

Corte di Cassazione, aiuti di Stato e *res iudicata*: brevi riflessioni a margine della sentenza n. 16983/2018

CRISTINA SCHEPISI

1. Qualora un giudice nazionale adotti una sentenza in palese violazione di una decisione della Commissione che abbia precedentemente ordinato il recupero di un aiuto illegale ed incompatibile (e che sia divenuta definitiva), il principio del primato impone la disapplicazione della regola nazionale sulla *res iudicata*. Questo è quanto la Corte di giustizia ha espresso nella celebre sentenza *Lucchini* ([Corte giust., 18 luglio 2007, C-392/14](#)). L'eccezionalità del caso è stata tuttavia più volte sottolineata nella giurisprudenza successiva. L'intangibilità del giudicato – principio appartenente alle tradizioni costituzionali degli Stati membri - costituisce, infatti, anche per l'ordinamento dell'Unione europea un principio fondamentale in quanto espressione del più generale principio della certezza del diritto.

La disapplicazione del giudicato per contrasto con il diritto dell'Unione europea è una questione più volte tornata all'attenzione

dei giudici di Lussemburgo e di quelli nazionali. Sul tema – e riguardo all’ordinamento italiano – si è espressa recentemente la Corte di Cassazione ([sentenza n. 16983/2018](#)) in una vicenda che riguardava (non a caso) la materia degli aiuti di Stato. Si trattava, in particolare, del riconoscimento del diritto alle indennità per l’abbattimento di animali sulla base della l.reg. n. 12/1989, poi reiterate con la l.reg. 22 dicembre 2005, n. 19 (*Interventi per favorire il risanamento e il reintegro degli allevamenti zootecnici colpiti da dalla tubercolosi, dalla brucellosi e da altre malattie infettive e diffuse e contributi alle associazioni degli allevatori*). Dinanzi alla Suprema Corte – in sede di opposizione all’esecuzione del decreto ingiuntivo - l’Assessorato della Salute della Regione Sicilia aveva reiterato l’eccezione (rigettata nei gradi precedenti di giudizio) diretta a far valere la qualificazione di tale misura come aiuto di Stato illegale in violazione degli artt. 107 e 108 TFUE, e domandava pertanto al giudice di “disapplicare” il giudicato formatosi sul titolo esecutivo.

Effettivamente la Commissione europea aveva già ritenuto (con Decisione C(2002)4786) che le misure disposte dalla previgente l.reg. 12/1989 costituissero aiuti illegali, pur ritenendone la compatibilità con il mercato per gli anni 1993-1997. Della decisione del 2002 non viene fatta alcuna menzione nella motivazione della sentenza, e non è dato dunque sapere se effettivamente l’Assessorato della Salute della Regione Sicilia avesse realmente fondato su di essa la sua eccezione. È tuttavia presumibile pensarlo. Per altro verso è, in ogni caso certo, che tale decisione fosse pertinente ai fini della definizione del giudizio. Difatti la stessa aveva assunto rilievo in altra vicenda del tutto analoga sollevata nello stesso arco di tempo e sempre dinanzi ai giudici siciliani. Il Tribunale di Enna, chiamato a pronunciarsi riguardo ad un’opposizione a decreto ingiuntivo emesso nei confronti dell’Azienda sanitaria provinciale di Enna per il pagamento di

un'indennità per l'abbattimento di animali sulla base della medesima legge (l.reg. 22 dicembre 2005, n. 19, riproduttiva delle provvidenze già accordate dalla l.reg. 12/1989), aveva nella specie richiamato proprio la Decisione C(2002)4786, dolendosi del fatto di non poter operare una qualificazione autonoma ed eventualmente differente di tale misura, e, per l'effetto ritenere che le indennità previste dal disposto legislativo non costituissero aiuti di Stato.

Per inciso, il Tribunale di Enna, tenuto conto dell'obbligo per il giudice nazionale di rispettare le decisioni della Commissione, aveva addirittura sollevato un incidente di costituzionalità per asserito contrasto, con gli artt. 24, 101 e 104 Cost., della legge n. 130 del 2008 (*Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona*) nella parte in cui prevede (ex art. 288 TFUE) che la decisione della Commissione rivolta allo Stato membro sia obbligatoria e vincolante in tutti i suoi elementi anche per i giudici nazionali e che (in base all'art. 267 TFUE) il giudice «debba tenere conto delle posizioni espresse dalle istituzioni europee non giurisdizionali (divenute oramai inoppugnabili)» e, infine, nella parte in cui contiene gli artt. 107 e 108 TFUE così come interpretati dalla Corte di giustizia. Con [sentenza n. 142/2018](#), la Corte Costituzionale, richiamando puntualmente i principi espressi dalla Corte di giustizia - aveva tuttavia interamente rigettato la questione.

Tornando invece alla sentenza della Corte di Cassazione, appare evidente - alla luce di quanto appena riferito e della decisione della Commissione - che anche le indennità di cui si discuteva dinanzi alla Corte di cassazione potessero realmente configurarsi come aiuti di Stato, chiaramente illegali perché non notificati ai sensi dell'art. 108 TFUE. Tuttavia (a differenza della vicenda pendente dinanzi al Tribunale di Enna), l'eccezione non era stata sollevata nel giudizio, a

cognizione piena, di esecuzione del decreto ingiuntivo, ma solo in quello di opposizione all'esecuzione del decreto. La Suprema Corte, senza entrare nel merito della valutazione della misura (se aiuto di Stato o meno) ha pertanto richiamato l'orientamento di diritto vivente che vieta di dare accesso in tale sede a fatti estintivi del credito che non si siano verificati successivamente alla formazione del titolo definitivo e non anche quelli intervenuti anteriormente, i quali sono deducibili esclusivamente nel giudizio preordinato alla formulazione del titolo stesso. La Cassazione, richiamandosi anche alla giurisprudenza della Corte di giustizia, e all'eccezionalità del caso *Lucchini* - rigettava conseguentemente la domanda del resistente.

Quel che la Cassazione ha tenuto particolarmente a precisare era che l'opponente avesse in ogni caso formulato una «critica del tutto fuori bersaglio». Nella fattispecie, precisa la Corte, non si tratterebbe di una questione di “disapplicazione” del giudicato oramai formatosi all'esito del giudizio di esecuzione. L'intangibilità del giudicato, infatti, costituirebbe semplicemente un corollario del principio secondo cui al debitore è precluso di muovere in sede di opposizione all'esecuzione, contestazioni del diritto di credito azionato nei suoi confronti e consacrato nel titolo giudiziario che si fondino su fatti non sopravvenuti alla formazione del titolo. Difatti, la Suprema Corte afferma che «la *quaestio iuris* oggetto del quesito non è la disapplicazione delle norme che attribuiscono efficacia esecutiva al titolo incorporante la pretesa», bensì delle «norme procedurali che nel contraddittorio delle parti e nella valutazione delle ragioni di ciascuna di esse consentono al giudice di maturare il proprio convincimento e di pronunciare la decisione, da cui solo in un secondo momento potrà scaturire il difetto di impugnazione l'efficacia propria della cosa giudicata».

2. Ebbene, tenendo conto degli elementi fin qui evidenziati, appare evidente come il caso *Lucchini* non potesse ritenersi strettamente pertinente. Nella fattispecie non veniva in discussione la violazione di una decisione (definitiva) di recupero di un aiuto illegale e incompatibile bensì la legittimità della pretesa di parte ricorrente ad ottenere le indennità. E la Commissione, dal suo canto, non aveva, se vogliamo, neppure avviato una nuova procedura di controllo sulle indennità ulteriormente reiterate con la l.reg. 22 dicembre 2005, n. 19. Inoltre, dal punto di vista processuale la Cassazione aveva sottolineato come l'efficacia esecutiva del titolo incorporante la pretesa costituisse semplicemente l'effetto della preclusione ad addurre motivi nuovi in sede di opposizione all'esecuzione.

Vi è poi un ulteriore profilo sul quale vale la pena soffermarsi brevemente. Nella vicenda *de qua* – al contrario di quanto avvenuto in *Lucchini* o in altri casi – non era l'intangibilità del giudicato ad essere invocata da una delle parti, ma, al contrario, la sua disapplicazione. Tale richiesta proveniva, inoltre, dalla parte che avrebbe potuto far valere il “vizio” nella precedente sede a cognizione piena e che invece era rimasta inerte.

Quest'ultimo elemento – e cioè l'inerzia della parte - viene sottolineato con particolare vigore anche dalla stessa Corte con un'argomentazione estremamente lucida. Essa, infatti rimarca che «il decidente [non ha] inteso respingere la proposta opposizione in nome del primato del giudicato, ma rivendicando piuttosto *l'effettività del controllo giurisdizionale che, anche nella particolare materia degli aiuti di Stato, se fatti oggetto di iniziativa processuale, può avere luogo nella sede appropriata solo che il soggetto obbligato lo voglia*

e mostri cioè la doverosa sollecitudine». E, un po' più in là, la Corte aggiunge che «ben avrebbe potuto [il debitore] eccepire [i fatti estintivi o modificativi della domanda] in sede di ordinaria cognizione, prima cioè che la pretesa venisse consacrata in un titolo definitivo, dovendo ancora ricordarsi che il controllo giurisdizionale rimesso a giudici nazionali in materia di aiuti di stato è del tutto compatibile con il modello processuale dell'opposizione a decreto ingiuntivo, che ha struttura di giudizio di cognizione piena e consente l'esercizio di tale controllo se la parte che lo anela eserciti i necessari atti di impulso» (sottolineatura aggiunta).

Ora, è effettivamente vero che dalla giurisprudenza della Corte di giustizia ha sempre sottolineato che la definitività di una decisione nazionale può essere rimessa in discussione i) alla luce del principio di *equivalenza*, qualora l'ordinamento preveda strumenti analoghi per azioni fondate sul diritto interno oppure ii) in base al principio di *effettività*, qualora la norma processuale interna renda impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione del diritto dell'Unione europea. In quest'ultimo caso, tuttavia, la parte deve aver dato prova di aver attivato i rimedi processuali a sua disposizione e non essere invece rimasta inerte (Corte giust., [12 febbraio 2018, C-2/06, *Kempster*](#); [6 ottobre 2009, C-40/08, *Asturcom*](#)). Per inciso, anche nello stesso caso *Lucchini*, la Corte aveva enfatizzato il fatto che l'impresa non avesse impugnato la decisione della Commissione pur avendo una chiara legittimazione ad agire ai sensi dell'art. 263 TFUE. L'inerzia della parte nell'attivare un rimedio giurisdizionale (o uno strumento processuale) a sua disposizione a livello interno o a livello di Unione europea, non potrebbe pertanto, e in linea di principio, essere "sanata" mediante la disapplicazione di una decisione definitiva ad essa sfavorevole, anche qualora questa si ponga in contrasto con regole di fonte europea. Su tale punto, si tornerà tuttavia nel proseguo.

3. Pur condividendo il ragionamento della Suprema Corte sin qui illustrato – tanto per quel che riguarda l’inapplicabilità, al caso di specie, del “principio *Lucchini*”, quanto per il rilievo circa la mancata attivazione degli strumenti processuali appositamente predisposti e utili ad evitare la formazione di un titolo viziato - ci si domanda se tali elementi siano tuttavia sufficienti ad escludere un obbligo per un giudice (peraltro di ultima istanza) di rimettere in discussione la definitività del titolo. Benché non richiamata in motivazione, la Commissione – come più volte ricordato - aveva infatti già ritenuto, con precedente decisione, che le misure istituite dalla legge (reiterate tuttavia nella successiva L. 19/2005) dovessero essere qualificate come aiuti di Stato (anche se compatibili per gli anni 1993-1997). Ne avrebbe dovuto comunque tenere conto la Cassazione?

Occorre a tale proposito ricordare che qualunque decisione adottata dalla Commissione nell’esercizio della sua competenza esclusiva in materia di aiuti di Stato vincola il giudice nazionale, non soltanto quindi le decisioni (negative) di recupero. La Corte di giustizia, nel caso *Deutsche Lufthansa* ([sentenza 21 novembre 2013, C-284/12](#)) ha, infatti, chiarito che anche le decisioni di avvio della procedura di controllo, laddove contengano una qualificazione della misura come aiuto di Stato illegale, obbligano il giudice nazionale al loro rispetto (a meno di non procedere ad un rinvio pregiudiziale). Potrebbe tuttavia obiettarsi che nel caso appena citato la decisione della Commissione era intervenuta nel corso di un giudizio ancora pendente, oltre che incidere sulla medesima vicenda all’attenzione del giudice nazionale. Viceversa, nel caso sottoposto all’attenzione della Suprema Corte, la Decisione del 2002 riguardava misure precedenti (pur identiche a quelle poi reiterate), e, inoltre, l’eccezione diretta a far valere

l'illegalità dell'aiuto (eventualmente fondata su tale decisione) non era stata avanzata nel precedente giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, e all'esito del quale il titolo aveva acquistato efficacia esecutiva.

Volendo superare tale obiezione, il punto è allora di verificare se l'obbligo di rispetto delle decisioni della Commissione – come da ultimo ulteriormente precisato nel caso *Deutsche Lufthansa* - è tale da imporsi anche in un giudizio – quale quello di opposizione all'esecuzione del decreto ingiuntivo - diverso da quello in cui si è formato il titolo esecutivo e nell'ambito del quale poteva essere fatta valere l'eccezione o il giudice avrebbe dovuto comunque tenerne conto.

Mancano precedenti strettamente in termini. Una risposta positiva potrebbe tuttavia trarsi per altre vie. È utile innanzitutto ricordare quei principi variamente espressi in talune sentenze della Corte di giustizia a proposito della disapplicazione di una regola o principio interno che, precludendo alla parte o al giudice di rimettere in discussione precedenti decisioni, errate dal punto di vista del diritto dell'Unione europea e formatesi in altri o nel medesimo procedimento, lo vincolerebbero ad emettere una sentenza ancora una volta in senso difforme. Ci si riferisce, ad esempio, alla sentenza *Fallimento Olimpiclub* ([Corte giust., 2 settembre 2009, C-2/08](#)) ove la questione verteva sulla “disapplicazione” del giudicato esterno al fine di evitare la ripercussione di violazioni in materia di IVA, non accertate negli esercizi precedenti, anche su esercizi successivi e oggetto di giudizi pendenti. Nel caso *Pizzarotti* ([Corte giust., 10 luglio 2014, C-213/13](#)), si enfatizzava, invece, la possibilità, in sede di giudizio di ottemperanza, di ovviare alla definitività di una precedente decisione errata in punto di diritto dell'Unione europea, attraverso il ricorso al

“giudicato a formazione progressiva”. Ancora, nella sentenza *Klausner* (Corte giust., [11 novembre 2015, C-515/14](#)), la Corte ha riscontrato che sarebbe stata contraria con il principio di effettività una norma di diritto nazionale volta a sancire il principio dell'autorità di cosa giudicata che «impedisca al giudice nazionale, il quale abbia rilevato che i contratti oggetto della controversia sottopostagli costituiscono un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, attuato in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, terza frase, TFUE, di trarre tutte le conseguenze di questa violazione a causa di una decisione giurisdizionale nazionale, divenuta definitiva, con cui, senza esaminare se tali contratti istituiscano un aiuto di Stato, è stata dichiarata la loro permanenza in vigore» (punto 46).

In secondo luogo, se è vero che la mancata (e volontaria) attivazione dei rimedi processuali a disposizione della parte privata impedisce la disapplicazione di una regola che introduce una preclusione, anche quand'anche tale operazione possa condurre a un risultato conforme al diritto dell'Unione europea, è però da ricordare quanto in precedenza osservato. E cioè che tale argomentazione vale solo in riferimento al principio di *effettività*, e non a quello di *equivalenza*. In altre parole: in assenza di rimedi analoghi disposti per la tutela a diritti fondati sull'ordinamento nazionale, la parte privata potrebbe beneficiare della disapplicazione di una regola processuale dalla quale derivi la formazione del giudicato solo se, pur essendosi attivata per far valere un diritto di fonte europea (o pur avendo tentato di attivarsi), le modalità procedurali interne hanno reso impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio di tale diritto.

Nel caso *Asturcom*, ad esempio, relativo ad un lodo arbitrale reso in violazione delle norme a tutela del consumatore, ma divenuto definitivo perché non impugnato, la Corte, ha rilevato che «il rispetto del

principio di effettività non può, in circostanze come quelle della causa principale, giungere al punto di esigere che un giudice nazionale debba non solo compensare un'omissione procedurale di un consumatore ignaro dei propri diritti [...] ma anche supplire integralmente alla completa passività del consumatore interessato che, come la convenuta nella causa principale, non ha partecipato al procedimento arbitrale e neppure proposto un'azione d'annullamento contro il lodo arbitrale divenuto per tale fatto definitivo» (punto 47).

Tuttavia, alla luce del principio di equivalenza la Corte ha poi ritenuto che il dovere del giudice nazionale di rilevare d'ufficio, in sede di esecuzione del lodo arbitrale, la contrarietà della clausola compromissoria con la direttiva 93/13/CEE, dovesse essere dedotto dall'esistenza di analogo potere a livello interno (equivalenza). Ciò in quanto la dedotta contrarietà poteva essere assimilata ad una violazione di una norma di ordine pubblico (con conseguente nullità della clausola) rilevabile per tanto anche d'ufficio dal giudice nazionale. Secondo la Corte, infatti «il giudice nazionale investito di una domanda per l'esecuzione forzata di un lodo arbitrale che ha acquisito autorità di cosa giudicata, emesso in assenza del consumatore, è tenuto [...] a valutare d'ufficio il carattere abusivo della clausola compromissoria contenuta in un contratto stipulato tra un professionista e un consumatore, *qualora, secondo le norme procedurali nazionali, egli possa procedere a tale valutazione nell'ambito di ricorsi analoghi di natura interna*» (punto 59).

Ora, è indubbio che anche nella fase di opposizione all'esecuzione di un decreto ingiuntivo il giudice ha l'obbligo di rilevare d'ufficio eventuali vizi che siano talmente gravi da inficiare l'esistenza o la validità del titolo stesso (Cass. 20868/2017; Cass. 15363/2011). La domanda che dunque sorge è se la Cassazione avesse dovuto d'ufficio

ritenere che il titolo divenuto esecutivo fosse eventualmente affetto da un vizio di nullità per essere stato reso in contrasto con una precedente decisione della Commissione che aveva già qualificato le misure in oggetto come aiuti di Stato illegali. Si aggiunga solo che, a prescindere dalla decisione della Commissione, la contrarietà del titolo esecutivo si sarebbe posta con l'art. 108, par. 3 TFUE, norma che al pari delle altre norme a tutela della concorrenza, possono qualificarsi come norme imperative. L'obbligo (imperativo) di rispetto delle decisioni della Commissione nella materia degli aiuti di Stato renderebbe, in tal caso, più tangibile l'eventuale vizio "di origine" del titolo divenuto definitivo.

In assenza di un precedente puntuale, quanto appena esposto costituisce meramente il frutto della ricostruzione dei principi giurisprudenziali pertinenti in materia. Ci limitiamo tuttavia ad aggiungere che un dubbio poteva forse sorgere, e che in tal caso la Corte di Cassazione avrebbe comunque avuto a disposizione il meccanismo del rinvio pregiudiziale.