. AMADEO (a cura di), *L'applicazione del diritto comunitario della concorrenza*, Giuffrè, Milano, 2007;
- K. AIMA, B. KOLZOVS, *Conference on Legal Remedies in European Tax Law*, in *Intertax*, 2008, p. 523 e ss.;
- M. ANTONIOLI, *Comunicazioni della Commissione e atti amministrativi nazionali*, Giuffrè, Milano, 2000;
- A. ALEMANNI, *Le principe de précaution en droit communautaire*, in *Revue du droit de l'Union Européenne* 4/2001 p. 917 e ss.;
- A. ALEXIS, *Protection de l'environnement et aides d'état: la mise en application du principe du pollueur-payeur*, in *Revue des affaires Européennes* 2003-2004 n. 4, p.629 e ss.;
- R. ALFANO, *Agevolazioni fiscali in materia ambientale e vincoli dell'Unione europea*, in *Rassegna Tributaria*, 2/2011, p. 328 e ss.;
- B. ANDERSEN, *Revision of the environmental guidelines*, in *European Energy and environmental law review* 2/2008 p. 23 e ss.;
- S. ARROWSMITH (edited by), *Social and Environmental policies in EC procurement law*, Cambridge University Press 2009;
- K. BACON (edited by), *European Community Law of State aid*, Oxford University Press, 2009;
- R. BARENTS, *The Court of justice after the Treaty of Lisbon*, in *Common Market Law Review*, 2010, p. 709 e ss.;
- J.-P. BARDE, O. HONKATUKIA, *Environmentally harmful subsidies*, Contribution to ERE 2003 Yearbook;
- A. BARTOSCH, *Is there a need for a rule of reason in European state aid law? Or how to arrive at a coherent concept of material selectivity?*, in *Common Market Law Review* 47/2010 p. 729 e ss.;
- A. BARTOSH, *The procedural Regulation in State Aid matters*, in *European State Aid Law Quarterly*, 2007, p. 474e ss.;
- E. BARTSCH, *Liability for environmental damages : Incentives for precaution and risk allocation*, 1998, Kieler Studien / Institut für Weltwirtschaft an der Universität Kiel ;
- F. BECKER, *Application of Community Law by Member State's Public Authorities: between Autonomy and Effectiveness*, in *Common Market Law Review*, 2007, p. 1035 e ss.;
- B. A. BEIJEN, *The implementation of European Environmental Directives: Are problems caused by the quality of the directives?*, in *European Energy and environmental law review* August 2011 p. 150 e ss.;

- C. BELLAMY, G. CHILD, *European Community Law of Competition*, (P.M. Roth ed.), Fifth Edition, London, 2001;
- L. BELLODI, G. L. Tosato, *Il nuovo diritto europeo della concorrenza: aspetti procedurali*, Milano, Giuffrè 2004;
- G. BELLOTTI, *Il nuovo regolamento comunitario do procedura degli aiuti di Stato*, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, 1999, p. 535 e ss.;
- F. BESTAGNO, *Il controllo comunitario degli Aiuti di Stato nel recente Regolamento di procedura*, in *Diritto Comunitario Internazionale*, 1999, p. 330 e ss.;
- A. BIONDI, *Some reflection on the notion of "State resources" in European Community State Aid Law*, in *Fordham International Law Journal*, 2006, p. 426 e ss.;
- A. BIONDI, P. EECKOUT, J. FLYNNA, *The Law of State Aid in the European Union*, Oxford University Press, 2003;
- A. BLEEKER, *Does polluter pay? The Polluter-pays principle in the case law of the European Court of Justice*, in *European Energy and environmental law review*, December 2009, p. 289 e ss.;
- R. BONSI, A. L. HAMMETT, B. SMITH, *Eco-labels and International Trade: Problems and Solution*, in *Journal of Word Trade*, 2008, p. 407 e ss.;
- L. BORZSÁK, *The Impact of Environmental Concerns on the Public Enforcement Mechanism under EU Law*, Kluwer, The Netherlands, 2011;
- A. BOUVERESSE, *Recevabilité, intensité du contrôlé, proportionnalité et principe de précaution*, in *Europe*, Octobre 2010, p. 16 e ss.;
- A. BOYEAU-JANECOURT, *La responsabilité de l'entreprise «à fort potentiel de pollution» au prisme du droit communautaire de l'environnement*, in *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, janv-mars 2009, p. 5 e ss.;
- J.D. BRAUN, J. KUHLING, *Article 87 EC and the Community Courts: From revolution to evolution*, in *Common Market Law Review*, 2008, p. 465 e ss.;
- B. BRANDTNER, T. BERANGER, C. LESSENICH, *Private State Aid Enforcement*, in *European Aid State Law Quarterly* 1/2010 p. 23 e ss.;
- G.CAGGIANO, *La disciplina dei servizi di interesse economico generale*, Giappichelli, Torino, 2008;
- M. CALABRÒ, *Le certificazioni di qualità ambientale di prodotto quali fattori di competitività per il made in Italy*, in *Foro Amministrativo TAR* 2009/09 p. 2639 e ss.;
- F. CAPELLI, *Tutela ambientale e libertà di circolazione delle merci: due principi a confronto*, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, 3/2003, p. 617 e ss.;
- M. CAPUANO, *Il marchio ecologico europeo (ECOLABEL)*, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali* 3/2002 p. 573 e ss.;
- S.M. CARBONE, *Principio di effettività e diritto comunitario*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2009;

- F. CARUSO, *La compatibilità con il diritto comunitario può essere accertata solo dalla Commissione*, in *Guida al diritto*, n. 22, 17 giugno 2000, p. 65 e ss;
- L. CERASO, *Aiuti di Stato: sulla possibilità di un singolo di chiedere la restituzione di una tassa se uesta costituisce parte integrante di una misura di aiuto erogato in violazione dell'articolo 88, n. 3, ultima frase, TCE*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2008, p. 443 e ss.;
- S. CARVAL, *Pollutions anciennes et diffuses: que permet la directive 2004/35?*, in *Recueil Dalloz* 2010 n. 22 p. 1399 e ss.;
- G. CATTI DE GASPERI, *Making State Aid Control "Greener" : the EU Emission Trading System and its Compatibility with Article 107TFEU*, in *European Aid State Law Quarterly* 4/2010 p. 785 e ss.;
- B. CHEYNEL, A. GIRAUD, *New Paradigm fo Recovery of Unlawful Aid in the EU – National Judges and the "Exception of Compatibility"*, in *World Competition*, 2008, p. 557 e ss.;
- M. P. CHITI, *Ambiente e "costituzione" europea: alcuni nodi problematici*, in *Rivista di Diritto Pubblico Comunitario* 6/1998, p. 1420 e ss.;
- G. CLEMENZ, *Eco-Labeling and Horizontal Product Differentiation*, in *Environ Resource Econ* 45/2010 p. 481e ss.;
- G. CLOSE, *Harmonisation of Laws, Use or Abuse of Power under the EEC Treaty*, in *EurLR*, 1978, p. 461 e ss.;
- A.R.COLLINS, *Is the Regulation of State aid a Necessary component of an Effective Competition Law Framework?*, in *European Business Law Review*, 2005, p. 379 e ss.;
- M. CONDINANZI, R. MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2009;
- G. CROWHURST, *The environmental liability directive: a UK prospective*, in *European Environmental Law review*, October 2006, p. 266 e ss.;
- L. D'APOLLO (a cura di), *Danno morale e reato*, Giappichelli, Torino, 2010;
- P. DE CATERINI (a cura di), *Quattro studi in materia di aiuti di Stato*, Casucci Editore, Bari, 2008;
- P. DE PASQUALE, *Il principio di sussidiarietà nella Comunità europea*, Edizioni Scientifiche, Napoli, 2000;
- P. DE LUCA, *Gli atti atipici nel diritto dell'Unione europea*, Giappichelli Editore, Torino, 2012;
- P. DE LUCA, *Sulla legittimazione ad agire delle imprese concorrenti di beneficiari di aiuti di Stato*, in *Diritto dell'Unione europea*, 2008, p. 575 e ss.;
- E. DE SABRAN-PONTEVES, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur-payeur*, 2007, Presses Universitaires d'Aix-Marseille ;
- N. DE SADELEER, *Enforcing EUCHR Principles and Fundamental Rights in Environmental Cases*, in *Nordic Journal of Internationa Law*, n. 81, 2012, p. 39 e ss.;
- N. DE SADELEER, *Environnement et marché intérieur*, Commentaire J. Mégret, Editions de l'Université de Bruxelles, 2010;

- N. DE SADELEER, *L'incidence du principe du pollueur-payeur sur la fiscalité environnementale des Etats membres de la communauté européenne*, in *Revue Française de Finances Publiques* 1999, p. 215^e ss.;
- N. DE SADELEER, *Le principe de précaution : un nouveau principe général de droit*, in *Journal des Tribunaux. Droit européen* 5/2003 p. 129 e ss.;
- N. DE SADELEER, *Liability for Oil Pollution Damage versus Liability for Waste Management: the polluter Pays Principle at the rescue of the victims*, in *Journal of Environmental law* 2/2009 p. 299 e ss.;
- N. DE SADELEER, *The precautionary Principles in EC health and Environmental Law*, in *European Law Journal* 2/2006 p. 139 e ss.;
- DE SMEDT, *Is Harmonization always effective? The implementation of the environmental liability directive*, in *European Energy and environmental law review* February 2009 p. 2 e ss.;
- K. DEIBEROVA, H. NYSENS, *The new general Block Exemption Regulation (GBER): what changed?*, in *European Aid State Law Quarterly* 1/2009 p. 27 e ss.;
- M. DEMETRIOU, I. HIGGINS, *Free Movement and the Environment: Seeing the Wood for the Trees?*, in M. Hoskins, W. Robinson (edited by), *A True European – Essays for Judge David Edward*, Hart Publishing, Oxford, 2003;
- P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Giuffrè 2004
- V. DI COMITE, *Il procedimento comunitario di controllo degli aiuti di Stato*, in *Quaderni di diritto privato europeo*, 1999, p. 127 e ss.;
- D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato al trasporto aereo e alle banche. Dalla crisi di settore alla crisi di sistema*, Giuffrè, Milano, 2010;
- M. DONY, C. SMITS (édité par), *Aides d'Etat*, Editions de l'Université de Bruxelles, 2005;
- M. DONY (en collaboration avec F. RENARD et C. SMITS), *Contrôle des aides d'Etat*, Commentaire J. Mégret, Editions de l'Université de Bruxelles, 2008;
- S. DRESNER, *The principle of sustainability*, Earthscan, London 2008;
- J. DUREN, *Le Pollueur-payeur. L'application et l'avenir du principe*, in *Revue du Marché commun* n. 305, mars 1987, p. 144 e ss. ;
- V. EDWARDS, *European Court of justice – Significant Environmental Cases 2009*, in *Journal of Environmental law* 2010 p. 147 e ss.;
- V. EDWARDS, *European Court of justice – Significant Environmental Cases 2010*, in *Journal of Environmental law* 2011 p. 143 e ss.;
- F. EWALD, C. GOLLIER, N. DE SADELEER, *Le principe de précaution*, Que sais-je, Paris 2008
- J. FAULL, A. NICKPAY (edited by), *The EC Law of Competition*, Second Edition, Oxford Press, 2007
- F. FERRARO, *L'evoluzione della politica sugli aiuti di Stato a sostegno dell'accesso al finanziamento nell'attuale situazione di crisi economica e finanziaria*, in *Diritto dell'Unione europea* 2/2010 p. 335 e ss.;

- F. FILPO, *The Commission 2009 Procedural Reform from a Private Party Perspective: Two Steps Forward, One Step Back?* In *European State Aid Law Quarterly*, 2010, p. 323 e ss.;
- K. H. FLÅM, *EU Environmental State aid policy : wide implication, Narrow Participation*, in *Environmental Policy and Governance* 2009 p. 336 e ss.;
- L. FONBAUSTIER, *Le jardin suspendu. Brèves remarques sur la hiérarchie des normes en droit de l'environnement*, in *Revue des affaires Européennes* 2003-2004 n. 4, p.607 e ss. ;
- E. FONTANA, *Aiuti di Stato ed efficacia diretta*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007;
- C. FRASS-ERFELD, *Renewable energy sources: a chance to combat climate change*, Kluwer 2009 ;
- F. GALLO, *Finanziamento dei servizi di interesse economico generale e aiuti di Stato nel diritto comunitario*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario* 2007, p. 893 e ss.;
- C. GIOLITO, *Crise économique, aides d'états et protection du consommateur*, in *European Journal of Consumer law* 3-4/2010 ;
- L. HANCHER, T. OTTERVANGER, P. J. SLOT (Edited by), *EU State Aids*, Fourth Edition, Sweet & Maxwell, London, 2012;
- M. HEDEMANN-ROBINSON, *Enforcement of EU Environmental Law and the Role of Interim Relief Measures*, in *European Energy and Environmental Law Review*, October 2010, p. 204 e ss.;
- M. HEIDENHAIN, (edited by), *European State Aid Law*, Verlag, Monaco, 2010;
- R. L. HICKS, *Greening aid?: understanding the environmental impact of development*, Oxford Press 2008;
- D. HILDEBRAND, A. SCHWEINSBERG, *Refined Economic Approach in European State Aid Control – Will it Gain Momentum*, in *World Competition*, 2007, p. 449 e ss.;
- P. ICARD, *Le Principe de précaution: exception à l'application du droit communautaire*, in *Revue Trimestrielle de droit européen* 3/2002 471 e ss. ;
- P. ICARD, *Le Principe de précaution façonné par le juge communautaire*, in *Revue du droit de l'Union européenne* 1/2005, 91 e ss.;
- L. IDOT, *Aides d'Etat. Notion d'aide et critère de l'investisseur privé en économie de marché*, in *Europe*, 2010, p. 29 e ss. ;
- L. IDOT, *Concurrence et libre circulation*, in *Revue des Affaires Européennes*, n. 3/2005, p. 391 e ss. ;
- L. IDOT, *Droit de la concurrence et protection de l'environnement. La relation doit-elle évoluer ?*, in *Concurrences*, n. 3/2012, p. 1 e ss. ;
- L. IDOT, *Environnement et droit communautaire de la concurrence*, in *La Semaine Juridique Ed. G.*, 1995, p. 3852 e ss.;
- L. IDOT, *Protection de l'environnement, libre circulation, libre concurrence : bilan de la jurisprudence de la Cour de justice*, in *Petites affiches – Droit de la Concurrence*, 15 giugno 2006, n. 119, p. 24 e ss. ;

- M. INGROSSO, G. TESAURO (a cura di), *Agevolazioni fiscali e aiuti di Stato*, Jovene, Napoli, 2009;
- S. IZZO, *Il principio di integrazione ambientale nel diritto comunitario*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2006;
- J. H. JANS, H. H.B. VEDDER, *European Environmental law*, Fourth Edition, Europa Law Publishing, Groningen, 2012;
- A. JAZZETTI, *Politiche comunitarie a tutela dell'ambiente*, in *Rivista Giuridica dell'Ambiente* 1/1995 p. 35 e ss.;
- M. JOSHI, *Are Eco-Labels Consistent with World Trade Organization Agreements?*, in *Journal of World Trade* n. 38, 1/2004, p. 69 e ss.
- K. JÜRIMÄE, *Standing in State Aid Cases, What's the State of Play*, in *European State Aid Law Quarterly*, 2010, p. 303 e ss.;
- M. KEKELEKIS, *State Aid Policy in the European Community*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2009;
- J. P. KEPPELNE, *Guides des aides d'Etat en droit communautaire*, Bruylant, Bruxelles, 1999 ;
- J. P. KEPPELNE, *National environmental policies: uncharted waters for EC state aid control*, in *Nederlands tijdschrift voor Europees recht* 2001 p. 193 e ss.;
- J. P. KEPPELNE, *Une vue d'ensemble des règles de procédure de l'art. 88 CE et commentaires sur leur application depuis l'entrée en vigueur du règlement 659/1999*, in AEA – ASSOCIATION EUROPEENNE DES AVOCATS, *Droit européen de la concurrence : un nouveau rôle pour les Etats membres*, Bruxelles, 2001, p. 205 e ss. ;
- S. KINGSTON, *Integrating Environmental Protection and EU Competition law : Why Competition Isn't Special*, in *European Law Journal*, november 2010 pp. 780e ss.;
- A. KISS, *Droit international de l'environnement*, 4^o éd, Pedone, Paris 2010 ;
- L. KRÄMER, *European Environmental Law. Innovative, Integrative – but also effective?*, in P. DEMARET, I. GOVAERE, D. HANF (edited by), *30 Years of European Legal Studies at the College of Europe*, Peter Lay, Bruxelles, 2005;
- L. KRÄMER, *La responsabilité sociale des entreprises et le droit européen de l'environnement*, in *Revue des affaires Européennes* 2003-2004 n. 4, p. 549 e ss. ;
- L. KRÄMER, *L'environnement et le marché unique européen*, RMUE 1993, 45, p. 50 e ss. ;
- L. KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Giuffré editore, Milano, 2002;
- P. KROMAREK, *L'actualité de la responsabilité environnementale de l'entreprise*, in *Cahiers de Droit de l'Entreprise*, 2006 n. 5, p. 20 e ss. ;
- M. JOSHI, *Are Eco-labels Consistent with World Trade Organization Agreements ?*, in *Journal of World Trade* 2004 pp. 69 e ss.;
- J. C. LAGUNA DE PAZ, *Protecting the Environment Without Distorting Competition*, in *Journal of European Competition Law & Practice*, 2012, Vol. 3, No. 3, p. 248 e ss.;

- S. LAVALLEE, K. BARTENSTEIN, *La régulation et l'harmonisation internationale des programmes d'écolabels sur les produits et les services*, in *Revue Internationale de droit économique* 2004 pp. 47 e ss. ;
- D. LE BLANC, *Sustainable consumption and production: Policy efforts and challenges*, in *Natural Resources Forum* 34/2010 pp 1e ss.;
- M. LEE, *From private to public: the multiple roles of environmental liability*, in *European Public Law*, 2001, vol. 7 p. 375 e ss.;
- K. LENAERTS, J. A. GUTIÉRREZ-FONS, *The General System of EU Environmental Law Enforcement*, in *Yearbook of European Law*, vol. 30, n. 1/2011, p. 3 e ss.;
- R. MACRORY (Edited by), *Principles of European Environmental Law*, Europa Law Publishing, Groningen, 2004;
- R. MACRORY, *Reflections on 30 Years of EU Environmental law. A High Level of Protection?*, Europa Law Publishing, Groningen, 2006;
- L. MASSAI, *European Climate and Clean Energy Law and Policy*, Eartscan, Abingdon, 2012;
- M. MAZZAMUTO, *Diritto dell'ambiente e sistema comunitario delle libertà economiche*, in *Rivista Italiana di Diritto pubblico Comunitario* 2009, p. 1571 e ss.;
- M. MCGINTY, *International Environmental Agreements as Evolutionary games*, in *Environ Sources Econ* 45/2010 p. 251 e ss.;
- M. MELI, *Il principio comunitario "chi inquina paga"*, Giuffrè 1996;
- E. MONTELIONE, *Il nuovo sistema Ecolabel*, in *Responsabilità comunicazione e impresa* 3/2000 p. 399 e ss.;
- Y. MOSSOUX, *Causation in the Polluter pays principle*, in *European Energy and Environmental law Review* December 2010 p. 279 e ss.;
- Y. MOSSOUX, *La détermination du pollueur et la causalité dans le cadre du principe du pollueur-payeur* (art. 191. §2, TFUE.), in *Administration publique*, 32 année 2009, t. 4, p. 269 e ss. ;
- P. F. NEMITZ (a cura di), *The effective application of State Aid Procedures*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2007;
- P. NICOLADES, *Incentive effect : Is State Aid Necessary when Investment is Unnecessary ?*, in *European state Aid Law Quarterly* 2/2008 p. 230 e ss.;
- P. OLIVER, *Concurrence et libre circulation : leur place dans le traité*, *Revue des Affaires Européens*, 3/2005, p. 379 e ss. ;
- E. PAGLIARETTA, *il regolamento (CE) n. 659/99 del Consiglio sulle modalità di applicazione dell'articolo 88 del Trattato CE*, in *Diritto dell'Unione europea* 1999, p. 392 e ss.;
- JD. E. PAUNIO, *Environmental Protection and Free Movement of Goods after the EU Charter: Towards a New Paradigm?*, in *JFT*, 3/2012, p. 181 e ss.;
- A. PAPPALARDO, *Il diritto comunitario della concorrenza*, Utet, 2007;

- F. PEPE, *Le agevolazioni fiscali "regionali" in materia ambientale*, in *Rivista di diritto tributario*, 3/2012, p. 281 e ss.;
- Y. PETIT, *Environnement*, Rép. communautaire Dalloz, Paris, 2007 ;
- G. PIZZONIA, *Aiuti di Stato mediante benefici fiscali ed efficacia nell'ordinamento interno delle decisioni negative della Commissione UE, Rapporti tra precetto comunitario e procedure fiscali nazionali*, in *Rivista di diritto finanziario*, 2005, p. 384 e ss.;
- J. F. PONS, *Ambiente e liberalizzazione degli scambi*, in L. S. ROSSI (a cura di), *Commercio internazionale sostenibile? WTO e Unione europea*, Il Mulino, 2003;
- O. PORCHIA, *Il procedimento di controllo degli aiuti pubblici alle imprese tra ordinamento comunitario e ordinamento interno*, Jovene Editore, Napoli, 2001;
- O. PORCHIA, *Tutela dell'ambiente e competenza dell'Unione europea*, in *Rivista italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 1/2006, p. 17 e ss.;
- B. POZZO, *La direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia*, in *Rivista Giuridica dell'Ambiente* 1/2010 p. 1 e ss.;
- B. POZZO, *Le politiche comunitarie in campo energetico*, in *Rivista giuridica dell'Ambiente*, 2009/06, p. 841 e ss.;
- C. QUIGLEY, *European State Aid Law and Policy*, Hart Publishing, Oxford, 2009;
- M. QUINN, N. MACGOWAN, *Could Article 30 impose Obligations on Individuals?*, in *European Law Review*, 1987, p. 163 e ss.;
- D. A. REID, *Trade And The Environment: Finding A Balance. The European Union Approach*, in *European Environmental Law Review*, May 1996. P. 144 e ss.;
- J.-H. ROBERT, *La décision-cadre du 27 janvier 2003 prise par le Conseil de l'Union européenne pour la protection de l'environnement par le droit pénal*, in *Revue des affaires Européennes* 2003-2004 n. 4, p.519 e ss. ;
- G. M. ROBERTI, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario*, Cedam, Padova, 1997;
- P. RUSSO, *Le agevolazioni e le esenzioni fiscali alla luce dei principi comunitari in materia di aiuti di Stato: i poteri del giudice nazionale*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2004, p. 225 e ss.;
- L. SALVINI, *Aiuti di Stato in materia fiscale*, Cedam, Padova, 2007;
- A. SANTA MARIA, (a cura di), *Concorrenza e Aiuti di Stato*, Giappichelli , Torino, 2006;
- C. SCHEPISI (a cura di), *La "modernizzazione" della disciplina degli aiuti di Stato. il nuovo approccio della Commissione e i recenti sviluppi in materia di Public Enforcement*, Giappichelli, Torino, 2011;
- J. SCOTT, *Environmental protection in European law and governance*, Oxford University Press, 2009
- A. SINNAEVE, P. SLOT, *The new Regulation on State Aid Procedure*, in *Common Market Law Review*, 1999, p. 1151 e ss.;

- H. SMETS, *Le principe pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement ?*, in *Revue General de droit international Public* 1997 p. 339 e ss. ;
- O. STEFAN, *Hybrid before the Court : a hard look at soft law in EU Competition and State aid case law*, in *European Law Review*, 2010, p 49 e ss.;
- P. STEICHEN, *Une interprétation extensive de la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale*, in *Revue Juridique de l'environnement*, 3/2010 p. 503 e ss. ;
- G. STROZZI. R. MASTROIANNI, *Diritto dell'Unione europea*, quinta edizione, Giappichelli, Torino, 2011;
- G. STROZZI (a cura di), *Diritto dell'Unione europea – parte speciale*, Giappichelli, Torino, terza edizione, 2010;
- G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, settima edizione, CEDAM, Padova, 2012;
- G. TESAURO, M. INGROSSO (a cura di), *Agevolazioni fiscali e aiuti di Stato*, Jovene Editore, Napoli, 2009;
- P. THIEFFRY, *Droit de l'environnement de l'Union européenne*, Bruillant, Bruxelles 2008 ;
- P. THIEFFRY, *Droit Européen de l'environnement 2009*, in *Revue Trimestrielle de droit Européen* 2010, p. 402 e ss. ;
- P. THIEFFRY, *L'intégration des exigences de la protection de l'environnement dans les autres politiques : après les nouveaux instruments, les nouveaux acteurs*, in *Revue des affaires Européennes* 2003-2004 n. 4, p. 509 e ss. ;
- P. THIEFFRY, *La directive sur la responsabilité environnementale : l'autre distorsion Europe/Etats-Unis s'estompe*, *Revue des affaires Européennes* 2003-2004 n. 4, p. 571 e ss. ;
- P. THIEFFRY, *Le nouvel encadrement des aides d'état à l'environnement*, in *Les Petites Affiches* 2008 p. 4 e ss. ;
- P. THIEFFRY, *Les aides d'État et la protection de l'environnement*, in *Les Petites affiches – Droit de la concurrence*, 15 juin 2006 n° 119, p. 3 e ss.;
- P. THIEFFRY, *Mesures publiques de protection de l'environnement et concurrence*, in *AJDA hebdo*, 2007, n. 429, p. 170 e ss. ;
- F.-G. TREBULL, *Responsabilité sociale des entreprises, quelle réalité derrière le mots ?*, in *Revue des affaires Européennes*, 2003-2004 n. 4, p. 563 e ss. ;
- T. TRIDIMANS, *The general Principles of EC Law*, Oxford University Press, 1999;
- A. TROUCHE, *Le principe de précaution : entre unité et diversité*, in *Cahiers de droit Européen*, 2008, p. 279 e ss. ;
- G. M. VAGLIASINDI, *La Direttiva 2008/99/CE e il Trattato di Lisbona: verso un nuovo volto del diritto penale ambientale italiano?*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2010, 03, p. 449 e ss.;
- VAN BAEL & BELLIS, *Il diritto comunitario della concorrenza*, Giappichelli Editore, Torino, 2009;
- P. C. Van der Vegt, *State aid and environmental protection : finding the balance between national sovereignty and fair competition*, in *ERA Forum*, 10/2009, p. 241 e ss. ;

C. Vial, *Une nouvelle intensité dans la prise en compte des exigences de la protection de l'environnement – La protection de l'environnement au sein du marché intérieur: l'autorisation des mesures environnementales nationales dérogeant aux mesures d'harmonisation*, in *Revue des affaires Européennes* 2003-2004 n. 4, p. 617 e ss. ;

E. ZACCAI, J.-N. MISSA, (édit par), *Le principe de précaution : signification et conséquences*, Editions Université de Bruxelles 2000 ;

A. R. ZIEGLER, *Trade and Environmental Law in the European Community*, Clarendon Press, Oxford, 1996;

J. A. WINTER, *Re(de)fining the Notion of State Aid in Article 87(1) of the EC Treaty*, in *Common Market Law Review*, vol. 41, 2004, p. 475 e ss.;

F. G. Wishlade, *Regional State Aid and Competition Policy in the European Union*, Kluwer Law International, The Hague, 2003;