



Freedom, Security & Justice:  
European Legal Studies

*Rivista quadrimestrale on line  
sullo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia*

2020, n. 2

EDITORIALE  
SCIENTIFICA



## DIRETTORE

**Angela Di Stasi**

Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
Titolare della Cattedra Jean Monnet (Commissione europea)  
"Judicial Protection of Fundamental Rights in the European Area of Freedom, Security and Justice"

## COMITATO SCIENTIFICO

**Sergio Maria Carbone**, Professore Emerito, Università di Genova  
**Roberta Clerici**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale privato, Università di Milano  
**Nigel Lowe**, Professor Emeritus, University of Cardiff  
**Paolo Mengozzi**, già Avvocato generale presso la Corte di giustizia dell'UE  
**Massimo Panebianco**, Professore Emerito, Università di Salerno  
**Guido Raimondi**, già Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo - Consigliere della Corte di Cassazione  
**Silvana Sciarra**, Giudice della Corte Costituzionale  
**Giuseppe Tesaurò**, Presidente Emerito della Corte Costituzionale  
**Antonio Tizzano**, Vice Presidente Emerito della Corte di giustizia dell'UE  
**Ugo Villani**, Professore Emerito, Università di Bari

## COMITATO EDITORIALE

**Maria Caterina Baruffi**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Verona  
**Giandonato Caggiano**, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre  
**Pablo Antonio Fernández-Sánchez**, Catedrático de Derecho Internacional, Universidad de Sevilla  
**Inge Govaere**, Director of the European Legal Studies Department, College of Europe, Bruges  
**Paola Mori**, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università "Magna Graecia" di Catanzaro  
**Claudia Morviducci**, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre  
**Lina Panella**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Messina  
**Nicoletta Parisi**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Catania-Componente del Consiglio ANAC  
**Lucia Serena Rossi**, Giudice della Corte di giustizia dell'UE  
**Ennio Triggiani**, Professore Emerito, Università di Bari



## COMITATO DEI REFEREES

**Bruno Barel**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Padova  
**Marco Benvenuti**, Associato di Istituzioni di Diritto pubblico, Università di Roma "La Sapienza"  
**Raffaele Cadin**, Associato di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"  
**Ruggiero Cafari Panico**, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università di Milano  
**Ida Caracciolo**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"  
**Luisa Cassetti**, Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università di Perugia  
**Giovanni Cellamare**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari  
**Marcello Di Filippo**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Pisa  
**Rosario Espinosa Calabuig**, Catedrática de Derecho Internacional Privado, Universitat de València  
**Giancarlo Guarino**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"  
**Elsbeth Guild**, Associate Senior Research Fellow, CEPS  
**Ivan Ingravallo**, Associato di Diritto Internazionale, Università di Bari  
**Paola Ivaldi**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Genova  
**Luigi Kalb**, Ordinario di Procedura Penale, Università di Salerno  
**Luisa Marin**, Professore a contratto, Università Cattolica - già Assistant Professor in European Law, University of Twente  
**Simone Marinai**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa  
**Fabrizio Marongiu Buonaiuti**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Macerata  
**Rostane Medhi**, Professeur de Droit Public, Université d'Aix-Marseille  
**Violeta Moreno-Lax**, Senior Lecturer in Law, Queen Mary University of London  
**Leonardo Pasquali**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa  
**Piero Pennetta**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Salerno  
**Emanuela Pistoia**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Teramo  
**Concetta Maria Pontecorvo**, Associato di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"  
**Pietro Pustorino**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università LUISS di Roma  
**Alessandra A. Souza Silveira**, Diretora do Centro de Estudos em Direito da UE, Universidade do Minho  
**Ángel Tinoco Pastrana**, Profesor de Derecho Procesal, Universidad de Sevilla  
**Chiara Enrica Tuo**, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Genova  
**Talitha Vassalli di Dachenhausen**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"  
**Alessandra Zanobetti**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bologna

## COMITATO DI REDAZIONE

**Francesco Buonomenna**, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
**Caterina Fratea**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Verona  
**Anna Iermano**, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
**Angela Martone**, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
**Michele Messina**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina  
**Rossana Palladino** (*Coordinatore*), Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

*Revisione abstracts a cura di*

**Francesco Campofreda**, Dottore di ricerca in Diritto Internazionale, Università di Salerno



Rivista giuridica on line "Freedom, Security & Justice: European Legal Studies"  
www.fsjeurostudies.eu

Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 - Napoli  
CODICE ISSN 2532-2079 - Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 3 del 3 marzo 2017



## Indice-Sommario

2020, n. 2

### Editoriale

La protección de la salud pública y el respeto a las libertades individuales ante la Covid-19 p. 1  
*Juan Manuel de Faramiñán Gilbert*

### Saggi e Articoli

L'efficacia *cross-border* degli accordi stragiudiziali in materia familiare tra i regolamenti p. 22  
Bruxelles II-bis e Bruxelles II-ter  
*Costanza Honorati, Sara Bernasconi*

Dignità umana e tutela dei detenuti nello “Spazio di giustizia” dell’Unione europea p. 51  
*Maria Cristina Carta*

Confisca urbanistica e prescrizione del reato tra giurisprudenza nazionale e giurisprudenza della p. 85  
Corte EDU  
*Federica Grasselli*

Il riconoscimento nell’ordinamento di destinazione degli *status* familiari costituiti all’estero per p. 116  
motivi di ricongiungimento  
*Giuseppina Pizzolante*

### FOCUS

#### Lo spazio euro-nazionale di libertà, sicurezza e giustizia alla prova del Covid-19

“Fase 1” di contrasto al Covid-19, ordinamento italiano e tutela dei diritti umani alla luce della p. 153  
CEDU  
*Marco Argentini*

Tutela della salute pubblica ed assistenza economica e finanziaria agli Stati membri p. 181  
dell’Unione europea in tempo di emergenza sanitaria  
*Francesco Battaglia*

Sovraffollamento carcerario: i criteri dettati dalla sentenza *Dorobantu* per il calcolo degli spazi. p. 213  
Una “bussola” per le scelte da compiere in periodo di emergenza sanitaria?  
*Alessio Gaudieri*



Alla ricerca di un bilanciamento tra la protezione dei diritti fondamentali nell'ambito dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia e gli interessi nazionali: il Covid-19 alla prova dei fatti p. 250  
*Luigimaria Riccardi*



## TUTELA DELLA SALUTE PUBBLICA ED ASSISTENZA ECONOMICA E FINANZIARIA AGLI STATI MEMBRI DELL'UNIONE EUROPEA IN TEMPO DI EMERGENZA SANITARIA

Francesco Battaglia\*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La particolare natura della crisi provocata dalla diffusione del coronavirus e l'obbligo di adottare una risposta *health-oriented*. – 2.1. Le clausole di interesse generale previste dai trattati. – 3. Il quadro giuridico di riferimento in materia di assistenza economica e finanziaria. – 3.1. Alcune osservazioni su taluni strumenti finora proposti per affrontare la pandemia da Covid-19 e la loro idoneità a garantire un livello elevato di protezione della salute umana: l'accesso al MES e la proposta di *Recovery Fund*. – 4. Considerazioni conclusive.

### 1. Introduzione

L'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, il cui contenuto riprende quanto sancito all'art. 168, par. 1, TFUE e, in parte, all'art. 9 TFUE, è dedicato alla protezione della salute pubblica. Tale norma, oltre a prevedere, sul piano nazionale, il diritto di ogni persona ad accedere alla prevenzione sanitaria e ad ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali, stabilisce che, a livello sovranazionale, “nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana”.

La disposizione in parola, relativamente alla parte in cui indica obiettivi di carattere orizzontale, quindi indirizzati anche alle Istituzioni europee, oltre che agli Stati membri, offre lo spunto per riflettere sulle misure che l'Unione europea, al fine di tutelare la salute dei suoi cittadini, dovrebbe attuare in risposta all'attuale situazione di emergenza sanitaria.

In particolare, l'obiettivo del presente lavoro è quello di esaminare gli strumenti di assistenza economica e finanziaria idonei a supportare gli Stati membri nella gestione della pandemia. Tale interesse origina dalla duplice natura della crisi in atto, nel senso che, da un lato, essa costituisce una minaccia per la salute umana, trattandosi della più

---

**Articolo sottoposto a doppio referaggio anonimo.**

\* Ricercatore a t.d. di tipo b) in Diritto dell'Unione europea – Università di Roma “La Sapienza”.  
Indirizzo e-mail: [f.battaglia@uniroma1.it](mailto:f.battaglia@uniroma1.it).

grave epidemia che abbia colpito gli Stati membri sin dall'istituzione della Comunità economica europea; dall'altro lato, sotto il profilo economico, è una situazione che, per essere affrontata efficacemente, richiede l'utilizzo di ingenti risorse, anche per limitare le ripercussioni di medio e lungo periodo. Da quest'ultimo punto di vista, come ricordato dal presidente della Commissione europea, Ursula von der Leyen "while the crisis is symmetric, the recovery will not be. Because not only the virus hits but the economic shock too"<sup>1</sup>.

Ponendosi in questa prospettiva, l'Unione europea e gli Stati membri dovrebbero agire mossi dalla convinzione che, come sottolineato in dottrina, quando si tratta di salvare vite umane, non ci può essere spazio per divisioni tra Stati virtuosi e Stati meno virtuosi<sup>2</sup>.

Per quanto concerne gli strumenti di assistenza finanziaria, l'Unione ha finora programmato una serie interventi massicci e di ampio respiro, anche se, in una prima fase, aveva mostrato un atteggiamento particolarmente prudente, forse inopportuno in una situazione di grave crisi sanitaria come quella in atto.

Dal punto di vista istituzionale, la massima espressione di tale incertezza iniziale è sicuramente rappresentata dal discorso durante il quale il presidente della Banca centrale europea, Christine Lagarde, ha affermato: "well, we will be there [...] using full flexibility, but we are not here to close spreads. This is not the function or the mission of the ECB"<sup>3</sup>.

Probabilmente, sono state proprio le reazioni conseguenti alle parole della Lagarde a provocare quel necessario *shock* politico che ha indotto le istituzioni e i governi nazionali a modificare in maniera rilevante la propria posizione, fino al punto da spingere il presidente della Commissione europea a rilevare, meno di un mese dopo, "every available euro in the EU budget will be redirected to address it, every rule will be eased to enable the funding to flow rapidly and effectively"<sup>4</sup>, accostandosi così al celebre *what ever it takes* affermato da Mario Draghi.

Inizialmente, il lavoro si soffermerà sulla natura della crisi in corso e sulle principali disposizioni di carattere orizzontale che dovrebbero indirizzare la risposta delle istituzioni e degli Stati membri, fra cui l'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Successivamente, alla luce degli obblighi discendenti dalle dette disposizioni, si procederà con l'esame di alcuni strumenti di assistenza economica e

---

<sup>1</sup> Speech by President von der Leyen at the European Parliament Plenary on the EU coordinated action to combat the coronavirus pandemic and its consequences, 16 April 2020, Brussels (disponibile online su [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH\\_20\\_675](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_675)).

<sup>2</sup> S. BASTIANON, *Uniti nell'uguaglianza*, 6 aprile 2020 (disponibile online su <https://www.aisdue.eu/s-bastianon-uniti-nella-uguaglianza/>).

<sup>3</sup> European Central Bank, Press Conference, 12 March 2020 (disponibile online su <https://www.ecb.europa.eu/press/pressconf/2020/html/ecb.is200312~f857a21b6c.en.html>). Sulle affermazioni del presidente della BCE, cfr. anche *Coronavirus: le misure della Bce*, in *Affari internazionali*, 12 marzo 2020 (disponibile online su <https://www.affarinternazionali.it/2020/03/non-convincono-del-tutto-le-misure-anti-coronavirus-della-bce/>).

<sup>4</sup> *Coronavirus: the Commission mobilises all of its resources to protect lives and livelihoods*, 2 April 2020 (disponibile online su [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_20\\_582](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_582)).

finanziaria che potrebbero essere posti in essere per affrontare l'attuale pandemia in una direzione *health-oriented*, segnatamente il Meccanismo europeo di stabilità (MES) e il recente progetto di c.d. *Recovery fund*. L'obiettivo sarà quello di valutare se, nell'ambito della crisi sanitaria in atto, le istituzioni e gli Stati membri, con specifico riferimento all'assistenza economica e finanziaria, abbiano finora agito, o programmato di agire, nel rispetto del summenzionato obiettivo di garantire un livello elevato di protezione della salute umana.

## 2. La particolare natura della crisi provocata dalla diffusione del coronavirus e l'obbligo di adottare una risposta *health-oriented*

In dottrina si è più volte ricordato che Jean Monnet, nel 1978, riprendendo quanto dichiarato da Helmut Schmidt quattro anni prima, scrisse di aver sempre ritenuto che l'Europa sarebbe stata costruita attraverso crisi e che l'ordinamento europeo, quindi, sarebbe stato la somma delle loro soluzioni<sup>5</sup>.

Effettivamente, tali eventi, intesi come situazioni di natura straordinaria e temporanea che non possono essere efficacemente affrontati con gli strumenti ordinari<sup>6</sup>, hanno mostrato negli anni un andamento ciclico e, quindi, hanno sempre accompagnato il processo di integrazione europea. In un qualche modo, ne hanno proprio dettato i tempi.

Secondo taluni autori, l'Unione europea è sempre uscita rafforzata da ciascuna situazione di crisi. Per certi aspetti, queste ultime hanno fornito uno stimolo per rilanciare il processo di integrazione<sup>7</sup>. Secondo altri, invece, la risposta ai diversi eventi di crisi che si sono verificati negli anni ha indebolito il carattere sovranazionale dell'Unione, accentuandone la dimensione intergovernativa<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Cfr., fra gli ultimi, S. CASSESE, *Territori e potere. Un nuovo ruolo per gli Stati*, Bologna 2016, p. 105; ID., *L'Europa vive di crisi*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2016, pp. 779-790; S. FABBRINI, *Which European Union? Europe after the Euro Crisis*, Cambridge, 2015, p. 3; L. TORCHIA, *In crisi per sempre, l'Europa fra ideali e realtà*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2016, pp. 617-620; M. CARTABIA, *Europe Today: Bridges and Walls*, in *European Law Institute - 2016 Annual Conference and General Assembly* (disponibile online su [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/General\\_Assembly/2016/Cartabia\\_ELI\\_Lecture\\_v.1.0\\_final\\_ELI.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/General_Assembly/2016/Cartabia_ELI_Lecture_v.1.0_final_ELI.pdf)).

<sup>6</sup> Per una definizione di crisi, cfr. B. AUTHERS, H. CHARLESWORTH, *The Crisis and the Quotidian in International Human Rights Law*, in M. K. BULTERMAN, W.J.M. VAN GENUGTEN (eds.), in *Netherlands Yearbook of International Law - Crisis and International Law: Decoy or Catalyst?*, 2013, p. 22.

<sup>7</sup> In questi termini, E. TRIGGIANI, *L'Unione europea alla sfida decisiva*, 15 aprile 2020 (disponibile online su <https://www.aisdue.eu/ennio-triggiani-lunione-europea-alla-sfida-decisiva/>).

<sup>8</sup> S. FABBRINI, *Which European Union?*, cit. In termini simili, ma con specifico riferimento alla crisi finanziaria del 2008, è stato anche affermato: "an attachment to 'constitutional balance' is precisely, however, an attachment to the political responsiveness of the EU to its citizens. There is a danger that the EU's response to its present crisis depletes, rather than strengthens, the EU's ability to be politically responsive. The rise of executive control via the European Council, the increasing ease of making treaty and legislative reforms without consulting smaller member states, and the creation of eternal fiscal rules uncontrollable by national parliaments, unable to be fully discussed and legitimated, is now in danger of desensitising the Union to concerns and interests that need to be accommodated for a stable EU project to

Senza poter entrare nel merito del dibattito sulla qualificazione delle crisi come opportunità o come ostacolo al processo di integrazione europea, vale la pena di sottolineare come ciascuna di esse abbia mostrato delle peculiarità, relativamente alla loro natura, alle cause scatenanti, alla responsabilità degli Stati e all'impatto sulle persone, che la contraddistinguono dalle altre.

È proprio da un esame d'insieme di tali fattori che deve essere individuata la risposta più opportuna da adottare, conformemente a quanto previsto dai trattati.

Ad esempio, con riferimento alla crisi finanziaria iniziata nel 2008, in dottrina si è ampiamente rilevato come le misure adottate dall'Unione europea, nonché quelle realizzate a livello intergovernativo, siano state frutto di un compromesso, da un lato, mirato ad aiutare gli Stati in difficoltà e, dall'altro lato, volto a individuare gli stessi Stati come soggetto responsabile per la gestione del proprio sistema economico<sup>9</sup>.

In quella circostanza, infatti, l'Unione e gli Stati membri hanno perseguito l'obiettivo di affrontare la crisi senza mettere, al contempo, in discussione uno dei capisaldi dell'Unione economica e monetaria, cioè il regime di non salvataggio finanziario, sancito all'art. 125 TFUE, il cui presupposto è che l'appartenenza all'Unione europea non può costituire un alibi per deresponsabilizzare gli Stati membri riguardo alla gestione del loro debito pubblico e delle politiche di spesa<sup>10</sup>.

---

continue" (M. DAWSON, F. DE WITTE, *Constitutional Balance in the EU after the Euro-Crisis*, in *The Modern Law Review*, 2013, p. 842).

<sup>9</sup> In materia, la letteratura è vasta. Cfr., *ex multis*, A. MAGLIARI, *Le riforme della governance economica dell'Unione: la creazione di un Fondo monetario europeo e la "comunitarizzazione" del Fiscal Compact*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2019, pp. 1399-1419; G. CONTALDI, *L'evoluzione della politica economica e monetaria*, in G. CAGGIANO (a cura di), *Integrazione europea e sovranazionalità*, 2018, pp. 161-176; A. BRANCASI, *The functioning of the European Union after the Lisbon Treaty and the Fiscal Compact*, in S. MANGIAMELI (ed.), *The Consequences of the Crisis on the European Integration and on the Member States. The European Governance between Lisbon and the Fiscal Compact*, Cham, 2017, pp. 1-17; K. TUORI, K. TUORI, *The Eurozone Crisis. A Constitutional Analysis*, Cambridge, 2014, S. FABBRINI, *La crisi dell'euro e le sue conseguenze*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2016, pp. 651-668; S. IZZO, *Il ruolo del Consiglio europeo nella crisi dell'euro*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2016, pp. 683-708; P. MENGOZZI, *La crisi dell'area euro e il perseguimento di un equilibrio tra stabilità, democrazia e diritti fondamentali*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2015, pp. 547-598; M. MESSINA, *La nuova governance economica e finanziaria dell'Unione: aspetti giuridici e possibili scenari per la sua integrazione nell'ordinamento giuridico UE*, in *federalismi.it*, 2013, pp. 1-36; G. ADINOLFI, M. VELLANO (a cura di), *La crisi del debito sovrano degli Stati dell'area euro*, Torino, 2013; F. DONATI, *Crisi dell'euro, governance economica e democrazia nell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2013, pp. 337-361; G.L. TOSATO, *L'integrazione europea ai tempi della crisi dell'euro*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, pp. 681-713; A. VITERBO, R. CISOTTA, *La crisi del debito sovrano e gli interventi dell'UE: dai primi strumenti finanziari al Fiscal Compact*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2012, pp. 323-366; M. RUFFERT, *The European Debt Crisis and European Union Law*, in *Common Market Law Review*, 2011, pp. 1777-1806.

<sup>10</sup> N. COLACINO, *Art. 125 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (diretto da), *Codice dell'Unione europea operativo*, Napoli, 2012, pp. 1197-1199; L. LIONELLO, *The Pursuit of Stability of the Euro Area as a Whole. The Reform of the European Economic Union and Perspectives of Fiscal Integration*, Cham, 2020; J. ATIK, *From 'No Bailout' to the European Stability Mechanism*, in *Fordham International Law Journal*, 2016, pp. 1201-1224; M.L. TUFANO, *Art. 125 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, 2014, pp. 1323-1331; ID., *Il principio di no bail-out nel diritto comunitario*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2002, pp. 505-517.

In altre parole, le misure adottate a partire dal 2009 hanno perseguito il fine di non incentivare prassi di *moral hazards*, che, in termini generali, è stato definito come “a type of cost imposed non-voluntarily on third parties by first parties who engage in risky behaviour without paying the full costs of that behaviour”<sup>11</sup>.

In quel caso, la soluzione di compromesso raggiunta implicò che l’assistenza nei confronti degli Stati membri fosse soggetta ad una rigorosa condizionalità, poiché quest’ultima, come sottolineato dalla Corte di giustizia nel caso *Pringle*, mirava a garantire il rispetto, da parte degli strumenti di sostegno finanziario, dell’art. 125 TFUE e delle misure adottate dall’Unione nel settore del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, le quali, dal canto loro, erano volte a garantire il perseguimento di una politica di bilancio virtuosa da parte degli Stati membri<sup>12</sup>. In questo modo, quindi, l’aiuto fornito agli Stati in difficoltà non avrebbe assolto questi ultimi dalle loro responsabilità.

Di diversa natura, invece, è la crisi migratoria che dal 2013 ha interessato soprattutto gli Stati mediterranei dell’Unione europea. In questo caso, infatti, l’incremento della pressione migratoria è stato causato da fattori esterni, non riconducibili al comportamento degli Stati membri, i quali subiscono, soprattutto, la loro collocazione geografica. Inoltre, l’immigrazione non ha ripercussioni esclusivamente economiche, ma investe una pluralità di settori, quali la capacità di gestione delle frontiere e di esame delle domande d’asilo, nonché le politiche sociali, quelle in materia di occupazione e tante altre ancora<sup>13</sup>.

Di conseguenza, il sostegno agli Stati interessati dall’arrivo di migranti avrebbe dovuto essere incentrato sul principio di solidarietà ed equa ripartizione delle

<sup>11</sup> M. FRIEDMAN, *To Bail Out or Not to Bail Out: Moral Hazard and Other Ethical Considerations*, in *Georgetown Journal of Law & Public Policy*, 2013, p. 413.

<sup>12</sup> Sentenza della Corte (seduta plenaria) del 27 novembre 2012, causa C-370/12, *Thomas Pringle c. Gouvernement of Ireland e altri*, ECLI:EU:C:2012:756, punti 111 e 143. Al riguardo, cfr. E. CHITI, *Il Meccanismo europeo di stabilità al vaglio della Corte di giustizia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2013, pp. 148-154; S. THOMAS, *Arrêt «Pringle»*, in *Revue du droit de l’Union européenne*, 2013, pp. 198-206; P. CRAIG, *Legal Reasoning, Text, Purpose and Teleology*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2013, pp. 3-11; ID., *Pringle and Use of EU Institutions outside the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*, in *European Constitutional Law Review*, 2013, pp. 263-284; E. GAMBARO, F. MAZZOCCHI, *Le regole dell’Unione Europea alla prova della crisi dei debiti sovrani: il caso Pringle (comm. a Corte di Giustizia dell’Unione europea, 27 novembre 2012, causa C-370/12)*, in *Il diritto del commercio internazionale*, 2013, pp. 545-569; S. ADAM, F.J. MENA PARRAS, *The European Stability Mechanism through the Legal Meanderings of the Union’s Constitutionalism: Comment on Pringle*, in *European Law Review*, 2013, pp. 848-865; G. NAFILYAN, *Commentaire de l’arrêt de la Cour de justice de l’Union européenne du 27 novembre 2012, in Revue du marché commun et de l’Union européenne*, 2013, pp. 627-633; P. MENGOZZI, *Il Trattato sul meccanismo di stabilità (MES) e la pronuncia della Corte di giustizia nel caso Pringle*, in *Studi sull’integrazione europea*, 2013, pp. 129-152; C. KOEDOODER, *The Pringle Judgment: Economic and/or Monetary Union?*, in *Fordham International Law Journal*, 2013, pp. 111-146; G. BECK, *The Court of Justice, Legal Reasoning, and the Pringle Case-Law as the Continuation of Politics by Other Means*, in *European Law Review*, 2014, pp. 234-250.

<sup>13</sup> Cfr. C. FAVILLI, *La politica dell’Unione in materia d’immigrazione e asilo. Carenze strutturali e antagonismo tra gli Stati membri*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, p. 361.

responsabilità tra Stati membri, ex art. 80 TFUE, la cui principale forma di applicazione, con riferimento all'asilo, è quella prevista all'art. 78, paragrafo 3, TFUE<sup>14</sup>.

In tal senso, le poche misure concrete finora adottate non hanno prodotto risultati apprezzabili, anche per la scarsa collaborazione mostrata da alcuni Stati membri. Proprio di recente, il 2 aprile 2020, la Corte di giustizia ha dichiarato l'inadempienza di Ungheria, Polonia e Repubblica Ceca, poiché, non avendo indicato a intervalli regolari, e almeno ogni tre mesi, un numero adeguato di richiedenti protezione internazionale che sarebbero stati in grado di ricollocare rapidamente nel loro territorio, sono venuti meno agli obblighi loro incombenti in forza delle due decisioni 2015/1523 e 2015/1601<sup>15</sup>, contenenti misure temporanee a beneficio dell'Italia e della Grecia<sup>16</sup>.

Ulteriormente diversa è, infine, la crisi in atto, dovuta alla diffusione del coronavirus Covid-19. Al pari di quella migratoria, infatti, si tratta di una situazione determinata da fattori esclusivamente esogeni, in nessun modo imputabili ai comportamenti dei governi nazionali, che, sebbene abbia una natura simmetrica, non ha colpito tutti gli Stati membri con la stessa intensità. Inoltre, in termini simili alla crisi finanziaria del 2008, tale evento comporterà un grave *shock* economico che non tutti i Paesi dell'Unione, soprattutto quelli maggiormente esposti, saranno in grado di affrontare singolarmente. Tuttavia, con riferimento alla sua natura, la pandemia in corso, a differenza dei casi precedenti, costituisce, in primo luogo, una minaccia alla salute umana. Prima di essere una crisi che produce importanti ripercussioni

---

<sup>14</sup> Cfr. G. MORGESE, *La solidarietà tra gli Stati membri dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo*, Bari, 2018; ID., *Solidarietà e ripartizione degli oneri in materia di asilo nell'Unione europea*, in G. CAGGIANO (a cura di), *I percorsi giuridici per l'integrazione. Migranti e titolari di protezione internazionale tra diritto dell'Unione europea e ordinamento italiano*, Torino, 2014, pp. 365-405.

<sup>15</sup> Decisione (UE) 2015/1523 del Consiglio che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia, 14 settembre 2015, in *GUUE*, 15 settembre 2015, L 239, p. 146; Decisione (UE) 2015/1601 del Consiglio che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia, 22 settembre 2015, in *GUUE*, 24 settembre 2015, L 248, p. 80. Al riguardo, si ricorda che la Corte di giustizia era già intervenuta in materia, riconoscendo la validità dei detti strumenti di ricollocamento, contestata da Ungheria e Slovacchia (sentenza della Corte – Grande Sezione – del 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, *Repubblica slovacca e Ungheria c. Consiglio dell'Unione europea*, ECLI:EU:C:2017:631). Cfr. B. DE WITTE, E. TSOURDI, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council*, in *Common Market Law Review*, 2018, pp. 1457-1494; M. MESSINA, *La Corte di giustizia afferma la validità giuridica del meccanismo provvisorio di ricollocazione obbligatoria dei richiedenti protezione internazionale. A quando la volontà politica di alcuni stati membri Ue di ottemperarvi?*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2017, pp. 603-607; S. NICOLOSI, *Emerging challenges of the temporary relocation measures under European Union asylum law*, in *European Law Review*, 2016, p. 338-361; M. DI FILIPPO, *Le misure sulla ricollocazione dei richiedenti asilo adottate dall'Unione europea nel 2015: considerazioni critiche e prospettive*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2015, pp. 33-60; M. BORRACCETTI, *"To quota" or "not to quota"? The EU facing effective solidarity in its Asylum Policy*, in *Eurojus*, 31 luglio 2015; P. MORI, *La decisione sulla ricollocazione delle persone bisognose di protezione internazionale: un irrituale ricorso al metodo intergovernativo?*, in *DUE – Osservatorio europeo*, 2015; pp. 1-9.

<sup>16</sup> Sentenza della Corte (Terza Sezione) del 2 aprile 2020, cause riunite C-715/17, C-718/17 e C-719/17, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia e a.*, ECLI:EU:C:2020:257. Per un commento cfr. E. COLOMBO, *Il meccanismo di ricollocazione dei richiedenti asilo davanti alla Corte di giustizia: spunti di riflessione per il legislatore dell'Unione*, in *Eurojus*, 2020, pp. 67-99.

economiche, è, infatti, una crisi sanitaria, che espone la salute delle persone a seri rischi. È, pertanto, in quest'ottica che dovrebbe essere programmato l'intervento dell'Unione europea.

## 2.1. Le clausole di interesse generale previste dai trattati

Definita la natura della crisi, è possibile individuare il quadro giuridico all'interno del quale dovrebbe inserirsi l'azione di assistenza finanziaria dell'Unione europea.

In primo luogo, l'azione dell'Unione europea dovrebbe essere ispirata dal principio di tutela della salute umana, sancito nella seconda frase dell'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, ai sensi del quale “nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana”, che, come sottolineato in dottrina, definisce il paradigma assiologico entro cui deve iscriversi l'intervento del legislatore e del giudice dell'Unione<sup>17</sup>.

Al riguardo, si è rilevato come la Corte di giustizia, soprattutto nella sua giurisprudenza più recente, abbia fatto perno sulla seconda frase dell'art. 35 della Carta per dare rilievo alle esigenze della collettività, ossia alla dimensione pubblica della sanità, rimarcando il carattere prioritario e fondamentale che deve essere accordato alla salute nelle scelte politiche e normative sia delle istituzioni, sia degli Stati membri nei campi in cui danno attuazione al diritto dell'Unione<sup>18</sup>.

Tale obiettivo di interesse generale, come ricordato anche dal giudice dell'Unione, è previsto in altre disposizioni dei Trattati e, soprattutto, all'art. 168, par. 1, TFUE, il cui contenuto è identico alla seconda frase dell'art. 35 della Carta, e l'art. 9 TFUE<sup>19</sup>.

Quest'ultima norma, inserita tra le disposizioni di applicazione generale del TFUE e definita clausola sociale orizzontale<sup>20</sup>, stabilisce, in termini più ampi rispetto all'art. 35 della Carta, che nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione tiene conto delle esigenze connesse con la promozione di un elevato livello di occupazione, la garanzia di un'adeguata protezione sociale, la lotta contro l'esclusione sociale e un elevato livello di istruzione, formazione e tutela della salute umana<sup>21</sup>. Si

<sup>17</sup> Così, G. DI FEDERICO, S. NEGRI, *Unione europea e salute. Principi, azioni, diritti e sicurezza*, Milano, 2019, p. 135.

<sup>18</sup> Così F. BESTAGNO, *La tutela della salute tra competenze dell'Unione europea e degli Stati membri*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2017, p. 339.

<sup>19</sup> Sentenza della Corte (Quarta Sezione) del 17 dicembre 2015, causa C-157/14, *Société Neptune Distribution c. Ministre de l'Économie et des Finances*, ECLI:EU:C:2015:823, punto 73.

<sup>20</sup> Le altre due clausole orizzontali inserite nel TFUE sono quelle di cui all'art. 8, secondo cui “nelle sue azioni l'Unione mira ad eliminare le ineguaglianze, nonché a promuovere la parità, tra uomini e donne” e quella prevista dall'art. 10, ai sensi del quale “nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione mira a combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale”.

<sup>21</sup> Vale la pena di ricordare che l'art. 9 TFUE trova, a sua volta, riscontro nella disposizione d'ordine ancora più generale di cui all'art. 3 del TUE, relativa agli obiettivi dell'Unione. Tale norma, infatti, prevede, *inter alia*, che l'Unione “instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso

tratta, quindi, di una disposizione trasversale, di cui si deve tener conto in tutte le politiche, interne ed esterne, dell'Unione<sup>22</sup>, volta a trovare un giusto equilibrio tra la dimensione economica del processo di integrazione europea e le esigenze di natura sociale, compresa la tutela della salute umana, richiamata in maniera specifica anche all'art. 168, par.1, TFUE e all'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali<sup>23</sup>.

Sebbene sia stato giustamente rilevato che il detto equilibrio, per certi aspetti, sia stato destabilizzato a causa della crisi economica iniziata nel 2008<sup>24</sup>, è evidente che, come affermato in dottrina, l'art. 9 TFUE, almeno nell'intenzione dei suoi autori, fosse mirato a riconoscere "the primacy to be accorded to social goals in EU activities and policy-making, and it includes where 'hard' economic conditions appear to reign sovereign"<sup>25</sup>.

Per quanto riguarda la sua efficacia, l'aspetto essenziale da valutare è se la norma in parola definisca dei semplici elementi indirizzo per le istituzioni europee, oppure se sia configurabile una sua giustiziabilità.

Al riguardo, si è già detto come il giudice dell'Unione abbia più volte riconosciuto il carattere giustiziabile degli obblighi di cui all'art. 9 TFUE, 168, par. 1, TFUE e 35

---

scientifico e tecnologico. L'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociali, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra gli Stati membri. Essa rispetta la ricchezza della sua diversità culturale e linguistica e vigila sulla salvaguardia e sullo del patrimonio culturale europeo".

<sup>22</sup> Tale impegno è ribadito anche in altre disposizioni settoriali dei trattati. Ad esempio, con riferimento alle misure di armonizzazione necessarie per il funzionamento del mercato interno, l'art. 114, par. 3, TFUE stabilisce che "la Commissione, nelle sue proposte di cui al paragrafo 1 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 il Parlamento europeo ed il Consiglio, nell'ambito delle rispettive competenze, cercheranno di conseguire tale obiettivo". In termini simili, l'art. 169 TFUE, relativo alla protezione dei consumatori, dispone che "al fine di promuovere gli interessi dei consumatori ed assicurare un livello elevato di protezione dei consumatori, l'Unione contribuisce a tutelare la salute, la sicurezza e gli interessi economici dei consumatori nonché a promuovere il loro diritto all'informazione, all'educazione e all'organizzazione per la salvaguardia dei propri interessi». Infine, l'art. 191, par. 1, TFUE, sancisce che «la politica dell'Unione in materia ambientale contribuisce a perseguire i seguenti obiettivi: salvaguardia, tutela e miglioramento della qualità dell'ambiente; protezione della salute umana".

<sup>23</sup> In materia cfr. A. ARANGUIZ, *Social mainstreaming through the European pillar of social rights: Shielding 'the social' from 'the economic' in EU policymaking*, in *European Journal of Social Security*, 2018, pp. 341-363; V. ŠMEJKAL, *The Horizontal Social Clause of Art. 9 TFEU and its Potential to Push the EU towards Social Europe*, in *Prague Law Working series papers*, 2016; C. BERNARD, G. DE BAERE, *Towards a European Social Union. Achievements and Possibilities under the Current EU Constitutional Framework*, 2014 (disponibile online su <https://www.kuleuven.be/metaforum/viewpic.php?LAN=E&TABLE=PUB&ID=2098>); L.M. RAVO, *Art. 9 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, cit., pp. 401-404; G. PERONI, *L'azione dell'Unione europea in campo sociale e la crisi economica*, in *Il trattato di Lisbona. Due anni d'applicazione. Atti della Giornata di studio in ricordo di Francesco Caruso*, Napoli, 2013, pp. 409-424; R. CISOTTA, *Art. 9 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (diretto da), *Codice dell'Unione europea operativo*, cit., pp. 458-471; P. VIELLE, *How the Horizontal Social Clause can be Made to Work: The Lessons of Gender Mainstreaming*, in N. BRUUN, K. LÖRCHER, I. SCHÖMANN (eds.), *The Lisbon Treaty and Social Europe*, Oxford, 2012, pp. 105-121.

<sup>24</sup> In tal senso, cfr. M. FERRERA, *Si può costruire una Unione sociale europea?*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, pp. 567-590.

<sup>25</sup> P. VIELLE, *How the Horizontal Social Clause can be Made to Work*, cit., p. 106.

della Carta. Tuttavia, nella giurisprudenza della Corte, i detti obblighi hanno sempre assunto una portata negativa, nel senso che il riferimento al livello elevato di tutela della salute da garantire è stato interpretato al fine di riconoscere talune restrizioni al diritto dell'Unione europea.

Ad esempio, nel caso *Deutsches Weintor eG c. Land Rheinland-Pfalz* la Corte ha statuito che “le misure che limitano le possibilità di pubblicità per le bevande alcoliche, e che mirano in tal modo a lottare contro l’abuso di alcol, rispondono a preoccupazioni di sanità pubblica e che la tutela di quest’ultima costituisce, come discende anche dall’articolo 9 TFUE, un obiettivo di interesse generale idoneo a giustificare, ove necessario, una restrizione di una libertà fondamentale”<sup>26</sup>, come la libertà professionale e la libertà d’impresa<sup>27</sup>.

Proprio in ragione dell’approccio restrittivo utilizzato, in dottrina si è affermato che “the European Court of Justice, too, has failed to contribute to the [Horizontal Social Clause] becoming a tool of qualitatively new social – economic balancing of the EU”<sup>28</sup> e, pertanto, taluni autori hanno definito tale norma come una “‘sleeping’ provision the potential of which remains untapped”<sup>29</sup> o come una “empty promise”<sup>30</sup>.

Effettivamente, in termini di bilanciamento tra la natura economica e quella sociale dell’Unione europea, la clausola in parola può costituire un reale valore aggiunto solo se essa viene ritenuta idonea a produrre obblighi anche di natura positiva. Come, infatti, ha lasciato intendere l’avvocato generale Nils Wahl, una cosa è il livello elevato di tutela che l’Unione europea, ai sensi dell’art. 9 TFUE, deve tener conto nella definizione e nell’attuazione delle sue politiche e azioni, altra cosa sono, invece, le possibili deroghe al diritto dell’Unione applicabili alla luce della stessa disposizione<sup>31</sup>.

<sup>26</sup> Sentenza della Corte (Terza Sezione) del 6 settembre 2012, causa C-544/10, *Deutsches Weintor eG c. Land Rheinland-Pfalz*, ECLI:EU:C:2012:526, punto 49.

<sup>27</sup> Senza poter entrare nel merito della questione, occorre rilevare che in alcuni casi precedenti, come nelle sentenze *Viking* (sentenza della Corte – Grande Sezione – dell’11 dicembre 2007, causa C-438/05, *International Transport Workers’ Federation e Finnish Seamen’s Union c. Viking Line ABP e OÜ Viking Line Eesti*, ECLI:EU:C:2007:772) e *Laval* (sentenza della Corte – Grande Sezione – del 18 dicembre 2007, causa C-341/05, *Laval un Partneri Ltd c. Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan e Svenska Elektrikerförbundet*, ECLI:EU:C:2007:809), la Corte aveva adottato un approccio più restrittivo, al punto che in dottrina era stato affermato che “le speranze da molti riposte in una sorta di ‘capovolgimento’ dei rapporti tra diritti economici e diritti sociali grazie alla giurisprudenza innovativa della Corte di giustizia sono nondimeno deluse dalle celeberrime sentenze *Viking* e *Laval* del 2007 [...] Nelle due sentenze la Corte di giustizia, pur riconoscendo per la prima volta il diritto dei sindacati di intraprendere un’azione collettiva come un diritto fondamentale, tuttavia ne limita l’utilizzazione nel senso che essa deve avvenire “in modo proporzionato”. I diritti sociali sono inseriti in un circuito di bilanciamento con le libertà economiche fondamentali tale da nuocere alla loro affermazione come diritti dotati di effettività” (E. TRIGGIANI, *La complessa vicenda dei diritti sociali fondamentali nell’Unione europea*, in *Studi sull’integrazione europea*, 2014, p. 20).

<sup>28</sup> V. ŠMEJKAL, *The Horizontal Social Clause of Art. 9 TFEU*, cit., p. 7.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 5.

<sup>30</sup> A. ARANGUIZ, *Social mainstreaming through the European pillar of social rights*, cit., p. 347.

<sup>31</sup> Conclusioni dell’Avvocato generale Nils Wahl presentate il 9 giugno 2016, causa C-201/15, *Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis c. Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalisis kai Koinonikis Allilengyis*, ECLI:EU:C:2016:429, par. 56.

In tal senso, però, il nodo centrale da sciogliere è quello relativo alla natura degli eventuali obblighi positivi discendenti dall'art. 9 TFUE.

Ad esempio, in dottrina si è affermato che dalla norma in questione se ne può ricavare un obbligo di motivazione da parte delle istituzioni, rispettivamente a tutti gli atti con possibili conseguenze rilevanti sugli interessi di cui all'art. 9 TFUE<sup>32</sup>.

A conclusioni dello stesso tipo si potrebbe giungere con riferimento alle valutazioni di impatto. Come noto, infatti, tali strumenti inizialmente istituiti con obiettivi prevalentemente tecnici, hanno, nel tempo, assunto una dimensione sempre più politica, ponendosi l'obiettivo di fornire alle istituzioni un ausilio per prendere decisioni fondate anche sulla base delle conseguenze che queste possono avere sugli obiettivi enunciati all'art. 9 TFUE<sup>33</sup>. Al riguardo, infatti, l'accordo interistituzionale *Legiferare meglio* stabilisce che le valutazioni d'impatto dovrebbero individuare costi e benefici potenziali, a breve e a lungo termine, delle azioni dell'Unione, valutando la loro incidenza sotto il profilo economico, ambientale e sociale in modo integrato e equilibrato, sulla base di analisi qualitative e quantitative<sup>34</sup>.

Negli ultimi anni, i giudici dell'Unione hanno fatto un richiamo sempre più frequente alle valutazioni d'impatto. Ad esempio, nella pronuncia pregiudiziale *Swedish Match AB c. Secretary of State for Health*, in materia di divieto di immissione sul mercato dei prodotti del tabacco per uso orale, la Corte ha, innanzitutto, constatato che “per quanto riguarda l'obiettivo di garantire un livello elevato di protezione della salute umana, soprattutto per i giovani, dalla valutazione d'impatto risulta che la Commissione ha considerato le differenti opzioni politiche relative ai diversi prodotti del tabacco, inclusi quelli per uso orale. In particolare, essa ha esaminato la possibilità di revocare il divieto d'immissione sul mercato dei prodotti del tabacco per uso orale alla luce dei nuovi studi scientifici riguardanti la dannosità per la salute di tali prodotti e dei dati relativi alle abitudini di consumo dei prodotti del tabacco nei paesi che consentono la commercializzazione dei prodotti del tabacco per uso orale”<sup>35</sup>. Di conseguenza, anche alla luce del fatto che la Commissione aveva giustificato il mantenimento del divieto d'immissione sul mercato dei prodotti del tabacco per uso orale tenendo conto di tutti

---

<sup>32</sup> R. CISOTTA, *Art. 9 TFUE*, cit., p. 467.

<sup>33</sup> Sulle valutazioni d'impatto, cfr. C.A. DUNLOP, C.M. RADAELLI, *Policy instruments, policy learning and politics: impact assessment in the European Union*, in G. CAPANO, M. HOWLETT, M. RAMESH, A. VIRANI (eds.), *Making Policies Work. First and Second order Mechanisms in Policy Design*, pp. 115-136; A. ALEMANNI, *Impact Assessment before Court Evidence-Based Policymaking Meet Judicial Review*, in C.A. DUNLOP, C.M. RADAELLI (eds.), *Handbook on Regulatory Impact Assessment*, Cheltenham, Northampton 2016, pp. 127-141; A. ALEMANNI, A. MEUWESSE, *Impact Assessment of EU Non-Legislative Rulemaking: the Missing Link in 'New Comitology'*, in *European Law Journal*, 2013, pp. 76-92; J. TORRITI, *The Unsustainable Rationality of Impact Assessment*, in *European Journal of Law and Economics*, 2011, pp. 307-320; ID., *Impact Assessment and the Liberalization of the EU Energy Markets: Evidence-Based Policy-Making or Policy-Based Evidence-Making*, in *Journal of Common Market Studies*, 2010, pp. 1065-1081.

<sup>34</sup> Accordo interistituzionale «Legiferare meglio» tra il Parlamento europeo, il Consiglio dell'Unione europea e la Commissione europea del 13 aprile 2016, in *GUUE* del 12 maggio 2016, L 123, pp. 1-14.

<sup>35</sup> Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 22 novembre 2018, causa C-151/17, *Swedish Match AB c. Secretary of State for Health*, ECLI:EU:C:2018:938, punto 41.

gli studi scientifici citati nella valutazione d'impatto, ha stabilito che le violazioni in esame non violavano il principio di proporzionalità.

A parte tale funzione di ausilio interpretativo, tuttavia, le analisi di *impact assessment* mantengono un carattere non vincolante, per cui non possono fungere da parametro di legittimità degli atti adottati dalle istituzioni, nemmeno con riferimento agli obiettivi enunciati all'art. 9 TFUE.

Invece, il mediatore europeo ha più volte ritenuto il mancato svolgimento delle valutazioni d'impatto, soprattutto nell'ambito di inchieste in materia di tutela dei diritti umani, come un caso di cattiva amministrazione<sup>36</sup>.

Per concludere, quindi, si potrebbe ritenere che anche con riferimento alla questione qui in esame, le istituzioni, nel rispetto del principio di buona amministrazione, dovrebbero valutare preventivamente l'impatto delle loro azioni alla luce degli impegni di cui all'art. 9 TFUE, all'art. 168, par. 1, TFUE, e dell'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione.

### **3. Il quadro giuridico di riferimento in materia di assistenza economica e finanziaria**

Dopo aver chiarito che le iniziative di assistenza economica e finanziaria dovrebbero essere predisposte nell'ottica di garantire un elevato livello di tutela della salute, ai sensi degli artt. 9 TFUE, 168, par. 1, TFUE e 35 della Carta, si può passare ora all'esame delle diverse norme dei trattati rilevanti per l'adozione dei detti strumenti di sostegno agli Stati membri.

In primo luogo, il paragrafo terzo dell'art. 136 TFUE, introdotto nel 2011<sup>37</sup>, stabilisce che gli Stati membri la cui moneta è l'euro possono istituire un meccanismo di stabilità, soggetto ad una rigorosa condizionalità, da attivare, ove indispensabile, per salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo insieme. Come noto, si tratta di una disposizione adottata per affrontare situazioni di rischio per la stabilità finanziaria dell'intera zona euro, con l'obiettivo anche di contribuire a preservare la stabilità economica e finanziaria dell'Unione stessa<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> In materia, si consenta il rinvio a F. BATTAGLIA, *Il Mediatore europeo*, Bari, 2020.

<sup>37</sup> Decisione del Consiglio europeo del 25 marzo 2011 che modifica l'articolo 136 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea relativamente a un meccanismo di stabilità per gli Stati membri la cui moneta è l'euro (2011/199/UE), in *GUUE* del 6 aprile 2011, L 91, pp. 1-2.

<sup>38</sup> Generalmente, si ritiene che tale norma sia stata inserita per rendere il Meccanismo europeo di stabilità (MES) compatibile con il divieto di *bail-out* previsto dai trattati. Al riguardo, tuttavia, taluni autori hanno affermato che la revisione dell'art. 136 TFUE fosse superflua e che, anche in sua assenza, il MES sarebbe stato compatibile con i trattati. Ad esempio, M. MESSINA ha sostenuto che: "sebbene la scelta di modificare l'art. 136 TFUE possa condividersi proprio perché costituisce una clausola di abilitazione di un regime altrimenti di difficile compatibilità con gli artt. 123 e 125 TFUE [...] la stessa condivisione non può esprimersi per la scelta di adottare un trattato internazionale per l'istituzione del Meccanismo europeo di stabilità. La modifica dell'art. 136 TFUE, la cui finalità è creare un'ideale base giuridica interna all'ordinamento UE per l'istituzione di un meccanismo permanente di stabilità, mal si concilia, infatti, con la scelta di stipulare un trattato internazionale, in luogo dell'adozione di un atto normativo UE,

Alla luce di quanto sostenuto nei precedenti paragrafi, appare, quindi, evidente che l'art. 136 TFUE non costituisca la base giuridica idonea per l'adozione delle misure di assistenza economica e finanziaria necessarie ad alcuni Stati membri per affrontare la situazione d'emergenza causata dalla diffusione del coronavirus Covid-19. Come detto, infatti, quest'ultima non ha una natura di carattere finanziario e non è imputabile a comportamenti degli Stati membri, ma è una crisi che riguarda la salute umana.

Appare, invece, più appropriato il ricorso all'art. 122 TFUE, anche perché tale norma è fondata sul principio di solidarietà, che dovrebbe caratterizzare l'intervento dell'Unione in situazioni come quella in esame<sup>39</sup>.

Segnatamente, il par. 1 stabilisce che, fatta salva ogni altra procedura prevista dai trattati, il Consiglio, su proposta della Commissione, può decidere, in uno spirito di solidarietà tra Stati membri, le misure adeguate alla situazione economica, soprattutto qualora sorgano gravi difficoltà nell'approvvigionamento di determinati prodotti, in particolare nel settore dell'energia.

Tale disposizione non va interpretata in maniera restrittiva, quindi il suo ambito di applicazione non deve considerarsi limitato alle ipotesi espressamente elencate, le quali hanno un valore meramente esemplificativo. Di conseguenza, essa risulta idonea a sostenere gli Stati membri che, a causa del coronavirus Covid-19, stanno incontrando serie difficoltà economiche.

Lo stesso potrebbe dirsi in merito al par. 2 dell'art. 122 TFUE, ai sensi del quale, «qualora uno Stato membro si trovi in difficoltà o sia seriamente minacciato da gravi difficoltà a causa di calamità naturali o di circostanze eccezionali che sfuggono al suo

---

a tal fine, in quanto lo strumento internazionale non necessita del nulla osta o della base giuridica UE per la propria conclusione, ovviamente fintantoché non siano pregiudicati gli obiettivi dei trattati istitutivi, né violato l'obbligo di leale cooperazione che vincola tutti gli Stati membri dell'UE. In sostanza, la clausola di abilitazione inserita all'art. 136, par. 3, TFUE, non ha, quantomeno al momento, alcuna funzione giuridica, vista la scelta di istituire il Meccanismo europeo di stabilità attraverso un trattato internazionale. La disposizione in questione avrebbe invece avuto ben altro significato se si fosse scelta la via dell'atto normativo UE, secondo una delle soluzioni suggerite dal Parlamento europeo nella già ricordata risoluzione del marzo 2011" (M. MESSINA, *La nuova governance economica e finanziaria dell'Unione*, cit., p. 10). In tal senso, cfr. anche E. CHITI, *Il Meccanismo di stabilità al vaglio della Corte di giustizia*, in *Giornale di Diritto amministrativo*, 2013, p. 152; M. DE SIMONE, *L'integrazione del Meccanismo europeo di stabilità e del Trattato sul Fiscal Compact nell'ordinamento dell'Unione europea*, in *Osservatorio costituzionale*, 2018, p. 10. In termini contrari, invece, è stato sostenuto che la creazione, al posto del MES, "di una istituzione propria dell'Unione avrebbe richiesto una revisione del Trattato in funzione estensiva delle competenze dell'UE da attuarsi secondo la procedura ordinaria di cui all'art. 48 co. 1 Tfeue" (S. CALDARELLI, *La sovranità statale alla prova della crisi economica e finanziaria*, in *Rivista AIC*, 2019, p. 249). Quest'ultima posizione, tuttavia, non appare condivisibile, per il semplice fatto che, se così fosse, sarebbe necessaria una revisione ordinaria dei trattati per l'istituzione di qualsiasi nuovo organo dell'Unione, come le agenzie europee, le quali, invece, vengono create senza che intervenga alcuna modifica dei trattati.

<sup>39</sup> In merito all'art. 122 TFUE, cfr. T. RUSSO, *Solidarietà e democrazia nella crisi economica degli Stati della zona euro: considerazioni sul caso Anagnostakis*, in *federalismi.it*, 2018, pp. 2-12; I. ANRÒ, *Le procedure decisionali d'urgenza dell'Unione europea in tempi di crisi*, in *Eurojus*, 13 giugno 2017, F. SCIAUDONE, *Art. 122 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *I Trattati dell'Unione europea*, cit., p. 1311-1317; N. COLACINO, *Art. 122 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (diretto da), *Codice dell'Unione europea operativo*, cit., pp. 1190-1193.

controllo, il Consiglio, su proposta della Commissione, può concedere a determinate condizioni un'assistenza finanziaria dell'Unione allo Stato membro interessato».

Oltre all'ovvia considerazione che la norma si fonda sullo stesso spirito di solidarietà di cui al par. 1, benché ciò non sia espressamente indicato, vale la pena di soffermarsi sulla sua portata. Al riguardo, la Corte di giustizia ha adottato un approccio piuttosto restrittivo, interpretando letteralmente il concetto di "uno Stato membro". Dalla sentenza *Pringle*, infatti, sembrerebbe che l'art. 122, par. 2, TFUE consenta di adottare solo interventi *ad hoc* nei confronti di un singolo Stato e non sia attivabile in caso di situazioni emergenziali diffuse, che possono coinvolgere, anche se in forme ed intensità diverse, più Paesi contemporaneamente<sup>40</sup>.

Tale interpretazione, tuttavia, limiterebbe eccessivamente l'ambito di applicazione della disposizione in parola, oltre che la sua efficacia, visto che le situazioni emergenziali non devono necessariamente verificarsi in un singolo Stato, anzi si manifestano tendenzialmente in più di uno di essi. Di conseguenza, la nozione di "in uno Stato membro" dovrebbe essere intesa in senso ampio, cioè come implicante "in uno o più Stati membri", così come espressamente indicato in altre norme dei trattati relative alla gestione di situazioni emergenziali, ad esempio l'art. 78, par. 3, TFUE. Dimostrazione ne è anche il fatto che il regolamento istitutivo del *temporary support to mitigate unemployment risks in an emergency* (SURE), di cui si dirà successivamente, è basato su entrambi i paragrafi dell'art. 122 TFUE. Fra l'altro, a proposito del secondo paragrafo, nella relazione illustrativa della proposta adottata dalla Commissione viene messo in evidenza che "the Council has a broad margin of discretion for assessing whether the conditions of this legal basis are fulfilled. This is manifestly the case for Member States that are most affected by the major public threat to health posed by the COVID-19 outbreak as well as by its economic and social consequences"<sup>41</sup>.

Per quanto concerne, poi, il riferimento alle "determinate condizioni" cui possono essere vincolate le misure di assistenza, si tratta di qualcosa sostanzialmente differente dalla rigorosa condizionalità di cui all'art. 136, par. 3, TFUE. In questo caso, infatti, le "condizioni" non devono essere necessariamente intese come obblighi di aggiustamenti macroeconomici, ma possono riguardare ad esempio, il rispetto di specifiche destinazioni d'uso.

Oltre alle misure appena esaminate, vale la pena di richiamare l'art. 143 TFUE, che prevede una specifica forma di assistenza attuabile nei confronti degli Stati membri con deroga, conferendo all'Unione la competenza per concedere un concorso reciproco a uno Stato membro la cui moneta non sia l'euro e che si trovi in difficoltà o in grave

<sup>40</sup> Sentenza della Corte (seduta plenaria) del 27 novembre 2012, causa C-370/12, cit., punto 65.

<sup>41</sup> Proposal for a Council regulation on the establishment of a European instrument for temporary support to mitigate unemployment risks in an emergency (SURE) following the COVID-19 outbreak, 2 April 2020, COM(2020) 139 final. Per un approfondimento, cfr. F. COSTAMAGNA, *La proposta della Commissione di uno strumento contro la disoccupazione generata dalla pandemia covid-19 ('sure'): un passo nella giusta direzione, ma che da solo non basta*, in *SIDIBlog*, 5 aprile 2020; R. BARATTA, *Il contrasto alla disoccupazione a fronte dell'emergenza sanitaria da covid-19: è attuale il principio di solidarietà nell'Unione europea?*, in *SIDIBlog*, 9 aprile 2020.

minaccia di difficoltà nella bilancia dei pagamenti. Ai sensi di tale disposizione, la Commissione raccomanda, a determinate condizioni, la concessione del detto concorso reciproco, che dovrà poi essere accordato dal Consiglio, il quale ne fissa le condizioni e le modalità, mediante l'adozione di direttive o decisioni<sup>42</sup>.

Come chiarito dalla Corte di giustizia, si tratta di uno strumento interno all'Unione, imputabile alle istituzioni europee, ai sensi dell'art. 267 TFUE, che può essere sottoposto all'interpretazione del giudice dell'Unione<sup>43</sup>.

La disposizione in questione è da intendersi come una forma di sostegno alternativo, non complementare, a quello di cui all'art. 122 TFUE, per due ragioni: a) poiché quest'ultima, essendo applicabile nei confronti di tutti gli Stati membri, ricomprende già gli Stati con deroga; b) perché l'obiettivo dell'art. 122 TFUE è quello di affrontare situazioni differenti da quelle indicate all'art. 143 TFUE, cioè le difficoltà nella bilancia dei pagamenti.

Da questo secondo punto di vista, l'art. 143 TFUE è più facilmente riconducibile all'art. 136, par. 3, TFUE. Pertanto, accogliendo la tesi secondo cui quest'ultimo sarebbe volto a legittimare meccanismi di sostegno finanziario interni all'Unione, piuttosto che esterni, come il MES, l'art. 143 TFUE potrebbe essere ritenuto un completamento proprio dell'art. 136, par. 3, TFUE il cui ambito di applicazione, come detto, è limitato agli Stati appartenenti all'euro.

Il parallelismo fra l'art. 143 TFUE e l'art. 136, par. 3, TFUE, appare, d'altronde, logico perché, come rilevato in dottrina, non si potrebbe ammettere che quanto il Trattato prevede che l'Unione possa fare a favore di Stati membri con deroga che

---

<sup>42</sup> Il regolamento n. 332/2002, modificato dal regolamento 431/2009, stabilisce le modalità di applicazione del meccanismo di concorso reciproco (Regolamento (CE) n. 332/2002 del Consiglio, del 18 febbraio 2002, *che istituisce un meccanismo di sostegno finanziario a medio termine delle bilance dei pagamenti degli Stati membri*, in *GUCE* del 23 febbraio 2002, L 053, pp. 1-3; Regolamento (CE) n. 431/2009 del Consiglio, del 18 maggio 2009, *che modifica il regolamento (CE) n. 332/2002, che istituisce un meccanismo di sostegno finanziario a medio termine delle bilance dei pagamenti degli Stati membri*, in *GUUE* del 27 maggio 2009 L 128, pp. 1-2). In particolare, l'art. 3 stabilisce che: «il Consiglio, previo esame della situazione dello Stato membro che desidera ricorrere al sostegno finanziario a medio termine e del programma di riassetto o di accompagnamento da esso presentato a sostegno della domanda, decide, di norma nel corso della medesima sessione: a) sulla concessione di un prestito o di un'adeguata linea di credito, sul suo importo e sulla sua durata media; b) sulle condizioni di politica economica alle quali è subordinato il sostegno finanziario a medio termine al fine di ripristinare o di garantire una situazione sostenibile della bilancia dei pagamenti; c) sulle modalità del prestito o della linea di credito il cui versamento o prelievo sarà effettuato in linea di principio in quote successive. La liberazione di ogni quota è subordinata alla verifica dei risultati ottenuti nell'attuazione del programma rispetto agli obiettivi prefissi». Invece, l'art. 3 bis prevede che: «la Commissione e gli Stati membri interessati concludono un memorandum di intesa che specifica le condizioni stabilite dal Consiglio a norma dell'articolo 3. La Commissione trasmette il memorandum di intesa al Parlamento europeo e al Consiglio».

<sup>43</sup> Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 13 giugno 2017, causa C-258/14, *Eugenia Florescu e a. c. Casa Județeană de Pensii Sibiu e a.*, ECLI:EU:C:2017:448. Per un commento, cfr. P. DERMINE, *Bailouts, the legal status of Memoranda of Understanding, and the scope of application of the EU Charter: Florescu*, in *Common Market Law Review*, 2018, pp. 643-672; A. MIGLIO, *La condizionalità di fronte alla Corte di giustizia*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2017, pp. 763-770.

conoscono difficoltà finanziarie non possa essere fatto a favore di Stati della zona euro che conoscono lo stesso tipo di difficoltà<sup>44</sup>.

Tale lettura è suffragata anche dalla prassi e, segnatamente, dalla proposta di regolamento sull'istituzione del Fondo monetario europeo (FME)<sup>45</sup>, cioè quello strumento di assistenza pensato per salvaguardare la stabilità finanziaria di tutti gli Stati membri. Al riguardo, infatti, la Commissione ha affermato che il detto regolamento dovrebbe essere adottato a norma dell'art. 352 TFUE, come misura necessaria per integrare le competenze stabilite dalle disposizioni del trattato specifiche per gli Stati membri la cui moneta è l'euro, di cui artt. 136-138 del TFUE.

Infine, per concludere la panoramica delle possibili basi giuridiche su cui fondare l'intervento dell'Unione europea a sostegno degli Stati colpiti dall'emergenza, vale la pena di richiamare l'art. 175 TFUE, relativo alla coesione economica, sociale e territoriale, ai sensi del quale, come già stabilito all'art. 159, par. 3, TCE, "le azioni specifiche che si rivelassero necessarie al di fuori dei Fondi, fatte salve le misure decise nell'ambito delle altre politiche dell'Unione, possono essere adottate dal Parlamento europeo e dal Consiglio, che deliberano secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni".

Tale disposizione costituisce la base giuridica del regolamento istitutivo del fondo di solidarietà dell'Unione europea<sup>46</sup>, creato per fornire assistenza finanziaria agli Stati membri a seguito di gravi catastrofi, che recentemente è stato modificato per includere tra i suoi obiettivi anche la tutela della salute umana<sup>47</sup>.

### **3.1. Alcune osservazioni su taluni strumenti finora proposti per affrontare la pandemia da Covid-19 e la loro idoneità a garantire un livello elevato di protezione della salute umana: l'accesso al MES e la proposta di *Recovery Fund***

Nell'ambito della crisi sanitaria causata dalla diffusione del coronavirus Covid-19, il dibattito in materia di assistenza agli Stati membri è stato alimentato soprattutto dalla possibilità di accesso al MES<sup>48</sup>.

<sup>44</sup> P. MENGOZZI, *La crisi dell'area euro e il perseguimento di un equilibrio tra stabilità, democrazia e diritti fondamentali*, p. 573.

<sup>45</sup> Commissione europea, Proposta di Regolamento del Consiglio del 6 dicembre 2017 sull'istituzione del Fondo monetario europeo, COM/2017/0827 final. Per un esame della proposta, cfr. A. MAGLIARI, *Le riforme della governance economica dell'Unione: la creazione di un Fondo monetario europeo e la "comunitarizzazione" del Fiscal Compact*, cit.

<sup>46</sup> Regolamento (CE) n. 2012/2002 del consiglio dell'11 novembre 2002, che istituisce il Fondo di solidarietà dell'Unione europea, in *GUCE* del 14 novembre 2002, L 311, pp. 3-8.

<sup>47</sup> Regolamento (UE) 2020/461 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 marzo 2020, recante modifica del regolamento (CE) n. 2012/2002 del Consiglio al fine di fornire assistenza finanziaria agli Stati membri e ai paesi che stanno negoziando la loro adesione all'Unione colpiti da una grave emergenza di sanità pubblica, in *GUUE* del 31 marzo 2020, L 99, pp. 9-12.

<sup>48</sup> Al riguardo, cfr. E. PISTOIA, *I Trattati UE e il via libera all'uso del MES "senza condizionalità"*, in *I Post di AISDUE*, 2020, pp. 55-71; A. ZEMSKOVA, *ESM in the context of the Coronavirus Crisis – a Much Needed Lifejacket or Another Lead Blanket?*, in *European Law Blog*, 7 April 2020 (disponibile online su

A fine marzo 2020, infatti, il presidente dell'Eurogruppo ha comunicato al presidente del Consiglio europeo che “there was broad support to make a Pandemic Crisis Support safeguard available, within the provisions of the ESM Treaty, building on the framework of the existing Enhanced Conditions Credit Line (ECCL)”<sup>49</sup>, facendo anche presente che, vista la particolarità della crisi in atto, “there was broad support for making the applicable terms and conditions, consistent with the particular nature of the shared challenge our societies are facing”<sup>50</sup>. Tale proposta non è stata accolta con particolare entusiasmo dal Consiglio europeo, il quale, nelle conclusioni della riunione tenuta il giorno successivo, ha elogiato tutte le iniziative fino a quel momento intraprese, o annunciate, dall'Unione europea per sostenere gli Stati impegnati nel contrasto alla diffusione del Covid-19, senza, però fare mai riferimento al MES<sup>51</sup>.

Vista la freddezza con cui i Capi di Stato e di governo hanno reagito alla proposta dell'Eurogruppo, quest'ultimo, nella riunione del 9 aprile, ha precisato che l'accesso al MES sarebbe stato soggetto ad un regime di condizionalità meno rigido. Al riguardo, infatti, ha affermato che “the only requirement to access the credit line will be that euro area Member States requesting support would commit to use this credit line to support domestic financing of direct and indirect healthcare, cure and prevention related costs due to the COVID 19 crisis”<sup>52</sup>, chiarendo, allo stesso tempo, che “the provisions of the ESM Treaty will be followed”<sup>53</sup>.

Tale posizione, accolta con favore dal Consiglio europeo del 23 aprile 2020<sup>54</sup>, è stata ribadita nell'incontro dell'Eurogruppo dell'8 maggio 2020, durante il quale è stato fornito qualche ulteriore dettaglio in merito al meccanismo di sorveglianza che verrebbe

---

<https://europeanlawblog.eu/2020/04/07/esm-in-the-context-of-the-coronavirus-crisis-a-much-needed-lifejacket-or-another-lead-blanket/>); M. DANI, A.J. MENENDEZ, *The European Stability Mechanism is a False Solution to a Real European Problem*, in *Verfassungsblog*, 4 April 2020 (disponibile online su <https://verfassungsblog.de/the-european-stability-mechanism-is-a-false-solution-to-a-real-european-problem/>); ID., *Soft-conditionality through soft-law: le insidie nascoste del Pandemic Crisis Support*, in *laCostituzione.info*, 10 maggio 2020, pp. 1-3 (disponibile online su <http://www.lacostituzione.info/index.php/2020/05/10/soft-conditionality-through-soft-law-le-insidie-nascoste-del-pandemic-crisis-support/>); P. LEINO-SANDBERG, *Constitutional Constraints meet Political Pressure. Finland's precarious participation in the COVID-19 solidarity measures*, in *Verfassungsblog*, 12 May 2020 (disponibile online <https://verfassungsblog.de/constitutional-constraints-meet-political-pressure/>).

<sup>49</sup> Letter of Eurogroup President Mario Centeno to the President of the European Council following the Eurogroup of 24 March 2020, 25 March 2020 (disponibile online su <https://www.consilium.europa.eu/it/press/press-releases/2020/03/25/letter-of-eurogroup-president-mario-centeno-to-the-president-of-the-european-council-following-the-eurogroup-of-24-march-2020/>).

<sup>50</sup> *Ibidem*.

<sup>51</sup> Consiglio europeo, Dichiarazione comune dei membri del Consiglio europeo, 26 marzo 2020 (disponibile online su <https://www.consilium.europa.eu/it/press/press-releases/2020/03/26/joint-statement-of-the-members-of-the-european-council-26-march-2020/>).

<sup>52</sup> Report on the comprehensive economic policy response to the COVID-19 pandemic, 9 April 2020 (<https://www.consilium.europa.eu/it/press/press-releases/2020/04/09/report-on-the-comprehensive-economic-policy-response-to-the-covid-19-pandemic/>).

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> Conclusions of the President of the European Council following the video conference of the members of the European Council, 23 April 2020 (disponibile online su <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2020/04/23/conclusions-by-president-charles-michel-following-the-video-conference-with-members-of-the-european-council-on-23-april-2020/>).

attivato in caso di accesso al MES, il quale “should be commensurate with the nature of the symmetric shock caused by COVID-19 and proportionate with the features and use of the Pandemic Crisis Support, in line with the EU framework and the relevant ESM guideline”<sup>55</sup>.

In merito alla possibilità di accedere al MES è opportuno svolgere alcune brevi considerazioni.

In primo luogo, vale la pena di ricordare che, come detto, tale meccanismo è stato originariamente pensato per affrontare situazioni differenti da quella attuale e, difatti, nel testo del trattato istitutivo non compare alcun riferimento alla tutela della salute pubblica, al principio di solidarietà o alla tutela dei diritti individuali.

In secondo luogo, sulla possibilità di creare un sistema di condizionalità *ad hoc* in caso di situazioni pandemiche, si deve rilevare che il ricorso al MES non può in nessun caso essere privo di condizioni, poiché ciò sarebbe in contrasto con l’art. 136, par. 3, TFUE. A tal riguardo, infatti, vale la pena di sottolineare che, sebbene il MES non contenga una clausola di compatibilità con il TFUE, come quella di cui all’art. 2 del *Fiscal Compact*, questa è comunque desumibile dall’insieme delle sue disposizioni<sup>56</sup>.

Ciò detto, l’art. 136, par. 3, TFUE, come tutte le altre norme dei trattati, va interpretato alla luce degli obiettivi enunciati all’art. 3 TUE e alle clausole orizzontali presenti nei trattati, in particolare il citato art. 9 TFUE. Pertanto, la “stretta condizionalità” richiamata all’art. 136, par. 3 TFUE, potrebbe essere applicata in maniera meno rigida nei casi in cui l’intervento di assistenza economica agli Stati membri sia volto a perseguire il benessere dei popoli, ai sensi dell’art. 3 TUE, o un elevato livello di tutela della salute umana, *ex art.* 9 TFUE. Ciò non toglie, però, che la condizionalità costituisca un elemento imprescindibile del meccanismo di stabilità.

D’altronde, non tutti i prestiti erogati dal MES devono essere subordinati allo stesso tipo di condizioni. Lo stesso art. 3 del trattato MES (TMES), nel definire gli obiettivi dell’organizzazione, dispone che le misure di sostegno alla stabilità degli Stati deve avvenire «secondo condizioni rigorose commisurate allo strumento di assistenza finanziaria scelto». Al riguardo, quindi, l’art. 14 stabilisce che il Consiglio dei governatori può decidere di concedere l’assistenza finanziaria precauzionale sotto forma di due linee di credito: una precauzionale e una soggetta a condizioni rafforzate, ai sensi dell’art. 12, par. 1. La prima linea di credito, accessibile agli Stati dell’area euro la cui situazione economica e finanziaria è fondamentalmente solida, può prevedere vincoli più “leggeri”<sup>57</sup>, mentre la seconda, rivolta agli Stati che non possono accedere alla

<sup>55</sup> Eurogroup Statement on the Pandemic Crisis Support, 8 May 2020 (disponibile online su <https://www.consilium.europa.eu/it/press/press-releases/2020/05/08/eurogroup-statement-on-the-pandemic-crisis-support/>).

<sup>56</sup> Cfr. E. PISTOIA, *I Trattati UE e il via libera all’uso del MES “senza condizionalità”*, cit., pp. 59-62.

<sup>57</sup> Nell’ambito del processo di riforma del MES, l’Eurogruppo ha proposto di rendere più efficace la linea di credito precauzionale e, a tal proposito, ha affermato: “conditionality remains an underlying principle of the ESM Treaty and all ESM instruments, but the exact terms need to be adapted to each instrument. As regards the precautionary tools, there is broad agreement to enhance their effectiveness while ensuring the appropriate level of conditionality. This should take the form of more effective ex-ante eligibility criteria assessing the sound economic and financial performance of the Member State and respecting the

prima, ad esempio perché il loro rapporto debito/PIL eccede il limite del 60%, implica condizioni più stringenti<sup>58</sup>.

Alle dette linee di credito, si aggiunge l'assistenza finanziaria per la ricapitalizzazione delle istituzioni finanziarie di un membro del MES, di cui all'art. 15 del TMES, che ricade al di fuori dell'assistenza finanziaria precauzionale *ex art.* 14 TMES<sup>59</sup>. Tale forma di sostegno è stata attuata solo nei confronti della Spagna e, a differenza degli altri casi, non è stata condizionata alla attuazione di riforme strutturali, tranne quelle collegate alla ricapitalizzazione degli istituti bancari nazionali<sup>60</sup>. Si tratta, tuttavia, di un'eccezione legittimata dal fatto che, come detto, le misure di ricapitalizzazione delle banche degli Stati membri sono regolate da un'apposita norma del TMES. Quindi, dal combinato disposto degli artt. 3 e 15 del TMES, si evince che in questo caso le condizioni, benché "stringenti", possano avere una natura specifica e una portata limitata.

Alla luce di quanto detto, se ne deduce che una forma di assistenza da parte del MES del tutto priva di condizionalità potrebbe concretizzarsi solo a seguito di una modifica sia del TMES, sia dell'art. 136 TFUE.

Per quanto concerne il primo, l'art. 19 del TMES prevede che il Consiglio dei governatori possa rivedere l'elenco degli strumenti di assistenza finanziaria di cui agli articoli da 14 a 18 e decidere di modificarlo. Utilizzando tale disposizione, si potrebbe aggiungere un articolo simile all'art. 15, relativo alla ricapitalizzazione delle istituzioni finanziarie, teso a disciplinare eventuali azioni di sostegno agli Stati in caso di situazioni di emergenza a carattere simmetrico, specificando che in tali circostanze

---

limits of the EU treaties and national constitutional requirements. A formal commitment from the eligible beneficiary Member States to continuous adherence to the ex-ante eligibility criteria should take place at the moment the facility is drawn. A majority of Members suggested a further development of the precautionary credit line, which should also be used to provide stability support to Member States at risk of losing market access without needing a full programme" (Letter from Eurogroup President to the President of the European Council on Banking Union and ESM reform, 25 June 2018, disponibile online su <https://www.consilium.europa.eu/media/35798/2018-06-25-letter-president-centeno-to-president-tusk.pdf>).

<sup>58</sup> Per una più chiara distinzione tra la linea di credito precauzionale e quella rafforzata, cfr. *European Stability Mechanism Guideline on Precautionary Financial Assistance* (disponibile online su [https://www.esm.europa.eu/sites/default/files/esm\\_guideline\\_on\\_precautionary\\_financial\\_assistance.pdf](https://www.esm.europa.eu/sites/default/files/esm_guideline_on_precautionary_financial_assistance.pdf)).

<sup>59</sup> Segnatamente, l'art. 15 del MES stabilisce: "il consiglio dei governatori può decidere di concedere assistenza finanziaria a un membro del MES ricorrendo a prestiti con l'obiettivo specifico di ricapitalizzare le istituzioni finanziarie dello stesso membro del MES. 2. Le condizioni associate all'assistenza finanziaria per la ricapitalizzazione delle istituzioni finanziarie di un membro del MES sono precisate in dettaglio nel protocollo d'intesa, conformemente all'articolo 13, paragrafo 3. 3. Fatti salvi gli articoli 107 e 108 del TFUE, le modalità e le condizioni finanziarie dell'assistenza finanziaria finalizzata alla ricapitalizzazione delle istituzioni finanziarie di un membro del MES sono specificate in un accordo sul dispositivo di assistenza finanziaria che deve essere firmato dal direttore generale. 4. Il consiglio di amministrazione adotta direttive particolareggiate inerenti alle modalità di applicazione dell'assistenza finanziaria finalizzata alla ricapitalizzazione delle istituzioni finanziarie di un membro del MES. 5. Se del caso, il consiglio di amministrazione, su proposta del direttore generale e dopo aver ricevuto una relazione della Commissione europea conformemente all'articolo 13, paragrafo 7, decide di comune accordo sul versamento delle rate dell'assistenza finanziaria successive alla prima".

<sup>60</sup> Memorandum of Understanding on Financial-Sector Policy Conditionality – Spain, 20 July 2012 (disponibile online su [https://ec.europa.eu/economy\\_finance/eu\\_borrower/mou/2012-07-20-spain-mou\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/economy_finance/eu_borrower/mou/2012-07-20-spain-mou_en.pdf)).

l'unica condizione a cui sarebbero vincolati i prestiti erogati sarebbe quella della loro destinazione d'uso<sup>61</sup>. Naturalmente, resterebbe il problema di come una simile disposizione possa risultare compatibile con il citato art. 3 del TMES, ai sensi della quale il regime di condizionalità a cui sono vincolati i prestiti concessi dal MES deve essere sempre rigoroso, sebbene esista un certo margine di discrezionalità tra i diversi strumenti accessibili.

Dal punto di vista dei trattati dell'Unione, invece, l'unica strada percorribile sarebbe quella di una procedura di revisione semplificata, ai sensi dell'art. 48, par. 6, TUE. In tal modo, sarebbe possibile aggiungere un nuovo paragrafo all'art. 136 TFUE, nel quale si potrebbe esplicitare la possibilità di deroga al criterio della stretta condizionalità in caso di situazioni emergenziali di carattere simmetrico, causate da fattori esterni. Tra l'altro, al fine di rendere più rapidi i tempi d'intervento, si potrebbe anche decidere che, in attesa che tutti gli Stati membri, conformemente alle rispettive norme costituzionali, approvino la decisione di revisione adottata dal Consiglio europeo, quest'ultima, in maniera analoga a quanto avviene nel caso dei trattati internazionali, possa essere attuata in via provvisoria<sup>62</sup>.

Naturalmente, oltre alle norme di diritto primario, sarebbe necessario modificare le rilevanti disposizioni di diritto derivato, soprattutto il regolamento 472/2013<sup>63</sup>, che costituisce uno dei due pilastri del c.d. *two-pack*.

Difatti, le condizioni legate ai prestiti MES sono indicate in dettaglio nel *Memorandum of Understanding* (MoU) negoziato, ai sensi dell'art. 7 del regolamento 472/2013, tra lo Stato interessato e la Commissione europea, che agisce d'intesa con la BCE e, se del caso, con il Fondo monetario internazionale (FMI). Il MoU, a meno che il TMES non preveda diversamente<sup>64</sup>, deve predisporre un programma di aggiustamento

<sup>61</sup> Invero, al momento, non sembra che l'intenzione degli Stati membri del MES sia quella di collocare il nuovo strumento di assistenza al di fuori delle due linee di credito già previste nell'ambito dell'assistenza finanziaria precauzionale, di cui all'art. 14 del TMES, bensì quella di aggiungere a queste un *Pandemic Crisis Support*.

<sup>62</sup> Vale la pena di ricordare che, per quanto concerne i trattati internazionali, l'art. 25 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 stabilisce che "1. un trattato o una parte di esso vengono applicati a titolo provvisorio in attesa della sua effettiva entrata in vigore: a) quando il trattato stesso così dispone; o b) quando gli Stati che hanno partecipato ai negoziati avevano in qualche altro modo così convenuto. 2. A meno che il trattato non disponga altrimenti o gli Stati che hanno partecipato ai negoziati non abbiano convenuto altrimenti, l'applicazione a titolo provvisorio di un trattato o di una parte di esso nei confronti di uno Stato viene a cessare qualora tale Stato notifichi agli altri Stati, fra i quali il trattato è applicato provvisoriamente, l'intenzione di non volerne diventare parte".

<sup>63</sup> Regolamento (UE) n. 472/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2013, *sul rafforzamento della sorveglianza economica e di bilancio degli Stati membri nella zona euro che si trovano o rischiano di trovarsi in gravi difficoltà per quanto riguarda la loro stabilità finanziaria*, in *GUUE* del 27 maggio 2013, L 140, pp. 1-10.

<sup>64</sup> Segnatamente, l'art. 7, par. 12, del regolamento stabilisce che "il presente articolo non si applica agli strumenti per la fornitura di assistenza finanziaria a titolo precauzionale, ai prestiti per la ricapitalizzazione degli istituti finanziari o a qualunque nuovo strumento finanziario del MES, per il quale le norme del MES non prevedono un programma di aggiustamento macroeconomico". Tuttavia, come più volte ribadito dall'eurogruppo, il *Pandemic Crisis Support* non conterrà un'eccezione di questo tipo, ma sarà istituito "in accordance with the standard ESM framework for precautionary instruments" (Eurogroup Statement on the Pandemic Crisis Support, 8 May 2020, cit.).

macroeconomico «rivolto ai rischi specifici che un determinato Stato membro pone alla stabilità finanziaria nella zona euro e punta a ristabilire rapidamente una situazione economica sana e sostenibile e a ripristinare pienamente la capacità dello Stato membro interessato di autofinanziarsi sui mercati finanziari».

Naturalmente, in assenza di una disposizione specifica, l'accesso alla nuova linea di credito ipotizzata dall'Eurogruppo, la c.d. *Pandemic Crisis Support*, non può seguire un *iter* differente e, pertanto, anche in questo caso l'erogazione dei prestiti deve essere preceduta dall'adozione di un MoU, ai sensi dell'art. 7 del regolamento 472/2013. Al riguardo, vale la pena di ricordare che la Commissione, sempre d'intesa con la BCE e, se del caso, con l'FMI, può esaminare insieme allo Stato membro interessato le eventuali modifiche e gli aggiornamenti da apportare al programma di aggiustamento macroeconomico, al fine di tenere debitamente conto, tra l'altro, di ogni scostamento significativo tra le previsioni macroeconomiche e i dati effettivi. Tali modifiche sono poi decise dal Consiglio, che delibera a maggioranza qualificata su proposta della Commissione. Il regime di condizionalità, quindi, ha una natura dinamica e, al mutare delle circostanze, può essere revisionato a seguito di una decisione del Consiglio.

Quest'ultimo aspetto è da tenere strettamente in considerazione, soprattutto alla luce del fatto che, come messo in evidenza dall'Eurogruppo, “[when the COVID 19 crisis is over], euro area Member States would remain committed to strengthen economic and financial fundamentals, consistent with the EU economic and fiscal coordination and surveillance frameworks, including any flexibility applied by the competent EU institutions”<sup>65</sup>. Ciò lascia intendere che, una volta superata la fase acuta della crisi, le condizioni potrebbero diventare gradualmente più rigide.

Restando sempre nell'ambito del *two-pack*, quanto finora detto con riferimento al regime di condizionalità, potrebbe essere esteso ad un'altra questione legata al MES, cioè al sistema di sorveglianza rafforzata a cui sono sottoposti gli Stati che ottengono i prestiti. Come noto, infatti, l'art. 2, par. 3, del regolamento 472/2013, ha istituito un meccanismo automatico, secondo cui “se uno Stato membro beneficia di assistenza finanziaria a titolo precauzionale da uno o più altri Stati membri o paesi terzi, dal MESF, dal MES, dal FESF o da un'altra istituzione finanziaria pertinente, quale l'FMI, la Commissione sottopone a sorveglianza rafforzata detto Stato membro”<sup>66</sup>.

Anche in questo caso, non si può applicare al *Pandemic Crisis Support* un regime speciale, a meno che ciò non sia espressamente sancito dal regolamento. Al riguardo, fra l'altro, non rilevano le rassicurazioni espresse del commissario europeo Paolo Gentiloni e dal vicepresidente esecutivo della Commissione Valdis Dombrovskis. Questi ultimi, in una lettera indirizzata al presidente dell'Eurogruppo, del 7 maggio 2020, hanno

---

<sup>65</sup> Report on the comprehensive economic policy response to the COVID-19 pandemic, cit.

<sup>66</sup> Tale condizione viene meno solo nei confronti degli Stati membri che ricevono assistenza finanziaria a titolo precauzionale sotto forma di una linea di credito che non è subordinata all'adozione di nuove misure politiche da parte di detto Stato membro. Quest'ultima, tuttavia, è una circostanza che, finora, non si è mai verificata, visto che, come detto, a parte il caso spagnolo, inquadrabile come forma di intervento a sostegno degli istituti bancari, ai sensi dell'art. 15 del TMES, i prestiti alla Grecia, a Cipro, al Portogallo e all'Irlanda sono stati concessi sotto forma di una linea di credito soggetto a condizioni rafforzate.

affermato che “the Commission will focus its monitoring and the reporting requirements on the actual use of the Pandemic Crisis Support funds to cover direct and indirect healthcare costs, reflecting the only conditionality attached to the credit line”<sup>67</sup>. In sostanza, con tale atto, hanno comunicato l’intenzione della Commissione di non ricorrere, in caso di accesso al MES da parte di uno o più Stati membri, alle procedure di controllo previste all’art. 3 del regolamento 472/2013, in base alle quali lo Stato interessato deve fornire alla Commissione e alla BCE, con una certa periodicità tutte le informazioni necessarie per monitorare l’evoluzione del sistema finanziario nazionale e gli squilibri macroeconomici. A tal riguardo, “for reasons of legal certainty”, hanno annunciato anche l’intenzione di modificare il regolamento delegato 877/2013<sup>68</sup>.

Inoltre, nella stessa lettera, hanno affermato che la Commissione non attuerà le misure *ex art.* 7 del regolamento 472/2013, ai sensi del quale, qualora lo Stato interessato non riesca a rispettare il programma di aggiustamento macroeconomico concordato, la Commissione può adottare una serie di iniziative di assistenza tecnica, tra cui l’istituzione di gruppi di esperti composti da membri provenienti da altri Stati membri e altre istituzioni dell’Unione o da istituzioni internazionali pertinenti, o la nomina di un rappresentante in loco e di personale di supporto per consigliare le autorità in merito all’attuazione del programma.

Al riguardo, naturalmente, si può solo constatare che le affermazioni di Dombrovskis e Gentiloni non producono alcun effetto giuridico, ma sono dei semplici impegni di carattere politico. A tal proposito, sotto un profilo giuridico, non sembra sufficiente la sola modifica del regolamento delegato 877/2013, ipotizzata sempre da Dombrovskis e Gentiloni, poiché quest’ultimo è un atto che contiene informazioni prevalentemente tecniche sulle relazioni che devono inviare gli Stati alla Commissione. Invece, sarebbe necessaria una revisione del regolamento 472/2013, tesa a chiarire la natura della sorveglianza rafforzata in caso di accesso al *Pandemic Crisis Support*, tarando gli obblighi discendenti in capo agli Stati in queste circostanze alla luce degli obiettivi di cui all’art. 3 TUE, nonché quelli più specifici enunciati agli artt. 168, par. 1, TFUE, 9 TFUE e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione<sup>69</sup>.

Da quanto finora detto, quindi, si può ritenere che la proposta di applicare il MES anche in situazioni differenti da quelle per cui era stato originariamente istituito, ricalibrando tale strumento in chiave di tutela della salute umana, costituisce un importante obiettivo politico. Tuttavia, da un punto di vista giuridico, tale soluzione presenta una serie di problematiche di non semplice soluzione, tanto da portarci a

---

<sup>67</sup> European Commission, Letter of Valdis Dombrovskis and Paolo Gentiloni to the President of the Eurogroup, Mario Centeno, 7 May 2020.

<sup>68</sup> Regolamento (UE) n. 472/2013, cit.

<sup>69</sup> A tal riguardo, vale la pena di ricordare che il regolamento 472/2013 fa già un cenno a tali obiettivi. Al secondo considerando, infatti, richiama per intero il testo dell’art. 9 TFUE, mentre all’art. 7, par. 7, stabilisce che: “gli sforzi di consolidamento del bilancio indicati nel programma di aggiustamento macroeconomico tengono in conto l’esigenza di assicurare mezzi sufficienti a politiche fondamentali come l’istruzione e l’assistenza sanitaria”.

ritenere che, sebbene utile, il MES non debba costituire il principale pilastro dell'azione di sostegno agli Stati nel contesto della pandemia in atto.

Sotto il profilo degli aspetti critici, non si può, inoltre, trascurare la questione, ancora in parte controversa, relativa all'applicabilità della Carta dei diritti fondamentali nel contesto del MES<sup>70</sup>. Da un lato, infatti, alcune sentenze della Corte di giustizia hanno lanciato un segnale incoraggiante. Ad esempio, con la sentenza *Ledra* del 2016, i giudici dell'Unione hanno deciso che, "si possono contestare alla Commissione e alla Banca centrale europea comportamenti illegittimi connessi, eventualmente, all'adozione di un protocollo d'intesa in nome del meccanismo europeo di stabilità, nel contesto di un ricorso per risarcimento danni ai sensi dell'articolo 268 TFUE e dell'articolo 340, secondo e terzo comma, TFUE"<sup>71</sup>. Al riguardo, inoltre, ha affermato che "la Carta si applica alle istituzioni dell'Unione, compreso quando queste ultime agiscono al di fuori del quadro giuridico dell'Unione"<sup>72</sup>.

Dall'altro lato, però, sono ancora numerose le questioni rimaste aperte. In primo luogo, vale la pena di rilevare che, sempre nella sentenza *Ledra*, la Corte ha anche chiarito che "il fatto che una o più istituzioni dell'Unione possano avere un determinato ruolo nel quadro del MES non cambia la natura degli atti del MES, i quali sono estranei all'ordinamento giuridico dell'Unione"<sup>73</sup>, concludendo, quindi, che ciò incide inevitabilmente sulle condizioni di ricevibilità di un ricorso di annullamento ai sensi dell'art. 263 TFUE.

In sostanza, per quanto riguarda il comportamento delle Istituzioni, l'ambito di applicazione della Carta è limitato alle sole azioni di danni. Invece, per quanto concerne la responsabilità statale, la Corte, sempre nella sentenza *Ledra*, ha statuito che, tenuto conto che gli Stati non attuano il diritto dell'Unione nell'ambito del MES, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non si applica in tale quadro, ai sensi dell'art. 51 della stessa.

Tale posizione, tuttavia, crea una significativa difformità tra la disciplina in materia di strumenti di sostegno finanziario agli Stati membri con deroga, ai sensi dell'art. 143

---

<sup>70</sup> Sul rapporto tra la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione e il MES, cfr. P. CRAIG, *Pringle and Use of EU Institutions outside the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*, cit., p. 281; S. PEERS, *Towards a new Form of EU Law: The Use of EU Institutions outside the EU Legal Framework*, in *European Constitutional Law Review*, 2013, pp. 37-72; M. SALOMON, *Of Austerity, Human Rights and International Institutions*, in *European Law Journal*, 2015, pp. 521-545.

<sup>71</sup> Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 20 settembre 2016, cause riunite da C-8/15 P a C-10/15 P, *Ledra Advertising Ltd e altri c. Commissione europea e Banca centrale europea*, ECLI:EU:C:2016:701, punto 55. Al riguardo, cfr. P. DERMINE, *The End of Impunity? The Legal Duties of 'Borrowed' EU Institutions under the European Stability Mechanism Framework*, in *European Constitutional Law Review*, 2017, pp. 369-382; A. POULOU, *Financial Assistance Conditionality and Human Rights Protection: What is the Role of the EU Charter of Fundamental Rights?*, in *Common Market Law Review*, 2107, pp. 991-1026; ID. *The Liability of the EU in the ESM framework*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2017, pp. 127-139.

<sup>72</sup> *Ibidem*, punto 67.

<sup>73</sup> *Ibidem*, punto 54.

TFUE<sup>74</sup>. Al riguardo, si deve ricordare che, anche in questo caso, l'accesso a tale forma di assistenza è subordinata alla conclusione di un *memorandum* d'intesa tra la Commissione e lo Stato interessato, di cui all'art. 3 *bis* del regolamento 332/2002<sup>75</sup>, nel quale vengono specificate, tra le altre cose, le condizioni di politica economica che quest'ultimo si impegna a rispettare. Si tratta, quindi, di una procedura sostanzialmente identica a quella prevista nell'ambito del MES, con l'unica differenza che in questo caso la base giuridica del meccanismo di assistenza è una norma di diritto dell'Unione, segnatamente l'art. 143 TFUE, e che, di conseguenza, le istituzioni, quando negoziano il *memorandum* d'intesa, agiscono all'interno del quadro dell'Unione.

Proprio in ragione di ciò, con la sentenza *Florescu* del 2017, i giudici di Lussemburgo hanno affermato, in primo luogo, che il protocollo d'intesa concluso tra lo Stato membro interessato e l'Unione, ai sensi dell'art. 3 *bis* del regolamento 332/2002, deve essere considerato un atto adottato da un'istituzione dell'Unione europea, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, e, in secondo luogo, che le misure di contenimento adottate a livello nazionale al fine di rispettare gli obblighi previsti dal detto protocollo costituiscono attuazione del diritto dell'Unione e, pertanto, rientrano nell'ambito di applicazione della Carta<sup>76</sup>.

La Corte, più di recente, nel caso *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*<sup>77</sup>, è giunta alla stessa conclusione relativamente ai *memorandum* conclusi nell'ambito del Meccanismo europeo di stabilità finanziaria (MESF), istituito con il regolamento 407/2010<sup>78</sup>, poi modificato dal regolamento 2015/1360<sup>79</sup>. Anche in questo caso, tuttavia, si tratta di uno strumento che, a differenza del MES, è stato istituito nel quadro dell'Unione europea, mediante un regolamento la cui base giuridica è costituita dall'art. 122 TFUE. Vale la pena di ricordare, infatti, che, sebbene nel preambolo del TMES si

<sup>74</sup> Cfr. F. PENNESI, *The Accountability of the European Stability Mechanism and the European Monetary Fund: Who Should Answer for Conditionality Measures?*, in *European Papers*, 2018, pp. 511-545; A. MIGLIO, *La condizionalità di fronte alla Corte di giustizia*, cit.

<sup>75</sup> Regolamento (CE) n. 332/2002 del Consiglio, del 18 febbraio 2002, *che istituisce un meccanismo di sostegno finanziario a medio termine delle bilance dei pagamenti degli Stati membri*, in *GUCE* del 23 febbraio 2002, L 053, pp. 1-3; Regolamento (CE) n. 431/2009 del Consiglio del 18 maggio 2009, *che modifica il regolamento (CE) n. 332/2002, che istituisce un meccanismo di sostegno finanziario a medio termine delle bilance dei pagamenti degli Stati membri*, in *GUUE* del 27 maggio 2009, L 128, pp. 1-2.

<sup>76</sup> Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 13 giugno 2017, causa C-258/14, *Eugenia Florescu e a. c. Casa Județeană de Pensii Sibiu e a.*, ECLI:EU:C:2017:448. Secondo la Corte, tuttavia, le misure nazionali adottate nell'ambito di un programma di aggiustamento macroeconomico non costituiscono automaticamente una forma di attuazione degli obblighi discendenti dal *memorandum* d'intesa ex art. 3 *bis* del regolamento 332/2002. Difatti, tenuto conto che quest'ultimo, di regola, lascia agli Stati un margine di manovra per decidere le misure più idonee a condurre al rispetto degli impegni presi, si deve valutare, di volta in volta, se gli obiettivi fissati nel *memorandum*, siano sufficientemente dettagliati e precisi perché si possa ritenere che una determinata disposizione nazionale miri ad attuare lo stesso e, pertanto, il diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 51, par. 1, della Carta.

<sup>77</sup> Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses c. Tribunal de Contas*, ECLI:EU:C:2018:117.

<sup>78</sup> Regolamento (UE) n. 407/2010 del Consiglio, dell'11 maggio 2010, *che istituisce un meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria*, in *GUUE* del 12 maggio 2010, L 118, pp. 1-4.

<sup>79</sup> Regolamento (UE) 2015/1360 del Consiglio, del 4 agosto 2015, *recante modifica del regolamento (UE) n. 407/2010 che istituisce un meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria*, in *GUUE* del 7 agosto 2015, L 210, pp. 1-2.

affermi che il MES abbia assunto il compito precedentemente svolto dal MESF, quest'ultimo, vista l'assenza di una specifica clausola temporale nel regolamento di base<sup>80</sup> e considerata la mancata adozione di un successivo atto abrogativo, è ancora in vigore, in maniera distinta dal MES. Tale considerazione resta invariata anche alla luce del regolamento 2015/1360, il quale non muta l'efficacia giuridica del MESF, ma ne limita semplicemente l'ambito d'applicazione, dal momento in cui precisa, al quarto considerando, che «lo strumento finanziario cui ricorrere per l'assistenza finanziaria a uno Stato membro la cui moneta è l'euro dovrebbe essere, di regola, il MES in conformità alle sue regole condivise. Tuttavia, possono verificarsi situazioni eccezionali in cui motivi pratici, procedurali o finanziari impongono il ricorso al MESF, in genere prima dell'assistenza finanziaria del MES o in parallelo a questa».

In pratica, con le sentenze *Florescu* e *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, la Corte non ha mutato il proprio approccio interpretativo, ma è giunta ad una conclusione differente rispetto a quella sostenuta nel caso *Ledra* per il semplice fatto che la natura giuridica degli strumenti in questione non è la stessa. Da un lato, infatti, l'assistenza finanziaria *ex art.* 143 TFUE e il MESF ricadono all'interno dell'Unione europea, dall'altro lato, invece, il MES è un meccanismo esterno ad essa. Ad oggi, quindi, resta ancora controversa la questione dell'applicabilità della Carta nel contesto del MES. Per quanto concerne il MES, quindi, resta valido quanto deciso nella sentenza *Ledra* circa l'inapplicabilità della Carta.

Anche alla luce dei detti limiti d'applicazione della Carta, oltre che delle altre problematiche connesse alla sua natura intergovernativa, non si ritiene il MES lo strumento maggiormente idoneo a sostenere gli Stati nel contesto della pandemia causata dalla diffusione del coronavirus Covid-19, benché siano apprezzabili gli sforzi profusi dagli Stati per alleggerire il regime di condizionalità in situazioni di emergenza sanitaria, come quella in atto.

Al riguardo, anche il Parlamento europeo ha più volte espresso le proprie perplessità e ha invitato le istituzioni a trovare soluzioni di carattere complementare nel quadro dell'Unione europea. Già ad aprile 2020, ad esempio, ha invitato la Commissione europea a proporre un massiccio pacchetto di investimenti per la ripresa e la ricostruzione a sostegno dell'economia europea dopo la crisi, che si inserisca nel nuovo quadro finanziario pluriennale (QFP), finanziato attraverso i fondi e gli strumenti finanziari esistenti e tramite obbligazioni a sostegno della ripresa garantite dal bilancio

---

<sup>80</sup> Ad esempio, nel regolamento istitutivo del meccanismo SURE, adottato il 19 maggio 2020, viene precisato che: “dato il carattere temporaneo dello strumento finalizzato ad affrontare l'epidemia di Covid-19, ogni sei mesi la Commissione dovrebbe valutare se permangono le circostanze eccezionali causa delle gravi perturbazioni economiche negli Stati membri e riferire al Consiglio. Coerentemente con la base giuridica per l'adozione del presente regolamento, non dovrebbe essere messa a disposizione alcuna assistenza finanziaria a norma del presente regolamento una volta superata l'emergenza Covid-19. A tal fine è opportuno limitare nel tempo la disponibilità dello strumento. È opportuno conferire al Consiglio, su proposta della Commissione, il potere di prorogare il periodo di disponibilità dell'assistenza finanziaria a norma del presente regolamento qualora permangano le circostanze eccezionali che giustificano l'applicazione del presente regolamento”.

dell'Unione<sup>81</sup>. Più di recente, poi, il Parlamento europeo, oltre a reiterare la richiesta di istituzione di un fondo per la ripresa, per un importo di 2 000 miliardi di euro e una durata commisurata al previsto impatto profondo e duraturo della crisi in atto, ha messo in guardia la Commissione «da qualsiasi tentativo di elaborare una strategia di ripresa al di fuori del metodo comunitario e ricorrendo a mezzi intergovernativi»<sup>82</sup>.

Invero, gli Stati membri si sono da tempo impegnati a predisporre un fondo per la ripresa, il c.d. *Recovery fund*, sia a livello di Eurogruppo, che di Consiglio e Consiglio europeo<sup>83</sup>. Ad esempio, nella riunione dell'Eurogruppo del 9 aprile 2020, i ministri delle finanze dei Paesi della zona euro si sono dichiarati favorevoli “to work on a Recovery Fund to prepare and support the recovery, providing funding through the EU budget to programmes designed to kick-start the economy in line with European priorities and ensuring EU solidarity with the most affected member states”<sup>84</sup>, le cui caratteristiche avrebbero dovuto essere quelle “[to] be temporary, targeted and commensurate with the extraordinary costs of the current crisis and help spread them over time through appropriate financing”<sup>85</sup>. Tale proposta è stata, successivamente, accolta dal Consiglio europeo del 23 aprile 2020, che ha incaricato la Commissione di analizzarne le esigenze e di presentare con urgenza una proposta<sup>86</sup>. Infine, l'idea di un *Recovery fund* è stata rilanciata tramite un comunicato congiunto dei governi francese e tedesco, i quali hanno sottolineato che “[the recovery support] will be based on a clear commitment of Member States to follow sound economic policies and an ambitious reform agenda”<sup>87</sup>.

Il 27 maggio 2020, sulla scia delle posizioni espresse dai rappresentanti dei governi, il presidente della Commissione europea ha presentato davanti al Parlamento europeo due comunicazioni contenenti la descrizione di un progetto di fondo per la ripresa, denominato *Next Generation EU*<sup>88</sup>, che, però, hanno un carattere meramente illustrativo e non affrontano alcune questioni giuridiche cruciali.

<sup>81</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 17 aprile 2020 sull'azione coordinata dell'UE per lottare contro la pandemia di COVID-19 e le sue conseguenze (2020/2616(RSP)).

<sup>82</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 15 maggio 2020 sul nuovo quadro finanziario pluriennale, le risorse proprie e il piano di ripresa (2020/2631(RSP)).

<sup>83</sup> Sulla possibile istituzione di un *Recovery fund*, cfr. C. ALTOMONTE, *Recovery fund*, in *Eurojus*, 8 maggio 2020 (disponibile online su <http://rivista.eurojus.it/recovery-fund/?print=pdf>); S. BASTIANON, *Solidarity and the EU at the time of Covid-19: the opportunity to build a stronger social and economic Europe*, in *Eurojus*, 8 maggio 2020 (disponibile online su <http://rivista.eurojus.it/solidarity-and-the-eu-at-the-time-of-covid-19-the-opportunity-to-build-a-stronger-social-and-economic-europe/>).

<sup>84</sup> Eurogroup, Report on the comprehensive economic policy response to the COVID-19 pandemic, cit.

<sup>85</sup> *Ibidem*.

<sup>86</sup> Conclusioni del presidente del Consiglio europeo a seguito della videoconferenza dei membri del Consiglio europeo, 23 aprile 2020, cit.

<sup>87</sup> A French-German Initiative for the European Recovery from the Coronavirus Crisis, 18 May 2020 (disponibile online su [https://www.diplomatie.gouv.fr/en/coming-to-france/coronavirus-advice-for-foreign-nationals-in-france/coronavirus-statements/article/european-union-french-german-initiative-for-the-european-recovery-from-the-;](https://www.diplomatie.gouv.fr/en/coming-to-france/coronavirus-advice-for-foreign-nationals-in-france/coronavirus-statements/article/european-union-french-german-initiative-for-the-european-recovery-from-the-) <https://www.bundesregierung.de/breg-en/news/dt-franz-initiative-1753890>).

<sup>88</sup> European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Europe's moment: Repair and Prepare for the Next Generation*, 27 May 2020, COM(2020) 456 final; European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the

Ad esempio, il principale nodo da sciogliere è quello relativo alla base giuridica del nuovo strumento di assistenza, su cui le comunicazioni non forniscono alcuna informazione. Al riguardo, si deve ritenere che, visti i ripetuti richiami al principio di solidarietà presenti in entrambi i documenti illustrativi, in cui viene affermato che “in these extraordinary circumstances, it is fully justified to use a financing mechanism that would provide a significant and timely spending boost without increasing national debts, as an expression of solidarity at a scale commensurate with the crisis”<sup>89</sup>, il *Next Generation EU* potrebbe essere istituito ai sensi dell’art. 122 TFUE. Tuttavia, la proposta lanciata dalla Commissione ha una portata ben più ampia e articolata di quella che ci si aspettava, ponendosi obiettivi, anche di medio e lungo periodo, che vanno oltre la semplice risposta alla crisi sanitaria e che, in realtà, rientrano all’interno di altri programmi, come il *Green Deal* o la trasformazione digitale delle società, con alcuni richiami finanche alla tecnologia 5G. È, quindi, probabile che la base giuridica non sia riconducibile solo all’art. 122 TFUE e che i fondi stanziati vengano distribuiti anche attraverso altri strumenti già esistenti.

L’aspetto su cui appare più chiara la proposta è, invece, quello concernente la somma stanziata e il sistema attraverso cui la stessa sarà reperita. Il *Recovery Fund*, infatti, dovrebbe ammontare ad una cifra complessiva di 750 miliardi, raccolti attraverso l’emissione di obbligazioni da parte della Commissione. Si tratta, quindi, di una procedura per nulla nuova<sup>90</sup>, visto che la Commissione è uno dei più importanti emittenti a livello sovranazionale<sup>91</sup>, attualmente disciplinata all’art. 220 del regolamento che stabilisce le regole finanziarie applicabili al bilancio generale dell’Unione<sup>92</sup>. Tale disposizione, prevede che “l’assistenza finanziaria dell’Unione a Stati membri o paesi terzi è fornita a condizioni predefinite e assume la forma di un prestito o di una linea di credito o di un altro strumento ritenuto idoneo a garantire l’efficacia del sostegno. A tal fine, il pertinente atto di base conferisce alla Commissione il potere di reperire le risorse necessarie assumendo prestiti per conto dell’Unione sui mercati dei capitali o presso istituzioni finanziarie”.

---

European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *The EU Budget Powering the Recovery Plan for Europe*, 27 May 2020, COM(2020) 442 final.

<sup>89</sup> European Commission, COM(2020) 442 final, cit., p. 14.

<sup>90</sup> Invero, già nel 1976, per la prima volta, sono stati emessi *bond* comunitari per sostenere economicamente gli Stati maggiormente interessati dalla crisi petrolifera, che stava creando una minaccia per il funzionamento dell’unione economica. Cfr. Regolamento (CEE) n. 397/75 del Consiglio del 17 febbraio 1975 relativo ai prestiti comunitari, in *GUCE* del 20 febbraio 1975, L 46, pp. 1-2. Per un approfondimento sulla questione, si veda S. HORN, J. MEYER, C. TREBESCH, *European community bonds since the oil crisis: Lessons for today?*, in *Kiel Policy Brief*, n. 136, April 2020.

<sup>91</sup> In materia, cfr. M. VITSENTZATOS, *Loans and Guarantees in the European Union Budget*, in *ERA Forum*, 2014, pp. 131-144.

<sup>92</sup> Regolamento (UE, Euratom) 2018/1046 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 luglio 2018, *che stabilisce le regole finanziarie applicabili al bilancio generale dell’Unione, che modifica i regolamenti (UE) n. 1296/2013, (UE) n. 1301/2013, (UE) n. 1303/2013, (UE) n. 1304/2013, (UE) n. 1309/2013, (UE) n. 1316/2013, (UE) n. 223/2014, (UE) n. 283/2014 e la decisione n. 541/2014/UE e abroga il regolamento (UE, Euratom) n. 966/2012 PE/13/2018/REV/1*, in *GUUE* del 30 luglio 2018, L 193, pp. 1-222.

Nel caso della crisi economica, con riferimento agli Stati dell'eurozona, l'emissione di *bond* è stata autorizzata, per un massimo di 60 miliardi di euro, dall'art. 6 del regolamento istitutivo del MESF, mentre, per quanto concerne gli Stati con deroga, è prevista, per un massimo di 12 miliardi di euro, dall'art. 1 del regolamento 332/2002, attraverso il quale, come detto, è stato creato un meccanismo di sostegno finanziario a medio termine delle bilance dei pagamenti degli Stati membri con deroga, ai sensi del regolamento 143 TFUE. Nel contesto della pandemia da Covid-19, invece, una simile possibilità è prevista all'art. 4 del regolamento istitutivo del meccanismo SURE, adottato il 19 maggio 2020<sup>93</sup>.

Un elemento determinante nell'emissione di obbligazioni è quello relativo alle garanzie. Al riguardo, l'art. 208, par. 2, del regolamento di bilancio stabilisce che gli Stati membri possono contribuire agli strumenti finanziari, alle garanzie di bilancio o all'assistenza finanziaria dell'Unione. Su quest'aspetto, non dicono nulla né il regolamento MESF né quello sulla bilancia dei pagamenti, che, pertanto, si devono ritenere garantiti solo dal bilancio dell'Unione.

Più articolato è, invece, il regolamento istitutivo del meccanismo SURE, adottato il 19 maggio 2020. In questo caso, infatti, è previsto che i debiti contratti dalla Commissione sono, in parte, garantiti dall'Unione e, in parte, dagli Stati membri. Questi ultimi possono contribuire allo strumento mediante controgaranzie dei rischi sostenuti dall'Unione, forniti sotto forma di garanzie irrevocabili, incondizionate e su richiesta, proporzionalmente alla quota relativa di ciascuno Stato membro sul reddito nazionale lordo dell'Unione. Tali garanzie costituiscono un fattore essenziale per l'attivazione del SURE, al punto che, secondo quanto disposto all'art. 12 del regolamento di base, il SURE sarà messo a disposizione solo dopo che tutti gli Stati membri hanno contribuito per un importo che rappresenti almeno il 25% dell'importo massimo di cui all'articolo 5, cioè 100 miliardi di euro, purché le quote relative dei contributi di ciascuno Stato membro sull'importo complessivo dei contributi degli Stati membri corrispondano alle quote relative degli Stati membri sul reddito nazionale lordo dell'Unione. Tuttavia, mantenendo le stesse una natura complementare, prima di attivare le garanzie fornite dagli Stati membri, la Commissione dovrebbe avvalersi del margine disponibile sotto il massimale delle risorse proprie per gli stanziamenti di pagamento nella misura da essa ritenuta sostenibile, tenendo conto fra l'altro delle passività potenziali totali dell'Unione, anche a titolo del meccanismo di sostegno delle bilance dei pagamenti istituito dal regolamento 332/2002.

<sup>93</sup> Regolamento (UE) 2020/672 del Consiglio del 19 maggio 2020, *che istituisce uno strumento europeo di sostegno temporaneo per attenuare i rischi di disoccupazione nello stato di emergenza (SURE) a seguito dell'epidemia di Covid-19*, in *GUUE* del 20 maggio 2020, L 159, pp. 1-7. Per un approfondimento sul SURE, cfr. A. PITRONE, *Covid-19. Uno strumento di diritto dell'Unione europea per l'occupazione (SURE)*, in *I Post di AISDUE*, 2020, pp. 1-10; F. COSTAMAGNA, *La proposta della Commissione di uno strumento contro la disoccupazione generata dalla pandemia Covid-19 (SURE): un passo nella giusta direzione, ma che da solo non basta*, in *SIDIBlog*, 5 aprile 2020 (disponibile online su <http://www.sidiblog.org/2020/04/05/la-proposta-della-commissione-di-uno-strumento-contro-la-disoccupazione-generata-dalla-pandemia-covid-19-sure-un-passo-nella-giusta-direzione-ma-che-da-solo-non-basta/>).

Altro elemento, da tenere in considerazione è, poi, quello relativo alle condizioni cui è vincolata l'assistenza agli Stati membri. Ad esempio, Il MESF, essendo stato istituito in risposta alla crisi finanziaria, la cui natura, come detto, è profondamente diversa rispetto alla situazione di emergenza sanitaria in corso, è subordinato ad un regime di condizionalità stringente, che prevede l'imposizione di "forti condizioni di politica economica al fine di preservare la sostenibilità delle finanze pubbliche dello Stato membro beneficiario e di ripristinarne la capacità di finanziarsi sui mercati finanziari"<sup>94</sup>. Il modello, quindi, è uguale a quello successivamente riproposto all'interno del MES.

Al contrario, il regolamento SURE, anche in ragione della necessità di porre in primo piano la tutela della salute umana nelle azioni in risposta alla pandemia, attua in maniera più fedele il principio di solidarietà di cui all'art. 122 TFUE e non impone agli Stati beneficiari alcun obbligo in termini di aggiustamenti macroeconomici. L'unica condizione che stabilisce è quella di utilizzare i prestiti ricevuti a supporto dei propri regimi nazionali di riduzione dell'orario lavorativo o misure analoghe e, ove applicabile, a supporto delle pertinenti misure di carattere sanitario. In tal senso, ai fini dell'erogazione dei prestiti, la Commissione, in via preliminare, deve consultare lo Stato membro richiedente per verificare che quest'ultimo abbia dovuto o dovrà affrontare un aumento repentino e severo della spesa pubblica, per cause direttamente connesse a regimi di riduzione dell'orario lavorativo e a misure analoghe, nonché, ove appropriato, a pertinenti misure di carattere sanitario, in relazione alle circostanze eccezionali causate dall'epidemia di Covid-19.

Per quanto concerne il *Recovery Fund*, il modello dovrebbe essere quello del meccanismo SURE, nel quale l'unica condizione stabilita è quella della destinazione dei d'uso dei fondi ricevuti. A differenza del SURE, però, la stragrande maggioranza del supporto economico fornito dal *Recovery Fund* sarà realizzato attraverso trasferimenti a fondo perduto e non prestiti agli Stati beneficiari.

Anche per questo motivo, e vista l'ingente somma di denaro che la Commissione potrà raccogliere sui mercati di capitali da destinare al *Recovery Fund*, la Commissione ha annunciato che "to provide the necessary budgetary capacity to accommodate the potential liabilities relating to the financing of Next Generation EU and in accordance with the requirements of budgetary discipline, the revised Own Resources Decision will include an exceptional and temporary increase of the own resources ceilings for commitments and payments by 0.6% of EU gross national income. The expansion of the ceilings will be used for the sole purpose of addressing the COVID 19 crisis needs and limited to the duration needed to cover these liabilities"<sup>95</sup>.

Quest'ultimo è, probabilmente, l'ostacolo maggiore che si dovrà superare in fase di adozione del fondo, poiché, ai sensi dell'art. 311 TFUE, la decisione che stabilisce le disposizioni relative al sistema delle risorse proprie deve essere adottata dal Consiglio

---

<sup>94</sup> Regolamento (UE) n. 407/2010 del Consiglio dell'11 maggio 2010, *che istituisce un meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria*, cit., settimo considerando.

<sup>95</sup> European Commission, COM(2020) 442 final, cit. p. 14.

all'unanimità, previa consultazione del Parlamento. Inoltre, la detta decisione, entra in vigore solo previa approvazione degli Stati membri conformemente alle rispettive norme costituzionali e ciò allungherà ulteriormente le tempistiche della procedura di adozione.

Infine, vale la pena di rilevare che il progetto illustrato dal presidente della Commissione lo scorso 27 maggio dovrebbe essere strettamente legato al rispetto dei valori fondanti dell'Unione, in modo da poter contribuire anche all'azione dell'Unione in risposta alla c.d. crisi dello Stato di diritto, che ormai interessa alcuni Stati membri dell'Unione europea da quasi un decennio<sup>96</sup> e che si è aggravata proprio a causa della pandemia in atto<sup>97</sup>.

Secondo quanto annunciato dal presidente della Commissione, infatti, “the recovery must be based on fundamentals rights and full respect of the rule of law”. Ciò, quindi, lascia intendere che l'accesso al fondo, in continuità con la proposta di regolamento della Commissione sulla tutela del bilancio dell'Unione in caso di carenze generalizzate riguardanti lo Stato di diritto, potrebbe essere subordinato al rispetto dei valori fondanti

<sup>96</sup> Sulla crisi dello Stato di diritto nell'Unione europea, cfr. U. VILLANI, *Sul controllo dello Stato di diritto nell'Unione europea*, in questa *Rivista*, 2020, n. 1, pp. 10-27; P. MORI, *La questione del rispetto dello Stato di diritto in Polonia e in Ungheria: recenti sviluppi*, in *federalismi.it*, 2020, pp. 195-210; F. BATTAGLIA, *La tutela dello Stato di diritto nell'Unione europea fra strumenti di natura politica e mezzi giurisdizionali*, in F. ANGHELONE, F. BATTAGLIA, F. CHERUBINI (a cura di), *Uniti si può. I valori dell'Unione europea in tempo di crisi*, Roma 2019, pp. 11-58; M. CARTA, *Qualche considerazione sulla tutela dello Stato di diritto attraverso gli strumenti finanziari nell'unione europea*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2019, pp. 308-321; A. CIRCOLO, *È la rule of law a proteggere il bilancio dell'Unione o viceversa?: la nuova proposta di regolamento “sulle carenze generalizzate riguardanti lo Stato di diritto”*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2019, pp. 395-409; M.A. ORLANDI, *La “democrazia illiberale”: Ungheria e Polonia a confronto*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2019, pp. 167-215; A. CIAMPI, *Can the EU Ensure Respect for the Rule of Law by its Member States? The Case of Poland*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, pp. 1-14; N. LAZZERINI, *Le recenti iniziative delle istituzioni europee nel contesto della crisi dello Stato di diritto in Polonia: prove di potenziamento degli “anticorpi” dei Trattati?*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, pp. 1-21; B. NASCIMBENE, *La violation grave des obligations découlant du Traité UE. Les limites de l'application de l'art. 7*, in *Liber Amicorum in onore di Antonio Tizzano. De la Cour CECA à la Cour de l'Union: le Long Parcours de la Justice Européenne*, Torino, 2018, pp. 672-683; O. PORCHIA, *Le respect de l'État de droit dans les états membres: la complémentarité des initiatives politiques et le rôle de la Cour de justice*, in *Liber Amicorum in onore di Antonio Tizzano*, cit., pp. 769-787; G. CAGGIANO, *Dialogo sullo Stato di diritto negli Stati membri dell'Unione europea*, in E. TRIGGIANI, F. CHERUBINI, I. INGRAVALLO, E. NALIN, R. VIRZO (a cura di), *Dialoghi con Ugo Villani*, Bari, 2017, pp. 513-518; R. MASTROIANNI, *Stato di diritto o ragioni di Stato? La difficile rotta verso un controllo europeo del rispetto dei valori dell'Unione negli Stati membri*, in E. TRIGGIANI, F. CHERUBINI, I. INGRAVALLO, E. NALIN, R. VIRZO (a cura di), cit., pp. 605-612; P. MORI, *Il rispetto dello Stato di diritto: “affari interni” o questione europea? I nuovi meccanismi di controllo dell'Unione alla prova della Polonia*, in *federalismi.it*, 2016, pp. 2-21; S. BARBOU DES PLACES, *Enforcing the Rule of Law in the EU. In the Name of Whom?*, in *European Papers*, 2016, pp. 771-776; M. PARODI, *L'UE nel ruolo di garante dello Stato di diritto. Riflessioni sul nuovo quadro giuridico introdotto dalla Commissione*, in *federalismi.it*, 2014, pp. 2-34; C. CURTI GIALDINO, *La Commissione europea dinanzi alla crisi costituzionale polacca: considerazioni sulla tutela dello Stato di diritto nell'Unione*, in *federalismi.it*, 2016, pp. 2-10; S. LABAYLE, *Respect des valeurs de l'Union européenne en Pologne: première application du nouveau cadre pour renforcer l'État de droit*, in *European Papers*, 1/2016, pp. 1283-1288; O. PORCHIA, *Le Conclusioni del Consiglio del 16 dicembre 2014 “Rafforzare lo Stato di diritto”: un significativo risultato dalla Presidenza italiana*, in *Eurojus.it*, 23 Febbraio 2015.

<sup>97</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 17 aprile 2020 sull'azione coordinata dell'UE per lottare contro la pandemia di COVID-19 e le sue conseguenze (2020/2616(RSP)).

di cui all'art. 2 TUE. Una simile soluzione sarebbe coerente anche con la risoluzione del Parlamento europeo con cui tale istituzione, dopo aver ricordato l'importanza della solidarietà internazionale, ha invitato "la Commissione e gli Stati membri a guidare a livello internazionale gli sforzi di ripresa e trasformazione a seguito della pandemia di COVID-19, sostenendo nel contempo i nostri valori di solidarietà, la protezione dei diritti umani, i principi democratici, lo Stato di diritto e il multilateralismo"<sup>98</sup>.

#### **4. Considerazioni conclusive**

Nel presente lavoro si è analizzata la questione dell'assistenza finanziaria agli Stati membri in combinato con le norme in materia di diritto alla salute, con l'obiettivo di valutare fino a che punto queste ultime abbiano influenzato l'azione dell'Unione europea e degli Stati membri in risposta alla crisi causata dalla diffusione del coronavirus Covid-19. A tal fine, da un lato, si è preso in considerazione il grado di adattabilità degli strumenti di assistenza finanziaria già esistenti al contesto attuale; dall'altro lato, invece, si è avanzata qualche considerazione sulle misure in fase di adozione.

In termini generali, dall'esame svolto è emerso come l'approccio seguito dall'Unione europea, nonché dai suoi Stati membri, sia mutato contestualmente all'aggravarsi della pandemia, orientandosi sempre più verso una dimensione *health-centred*. In una fase iniziale, infatti, taluni rappresentanti delle istituzioni europee hanno dato l'impressione di voler affrontare l'emergenza sanitaria replicando l'approccio seguito in occasione della crisi economica che, a partire dal 2008, ha interessato diversi Stati membri dell'Unione, nonostante la natura profondamente differente tra le due situazioni. Lo stesso può dirsi con riferimento alle affermazioni rilasciate da alcuni capi di Stato o di governo degli Stati membri.

Proprio in merito alla fase iniziale della crisi, il Parlamento europeo, oltre a mostrarsi preoccupato per l'incapacità degli Stati membri di agire in modo collettivo, ha immediatamente chiesto che tutte le future azioni degli Stati membri fossero guidate dal principio fondante dell'Unione di solidarietà e di leale cooperazione, sottolineando, al contempo, che l'Unione e i suoi Stati membri dispongono delle risorse comuni per riuscire a contrastare la pandemia e le sue conseguenze<sup>99</sup>.

Tralasciando, però, l'incertezza iniziale, col passare delle settimane, la risposta dell'Unione è stata sempre più focalizzata sull'esigenza di tutela della salute umana e sulla necessità di predisporre un'azione comune, alla luce del principio di solidarietà ed equa condivisione delle responsabilità.

Per quanto concerne, nello specifico, gli strumenti di assistenza finanziaria, nel presente lavoro sono stati presi in esame, in particolare, il MES e la proposta di

---

<sup>98</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 15 maggio 2020 sul nuovo quadro finanziario pluriennale, le risorse proprie e il piano di ripresa (2020/2631(RSP)).

<sup>99</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 17 aprile 2020, cit.

*Recovery Fund*, formalmente annunciata dalla Commissione europea il 27 maggio scorso.

Al riguardo, si è osservato come il MES, sebbene possa rivelarsi utile agli Stati membri, non costituisce certamente lo strumento maggiormente idoneo nel contesto della pandemia in atto. Difatti, al netto dei correttivi che gli Stati membri stanno provando ad attuare, soprattutto al fine di “alleggerire” il regime di condizionalità a cui sono subordinati i prestiti erogati da tale strumento, resta il fatto che il MES manterrà sempre una natura e delle caratteristiche che mal si conciliano con una crisi di natura simmetrica, qual è l'emergenza sanitaria in corso. In altre parole, si tratta di un meccanismo che, applicato in una situazione come quella attuale, mostra dei limiti che, anche interpretando le sue disposizioni alla luce degli obblighi in materia di tutela della salute sanciti dai trattati, possono essere solo parzialmente superati. Tra i detti limiti, come si è visto, rientra anche quello relativo alla controversa questione relativa all'applicabilità della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione al MES, solo in parte risolta dalla giurisprudenza della Corte.

Valutazioni differenti, invece, si possono trarre rispetto alla proposta di *Recovery Fund* annunciata dalla Commissione europea, anche se, al momento, le informazioni su tale strumento sono troppo generiche per poter esprimere un giudizio completo e approfondito. In particolare, il principale elemento che resta da chiarire è quello concernente la base giuridica di tale strumento. Difatti, da un lato, i ripetuti richiami al principio di solidarietà contenuti nelle due comunicazioni illustrative lasciano intendere che, almeno in parte, i fondi raccolti saranno distribuiti attraverso un meccanismo *ad hoc* istituito ai sensi dell'art. 122 TFUE. Dall'altro lato, però, il progetto annunciato dal presidente della Commissione il 27 maggio scorso ha una portata molto ampia e articolata, per cui è ipotizzabile che la sua attuazione sarà più complessa di quanto finora auspicato. Il dato certo è che, per rendere il nuovo fondo compatibile con le regole di bilancio dell'Unione europea, sarà necessaria anche una modifica della decisione risorse proprie, ai sensi dell'art. 311 TFUE, il che dilaterà sensibilmente i tempi della procedura di adozione, visto che la detta disposizione prevede una delibera all'unanimità in seno al Consiglio e, successivamente, l'approvazione degli Stati membri conformemente alle rispettive norme costituzionali.

**ABSTRACT:** Il presente lavoro tratta la questione relativa all'assistenza finanziaria agli Stati membri in combinato con le norme in materia tutela della salute umana, con l'obiettivo di valutare fino a che punto queste ultime abbiano influenzato l'azione dell'Unione europea e degli Stati membri in risposta alla crisi causata dalla diffusione del coronavirus Covid-19. Tale interesse nasce dalla constatazione che la crisi in atto ha una duplice natura: da un lato, essa costituisce una minaccia per la salute umana, trattandosi della più grave epidemia che ha colpito gli Stati membri sin dall'istituzione della Comunità economica europea; dall'altro lato, sotto il

profilo economico, è una situazione che, per essere affrontata efficacemente, richiede l'utilizzo di ingenti risorse, anche per limitare le ripercussioni di medio e lungo periodo. Dopo avere analizzato la natura della crisi in questione, l'autore si sofferma sulle principali disposizioni di carattere orizzontale che dovrebbero indirizzare la risposta dell'Unione europea, fra cui l'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Alla luce di queste, quindi, procede con l'esame di alcuni strumenti di assistenza economica e finanziaria che potrebbero essere posti in essere per affrontare l'attuale pandemia in una direzione *health-oriented*, in particolare il Meccanismo europeo di stabilità (MES) e il recente progetto del c.d. *Recovery fund*.

**KEYWORDS:** covid-19 – tutela della salute umana – assistenza finanziaria agli Stati membri – Meccanismo europeo di stabilità (MES) – *Recovery Fund*.

#### PUBLIC HEALTH PROTECTION AND FINANCIAL ASSISTANCE TO MEMBER STATES OF THE EUROPEAN UNION IN THE COVID-19 PANDEMIC

**ABSTRACT:** This article conducts an analysis of the instruments providing financial support for Member States in conjunction with the rules on the protection of human health, in order to assess if the latter have oriented the reaction of the European Union and its Member States to the Covid-19. The crisis caused by the Covid-19 pandemic, in fact, is of dual nature: it is a threat to human health and, at the same time, it requires huge financial resources for the recovery. Firstly, the author analyzes the main elements of the crisis. Secondly, the author focuses on the horizontal clauses that should orient the response of the EU to the pandemic, including Art. 35 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union. Finally, the author examines some instruments giving financial assistance to Member States that could be activated to face the pandemic, in particular the European Stability Mechanism (ESM) and the draft Recovery Fund announced by the European Commission.

**KEYWORDS:** covid-19 – human health – financial assistance to Member States – European Stability Mechanism (ESM) – Recovery Fund.