CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
L.A. GEELHOED
presentate il 14 settembre 2006 [1]

I — Introduzione

1. La causa in esame verte nuovamente sull'intangibilità dell'autorità del giudicato. Si tratta questa volta dell'autorità del giudicato di una sentenza civile di un giudice italiano, affermativa dell'obbligo dello Stato italiano di pagare un aiuto condizionatamente promesso, a fronte dell'efficacia giuridica di una precedente decisione della Commissione in cui siffatto aiuto veniva dichiarato incompatibile con il mercato comune. Nella susseguente procedura di recupero di un aiuto dichiarato illegittimo ai sensi del diritto comunitario, il beneficiario del medesimo fa valere nei confronti delle autorità italiane l'esistenza di una sentenza del giudice italiano passata in giudicato. La questione fondamentale è, sostanzialmente, se una sentenza giuridica nazionale possa frustrare l'esercizio della competenza esclusiva della Commissione di verificare la compatibilità di un aiuto statale con il mercato comune e, se del caso, di disporre il recupero di aiuti illegittimamente erogati.

1 — Lingua originale: l'olandese.

II — Il diritto pertinente

A — *Ambito comunitario*

2. L'art. 4, lett. c), CECA proibisce agli Stati membri di concedere sovvenzioni o aiuti di qualsiasi tipo nel settore della siderurgia.

3. Alla luce della grave crisi nel settore siderurgico in Europa, a partire dal 1980 sono state concesse alcune deroghe a questo divieto assoluto. Le deroghe trovano il loro fondamento giuridico nell'art. 95, primo e secondo paragrafo, CECA.

4. Dalla seconda metà del 1981 sino alla fine del 1985 vigeva la decisione n. 2320/81/CECA [2], come modificata dalla decisione n. 1018/85/CECA [3], il c.d. secondo codice

2 — Decisione n. 2320/81/CECA della Commissione, del 7 agosto 1981, recante norme comunitarie per gli aiuti a favore dell'industria siderurgica, GU L 228, pag. 14.

3 — Decisione n. 1018/85/CECA della Commissione del 19 aprile 1985 che modifica la decisione n. 2320/81/CECA recante norme comunitarie per gli aiuti a favore dell'industria siderurgica, GU L 110, pag. 5.

degli aiuti. Lo scopo di questo codice era quello di consentire l'erogazione di aiuti al fine di realizzare il ripristino di questo settore e di riportarne la capacità produttiva al livello della domanda. Siffatto aiuto avrebbe avuto carattere provvisorio e richiedeva un'approvazione preventiva. A tal fine il codice prevedeva un'apposita procedura di approvazione.

5. L'art. 8, n. 1, del secondo codice degli aiuti recita:

«Alla Commissione sono comunicati in tempo utile perché presenti le sue osservazioni i progetti intesi ad istituire o modificare aiuti (...). (...) Lo Stato membro interessato può dare attuazione alle misure prospettate soltanto previa autorizzazione della Commissione e conformandosi alle condizioni da essa stabilite».

6. Con decorrenza 1° gennaio 1986 tale codice è stato abrogato dal terzo codice degli aiuti, la decisione n. 3484/85/CECA [4], in vigore dal 1° gennaio 1986 al 31 dicembre 1988. Questo codice degli aiuti era più limitato quanto alle deroghe al divieto di aiuti nel settore. In forza dell'art. 3 del terzo codice degli aiuti, poteva essere erogato un contributo per adeguare gli impianti alla nuova normativa ambientale. L'aiuto concesso non poteva comunque superare il tetto del 15 % dell'equivalente netto del sussidio dei costi di investimento direttamente connessi alla relativa normativa ambientale.

7. L'art. 1, n. 3, del terzo codice degli aiuti precisa che gli aiuti previsti in quel codice potevano essere concessi soltanto in conformità delle procedure di cui all'articolo 6 e non potevano dar luogo a pagamenti posteriori al 31 dicembre 1988.

8. L'art. 6, nn. 1, 2 e 4, del terzo codice degli aiuti recita:

«1. Alla Commissione sono comunicati, in tempo utile affinché possa pronunciarsi al riguardo, i progetti intesi ad istituire o a modificare aiuti (...). Essa è informata nello stesso modo dei progetti intesi ad applicare al settore siderurgico regimi di aiuti sui quali essa si è già pronunciata sulla base delle disposizioni del trattato CEE. Le notifiche dei progetti di aiuto di cui al presente articolo devono essere effettuate entro il 30 giugno 1988.

4 — Decisione n. 3484/85/CECA della Commissione del 27 novembre 1985 recante norme comunitarie per gli aiuti a favore della siderurgia, GU L 340, pag. 1.

2. Alla Commissione sono comunicati in tempo utile affinché possa pronunciarsi al riguardo, e al più tardi entro il 30 giugno 1988, tutti i progetti di intervento finanziario (assunzioni di partecipazioni, conferimenti di capitale o misure simili) da parte di stati membri, enti territoriali o organismi che utilizzano a tal fine risorse pubbliche, a favore di imprese siderurgiche.

La Commissione accerta se questi interventi contengono elementi di aiuto, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, ed eventualmente ne valuta la compatibilità con le disposizioni degli articoli da 2 a 5 della presente decisione.

(...)

4. Se, dopo aver invitato gli interessati a presentare le loro osservazioni, la Commissione rileva che un aiuto non è compatibile con le disposizioni della presente decisione, essa informa lo stato membro interessato della propria decisione. La Commissione decide al più tardi entro tre mesi dal ricevimento delle informazioni necessarie per potersi pronunciare sull'aiuto in questione. Qualora uno stato membro non si conformi a tale decisione, si applicano le disposizioni dell'articolo 88 del trattato CECA. Lo stato membro interessato non può dar esecuzione alle misure progettate di cui ai paragrafi 1 e 2 se non previa approvazione della Commissione e conformandosi alle condizioni da essa stabilite».

9. Il terzo codice degli aiuti è stato abrogato con decisione n. 322/89/CECA [5], il c.d. quarto codice degli aiuti. Siffatto quarto codice è rimasto in vigore dal 1° gennaio 1989 al 31 dicembre 1991. L'art. 3 del quarto codice degli aiuti è identico al testo dell'art. 3 del terzo codice degli aiuti.

10. A partire dall'abrogazione del Trattato CECA, il 23 luglio 2002, il regime di aiuti della CE trova applicazione anche agli aiuti concessi all'industria siderurgica.

B — *Ambito nazionale*

11. La legge 2 maggio 1976, n. 183 (in prosieguo: la «legge n. 183/1976») [6], prevede la possibilità di riconoscere un aiuto finanziario diretto, e il rimborso degli interessi, sino alla concorrenza del 30 % dell'importo dei costi di investimento per progetti industriali nel Mezzogiorno.

5 — Decisione n. 322/89/CECA della Commissione del 1° febbraio 1989 recante norme comunitare per gli aiuti a favore della siderurgia, GU L 38, pag. 8.

6 — Legge n. 183/1976 sulla disciplina dell'intervento straordinario nel Mezzogiorno, GURI n. 121, 8 maggio 1976.

12. L'art. 2909 del Codice civile italiano dispone che non si possono revocare giudizi contenuti in una sentenza passata in giudicato per cui, dal punto di vista procedurale, sono precluse nuove contestazioni o nuovi giudizi su controversie su cui un altro organo giurisdizionale ha già reso una sentenza definitiva. Secondo il giudice del rinvio questa norma non vale solo per ragioni invocate in un procedimento anteriore, ma anche per ragioni che avrebbero potuto essere addotte.

III — Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali

I fatti/schema temporale

13. I fatti, come ricostruibili alla luce del fascicolo processuale, sono i seguenti (in ordine cronologico):

— il 6 novembre 1985 la dante causa della Lucchini Siderurgica SpA (in prosieguo: la «Lucchini») chiedeva le agevolazioni finanziarie previste dalla legge italiana n. 183/1976. Per un investimento totale di ITL 2 550 milioni per l'ammodernamento di alcuni impianti essa chiedeva un mutuo di ITL 1 021 milioni a tasso agevolato, nonché un finanziamento statale di ITL 765 milioni (corrispondente al 30 % dei costi di investimento).

— Con decisione 11 giugno 1986 l'istituto di credito incaricato dell'istruttoria della pratica di finanziamento ha accordato un mutuo di ITL 1 020 000 000 per una durata di 10 anni, ad un tasso agevolato del 4,25 %.

— Il 20 aprile 1988 le competenti autorità italiane notificavano alla Commissione, ai sensi dell'art. 6, n. 1, del terzo codice degli aiuti, l'intenzione di erogare un aiuto alla Lucchini. Secondo la notifica, si trattava di un aiuto relativo ad un investimento per la tutela ambientale, per un importo di ITL 2 550 000 000, distinto in un mutuo sussidiato con un tasso agevolato (il sussidio sarebbe consistito in ITL 367 milioni) e in contributo statale (per ITL 765 milioni).

— Con lettera 22 giugno 1988 la Commissione ha chiesto ulteriori informazioni su siffatto aiuto, relative alla natura degli investimenti sovvenzionati e alle condizioni precise dei mutui richiesti (percentuale, durata). In tale lettera si chiedeva anche di indicare se l'aiuto veniva concesso nel quadro dell'applicazione di una normativa generica a

favore della tutela ambientale, per consentire l'adeguamento degli impianti alla nuova normativa vigente, indicando altresì la normativa in questione. Le competenti autorità italiane non hanno dato seguito a tale richiesta.

— Il 16 novembre 1988 la competente amministrazione italiana (a quei tempi l'AGENSUD) con deliberazione n. 7372, visto l'approssimarsi dello scadere del termine per poter concedere l'aiuto in forza del terzo codice degli aiuti (31 dicembre 1988), concedeva alla Lucchini, a titolo provvisorio, un aiuto per ITL 382 500 000, pari al 15% dell'investimento complessivo (invece del 30% previsto dalla legge n. 183/76), e deliberava di erogarlo prima del 31 dicembre 1988, a norma del disposto del terzo codice degli aiuti. La concessione del sussidio per gli interessi veniva tuttavia negata, in quanto in caso contrario l'ammontare complessivo dell'aiuto avrebbe superato il limite del 15% consentito dal terzo codice degli aiuti. A norma dell'art. 6 del terzo codice degli aiuti, l'efficacia della concessione veniva subordinata all'approvazione della Commissione, e l'AGENSUD non ha erogato il contributo.

— Il 13 gennaio 1989 la Commissione, non essendo in grado di valutare la compatibilità dell'aiuto complessivo, in assenza di adeguati chiarimenti forniti dalle autorità italiane, avviava la procedura di cui all'art. 6, n. 4, del codice degli aiuti. Ciò è stato pubblicato nella Gazzetta ufficiale del 23 marzo 1990 [7].

— Nel frattempo la Lucchini, il 6 aprile 1989, non avendo ancora ricevuto l'aiuto, conveniva l'AGENSUD dinanzi al giudice civile (Tribunale civile e penale di Roma) per sentir accertare il proprio diritto al pagamento di un importo di ITL 765 milioni (30% dell'investimento complessivo) e di un importo di ITL 367 milioni (a titolo di contributo in conto interessi), a norma della legge n. 183/1976.

— Con telex 9 agosto 1989 le autorità italiane forniscono alla Commissione ulteriori chiarimenti sull'aiuto controverso, nell'ambito della procedura da questa avviata.

— Con lettera 18 ottobre 1989 la Commissione ha comunicato alle autorità italiane che la loro risposta non era esauriente, in quanto mancavano alcuni dettagli. In questa lettera la Commissione ha anche dichiarato che, in

7 — GU C 73, pag. 5.

mancanza di una risposta accettabile entro un termine di 15 giorni lavorativi, avrebbe potuto prendere una decisione sulla base delle informazioni di cui già disponeva. Tale lettera non ha avuto risposta.

— Il 20 giugno 1990 la Commissione, con decisione n. 90/555/CECA, ha definitivamente dichiarato che l'aiuto era incompatibile con il mercato comune, pubblicando tale decisione in un comunicato stampa [8]. Successivamente essa ne ha informato le autorità italiane con lettera 20 luglio 1990 [9]. Infine la decisione è stata pubblicata nella Gazzetta ufficiale il 14 novembre 1990 [10]. Né la Lucchini, né il governo italiano hanno presentato ricorso avverso siffatta decisione.

— Il 24 luglio 1991 il giudice italiano ha accolto in primo grado la domanda della Lucchini. Tale sentenza si fonda sulla legge n. 183/1976.

— Il 6 maggio 1994 la Corte d'Appello ha confermato in appello la sentenza del Tribunale civile e penale di Roma. Non essendo stata impugnata in Cassazione, questa sentenza è passata in giudicato.

— Posto che il 20 novembre 1995 le somme concesse non erano ancora state erogate, la Lucchini ha chiesto ed ottenuto un decreto ingiuntivo con cui intimava il pagamento. Tale decreto è stato notificato all'organo competente (attualmente il Ministero dell'Industria) il 29 dicembre 1995. Nel febbraio 1996 la Lucchini faceva disporre il sequestro del parco macchine del Ministero dell'Industria, responsabile in materia, in quanto non si era ancora dato seguito al decreto ingiuntivo.

— Successivamente, l'8 marzo 1996, il Ministero adottava il decreto n. 17975, con cui, in esecuzione della sentenza della Corte d'Appello, concedeva un'iniezione di capitale di ITL 765 milioni ed un contributo in conto interessi di ITL 367 milioni. Nel decreto era contenuta una clausola che precisava che l'agevolazione sarebbe stata revocata in tutto o in parte in caso di una decisione comunitaria negativa in merito alla concedibilità e alla erogabilità delle prestazioni finanziarie. Il 16 aprile 1996 sono stati pagati gli importi predetti, aumentati degli interessi legali.

— Il 15 luglio 1996 la Commissione rilevava che, alla luce della decisione n. 90/555 e del terzo codice degli aiuti,

8 — IP(90) 498 del 20 giugno 1990.

9 — Nota di trasmissione SG(90) D/24789.

10 — GU L 314, pag. 17.

la sentenza della Corte d'Appello e il decreto n. 17975 erano in contrasto con il diritto comunitario, ed invitava il governo italiano a presentare osservazioni.

— Queste osservazioni sono state inviate con lettera 26 luglio 1996. Il Ministero dell'Industria ha sottolineato che l'aiuto era stato concesso con espressa clausola di recupero.

— Il 16 settembre 1996 la Commissione ha intimato alle autorità italiane di recuperare l'aiuto, pena l'apertura di un procedimento ai sensi dell'art. 88 del Trattato CECA.

— Il 20 settembre 1996 il ministero dell'Industria emanava un nuovo decreto, vale a dire il decreto n. 20357, con cui revocava l'aiuto concesso e ne intimava la restituzione.

— Il 16 novembre 1996 la Lucchini impugnava il suddetto decreto dinanzi al giudice amministrativo (Tribunale amministrativo regionale del Lazio), deducendo tra l'altro l'intangibilità del diritto all'aiuto, grazie al passaggio in giudicato della sentenza della Corte d'Appello. Il 1° aprile 1999 il ricorso della Lucchini è stato dichiarato fondato.

— Il 2 novembre 1999 l'Avvocatura dello Stato, a nome del Ministero dell'Industria, impugnava tale sentenza dinanzi al Consiglio di Stato.

— Con ordinanza 22 ottobre 2004 il Consiglio di Stato ha chiesto una decisione pregiudiziale in merito alla soluzione dell'incompatibilità tra la sentenza della Corte d'Appello passata in giudicato e la decisione della Commissione n. 90/555.

Le questioni pregiudiziali

14. Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), ha presentato alla Corte le seguenti questioni:

«1) *Se, in forza del principio del primato del diritto comunitario immediatamente applicabile,* costituito nella specie dalla decisione generale CECA 3484 del 1985,

dalla decisione della Commissione 20 giugno1990, notificata il 20 luglio 1990, nonché dalla decisione della Commissione del 16 settembre 1996 n. 5259, di intimazione del recupero dell'aiuto — atti tutti alla stregua dei quali è stato adottato l'atto di recupero impugnato nel presente processo (ossia il decreto n. 20357 del 20 settembre 1996 di revoca dei decreti 8 marzo 1996, n. 17975 e 3 aprile 1996, n. 18337) *sia giuridicamente possibile e doveroso il recupero dell'aiuto da parte dell'amministrazione interna nei confronti di un privato beneficiario, nonostante la formazione di un giudicato civile affermativo dell'obbligo incondizionato di pagamento dell'aiuto medesimo.*

2) ovvero se, stante il pacifico principio secondo il quale la decisione sul recupero dell'aiuto è regolata dal diritto comunitario, ma la sua attuazione ed il relativo procedimento di recupero, in assenza di disposizioni comunitarie in materia, sono retti dal diritto nazionale (su questo principio v. Corte di Giustizia 21 settembre 1983, cause riunite da 205/82 a 215/82, Deutsche Milchkontor e a. contro Bundesamt für Ernährung und Forstwirtsschaft), il procedimento di recupero non divenga giuridicamente impossibile in forza di una concreta decisione giudiziaria, passata in cosa giudicata (art. 2909 cod. civ.) che fa stato fra privato ed amministrazione ed obbliga l'amministrazione a conformarvisi».

Procedimento dinanzi alla Corte

15. Osservazioni scritte sono state presentate dalla Lucchini, dal governo italiano, dal governo della Repubblica ceca, dal governo dei Paesi Bassi e dalla Commissione. Tutti gli intervenienti hanno illustrato oralmente la loro posizione all'udienza del 6 giugno 2006.

IV — Valutazione

A — *Argomenti delle parti*

16. In questa causa molto particolare, in cui deve essere esaminata e valutata la relazione tra una delle norme fondamentali del diritto comunitario, ossia l'art. 88 CE, e il principio della res judicata, appare opportuno esaminare con particolare attenzione gli argomenti addotti dalle parti nel procedimento principale, dagli Stati membri intervenienti e dalla Commissione.

17. In sostanza, la Lucchini e il governo della Repubblica ceca sostengono la tesi secondo cui una decisione giudiziaria passata in giudicato deve prevalere sull'interesse della Comunità a recuperare un aiuto erogato in contrasto con il diritto comunitario. Essi si

fondano sulla giurisprudenza nelle cause Eco-Swiss [11], Köbler [12], Kühne & Heitz [13] e Kapferer [14]. Anche il governo italiano, quello olandese e la Commissione riconoscono l'importanza del principio dell'autorità del giudicato, come espresso nella citata giurisprudenza, pur ritenendo che siffatto principio nella fattispecie in esame non sia applicabile, oppure sostenendo che occorre derogare a tale principio.

18. Innanzitutto la Lucchini dubita che l'ordinanza di rinvio sia ricevibile. Gli argomenti da essa addotti vertono rispettivamente sulla mancanza di una norma comunitaria da interpretare, sulla mancanza di una controversia da dirimere e sul fatto che le questioni poste avrebbero un carattere meramente teorico. Inoltre, in subordine, la Lucchini contesta la validità della decisione 90/555/CECA, a causa di talune asserite irregolarità procedurali.

19. Nel merito, la Lucchini rinvia ad una giurisprudenza consolidata a norma della quale l'unica difesa che può essere avanzata da uno Stato membro avverso un ricorso di inadempimento della Commissione, in forza dell'art. 88, n. 2, CE, è l'assoluta impossibilità di eseguire correttamente la decisione della Commissione. Essa afferma che siffatta impossibilità consegue dall'esistenza di una sentenza inappellabile ed incondizionata della Corte d'Appello.

20. La Lucchini riconosce l'esistenza del principio che implica che non si può concedere un aiuto statale in presenza di una decisione della Commissione che dichiara l'incompatibilità di siffatto aiuto con il mercato comune. Tuttavia, a giudizio della Lucchini, esiste una norma giuridica di grado superiore, secondo la quale tutti gli operatori del mercato possono considerarsi tutelati dalla forza del giudicato, che si fonda sul principio fondamentale della certezza del diritto.

21. Oltre alle sentenze in precedenza citate, il governo della Repubblica ceca, insieme alla Lucchini, invoca l'art. 14, n. 1, del regolamento (CE) n. 659/1999 [15], in cui è stabilito che la Commissione non impone la restituzione dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con un principio generale di diritto comunitario. Secondo il governo ceco tale situazione si configura in presenza di una res judicata.

11 — Sentenza 1° giugno 1999, causa C-126/97 (Racc.pag. I-3055).

12 — Sentenza 30 settembre 2003, causa C-224/01 (Racc. pag. I-10239).

13 — Sentenza 13 gennaio 2004, causa C-453/00 (Racc. pag. I-837).

14 — Sentenza 16 marzo 2006, causa C-234/04 (Racc. pag. I-2585).

15 — Regolamento (CE) del Consiglio 22 marzo 1999, n. 659, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE (GU L 83, pag. 1).

22. A giudizio del governo italiano, il principio dell'autorità del giudicato non trova applicazione, in quanto esso presuppone una sentenza che abbia acquisito effetti vincolanti tra le stesse parti, che abbia il medesimo oggetto e che sia basata sul medesimo fondamento giuridico [16].

23. Questa terza condizione non sarebbe soddisfatta in considerazione, da un lato, delle differenze tra il procedimento di diritto civile risultante nella sentenza della Corte d'Appello e la procedura amministrativa tuttora pendente dinanzi all'organo giurisdizionale del rinvio, e, d'altro lato, del fatto che la sentenza della Corte d'Appello non si fonda sul terzo codice degli aiuti né ha preso in considerazione la decisione della Commissione n. 90/555/CECA.

24. Inoltre il governo italiano osserva che la Lucchini non può invocare la tutela del legittimo affidamento. Un'impresa ben sa che un diritto al pagamento di un aiuto può configurarsi solo in presenza di una decisione di approvazione a livello sia nazionale sia europeo. Anche se a livello nazionale esiste una sentenza passata in giudicato, ciò non significa automaticamente che un'impresa possa ricevere l'aiuto. Occorre infatti prima attendere la decisione della Commissione, che non è affatto vincolata dalla sentenza del giudice nazionale. Non si configura pertanto alcun legittimo affidamento meritevole di tutela che osti alla restituzione dell'aiuto. Il governo italiano osserva ancora che la Lucchini avrebbe potuto presentare ricorso avverso la decisione della Commissione. Infine il governo italiano sostiene che, nel contesto del regime di aiuti comunitario, la competenza di un giudice nazionale è limitata. Egli non può infatti pronunciarsi sulla compatibilità degli aiuti, e pertanto l'efficacia di una sentenza passata in giudicato nel caso di specie ha una portata limitata.

25. Il governo olandese definisce come particolare la situazione in esame, in cui a titolo eccezionale si possono disapplicare i principi dell'efficacia del giudicato e l'autonomia processuale nazionale. Secondo questo governo infatti, riferendosi alla sentenza Kapferer, occorre partire dal presupposto che non si può accettare una violazione del principio dell'autorità del giudicato. Rimettere in discussione una decisione giudiziaria divenuta definitiva costituirebbe una grave violazione del principio della certezza del diritto e della stabilità dei rapporti giuridici e comprometterebbe infine gravemente l'autorità del potere giudiziario in quanto tale. In secondo luogo, il governo olandese rinvia al principio dell'autonomia processuale nazionale. In linea di principio, pertanto, una decisione giudiziaria divenuta irrevocabile può essere impugnata per incompatibilità con il diritto comunitario solo se le regole procedurali nazionali lo consentono.

16 — Ad illustrazione il governo italiano ricorda la sentenza 19 settembre 1985, cause riunite 172/83 e 226/83, Hoogovens Groep/Commissione (Racc. pag. 2831, punto 9).

26. Ciononostante il governo olandese, viste le circostanze molto particolari della fattispecie in esame, ritiene che si configuri una situazione eccezionale. Nella fattispecie, secondo il giudizio olandese, si tratta di (1) una decisione giudiziaria relativa ad un aiuto di Stato, settore di competenza esclusiva della Commissione, (2) esiste una espressa decisione precedente della Commissione, da cui emerge che la decisione giudiziaria successivamente adottata è contraria al diritto comunitario, e a questo proposito si osserva che tutti gli organi di uno Stato membro, anche il giudice nazionale, sono vincolati da una decisione della Commissione al riguardo, e (3) il giudice nazionale e le parti coinvolte nel procedimento nazionale sapevano o avrebbero dovuto sapere che l'aiuto era già stato dichiarato incompatibile con il mercato comune. A giudizio del governo olandese l'effetto utile delle norme sugli aiuti stati contenute nel Trattato verrebbe meno se, in una situazione eccezionale come quella in esame, si accettasse che la restituzione non può avere luogo in nessun caso.

27. Secondo la Commissione occorre fare una distinzione tra l'autorità conferita a sentenze in cui vengono accertati diritti delle parti di cui esse possono liberamente disporre, nel contesto di procedimenti in contraddittorio, e l'autorità di sentenze di organi giurisdizionali nazionali nel settore degli aiuti statali, in cui gli interessi delle autorità nazionali e quelli dei beneficiari spesso sono paralleli e in cui la questione, fondamentale per entrambe le parti, relativa alla legittimità dell'aiuto è retta da disposizioni comunitarie vincolanti.

28. La Commissione ricorda innanzitutto l'obbligo di diritto comunitario di comunicare alla Commissione stessa il proposito di concedere un aiuto. Tale obbligo di comunicazione preventiva vale per lo Stato membro in quanto tale, qualunque sia l'organo che concede l'aiuto, e vale pertanto anche per gli organi giurisdizionali. Il fatto che l'aiuto venga erogato in forza di un'apposita sentenza di un giudice nazionale non esime lo Stato membro dall'obbligo di comunicare in precedenza l'aiuto e di non erogarlo prima che la Commissione abbia dato la sua approvazione. Inoltre il rapporto tra l'organo concedente e l'organo responsabile per la comunicazione dell'aiuto è una questione di diritto interno, che non può ostacolare l'applicazione del diritto comunitario.

29. La presunzione che una sentenza di un giudice civile possa ostacolare il recupero di un aiuto, a giudizio della Commissione, confonde tra loro due livelli diversi: quello della procedura nazionale (segnatamente gli effetti di una sentenza di un giudice civile relativi ai poteri della pubblica amministrazione) e la procedura che sfocia nella concessione di un aiuto, che non presuppone soltanto il perfezionamento della procedura nazionale ma, sino a che la Commissione non abbia dato la sua approvazione all'aiuto notificato, anche gli obblighi imposti dal diritto comunitario.

30. Nel caso di specie, l'autorità competente italiana ha notificato alla Commissione il proposito di concedere un aiuto, a norma del terzo codice degli aiuti. La decisione di siffatta autorità nazionale sulla richiesta di aiuto della Lucchini conteneva una riserva, ossia quella della approvazione della Commissione. La Commissione ha tuttavia dichiarato l'aiuto incompatibile con il mercato comune, e pertanto la decisione nazionale non ha sortito alcun effetto.

31. È solo in uno stadio molto posteriore che il giudice italiano (prima il Tribunale civile e penale di Roma e successivamente la Corte d'Appello) ha riconosciuto il diritto soggettivo della Lucchini all'erogazione dell'aiuto controverso. Questo ha indotto le autorità italiane a concedere l'aiuto mediante un decreto, sebbene anche tale decreto sia formulato con una riserva.

32. La Commissione approfondisce due ipotesi, una in cui l'aiuto concesso coincide con l'aiuto valutato dalla Commissione, ed una in cui l'aiuto sia invece diverso da quello notificato e valutato. In entrambi i casi tuttavia dalla giurisprudenza emerge molto chiaramente cosa sia tenuto a fare il giudice. Nel primo caso, questi è vincolato dalla decisione in cui l'aiuto è dichiarato incompatibile con il mercato comune e deve trarne le debite conseguenze. Nel secondo caso si applica la regola di standstill di cui all'art. 88, n. 3, CE, che ha efficacia immediata, come interpretata dalla Corte.

33. Di fatto si tratta di una decisione a livello comunitario divenuta inappellabile. Nell'inappellabilità di siffatta decisione si esprime anche la certezza del diritto; essa è pertanto vincolante per tutti gli organi dello Stato italiano. Inoltre, a giudizio della Commissione, l'autorità del giudicato della sentenza del giudice italiano riguarda solo la fase nazionale, senza avere alcun impatto a livello comunitario.

34. La Commissione rinvia ancora alla giurisprudenza [17] secondo la quale le disposizioni nazionali devono essere applicate in modo tale da non rendere praticamente impossibile la ripetizione dell' aiuto in forza del diritto comunitario e da tener pienamente conto dell'interesse comunitario, nonché alla giurisprudenza [18] da cui consegue che il primato del diritto comunitario talvolta comporta una relativizzazione della certezza del diritto.

35. Infine la Commissione osserva che il primato del diritto comunitario può comportare che ogni atto nazionale di natura amministrativa o anche legislativa deve soccombere in caso di conflitto con il primo.

17 — La Commissione rinvia in merito alla sentenza 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania (BUG-Alutechniek) (Racc. pag. I-3437) e alla sentenza 20 marzo 1997, causa C-24/95, Alcan Deutschland (Racc. pag. I-1591).

18 — La Commissione rinvia in merito alla sentenza 7 gennaio 2005, causa C-201/02, Wells (Racc. pag. I-723, punti 64 e segg.), alla sentenza 28 giugno 2001, causa C-118/00, Larsy (Racc. pag. I-5063, punti 51-55) e anche alla sentenza Kühne & Heitz, già citata, punti 23-28.

Essa non riesce a comprendere perché ciò non dovrebbe valere nel caso in cui una sentenza contraria al diritto comunitario abbia acquisito efficacia di giudicato.

caso di frode, o se nella sentenza divenuta inimpugnabile sia rinvenibile una flagrante violazione dei diritti fondamentali. Dalla giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell'uomo emerge che l'autorità del giudicato non può far venir meno palesi violazioni di diritti (comunitari) fondamentali [20].

B — *Analisi*

36. Tutti gli ordinamenti giuridici nazionali degli Stati membri conoscono il principio della res judicata, l'autorità della cosa giudicata. È nell'interesse della certezza del diritto che sentenze contro cui non può più essere interposto appello divengano inattaccabili nei rapporti sociali, ossia che divengano un fatto giuridico che fa stato tra le parti. Ciò significa che è esclusa la possibilità di proporre un nuovo appello con lo stesso oggetto, le stesse parti e gli stessi argomenti.

38. Anche nell'ordinamento comunitario è rispettata l'autorità del giudicato [21]. Gli argomenti che si adducono sono uguali a quelli avanzati per gli ordinamenti nazionali. Inoltre l'importanza di questo principio è riconosciuta anche nella relazione tra il diritto comunitario e il diritto nazionale e trova conferma nelle già citate sentenze nelle cause Eco Swiss, Köbler, Kühne & Heitz e Kapferer.

39. Tuttavia occorre osservare che in nessuna di queste sentenze era in discussione l'esercizio di una facoltà comunitaria in quanto tale.

37. Da un esame comparativo emerge tuttavia che, ad onta della grande rilevanza attribuita all'autorità della cosa giudicata, gli effetti della stessa non sono assoluti. Nei diversi ordinamenti giuridici nazionali sono consentite deroghe al principio dell'autorità di cosa giudicata, seppure a condizioni molto rigide [19]. Ciò può avvenire, ad esempio, nel

40. Nella causa Köbler il diritto comunitario non è stato applicato correttamente dal

19 — Per un esame esauriente e comparato v. la «note de recherche» sulla funzione e il significato del giudicato negli Stati membri (un documento interno), redatto nell'ambito di questa causa dalla Direzione Biblioteca, Ricerca e Documentazione su richiesta della Corte.

20 — V., ad esempio, sentenza 16 aprile 2002 nella causa S.A. Dangeville/Francia.

21 — V., ad esempio, ordinanza 11 luglio 1996, causa C-397/95, Dimitrios Coussios/Commissione (Racc. pag. I-3873), e sentenza 1° giugno 2006, cause riunite C-442/03 P e C-471/03, P&O European Ferries e a. (Racc. pag. I-4845), e la giurisprudenza ivi citata.

giudice di ultimo grado. Da ciò, a determinate condizioni, potrebbe derivare la possibilità di presentare un ricorso per risarcimento dei danni. La sentenza in esame non aveva tuttavia effetti immediati per l'esercizio dei poteri comunitari.

41. Anche nella causa Kühne & Heitz il diritto comunitario è stato erroneamente applicato dal giudice. Neppure in questo caso era in discussione l'esercizio dei poteri comunitari.

42. Lo stesso vale per le cause Eco Swiss e Kapferer, in cui l'impugnazione sarebbe stata possibile, ma le parti avevano lasciato scadere il termine.

43. Nella causa Eco Swiss è stato impugnato tardivamente un lodo arbitrale interlocutorio con il carattere di una pronuncia definitiva. I termini stabiliti di per sé non erano tali da rendere eccessivamente difficile o praticamente impossibile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento comunitario. In siffatte circostanze il diritto comunitario non impone al giudice nazionale di disapplicare le rilevanti regole procedurali nazionali, neppure se ciò sarebbe necessario per consentire l'esame di una possibile violazione del diritto comunitario [22].

44. Nella causa Kapferer inizialmente, in forza del regolamento (CE) n. 44/2001 [23], era stata eccepita l'incompetenza del giudice adito. Tale eccezione è stata respinta, ma nel merito è stata accolta la domanda della controparte della sig.ra Kapferer, una società di vendita per corrispondenza. La società non ha considerato opportuno risollevare l'eccezione nel procedimento di appello intentato dalla sig.ra Kapferer, e pertanto quella parte della sentenza ha acquisito forza di giudicato. Anche in questa situazione la Corte ha dichiarato che il diritto comunitario non impone al giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono ad una decisione autorità di cosa giudicata.

45. Le sentenze nella cause Köbler e Kühne & Heitz, in precedenza citate, hanno in comune che entrambe riguardavano soggetti che avevano esaurito le possibilità di appello. In entrambi i casi l'organo giurisdizionale statuente in ultimo grado aveva omesso di sollevare una questione pregiudiziale e aveva

22 — Questa violazione — si trattava nella fattispecie di un contratto forse incompatibile con l'art. 81 CE — potrebbe del resto sempre essere «sanata» con l'intervento della Commissione o di un'autorità nazionale preposta alla concorrenza. Anche i concorrenti lesi, non toccati dall'autorità del giudicato, potrebbero prendere provvedimenti giuridici.

23 — Regolamento del Consiglio 22 dicembre 2000, n. 44, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU L 12, pag. 1).

dato un'interpretazione errata del diritto comunitario. Nalla causa Köbler questa violazione del diritto comunitario ad opera di un organo giurisdizionale in ultimo grado poteva essere compensata con il risarcimento del danno. Nella causa Kühne & Heitz era possibile una riparazione derogando al principio dell'autorità della cosa giudicata (grazie alla sentenza la decisione del competente organo amministrativo aveva acquisito autorità di giudicato), traducendo nel caso di specie la facoltà dell'organo amministrativo di riesaminare una decisione precedente conferita a tale organo in un obbligo di rivedere siffatta decisione.

46. Da siffatta giurisprudenza consegue che sono le stesse parti ad avere una responsabilità al fine di far valere i diritti di cui dispongono liberamente (Kapferer), oppure i diritti ad esse conferiti dal diritto comunitario (Köbler, Kühne & Heitz). Qualora facciano scadere i termini [24] o ritengano inopportuno proporre impugnazione, o non intentino alcun procedimento, devono sopportarne le conseguenze, nel senso che non potranno più far valere successivamente i diritti loro conferiti dal diritto comunitario. Ove invece difendano attivamente in giudizio i loro diritti, avvalendosi a tal fine pienamente delle possibilità loro offerte dall'ordinamento processuale nazionale, possono anche usufruire delle possibilità offerte dal diritto nazionale di chiedere un risarcimento del danno per un atto amministrativo illecito, ovvero per un operato delle competenti autorità amministrative e/o giurisdizionali nazionali contrario all'ordinamento comunitario (Köbler), oppure, sempre che il diritto nazionale lo consenta, di chiedere la revisione della decisione controversa (Kühne & Heitz). Questa giurisprudenza, che privilegia il rispetto dell'autorità del giudicato tra le parti come principio giuridico, non sembra precludere qualsiasi deroga all'autorità del giudicato, ma siffatta deroga è ammessa solo in casi molto particolari, in cui il principio «res judicatas pro veritate habetur», che vale per le parti interessate, deve soccombere di fronte ad un interesse legittimo più rilevante.

47. Nella causa in esame tuttavia la sentenza della Corte d'Appello passata in giudicato non solo ha conseguenze per i rapporti giuridici di diritto italiano tra il beneficiario dell'aiuto e lo Stato italiano, ma scavalca anche la competenza esclusiva della Corte, retta dal diritto comunitario, di valutare l'aiuto controverso e incide sugli obblighi a cui è assoggettato lo Stato italiano ai fini della concessione dell'aiuto di Stato.

48. Non si tratta qui di una controversia tra un'autorità amministrativa nazionale ed un attore privato, che può essere risolta nel semplice contesto dell'ordinamento giuridico nazionale, ma di una controversia che,

24 — Ovviamente deve trattarsi di termini ragionevoli.

in prima istanza, deve essere risolta a livello di diritto comunitario e in cui la ripartizione di poteri tra l'ordinamento giuridico comunitario e quello nazionale — e quindi anche tra gli obblighi incombenti al giudice nazionale in forza di entrambi gli ordinamenti — va rispettata molto rigorosamente.

Obblighi dei giudici nazionali

49. In questa luce approfondirò innanzitutto gli obblighi del giudice nazionale al fine dell'applicazione e della garanzia del rispetto del diritto comunitario qui rilevante.

Per cominciare osservo che sussiste una palese ripartizione di compiti e poteri tra la Commissione da un lato e i giudici nazionali dall'altra ai fini dell'applicazione del regime di aiuti comunitario.

50. La Commissione, l'organo amministrativo responsabile per l'esecuzione e lo sviluppo della politica di concorrenza nell'interesse generale della Comunità, ha la competenza esclusiva di esaminare tutti i regimi di aiuto rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE, e il rilevante codice degli aiuti CECA qui in discussione, al fine di accertarne la compatibilità con il mercato comune [25].

51. Pertanto gli Stati membri devono notificare alla Commissione le misure di aiuto che intendono adottare (obbligo di notifica) e devono sospendere la realizzazione del provvedimento sino alla pronuncia del giudizio della Commissione (obbligo di standstill). In caso di decisione «positiva» si può procedere all'esecuzione della misura proposta, mentre se la decisione è «negativa» l'obbligo di standstill diventa in pratica definitivo [26].

52. Un aiuto erogato prima di essere notificato, oppure un aiuto pagato in pendenza della procedura di istruttoria deve essere recuperato. La regola principale può riassumersi come segue: gli Stati membri non possono erogare aiuti prima che la Commissione si sia pronunciata espressamente sulla compatibilità dell'aiuto con il mercato comune.

25 — V., tra l'altro, sentenza 21 novembre 1991, causa C-354/90, Fédération Nationale du Commerce extérieur des produits alimentaires en Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (in prosieguo: la sentenza «FNCE») (Racc. pag. I-5505).

26 — Per l'obiettivo e la portata di siffatti obblighi v., fra l'altro, sentenze 11 dicembre 1973, causa 120/73, Lorenz (Racc. pag. 1471, punti 3 e 4); 21 maggio 1977, cause riunite 31/77 R e 53/77 R, Commissione/Regno Unito (Racc. pag. 921, punti 16-29); 9 ottobre 1984, cause riunite 91/83 e 127/83, Heineken (Racc. pag. 3435, punto 20), e 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione («Boussac») (Racc. pag. I-307, punti 16-17). V., ad esempio, anche sentenze 28 gennaio 2003, causa C-334/99, Germania/Commissione (Racc. pag. I-1139, punto 49), e 15 luglio 2004, causa C-501/00, Spagna/Commissione (Racc. pag. I-6717, punti 67-69).

53. Pertanto gli organi giurisdizionali nazionali non hanno il potere di pronunciarsi sulla compatibilità dell'aiuto [27]. Per contro, essi hanno un compito essenziale nell'ordinamento giuridico comunitario per garantire il rispetto delle disposizioni comunitarie in materia di aiuti, ossia il rispetto del principio qui sopra formulato, secondo cui non può essere concesso alcun aiuto senza previa approvazione esplicita della Commissione, e successivamente per applicare e garantire il rispetto delle decisioni adottate dalla Commissione nell'ambito dell'esercizio dei suoi poteri.

54. Per quanto riguarda l'art.88, n. 3, CE, si tratta di una norma del Trattato vincolante, con efficacia immediata, che vieta la concessione di aiuti, in qualunque forma, senza il precedente intervento e la precedente approvazione della Commissione. Lo stesso prevede l'art. 6 del codice degli aiuti rilevante nella fattispecie. Ne consegue che il giudice nazionale, ove sia richiesto il suo giudizio su una decisione nazionale di concessione di aiuto, deve coerentemente accertare se sia stato rispettato il disposto dell'art. 88, n. 3, CE o del suo equivalente nel codice degli aiuti CECA.

55. Queste norme fondamentali sono state elaborate in una serie di pronunce della Corte, in cui essa ha dichiarato che il giudice nazionale deve tutelare i diritti dei privati se le autorità nazionali violano il principio sopra formulato e che deve trarne le debite conclusioni ai sensi del suo diritto interno, per quanto riguarda sia la validità degli atti di esecuzione dell'aiuto in questione, sia la ripetizione dell'aiuto nel frattempo concesso [28].

56. In secondo luogo il suo intervento si fonda sulle decisioni della Commissioni con efficacia immediata, adottate nell'ambito dell'art. 88, n. 2, CE. Nella causa Capolongo [29] la Corte ha già dichiarato che le decisioni prese dalla Commissione nell'ambito della procedura di istruttoria prevista dall'art. 88, n. 2, primo paragrafo, CE, hanno efficacia diretta. Pertanto anche da una decisione negativa, ossia da una decisione in cui viene concretizzato il divieto di cui all'art. 87, n. 1, CE, il giudice nazionale deve trarre le debite conseguenze [30].

57. In terzo luogo il giudice nazionale può essere chiamato a svolgere un ruolo a seguito di una decisione di ripetizione della Commissione. A norma dell'art. 249 CE, in

27 — V. sentenza FNCE, già citata, punto 12. V. anche sentenze 11 luglio 1996, causa C-39/94, Syndicat français de l'Express international e a. (in prosieguo: la sentenza «SFEI» (Racc. pag. I-3547, punto 42), e 17 giugno 1999, causa C-295/97, Piaggio (Racc. pag. I-3735, punto 30).

28 — V, anche sentenze Lorenz, già citata, punto 8; FNCE, già citata, punto 12; sentenza SFEI, già citata, punto 40; 16 dicembre 1992, causa C-17/91, Lornoy (Racc. pag. I-6523, punto 30); 13 gennaio 2005, causa C-174/02, Streekgewest (Racc. pag. I-85, punto 17), e 15 giugno 2006, cause riunite C-393/04 e C-41/05, Air Liquide (Racc. pag. I-5293, punto 42).

29 — Sentenza 19 giugno 1973, causa 77/72 (Racc. pag. 611, punto 6). V. anche sentenza 22 marzo 1977, causa 78/76, Steinike & Weinlig (Racc. pag. 595).

30 — V. sentenza Steinike & Weinlig, citata alla nota 29.

combinato disposto con l'art. 10 CE, siffatte decisioni sono vincolanti per tutti gli organi degli Stati membri, compreso il giudice nazionale, che deve trarne le debite conseguenze.

58. Inoltre siffatte decisioni impongono allo Stato membro obblighi espliciti ed incondizionati, obblighi a cui essi non possono sottrarsi e che investono anche i privati interessati. In primo luogo si tratta di coloro a cui è stato erroneamente concesso un aiuto, che dovranno restituirlo. In secondo luogo i terzi interessati che, nel caso in cui lo Stato membro non dia seguito all'obbligo di ripetizione nel periodo previsto, possono richiederne il rispetto dinanzi al giudice nazionale [31], [32].

59. La ragione di questo rigido obbligo di rispetto dei termini prescritti è che in tal modo la norma principale sancita dall'art. 87, n. 1, CE, ossia che i rapporti di concorrenza sul mercato comunitario non devono essere falsati da misure di aiuto nazionali, ottiene l'effetto perseguito dagli autori del Trattato.

60. Infine osservo ancora che la ripetizione deve avvenire secondo le norme del diritto processuale nazionale, fermo restando che la restituzione imposta dal diritto comunitario non deve essere resa impossibile nella pratica (principio dell'efficacia) [33].

61. Da quanto precede consegue che il giudice nazionale, chiamato a valutare la conformità al diritto interno di rapporto di concessione di aiuto, dovrà sempre accertare se siano soddisfatti gli obblighi derivanti dall'art. 88, n. 3, CE, o, come nel caso di specie, dal suo equivalente nel relativo codice degli aiuti CECA, e se esistano decisioni della Commissione che ostano all'erogazione dell'aiuto o la subordinano a limiti o a condizioni particolari.

62. La coesistenza degli ordinamenti giuridici comunitario e nazionale comporta pertanto che il giudice nazionale dovrà di volta in volta accertare se, in sede di applicazione del suo diritto nazionale, siano soddisfatte nella fattispecie le condizioni imposte dal diritto comunitario, e se l'applicazione del diritto nazionale non implichi una violazione delle facoltà della Commissione per garantire il rispetto della normativa di concessione degli aiuti, che costituisce uno dei pilastri dell'ordinamento giuridico comu-

31 — V., fra l'altro, sentenza Streekgewest, cit.

32 — Inoltre la Commissione può anche avvalersi della possibilità, ad essa conferita dal Trattato negli artt. 88 CE e 228 CE, di imporre il rispetto di una decisione di ripetizione.

33 — V., tra l'altro, sentenze 2 febbraio 1989, causa C-94/87, Commissione/Germania (Racc. pag. 175, punto 12); 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione («Tubemeuse») (Racc. pag. I-959, punto 61); sentenza BUG-Alutechnik, cit. alla nota 17, punto 12; Alcan Deutschland, cit. alla nota 17, punto 24, e 12 ottobre 2000, causa C-480/98, Spagna/Commissione (Racc. pag. I-8717, punto 34).

nitario. A questo proposito rinvio alla sentenza Eco Swiss [34], in cui la Corte ha espressamente dichiarato che le norme sulla concorrenza contenute nei trattati comunitari sono disposizioni di ordine pubblico. Ciò vale anche per le norme sulla concorrenza applicabili nel rapporto tra la Comunità e gli Stati membri, ossia nel caso di specie gli artt. 87 e 88 CE e l'art. 4 CECA.

63. Osservo ancora che nella procedura posta a fondamento del giudizio di merito lo Stato italiano ha osservato, o ha tentato di osservare, gli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 6 del codice degli aiuti. Infatti esso ha notificato alla Commissione la sua decisione originaria avente ad oggetto la propria intenzione di concedere un aiuto alla Lucchini; quindi non ha voluto erogare siffatto aiuto in attesa della decisione della Commissione e anche quando è stato obbligato a farlo dalla sentenza della Corte d'Appello ha pagato l'agevolazione subordinandola ad un'esplicita riserva.

64. Dal canto suo la Commissione ha valutato il proposito di concessione di aiuto ad essa notificato. In tale valutazione ha rispettato tutte le regole procedurali vigenti allo scopo, ossia ha pubblicato la notificazione, affinché lo stesso interessato e terzi interessati fossero in grado di avanzare osservazioni in merito. Anche la decisione con cui la Commissione è infine pervenuta al suo definitivo giudizio negativo è stata correttamente notificata allo Stato italiano e quindi pubblicata.

65. In questa luce occorre rilevare che i giudici civili italiani investiti della causa, o per ignoranza o per incuria, hanno compiuti gravi errori, sia in primo grado sia in sede di appello.

66. In primo grado essi hanno ignorato gli obblighi sopra descritti di accertare in modo coerente se fossero soddisfatti gli artt. 88, n. 3, CE o l'art. 6 del codice degli aiuti, oppure se esistesse una decisione con cui la Commissione approvava esplicitamente l'aiuto. E, cosa ancora più grave, la Corte d'Appello non ha voluto rispettare la decisione negativa nel frattempo resa dalla Commissione. Mi limito a questa constatazione, senza approfondire la motivazione con cui quest'ultimo organo giurisdizionale ha ritenuto di dover disapplicare il diritto comunitario. In caso di una violazione tanto flagrante non mi sembra opportuno continuare la discussione pedagogica per spiegare perché tale motivazione è giuridicamente insostenibile.

67. Osservo ancora che anche le autorità italiane hanno compiuto errori. È vero che queste hanno fatto presente al giudice

34 — Sentenza 1° giugno 1999, causa C-126/97, già citata (punti 36 e 39). Nelle conclusioni da me presentate per la sentenza 16 maggio 2002, causa C-321/99 P, ARAP (Racc. pag. I-4287) ho già spiegato che gli artt. 87 e 88 CE sono di ordine pubblico (v. paragrafo 189 di dette conclusioni).

dell'appello che l'aiuto controverso non poteva essere erogato prima che la Commissione lo avesse esplicitamente dichiarato compatibile con il mercato comune, ma hanno anche manifestamente omesso di comunicare che la Commissione nel frattempo aveva già adottato una decisione, in cui l'aiuto richiesto veniva invece espressamente dichiarato incompatibile con il mercato comune.

68. Infine la Lucchini, quale attrice nel procedimento dinanzi al giudice civile italiano, sapeva o era tenuta a sapere — si tratta infatti di uno dei massimi produttori italiani di acciaio, ben a conoscenza dell'art. 4 CECA e dei codici di aiuti — che il governo italiano poteva erogare l'aiuto ad essa promesso soltanto dopo aver ricevuto l'approvazione della Commissione. Inoltre, quando la Commissione ha adottato la sua decisione negativa, la Lucchini non ha voluto avvalersi delle possibilità di ricorso offerte dal diritto comunitario. Non posso pertanto sottrarmi all'impressione che nella fattispecie la Lucchini abbia cercato il punto debole della catena giurisdizionale che può essere invocata per giudicare della legittimità della concessione di agevolazioni statali.

69. Il risultato di quanto sopra osservato è che è stato concesso un aiuto statale e che i rapporti di concorrenza nel relativo settore del mercato comune sono stati falsati. Forse più importante di questo risultato sostanziale, che costituisce come tale un'importante violazione incidentale dell'ordinamento comunitario, è che questa sentenza ha l'effetto di frustrare i poteri esercitati dalla Commissione per la Comunità. Pertanto dalla sentenza della Corte d'Appello passata in giudicato consegue che viene disapplicata la ripartizione di competenza tra la Comunità e gli Stati membri nella concessione di aiuti.

70. In sintesi, la questione centrale è se debba essere considerata inattaccabile l'autorità del giudicato di una sentenza adottata nelle circostanze sopra indicate e che, come risulta dal paragrafo che precede, è suscettibile di avere gravi conseguenze per la ripartizione delle competenze tra la Comunità e gli Stati membri, derivante dallo stesso Trattato, e che inoltre renderebbe impossibile l'esercizio dei poteri attribuiti alla Commissione.

71. A mio giudizio non è così.

72. A tal fine vanno presi in considerazione i seguenti punti: essenziale è il fatto che il giudice nazionale, nell'interpretazione del diritto interno, non può emettere sentenze che non tengono conto della fondamentale ripartizione di poteri tra la Comunità e gli

Stati membri, sancita dai trattati. Ciò vale anche se siffatte sentenze hanno ottenuto autorità di cosa giudicata.

73. E ciò resta valido segnatamente nel caso di disposizioni dei trattati e della loro applicazione che esprimono principi fondamentali del diritto comunitario sostanziale, come nella fattispecie in esame gli artt. 87 e (88) CE. Questo vale ancora più in particolare nei casi in cui l'obbligo giuridico per il giudice nazionale è contenuto inequivocabilmente nello stesso Trattato e nella giurisprudenza derivatane, come avviene, in altri termini, nell'art. 88, n. 3, CE e nella giurisprudenza della Corte in precedenza citata.

74. In tali casi l'autorità di cosa giudicata di una sentenza che si fonda esclusivamente sull'interpretazione del diritto nazionale, e in cui il rilevante diritto comunitario è manifestamente disapplicato, non può costituire un ostacolo all'esercizio dei poteri conferiti alla Commissione dalle disposizioni rilevanti del diritto comunitario.

75. La circostanza che in questo caso la Lucchini non può invocare in alcun modo il principio del legittimo affidamento è a mio avviso un argomento del tutto marginale.

76. Rinvengo dei riferimenti inequivocabili a favore di questo approccio nella giurisprudenza della Corte. Ricordo in merito ancora una volta la sentenza Eco Swiss, in cui la Corte ha dichiarato che l'art. 81 CE è una disposizione fondamentale, indispensabile per lo svolgimento dei compiti della Comunità e segnatamente per il funzionamento del mercato comune. Da questa sentenza si può inoltre dedurre che il diritto comunitario impone che un giudice nazionale, chiamato a decidere sulla validità di un lodo arbitrale, deve accertare d'ufficio l'applicazione dell'art. 81 CE.

77. Un supporto per questa tesi è anche, per analogia, la sentenza Masterfoods [35], in cui la Corte ha dichiarato che la Commissione, nello svolgimento del compito ad essa attribuito dal Trattato, non è vincolata da una decisione resa da un giudice nazionale in forza degli artt. 85, n. 1, e 86 del Trattato. La Corte ne ha tratto la conseguenza che la Commissione può rendere in ogni momento decisioni individuali implicanti l'applicazione degli artt. 85 e 86 CE, anche quando un giudice nazionale abbia già statuito su un contratto o su un comportamento e se la decisione che la Commissione vuole adottare sia in contrasto con tale sentenza.

78. Nella stessa sentenza la Corte dichiara anche che gli organi giurisdizionali nazionali, che statuiscano su contratti o comporta-

35 — Sentenza 14 dicembre 2000, causa C-344/98 (Racc. pag. I-11369).

menti su cui la Commissione ha già preso una decisione, non possono emettere una sentenza in contrasto con siffatta decisione, anche se questa fosse a sua volta in contrasto con una decisione di un giudice nazionale di primo grado. Questa giurisprudenza è nel frattempo stata codificata nel regolamento (CE) n. 1/2003 [36].

79. La stessa giurisprudenza si applica anche nel caso di disposizioni sugli aiuti comunitari. Così come la Commissione non può essere limitata nell'esercizio dei suoi poteri relativi alle norme sulla concorrenza vigenti per i privati da una sentenza di un giudice nazionale, ciò non può avvenire neppure nel caso in cui si tratti di disposizioni sulla concorrenza vigenti per gli Stati membri, ossia per gli aiuti di Stato. Inoltre, il fatto che un giudice nazionale non può adottare una sentenza incompatibile consegue anche dal fatto che la decisione della Commissione è rivolta allo Stato membro di cui il giudice fa parte, in quanto organo di quello Stato [37].

80. Esiste tuttavia un'importante differenza tra le decisioni adottate nell'ambito degli artt. 81 e 82 CE e quelle invece prese nell'ambito dell'art. 88 CE o dei codici degli aiuti della CECA, ossia i destinatari delle medesime. Posto che una sentenza di un giudice nazionale in un rapporto giuridico orizzontale tra i privati, anche se è passata in giudicato, non può incidere sul potere decisionale della Corte, ciò vale anche nella relazione verticale tra uno Stato membro ed un privato nella concessione di aiuto. Anche in tale relazione le sentenze emesse da un giudice nazionale non possono incidere sulle competenze esclusive della Commissione.

81. Occorre ancora osservare che, anche se il diritto comunitario si rivolge in primo luogo agli Stati membri, i privati interessati alla concessione di aiuto hanno il potere di tutelare i propri interessi nelle relative procedure. Ciò vale già nella fase amministrativa, che precede la decisione della Commissione, in cui sia i potenziali beneficiari sia terzi interessati possono far presente la loro opinione [38], ma vale anche dopo che la Commissione ha reso la sua decisione. Infatti gli eventuali destinatari del beneficio lesi dalla decisione possono in linea di massima proporre un ricorso di annulla-

36 — Regolamento (CE) del Consiglio 16 dicembre 2002, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato (GU 2003, L 1, pag. 1). V. art. 16.

37 — Osservo incidentalmente che, ove si affiancassero due procedimenti a livello comunitario (nell'ambito del controllo della compatibilità dell'aiuto) e a livello nazionale (ad es. nel caso di una violazione dell'obbligo di standstill) dall'obbligo di lealtà conseguirebbe eventualmente che il giudice nazionale si debba rivolgere alla Commissione o, mediante una questione pregiudiziale, alla Corte, ad esempio per accertare se una determinata misura vada qualificata come aiuto. Si veda in merito anche la sentenza Masterfoods, punti 57 e 58. V. anche la sentenza SFEI, citata alla nota 27, punti 49-51, e la sentenza Piaggio, citata alla nota 27, punto 32.

38 — V. tra l'altro il regolamento n. 659/1999.

mento, ai sensi dell'art. 230 CE, una via per lo più aperta anche ai terzi interessati grazie all'interpretazione estensiva data dalla Corte al criterio limitativo dell'essere «direttamente» interessati alla concessione di aiuto [39].

82. Ne consegue che segnatamente il potenziale destinatario di una misura di aiuto nazionale non è certamente tenuto a rivolgersi al giudice nazionale per disperazione, come se mancasse un'adeguata norma di tutela nell'ordinamento giuridico comunitario. Al contrario, proprio dall'esistenza di un'adeguata tutela giuridica per i privati avverso le decisioni della Commissione sull'aiuto di Stato la Corte ha tratto la conseguenza che i privati non possono più impugnare la validità delle decisioni dinanzi al giudice nazionale allorché non si siano avvalsi della facoltà di impugnazione dinanzi al giudice comunitario [40].

83. Per analogia, una parte interessata non è meritevole di tutela allorché continui ad ignorare le possibilità di impugnazione che gli vengono offerte dal diritto comunitario e adisca un giudice nazionale non competente a giudicare sull'ammissibilità alla luce del diritto comunitario di una misura di aiuto di cui chiede l'erogazione. Nulla cambia a ciò il fatto che la sentenza in tal modo estorta al giudice nazionale, che come sopra dimostrato è in flagrante contrasto con l'ordinamento giuridico comunitario, sia passata in giudicato a norma del diritto interno.

84. Pertanto, il fatto che nel contesto delle disposizioni comunitarie sugli aiuti di Stato l'attuazione della decisione di ripetizione della Commissione incida sulla relazione tra lo Stato membro e il beneficiario non costituisce un motivo per essere meno categorici sulla circostanza che i poteri della Commissione non possono essere svuotati di significato.

85. Anche se non è determinante in questo contesto, rinvio ancora alla giurisprudenza in cui si dichiara che il principio della certezza del diritto non può ostacolare la ripetizione dell'aiuto. Ciò è il caso, ad esempio, se nell'ordinamento giuridico nazionale vigono termini di prescrizione per poter revocare una decisione nazionale di concessione di aiuto [41]. Posto che il ruolo delle autorità nazionali per misure di aiuto dichiarate incompatibili è limitato all'esecuzione della decisione della Commissione — non c'è

39 — V. anche sentenze 14 novembre 1984, causa 323-82, Intermills (Racc. pag. 3809); 19 maggio 1993, causa C/198-91, Cook (Racc. pag. I-2487); 15 giugno 1993, causa C/225-91, Matra (Racc. pag. I-3203), e sentenza del Tribunale 22 ottobre 1996, causa T/266-94, Skibsvaerftsforeningen e a./ Commissione «Navigazione danese» (Racc. pag. II-1399). V. anche regolamento n. 659/1999, cit. alla nota 15.

40 — Sentenza 9 marzo 1994, causa C/188-92, TWD Textilwerke Deggendorf (Racc. pag. I-833).

41 — V. sentenza Alcan Deutschland, citata alla nota 17, punti 34-37, v. anche sentenza «BUG-Alutechniek», citata alla nota 17, punti 18-19.

alcun margine di discrezionalità di decidere altrimenti — gli operatori del mercato, dal momento in cui la Commissione ha adottato la decisione, non hanno più alcuna incertezza sulla ripetibilità dell'aiuto ingiustamente erogato. Non possono pertanto essere opposti termini di decadenza fissati a garanzia della certezza del diritto.

86. Da quanto sopra considerato consegue che l'autorità di cosa giudicata della sentenza della Corte d'Appello non può costituire un ostacolo per il recupero di un aiuto erogato incompatibilmente con il diritto comunitario vigente al riguardo. Occorre invece porre fine alla violazione del diritto comunitario integrata da siffatta sentenza.

V — Conclusione

87. Alla luce delle considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di risolvere come segue le questioni poste dal Consiglio di Stato:

«L'autorità di cosa giudicata di una sentenza di un giudice nazionale, che condanna l'autorità nazionale al pagamento dell'aiuto di Stato da essa concesso, non può incidere sull'esercizio dei poteri conferiti alla Commissione dagli artt. 87 e 88 CE.

Pertanto un giudice nazionale, che statuisca sulla legittimità di una decisione di un'amministrazione nazionale di dare attuazione ad una decisione della Commissione che dispone la ripetizione dell'aiuto illegittimamente erogato, è tenuto a disapplicare le norme nazionali che disciplinano gli effetti di una sentenza civile passata in giudicato, ove siffatta sentenza sia contraria agli obblighi scaturenti dagli artt. 87 e 88 CE, per garantire il pieno rispetto delle norme comunitarie in materia di aiuti statali».