

Meccanismo europeo di stabilità e *Recovery and Resilience Facility* quali fattori di trasformazione dello Stato amministrativo*

Antonio Cassatella

«Lo Stato adunque non ha altra vita, altra realtà, altra forza da quella in fuori che, sotto forma di attività personali e di beni materiali, esso desuma dalla società ch'esso rappresenta e governa»
(ANTONIO SALANDRA, *La giustizia amministrativa nei governi liberi*, 1904)

SOMMARIO: 1. – Il contesto istituzionale di riferimento: Mes e Rrf come strumenti finanziari utili a definire l'identità amministrativa e costituzionale dell'Ue e degli Stati membri. 2. – Spazio della politica, della tecnica e del diritto pubblico nella gestione del Mes... 3. – (*Segue*)... e del Recovery Fund. 4. – Le condizionalità nel Mes: strumenti di correzione di modelli inefficienti e di implementazione di nuovi paradigmi amministrativi. 5. – Le condizionalità nel Recovery Fund ed i piani di ripresa e resilienza come strumenti di riforma. 6. – La valutazione della condotta degli Stati e l'enforcement delle condizionalità come garanzia di effettività dei sistemi di finanziamento: il caso del Mes. 7. – (*Segue*)... e del Recovery Fund. 8. – Le trasformazioni della sovranità indotte da Mes e Rrf: pseudo-problemi e questioni reali.

1. *Il contesto istituzionale di riferimento: Mes e Rrf come strumenti finanziari utili a definire l'identità amministrativa e costituzionale dell'Ue e degli Stati membri*

È assunto comune che il XXI secolo sia stato caratterizzato da tre crisi sistemiche, indotte dal terrorismo internazionale, dal collasso dei mercati finanziari e dalla pandemia. Ad esse potrebbero presto aggiungersi la crisi innescata dal conflitto russo-ucraino e quella derivante dal riscaldamento globale. Se le cause

di ciascuna crisi sono molteplici, i più palesi effetti sono stati percepiti sul piano economico e sociale¹.

Tutte le crisi, in particolare, hanno determinato mutamenti idonei ad incidere sui rapporti fra Stato-apparato e Stato-ordinamento. Dall'emergenza terroristica sono scaturite istanze securitarie; da quella finanziaria un rinnovato intervento degli Stati nell'economia; da quella pandemica l'esigenza di limitare alcune libertà a tutela della salute pubblica e la necessità di sostenere le economie ulteriormente pregiudicate dall'emergenza sanitaria². Vi è dunque da chiedersi se la somma di questi fenomeni non stia facendo da catalizzatore per una nuova «grande trasformazione» delle forme di Stato e governo occidentali³.

Non si tratta di una situazione inedita per il continente europeo. Il superamento dello Stato monoclasse fu sospinto dalla Prima guerra mondiale, dalla febbre spagnola e dalla crisi finanziaria del '29, che furono l'innescò della statizzazione della società nel contesto degli Stati autoritari e totalitari⁴. La ridefinizione dei compiti dello Stato pluriclasse, sorto dopo il secondo conflitto mondiale anche in forza del piano Marshall, fu indotta dalla crisi petrolifera, dall'aumento del debito pubblico e dal conseguente superamento delle ideologie che avevano dominato la prima metà del Novecento⁵.

^{*} Il presente contributo è stato elaborato nell'ambito di una ricerca collettiva in tema di rapporti fra Stato ed economia, finanziata dall'IRPA e coordinata dai professori Sveva del Gatto e Marco Macchia. Dove non altrimenti segnalato, i dati utilizzati ai fini dell'elaborazione del contributo sono stati raccolti presso i siti internet del *Mes* e del *Rrf*, aggiornati a febbraio 2023.

¹ Nella letteratura amministrativistica più sensibile alle questioni di diritto europeo cfr., da ultimi, E. Chiti, *L'Unione e le conseguenze della pandemia*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2020, 4, 436 ss.; M. Macchia, *Lo strumentario giuridico per le misure di rilancio*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2020, 5, 560 ss.; G. Napolitano, *I pubblici poteri di fronte alla pandemia*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2020, 2, 145 ss.; R. Perez, *La crisi del 2020: le prime reazioni europee e nazionali*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2021, 4, 429 ss.

² Cfr. R. Dehousse, *Le tre crisi del continente malato*, in *Il Mulino*, 2012, 3, 486 ss.; S. Fabbrini, *Le implicazioni istituzionali della crisi dell'euro*, in *Il Mulino*, 2012, 1, 96 ss. Sull'impatto delle crisi antecedenti e della pandemia sulle istituzioni statali ed europee, in termini affini a quanto sostenuto in queste pagine, cfr. almeno G. Antonelli, A. Morrone, *La riforma del Mes: una critica economica e giuridica*, in *Federalismi.it*, 2020, 15 ss.; F. Bilancia, *Crisi economica, decisioni finanziarie ed istituzioni democratiche nazionali. Considerazioni di sintesi*, in *Federalismi.it*, 2016, 2 ss.; G. Della Cananea, *Il nuovo Mes: ex crisis Europa oritur*, in *Quaderni Costituzionali*, 2021, 1, 203 ss.; S. Giubboni, *Diritto e politica nella crisi del modello sociale europeo*, in *Pol. Soc.*, 2014, 1, 145 ss. F. Salmoni, *Piano Marshall, Recovery Fund e il containment americano verso la Cina. Condizionalità, debito e potere*, in *Costituzionalismo.it*, 2021, 52 ss. Per quanto concerne la crisi indotta dalla pandemia, oltre ai contributi richiamati alla nota che precede, cfr. almeno M. Basili, *L'epidemia di Covid-19: il principio di precauzione e i fallimenti istituzionali*, in *Merc. Conc. Reg.*, 2019, 3, 475 ss.; B. Raganelli, *Oltre la crisi Covid. Una sfida per l'Europa tra limiti e distorsioni*, in *Analisi Giur. Econ.*, 2020, 2, 361 ss. e, da ultima, la sintesi offerta da F. Fabbrini, *Next Generation Eu. Il futuro di Europa e Italia dopo la pandemia*, Bologna, 2022, 37 ss.

³ Si fa riferimento alla formula di K. Polanyi, *La grande trasformazione*, (1944) trad. it. Torino, 2010, 281 ss.

⁴ L'eccezionalità degli eventi non toglie che le trasformazioni in atto avessero origini più profonde: cfr. F. Mazzarella, *La semplicità immaginaria. Apogeo e crisi dello Stato liberale di diritto*, in *Ars Interpretandi*, n. 2011, 1, 57 ss.

⁵ Cfr. S. Cassese, *Lo Stato come problema storico*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2013, 1, 183 ss.

Si reputa, tuttavia, che non spetti alla scienza giuridica indulgere in affreschi dei mutamenti delle forme di Stato e governo, trattandosi di questioni da sviluppare nell'ambito di studi storici e politologici⁶. Appare più proficuo concentrarsi sull'analisi di fenomeni di dettaglio, attinenti al concreto impatto delle crisi sul funzionamento degli apparati pubblici, così da fornire una serie di elementi utili allo sviluppo delle riflessioni metagiuridiche.

Un tratto distintivo dell'odierno contesto istituzionale europeo è rappresentato dalle politiche pubbliche attraverso cui l'Ue ha garantito un sostegno agli Stati membri in crisi economico-finanziaria, in quanto parte di un mercato comune e di una comunità politica⁷. A tal fine sono stati predisposti, nel 2012, il Meccanismo europeo di stabilità⁸ e, nel 2020, il *Next Generation EU* (a propria volta articolato in un dispositivo europeo per la ripresa e la resilienza, c.d. *Recovery and Resilience Facility*, ed in ulteriori strumenti di minore portata finanziaria)⁹.

Attraverso questi strumenti, l'Ue si fa garante del contenimento degli effetti di crisi specifiche o sistemiche, sostenendo gli Stati al fine di preservare il merca-

⁶ Ciò non esclude confronti interdisciplinari, come ben evidenziano, ad esempio, G. Antonelli, A. Morrone, *op. cit.*, *passim*.

⁷ Cr. S. Cassese, *L'Europa vive di crisi*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2016, 3, 779 ss.

⁸ Si rammenta come il *Mes* sia stato istituito, sulla base di un'apposita riforma dell'art. 136 TFUE, attraverso il Trattato di Bruxelles del 2 marzo 2012, elaborato a seguito della c.d. crisi dei debiti sovrani, dapprima affrontata dall'Ue con interventi mirati e transitori istituiti, rappresentanti dal meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria (*Mesf*) e dal corrispondente fondo europeo (*Fesf*). Sulla disciplina del *Mes* cfr. almeno A. Quadrio Curzio, *I fondi salva Stati europei: limiti, pregi, potenzialità*, in *Il Mulino*, 2012, 5, 849 ss., oltre ad E. Chiti, *Le istituzioni europee, la crisi e la trasformazione costituzionale dell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012, 783 ss.; F. Donati, *Crisi dell'euro, governance economica e democrazia nell'Unione Europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 2013, 2, 337 ss.; C. Herrmann, *Differentiated integration in the field of economic and monetary policy and the use of (semi-)extra-Union legal instruments – the case for “inter se Treaty amendments”*, in B. De Witte, A. Ott e E. Voss, a cura di, *Between Flexibility and Disintegration. The Trajectory of Differentiation in EU Law*, Cheltenham, Edward Elgar, 2017, 237 ss.; G. Napolitano, *Il meccanismo europeo di stabilità e la nuova frontiera costituzionale dell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012, 5, 461 ss.; M. Ruffert, *The European debt crisis and European Union law*, in *Common Market Law Rev.* 2011, 1777 ss.; A. Valzer, *Il meccanismo europeo di stabilità oggi. Appunti*, in *Banca, Borsa, Tit. Credito*, 2020, 2, 212 ss. Sulla recente riforma del *Mes*, nella letteratura giuspubblicistica, cfr. G. Antonelli, A. Morrone, *op. cit.*, 2 ss.; O. Chessa, *Il nuovo Mes: razionalità e misticismo nella garanzia della stabilità finanziaria*, in *Quad. Cost.*, 2021, 1, 203 ss.; G. Della Cananea, *op. cit.*, 207 ss.; A. Scaffidi, *La riforma del Meccanismo europeo di stabilità e le persistenti criticità in materia di decision making*, in *Federalismi*, 2021, 84 ss.

⁹ Cfr. il regolamento n. 2020/2094 del Consiglio dell'Ue – relativo al *NgUe* – e il regolamento n. 2021/241 del Parlamento e del Consiglio, con cui si è disciplinato il *Rf*. Gli altri fondi sono il *ReActUe*, il fondo per una transizione giusta, il fondo per lo sviluppo rurale, il fondo *InvestUe*, il meccanismo di protezione civile ed il programma *Orizzonte europa*. Le vicende relative all'istituzione del *NgUe* risalgono alla primavera del 2020, quando, per iniziativa congiunta di Consiglio e Commissione, si sono individuate modalità di finanziamento (mediante prestiti o sovvenzioni a fondo perduto) indispensabili a sostenere gli Stati membri nella predisposizione di politiche pubbliche funzionali a superare la crisi pandemica. Al riguardo, si vedano almeno F. Capriglione, *Il dopo Covid-19: esigenza di uno sviluppo sostenibile*, in *Nuova Giur. Civ., suppl.*, 2020, 5, 26 ss.; E. Castorina, *Stato di diritto e “condizionalità economica”: quando il rispetto del principio di legalità deve valere anche per l'Unione europea*, in *Federalismi.it*, 2020, 43 ss.; A. Sciortino, *Pnrr e riflessi sulla forma di governo italiana. Un ritorno all'indirizzo politico «normativo»?*, in *Federalismi*, 2021, 239 s.

to interno e la coesione europea¹⁰. Gli scopi perseguiti da *Mes* e *NgUe* sono sensibilmente diversi, con alcune ricadute sulla loro disciplina.

Il *Mes*, istituito con un trattato internazionale sulla base dell'art. 136 TfUe, mira a mitigare le ripercussioni delle crisi dei debiti sovrani sul mercato comune, assumendo una funzione *latu sensu* correttiva delle disfunzioni degli Stati, per lo più derivanti da cause di medio-lungo periodo¹¹. Il *NgUe*, istituito sulla base dell'art. 122 TfUe per far fronte alla crisi pandemica, ha l'ambizione di superare l'emergenza economica in atto e di sostenere nuove tecniche di governo dell'economia e della società, capaci di adattarsi allo sviluppo tecnologico ed ai mutamenti ambientali ed antropologici che stanno caratterizzando questo scorcio di secolo¹².

La differenza più marcata fra i due strumenti attiene ai modi ed agli effetti dell'erogazione del sostegno economico agli Stati. Nel caso del *Mes*, gli Stati sono infatti obbligati a sostituire le somme versate coi relativi interessi, sulla falsariga di quanto avviene per i prestiti bancari, con possibile applicazione di condizionalità che determinano la sottoposizione degli Stati beneficiari alla sorveglianza dell'istituzione. Nel caso del *Rrf* previsto nell'ambito del *NgUe*, una parte delle somme previste è erogata come prestito (385,5 miliardi) ed una parte di poco minore

¹⁰ Si tratta di un rilievo generalmente condiviso in dottrina, per quanto non manchino i distinguo e le riletture critiche del fenomeno, specie in rapporto alla funzione solidaristica del meccanismo, negata dai più: cfr. almeno G. Antonelli, A. Morrone, *op. cit.*, 15; O. Chessa, *op. cit.*, 204; G. Della Cananea, *op. cit.*, 208 s.; A. Scaffidi, *op. cit.*, 85.

¹¹ Cfr. il sesto considerando del Trattato di Bruxelles, dove si assume che il *Mes* «può fornire un sostegno alla stabilità sulla base di condizioni rigorose commisurate allo strumento di assistenza finanziaria scelto, *se indispensabile per salvaguardare la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso e dei suoi Stati membri*» (corsivo aggiunto). Sulle finalità sottese all'attivazione del *Mes* cfr. anche Corte di Giustizia, seduta plenaria 27.11.2012, c-370/12, *Pringle* (punto 96): secondo la Corte, infatti, «il *Mes* non ha l'obiettivo di mantenere la stabilità dei prezzi, bensì è diretto a soddisfare le esigenze di finanziamento dei membri del *Mes*, vale a dire gli Stati membri la cui moneta è l'euro, che già si trovino o rischino di trovarsi in gravi problemi finanziari, se indispensabile per salvaguardare la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso e quella dei suoi Stati membri. A tal fine, il *Mes* non è abilitato né a fissare i tassi d'interesse ufficiali per la zona euro, né ad emettere euro, atteso che l'assistenza finanziaria che esso concede deve essere finanziata totalmente, nel rispetto dell'articolo 123, paragrafo 1, TfUe, mediante capitale liberato o mediante emissione di strumenti finanziari, come previsto dall'articolo 3 del Trattato *Mes*». Su tale pronuncia cfr. S. Adam, F. Mena Parras, *The European Stability Mechanism through the Legal Meanderings of the Union's Constitutionalism: Comment on Pringle*, in *Eur. Law Rev.*, 2013, 848 ss.; R. Calvano, *Il meccanismo europeo di stabilità e la perduta sensibilità costituzionale della Corte di Giustizia dell'Unione europea alla luce del caso Pringle*, in *Giur. Cost.*, 2013, 3, 2426 ss.; E. Chiti, *Il meccanismo europeo di stabilità al vaglio della Corte di Giustizia*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2013, 2, 148 ss.

¹² Secondo il quinto considerando del regolamento n. 2020/2094, in particolare, il *NGUe* dovrebbe «dare impulso a una ripresa sostenibile e resiliente dell'attività economica», proiettando i propri effetti nel lungo periodo. Secondo il punto 2 della comunicazione della Commissione n. 440/2020, la predisposizione del *NGUe* e degli strumenti finanziari attuativi sono giustificati anche dalla necessità di «costruire un'Europa più equa con un'economia al servizio delle persone, rafforzare il nostro mercato unico e l'autonomia strategica, mobilitarci a favore dei nostri valori, coltivare la democrazia e assumere pienamente le nostre responsabilità nello scenario geopolitico mondiale» (corsivi aggiunti).

come sovvenzione a fondo perduto (338 miliardi), con la previsione di condizionalità caratterizzate da peculiari regimi di monitoraggio¹³.

Pur tenendo conto delle ravvisate differenze fra i due strumenti, il ricorso al *Mes* ed al *NgUe* (in riferimento alla gestione del *Rrf*, su cui si concentrerà l'indagine) pone problemi comuni e, quindi, tali da giustificare un'esposizione parallela della loro disciplina e delle relative ricadute sistematiche¹⁴.

La chiave di lettura utilizzata in questo studio muove da una qualificazione di *Mes* e *Rrf* quali strumenti amministrativi funzionali alla tutela di interessi pubblici europei¹⁵.

Entrambi sono plastiche espressioni di *administratio*, da intendere nel significato di gestione di somme pubbliche (conferite dagli Stati a *Mes* e *Rrf*) e preordinate a soddisfare un interesse generale che trascende quello degli Stati (coesione dell'Ue). Il fatto che il *Mes* e l'Ue possano reperire sul mercato ulteriori somme funzionali alla maggiore capitalizzazione dei fondi non altera questo schema, confermando semmai l'esistenza di pressanti interessi sovranazionali alla stabilità di Stati e mercati¹⁶.

A sostegno della prospettiva prescelta va aggiunta un'ulteriore ragione, che permette di non esaurire l'indagine nella descrizione di organizzazioni e procedure. Ci si deve infatti chiedere se la rilevanza attribuita a questi strumenti nella gestione delle crisi delle economie e società statuali incida sulla tenuta del modello di «Stato amministrativo», che, dal secondo dopoguerra, connota la maggior parte dei Paesi membri dell'Ue e dell'Eurogruppo¹⁷.

Con tale espressione ci si riferisce alla forma di Stato preordinata a garantire le condizioni per lo sviluppo di un'economia concorrenziale, in cui spetta all'amministrazione il compito di mitigare le esternalità derivanti dai fallimenti del mercato, bilanciando libertà economiche e diritti sociali¹⁸. Entro questa cor-

¹³ I dati relativi all'Italia sono particolarmente significativi anche in raffronto agli altri Paesi europei: i finanziamenti sono ripartiti in 68,9 miliardi di sovvenzioni a fondo perduto, e ben 122,6 miliardi di prestiti. In termini comparativi, basti osservare come la Germania abbia richiesto 27,9 miliardi di sovvenzioni, senza richiedere prestiti; la Francia 40,9 miliardi di sovvenzioni, senza prestiti; la Spagna 69,6 miliardi di sovvenzioni, anche in tal caso senza prestiti. Per un'analisi ulteriore cfr. G. Antonelli, A. Morrone, *op. cit.*, 9 ss.

¹⁴ Per le differenti prospettive d'indagine, cfr., fra gli altri, B. De Witte, *Using International Law in the Euro Crisis: Causes and Consequences*, in *Arena Working Papers*, 2013, 4, 1 ss.; A. Morrone, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, in *Quad. Cost.*, 2014, 1, 79 ss.; G. Gitti, *Il Mes alla prova del diritto privato del mercato*, in *Oss. Dir. Civ. Comm.*, 2020, 1, 305 ss.

¹⁵ Sull'utilità di questa tecnica cfr. B. Kingsbury, N. Krisch e R. B. Stewart, *The Emergence of Global Administrative Law*, in *Law & Cont. Probl.*, 2005, 15 ss.. Nella dottrina italiana, cfr. S. Cassese, *Il diritto amministrativo globale: una introduzione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2005, 2, 331 ss.

¹⁶ Cfr. F. Salmoni, *op. cit.*, 67.

¹⁷ Si veda in tal senso A. Ianni, *L'insolvenza sovrana come fenomeno di mutazione giuridica imposta. Le politiche di condizionalità*, in *Dir. Pubbl. Comp. Eu.*, 2016, 3, 735 ss.

¹⁸ Per un'impostazione e sintesi delle trasformazioni dello Stato ottocentesco cfr. A. Salandra, *La giustizia amministrativa nei governi liberi*, Torino, 1904, 6 ss. La nozione di Stato amministrativo sembra preferibile

nice teorica, l'amministrazione dovrebbe quindi limitare le proprie interferenze sull'esercizio delle libertà economiche ed individuali, fornendo semmai le infrastrutture ed i servizi indispensabili a garantire la tutela dei diritti sociali (istruzione, sanità, previdenza), protetti in termini astratti – sovente, declamatori – dalle Costituzioni e dalle fonti sovranazionali.

Benché possa peccare di una certa vaghezza nel fornire un modello generale che non tiene conto di tutte le specificità delle singole esperienze giuridiche, tale formula sembra l'unica idonea a sintetizzare il ruolo che le amministrazioni rivestono nella definizione delle politiche interne e nell'implementazione delle politiche dell'Ue, che si avvale dell'intervento degli Stati in funzione di amministrazione europea indiretta¹⁹.

L'impatto di *Mes* e *Rrf* sulle caratteristiche dello Stato amministrativo ha dato luogo a valutazioni contraddittorie, che prospettano ora un'espansione della sfera pubblica nell'economia e nella società, ora un suo arretramento a favore di strategie neoliberaliste.

Vi è, ad esempio, chi ha visto nel *Rrf* l'espressione di un momento hamiltoniano dell'Ue, che si farebbe carico delle posizioni debitorie degli Stati condividendo con essi la gestione pubblica della crisi pandemica, ingestibile da parte degli operatori privati e dalla logica del mercato²⁰. All'opposto, vi è chi qualifica sia *Mes* che *Rrf* come strumenti destinati a condizionare la sovranità politica degli Stati finanziati, orientando percorsi di riforma tali da trasformare la maggior parte dei diritti sociali in diritti economicamente condizionati da politiche di *austerity*²¹.

Entrambe le prospettive, suggerite soprattutto dalla dottrina costituzionalistica, rischiano di essere falsate da condizionamenti ideologici, che non tengono in adeguato conto un dato preliminare: la creazione di *Mes* e *Rrf* si deve alla stessa volontà degli Stati membri dell'Ue ed alla decisione di limitare la loro sovranità

a quella di Stato sociale, perché pone in maggiore rilievo il ruolo di mediatore fra conflitti sociali ricoperto dalle amministrazioni in un contesto caratterizzato da una pluralità di interessi disomogenei. Per il concetto di «Stato amministrativo» e la sua diffusione cfr. S. Cassese, *La formazione e lo sviluppo dello Stato amministrativo in Europa*, in S. Cassese, P. Schiera e A. von Bogdandy, *Lo Stato e il suo diritto*, Bologna, 2013, 18 ss.

¹⁹ Cfr. S. Cassese, *Verso un diritto europeo italiano*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2017, 2, 303 ss.; Id., *Stato in trasformazione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2016, 2, 331 ss.

²⁰ Cfr. già A. Quadrio Curzio, *op. cit.*, 857; in termini critici cfr. E. Chiti, *L'Unione*, cit., 436 ss. Sottolinea la rilevanza sociale dei programmi finanziari in esame S. Cecchini, *L'Europa aspira a diventare uno Stato sociale?*, in *Rivista AIC*, 2021, 127 ss.

²¹ Già prima della pandemia, con riferimento all'impatto delle politiche unionali, cfr. R. Calvano, *La tutela dei diritti sociali tra meccanismo europeo di stabilità e legalità costituzionale ed europea*, in *Federalismi.it.*, 2014, 1 ss.; L. De Lucia, *'Pastorato' e 'disciplinamento' nella governance economica europea. Diritto e razionalità economica a seguito della crisi*, in *Dir. Pubbl.*, 2015, 3, 890 ss.; S. Giubboni, *op. cit.*, 147; C. Marchese, *I diritti sociali nell'epoca dell'austerità: prospettive comparate*, in *Dir. Pubbl. Comp. Eu.*, 2017, 1, 141 ss.; R. Perez, *Fiscal Compact e diritti sociali*, in *Riv. Giur. Mezz.*, 2013, 1, 107 ss. Con riferimento alle vicende successive alla pandemia, un'efficace sintesi delle questioni aperte si deve a N. Lupo, *Il piano nazionale di ripresa e resilienza (Pnrr) e alcune prospettive di ricerca per i costituzionalisti*, in *Federalismi.it*, 2022, 4 ss.

nel contesto dell'integrazione sovranazionale, al fine di risolvere problemi che gli Stati non sono in grado di affrontare in via autonoma ed unilaterale²².

Tali scelte si pongono in continuità con le politiche di autolimitazione della sovranità statale che hanno caratterizzato il percorso dell'integrazione europea a partire dal secondo dopoguerra, trovando la loro fonte nelle stesse Costituzioni. Con riferimento alla situazione italiana, è nell'art. 11 Cost. che si può individuare la matrice giuridica di tali autolimitazioni, ferma restando la necessità di stabilire modalità dell'intervento degli organismi sovranazionali ed internazionali sul livello di tutela dei diritti garantiti dalla Carta fondamentale: modalità che, sul piano giuridico, dovranno rispondere a standard di ragionevolezza e proporzionalità²³.

Per quanto non sia dubbia l'incidenza di *Mes* e *Rrf* sulle prerogative dei singoli Stati, occorre dunque scindere i problemi rappresentati dall'analisi del merito delle politiche pubbliche perseguite tramite tali strumenti dalle questioni relative al modo in cui istituzioni sovranazionali e Stati cooperano nella loro gestione. Se le politiche pubbliche necessitano di un intervento amministrativo funzionale alla loro attuazione, sul piano giuridico è necessario focalizzare l'indagine su quest'ultimo fattore, quale fenomeno immanente all'intervento dello Stato nell'economia e nella società.

Negli stessi termini, mentre le questioni attinenti alla valutazione del contenuto delle singole politiche pubbliche sono meglio comprensibili attraverso gli strumenti concettuali dell'economia politica – oltre che del diritto internazionale, europeo e costituzionale, in quanto metodi di comprensione e limitazione del potere politico e, in certa misura, economico – le questioni inerenti al ruolo degli apparati amministrativi nella loro implementazione si prestano ad un'analisi condotta con le tecniche della scienza del diritto amministrativo²⁴.

Si tratta di un'opzione di metodo derivante dalla tesi – già propugnata da Tocqueville, ma comune a larga parte della scienza contemporanea – per cui il fenomeno amministrativo è un momento coesistente alla formazione e trasformazione degli ordinamenti giuridici, tale da condizionare l'attuazione dei precetti costituzionali e da contribuire, in ogni caso, a misurare la loro effettiva portata²⁵.

²² Cfr., molto opportunamente, G. Della Cananea, *op. cit.*, 210.

²³ Per un'analisi delle premesse storiche e giuridiche del fenomeno cfr. per tutti S. Cassese, *La crisi dello Stato*, Roma-Bari, 2003, 36 ss.

²⁴ Cfr. A. Von Bogdandy, *Il diritto amministrativo nello spazio giuridico europeo: cosa cambia, cosa rimane*, in S. Cassese, P. Schiera e A. Von Bogdandy, *op. cit.*, 130 ss.

²⁵ Cfr. A. de Tocqueville, *Relazione sull'opera di Macarel intitolata "Corso di diritto amministrativo"*, (1846), in Id., *La rivoluzione democratica in Francia*, trad. it. Torino, 2015, 234 ss. Nella dottrina recente cfr., tra gli altri, A. Von Bogdandy, *op. cit.*, 103. Si tratta, tuttavia, di una tesi estensibile allo sviluppo dello Stato moderno, in cui sono state proprio le trasformazioni amministrative a determinare discontinuità fra le forme di Stato e di governo, prima ancora delle trasformazioni indotte da riforme costituzionali: cfr. S. Cassese, *Le trasformazioni del diritto amministrativo dal XIX al XX secolo*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2002, 1, 27 ss.

Muovendo da questa premessa, la successiva parte dell'indagine affronterà tre aspetti correlati: *a)* analisi delle caratteristiche organizzative e procedurali di *Mes* e *Rrf*, al fine di cogliere i rapporti fra tecnica, politica e garanzie giuridiche nella gestione delle politiche finanziarie; *b)* analisi degli oneri imposti da *Mes* e *Rrf* agli Stati, per misurare la loro incidenza sulla fisionomia dello Stato amministrativo; *c)* analisi delle tecniche di monitoraggio e controllo della gestione delle risorse finanziate da parte degli Stati, allo scopo di saggiare la complessiva effettività del sistema.

Si tenterà di formulare, infine, una sintesi di quanto emerso, verificando in quali termini *Mes* e *Rrf* siano espressione delle trasformazioni dello Stato amministrativo e siano idonei a mutarne la fisionomia.

2. *Spazio della politica, della tecnica e del diritto pubblico nella gestione del Mes...*

Il *Mes* si colloca sul frastagliato crinale che congiunge relazioni internazionali ed ordinamento dell'Ue. Si tratta, infatti, di un'organizzazione internazionale posta a tutela di interessi dell'Ue²⁶.

Il *Mes* svolge attività precluse alla Bce sulla base dell'art. 123 TFUE²⁷, quali la predisposizione di programmi di aggiustamento macroeconomico e l'erogazione di prestiti a favore degli Stati membri dell'Eurogruppo che versino in particolari condizioni di crisi del debito sovrano o che non siano in possesso di risorse per far fronte a sofferenze bancarie idonee ad incidere sul mercato comune²⁸.

Le maggiori difficoltà classificatorie riguardano la qualificazione delle attività del *Mes*. Vi è chi lo assimila ad un'istituzione bancaria, giustificando l'applicazione di principi di matrice privatistica alle attività di erogazione di prestiti²⁹.

²⁶ Sulle funzioni del *Mes* cfr. l'art. 3 del Trattato di Bruxelles.

²⁷ Sul rapporto fra le funzioni del *Mes* e della Bce, cui spettano funzioni di controllo della stabilità dei prezzi anche attraverso l'emissione di moneta, ma alla quale sono vietate attività creditizie, cfr. G. Napolitano, *op. cit.*, 461 ss.

²⁸ Secondo gli artt. 14, 15, 16, 17 e 18 del Trattato, il *Mes* può intervenire mediante cinque differenti misure: aggiustamento macroeconomico dello Stato (come avvenuto per Grecia e Cipro); assistenza finanziaria precauzionale; sottoscrizione di titoli di debito pubblico dello Stato sul mercato primario; intervento sul mercato secondario dei titoli di debito pubblico dello Stato; finanziamenti destinati alla ricapitalizzazione di enti creditizi; ricapitalizzazione diretta delle banche. A seguito della pandemia è stata introdotta anche una speciale linea di finanziamento a favore degli Stati in crisi (*Pandemic Crisis Support*). La misura è stata fortemente criticata nella parte in cui sottoporrebbe comunque i beneficiari dei finanziamenti alla sorveglianza rafforzata prevista dal Trattato istitutivo del *Mes* e dal regolamento n. 472/2013: cfr. M. Dani, A. José Menéndez, *Soft-conditionality through soft-law: le insidie nascoste del Pandemic Crisis Support*, in *La Costituzione.info*, 2021; F. Salmoni, *L'insostenibile leggerezza del Meccanismo europeo di stabilità. La democrazia alla prova dell'emergenza pandemica*, in *Federalismi.it*, 2020, 280 ss.

²⁹ Cfr. G. Gitti, *op. cit.*, 305 ss..

All'opposto, vi è chi ne ribadisce la natura pubblicistica, in rapporto alla ravvisata funzionalizzazione del credito alla tutela di interessi dell'Unione³⁰. In una posizione intermedia si colloca chi qualifica il *Mes* come un peculiare fondo sovrano, plasmato sulla falsariga del Fmi³¹.

Per quanto sia indubbiamente istituito per la tutela di interessi pubblici, il *Mes* non è tenuto all'osservanza dei principi della Carta di Nizza in materia di attività amministrativa, fuoriuscendo dal perimetro dell'amministrazione europea latamente intesa³².

Questo non implica, però, che struttura organizzativa ed attività di erogazione del credito siano rette da mere norme interne o fonti di *soft law*, o che al *Mes* siano pacificamente applicabili principi di diritto comune, come vorrebbero i fautori di una lettura panprivatistica del fenomeno. Esiste, infatti, un nocciolo di *hard law* pubblicistica che regola organizzazione e funzionamento del meccanismo, definito dal Trattato istitutivo del *Mes* e dal regolamento n. 472/2013/Ue³³. Gli stessi protocolli d'intesa che determinano l'erogazione delle misure di sostegno contenenti condizionalità a carico degli Stati devono essere conformi agli atti legislativi, agli avvertimenti, ai pareri, alle raccomandazioni ed alle decisioni dell'Ue³⁴.

Il *Mes* può essere pertanto definito come un ente internazionale di diritto singolare, la cui disciplina appare coerente con le specifiche funzioni cui è preordinato il meccanismo di sostegno finanziario agli Stati, senza i significativi margini di anomia tipici dell'azione di altri organismi analoghi³⁵.

Il funzionamento del meccanismo dipende dalla volontà degli Stati che detengono le quote maggioritarie del fondo³⁶. Queste caratteristiche incidono sulla sua struttura organizzativa, in cui assume un considerevole rilievo l'interesse

³⁰ Cfr. G. Napolitano, *op. cit.*, 461 ss.

³¹ Cfr. A. Valzer, *op. cit.*, 212 ss.

³² Cfr., anche in rapporto alla matrice internazionale del meccanismo ed alla sua separazione rispetto alla struttura istituzionale dell'Ue, G. Napolitano, *op. cit.*, 461 ss.

³³ Si tratta del regolamento 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

³⁴ Cfr. art. 13, comma 3, del Trattato.

³⁵ Non si tratta di un fenomeno inedito nella prospettiva d'indagine del diritto amministrativo globale, come evidenziano gli studi dedicati ai deficit di *accountability* e trasparenza degli organismi operanti in ambito transnazionale ed internazionale: cfr. almeno S. Battini, *Organizzazioni internazionali e soggetti privati: verso un diritto amministrativo globale?*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2005, 2, 359 ss.; E. Benvenuti, *The Law of Global Governance*, L'Aja, 2014, specie 158 ss.; S. Cassese, *Lo spazio giuridico globale*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2002, 2, 323 ss.

³⁶ Cfr. art. 7 e 8 del Trattato. Le quote di partecipazione sono proporzionate all'apporto di capitali necessari al funzionamento del *Mes*: attualmente, la quota maggioritaria è detenuta dalla Germania (26% circa), seguita da Francia (20%), Italia (17%) e Spagna (11%). In tutte le materie in cui sia necessaria una maggioranza qualificata dei voti, Germania e Francia hanno quindi un sostanziale diritto di veto. Su questi profili cfr. A. Scaffidi, *op. cit.*, 85 ss.

dei governi degli Stati – Germania, Francia ed Italia – che hanno maggiormente contribuito alla dotazione economica del *Mes*³⁷.

Il *Mes* si articola in un *board of governors*, i cui membri sono i ministri dell'economia degli Stati membri, ed in un *board of administrators*, composto da tecnici nominati dai ministri su base fiduciaria³⁸. Le competenze dei due organi non sono nettamente distinte dal Trattato e dalle *by laws*, per quanto si possa attribuire al primo il compito di definire gli indirizzi generali del *Mes* ed al secondo la loro attuazione, su delega del *board of governors*³⁹. Ai fini del concreto funzionamento del meccanismo, un ruolo decisivo è riservato al direttore del *Mes*, designato dal *board of governors* ed affiancato da un gruppo di lavoro denominato *management board*⁴⁰.

La legittimazione dei membri del *Mes* deriva sia dalla loro appartenenza ai governi degli Stati (nel caso dei componenti del *board of governors*) che dalla loro riconosciuta capacità tecnica nella gestione del credito e nelle relazioni internazionali (in tutti gli altri casi). Non è dunque infondata la tesi di chi individua nel *Mes* l'espressione di una tecnocrazia caratterizzata da una ridotta legittimazione democratica. Si tratta, tuttavia, di una conseguenza fisiologica della complessità delle funzioni esercitate dal meccanismo⁴¹.

La natura tecnico-amministrativa del *Mes* incide sull'*accountability* dell'istituzione, che appare contraddistinta da significativi limiti. I membri del *Mes* sono infatti tenuti ad osservare il segreto d'ufficio rispetto alle attività svolte, anche a seguito della cessazione dei relativi incarichi⁴², e non rispondono personalmente delle decisioni assunte⁴³. Questo non li esonera, tuttavia, dal rispetto degli stan-

³⁷ Che i processi di integrazione su scala europea e globale non abbiano determinato il superamento delle organizzazioni statali, quali nodi di una più ampia rete di rapporti, è affermazione comune: per una sintesi recente cfr. L. Casini, *Lo Stato nell'era di google*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.*, 2019, 4, 1111 ss.

³⁸ Cfr. rispettivamente gli artt. 4, 5 e 6 del Trattato.

³⁹ Cfr. art. 5, comma 6, lett. m), del Trattato.

⁴⁰ Cfr. artt. 7 ed 11 del Trattato.

⁴¹ Per una serie di realistiche considerazioni in ordine alla fisiologica legittimazione tecnica degli organismi sovranazionali cfr. G. Majone, *Deficit democratico, istituzioni non-maggioritaria ed il paradosso dell'integrazione europea*, in *Stato e Merc.*, 2003, 1, 18 ss. e, da ultimo, L. Castellani, *L'ingranaggio del potere*, Macerata, 2020, 18 ss. Sul mito del deficit democratico dell'Ue cfr. tuttavia le condivisibili argomentazioni di G. Della Cananea, *L'Unione Europea. Un ordinamento composito*, Roma-Bari, 2003, 107 ss., nonché G. Palombella, *È possibile una legalità globale?*, Bologna, 2012, specie 239 ss. Va da sé che la legittimazione tecnica delle istituzioni europee implica la necessità di un efficace esercizio delle relative funzioni: per una disamina dei limiti dell'attività amministrativa unionale cfr. G. Napolitano, *La crisi di legittimazione e di capacità amministrativa dell'Europa*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2016, 3, 717 ss.

⁴² Cfr. art. 34 del Trattato.

⁴³ Cfr. art. 35 del Trattato.

dard internazionali che orientano la gestione creditizia⁴⁴, delle *by laws*⁴⁵ e di un apposito codice di condotta⁴⁶.

La qualità di membro *ad interim* degli organismi del *Mes* e la conservazione di un dato ruolo all'interno dei vari *board* o nella direzione del meccanismo dipendono da rapporti fiduciari riconducibili al circuito politico-rappresentativo dei singoli Stati membri. Va aggiunto come i ministri e funzionari operanti nel *Mes* non godano di una reale riserva di amministrazione nella gestione delle politiche creditizie, dovendo integrare la loro attività con quella della Commissione, del Consiglio, della Bce e del Fmi, oltre che degli Stati che richiedono il sostegno del meccanismo. Il *Mes* è dunque il nodo di una più ampia rete organizzativa definita dal Trattato e dal regolamento n. 472/2013, che attenua i margini di autonomia di ciascuna istituzione, a favore del coordinamento e del reciproco controllo delle scelte effettuate⁴⁷.

La struttura organizzativa influenza le modalità di erogazione dei prestiti. Si tratta di un procedimento “misto”, schematicamente suddivisibile in due momenti: una prima fase – ascendente – muove dalle necessità dello Stato che chiede il supporto del *Mes*; una seconda fase – discendente – va dal *Mes* allo Stato⁴⁸.

La riforma del 2021 ha parzialmente innovato il sistema previsto nel 2012, distinguendo l'accesso a misure precauzionali di finanziamento prive di condizionalità a favore degli Stati che rispettino le prescrizioni del patto di stabilità e crescita dell'Ue (*Precautionary Conditioned Credit Line*, PccL) e misure soggette a condizionalità rafforzate (*Enhanced Conditions Credit Line*, Eccl)⁴⁹.

Nel primo caso, gli Stati ottengono somme di danaro con il solo obbligo di corresponsione del corrispettivo maggiorato dei relativi interessi, posto che la situazione economica del debitore non è caratterizzata da squilibri eccessivi; nel secondo caso l'obbligo di restituzione della somma di accompagna a quello di attuare riforme istituzionali finalizzate a contenere il debito pubblico e ad innescare meccanismi virtuosi nell'allocazione delle risorse pubbliche⁵⁰.

L'attivazione della procedura spetta allo Stato, attraverso una preliminare discussione politica interna sull'opportunità di superare la situazione di cri-

⁴⁴ Cfr., sulla base dell'art. 22, comma 2, del Trattato, la *Esm Compliance Charter* del 1.12.2020 ed il documento contenente le *High Level Risk Policy* del novembre 2019.

⁴⁵ Cfr. le *By Laws* dell'8.12.2014.

⁴⁶ Cfr. il *Code of Conduct* del 12.5.2016.

⁴⁷ Sul punto, anche in rapporto al più generale fenomeno del coordinamento istituzionale europeo, cfr. S. Del Gatto, *Il metodo aperto di coordinamento. Amministrazioni nazionali e amministrazione europea*, Napoli, 2012, 94 ss.

⁴⁸ Sui procedimenti “misti” o “composti” cfr. G. Della Cananea, *L'Unione Europea*, cit., 122 ss.

⁴⁹ Cfr. art. 14 del Trattato.

⁵⁰ Cfr., ancorché in termini critici rispetto alla tenuta del modello, O. Chessa, *op. cit.*, 205.

si mediante il supporto del *Mes*. La procedura è aperta alla partecipazione della società civile⁵¹. Spetta dunque allo Stato scegliere se attivare procedure finalizzate ad ottenere misure prive di condizionalità o misure condizionate⁵². Nel caso in cui si chieda un intervento di aggiustamento macroeconomico, l'istanza di accesso al credito va supportata da un programma predisposto dallo Stato, da sottoporre preliminarmente alla valutazione della Commissione, che ne propone l'approvazione al Consiglio⁵³.

Successivamente, la stessa Commissione, in concerto con la Bce e con l'apporto del Fmi, svolge le valutazioni istruttorie che portano a quantificare i rischi per l'area euro e la misura erogabile in rapporto alle aspettative di crescita dello Stato finanziato⁵⁴. La riforma del 2021 impone di valutare la sostenibilità del debito pubblico dello Stato e, conseguentemente, la sua capacità di rimborso⁵⁵.

Sulla base degli elementi raccolti, il *board of governors* valuta l'ammissibilità della misura. Nel caso in cui l'erogazione del credito debba essere integrata da condizionalità, Commissione e Bce – in auspicato concerto con il Fmi – sono delegate dal *board* a condurre la trattativa che porta alla stipulazione di un *memorandum of understanding* fra Stato e *Mes*, nel quale si fissano le condizioni generali di erogazione della misura richiesta. Sulla base del *MoU* viene stipulato l'accordo di finanziamento che definisce gli aspetti finanziari della misura, i cui termini sono dettagliati dal *board of administrators*⁵⁶.

La procedura evidenzia una serie di sovrapposizioni fra valutazioni tecniche e decisioni politiche, rispetto alle quali i margini di applicazione dei princi-

⁵¹ Cfr. art. 8 del regolamento n. 472/2013. Si tratta di un momento essenziale, anche considerando il fatto che dopo questa prima fase il ruolo dei Parlamenti nella valutazione dell'opportunità delle misure proposte dal *Mes* appare recessivo: su questi problemi cfr. M. Bonini, *Delle prerogative parlamentari nell'Europa dei fallimenti di Stato*, in *Quad. Cost.*, 2012, 4, 891 ss.; F. Bassan, G.D. Mottura, *Le garanzie statali nel sistema europeo di assistenza finanziaria agli Stati*, in *Merc. Conc. Regole*, 2013, 3, 571 ss.; L. De Lucia, *op. cit.*, 891; A. Valzer, *op. cit.*, 212 ss.

Cfr. l'art. 8 del regolamento n. 472/2013, che consente la partecipazione delle parti sociali e delle organizzazioni della società civile interessate, al fine di rafforzare il consenso (ossia, la legittimazione democratica) attorno a tali scelte di indirizzo politico.

⁵² Cfr. art. 13, comma 1, del Trattato.

⁵³ Cfr. l'art. 7 del regolamento n. 472/2013. Il programma di aggiustamento è un documento dal carattere spiccatamente tecnico: esso è basato sulla valutazione della sostenibilità del debito pubblico effettuata dalla Commissione europea e deve essere aggiornato periodicamente per tenere conto dell'impatto delle misure negoziate con il *Mes* sul sistema economico del richiedente. Il programma deve inoltre tenere conto, in sede di aggiornamento, dei meccanismi di formazione salariale e del programma nazionale di riforma dello Stato.

⁵⁴ Cfr. il *memorandum of understanding* del 27.4.2018, stipulato fra *Mes* e Commissione europea, finalizzato a definire le modalità di collaborazione e coordinamento fra le due istituzioni.

⁵⁵ Cfr. art. 13, comma 2, lett. b), del Trattato.

⁵⁶ Cfr. art. 13, comma 5, del Trattato. Secondo l'art. 14, comma 4, del Trattato, nel caso in cui si richieda l'erogazione di un prestito senza condizionalità è sufficiente che lo Stato alleggi alla domanda di ammissione al finanziamento una lettera d'intenti in cui siano messe in evidenza le principali «linee politiche» che lo Stato intende perseguire. Il contenuto della lettera sarebbe quindi meno vincolante di quello stabilito dall'accordo, con l'effetto di rendere più flessibili eventuali rinegoziazioni o correttivi al programma di finanziamento.

pi generali del diritto pubblico – motivazione delle decisioni, partecipazione dei vari *stakeholders*, *accountability* dei decisori, sindacabilità degli atti – sono piuttosto limitati, per quanto non del tutto assenti⁵⁷.

Le interrelazioni fra momenti tecnici e politici sono connaturate alle relazioni fra Stati ed enti sovranazionali, caratterizzate sovente da informalità, mediazioni, compromessi di vario genere. È più proficuo chiedersi, semmai, quale natura giuridica abbiano gli accordi e quali siano i margini di tutela nei confronti di decisioni sfavorevoli per lo Stato richiedente, in caso di diniego o di imposizione di condizioni non proporzionate allo scopo perseguito.

Pare dubbio che l'erogazione del prestito sia caratterizzata da una piena consensualità, espressiva di una compartecipazione alla definizione delle misure finanziarie. La posizione dello Stato richiedente resta però ancillare rispetto a quella del *board of governors*, che decide a maggioranza se la richiesta è ammissibile e fissa sempre a maggioranza – ancorché con il supporto di Commissione, Bce e Fmi – le condizioni economico-finanziarie del prestito e le eventuali condizionalità da attuare.

Se fra i cultori del diritto internazionale la natura dei *MoU* rimane discussa⁵⁸, nella prospettiva del diritto amministrativo tali atti sono assimilabili ad un accordo di programma “verticale” stipulato fra parti che rappresentano interessi disomogenei, cui fanno seguito ulteriori accordi attuativi ed atti esecutivi⁵⁹. La nozione consente di coniugare la bilateralità dell'accordo ai fini della produzione dei relativi effetti con una certa asimmetria fra le parti, rilevante sia nella predisposizione del *memorandum* che nell'individuazione dei suoi contenuti più significativi.

Qualora non si giunga all'accordo così tratteggiato, possono ipotizzarsi margini di tutela a favore degli Stati richiedenti. Tutte le controversie nascenti

⁵⁷ Cfr., in particolare, gli obblighi di pubblici del programma di aggiustamento economico e della sostenibilità del debito pubblico prevista dall'art. 7, comma 8, del regolamento n. 472/2013. Su tali principi e la loro diffusione nel contesto sovranazionale ed internazionale cfr. G. Della Cananea, *Al di là dei confini statuali. Principi generali del diritto pubblico globale*, Bologna, 2009, 37 ss. Per una critica del funzionamento del *Mes*, nella specifica prospettiva in esame, cfr. P. Simone, *Respecting the Democratic Principles in Esm Activities Related in the Context of the Economic and Financial Crisis*, in L. Daniele, P. Simone e R. Cisotta, a cura di, *Democracy in the EMU in the Aftermath of the Crisis*, Berlino, 2017, 194 ss.

⁵⁸ La dottrina prevalente nega che si tratti di trattati internazionali, anche ai fini dell'applicazione della convenzione di Vienna, e descrive i *MoU* come fonti bilaterali di *soft law*, il che ne può spiegare la scarsa cogenza, ma non la struttura: per una ricognizione del dibattito, cfr. J. Klabbers, *The Concept of Treaty in International Law*, L'Aja, 1996, 42 ss.. Con riferimento al sistema unionale cfr. A. Karatzia, T. Konstadinides, *The Legal Nature and Character of Memoranda of Understanding as Instruments used by the European Central Bank*, in *Eu Law Rev.*, 2019, 447 ss.

⁵⁹ Il modello teorico potrebbe essere rappresentato dal *vertikaler Vertrag* descritto dal § 54 *VwVfg*, ma a propria volta espressivo di un modello teorico-generale di negozio bilaterale di diritto pubblico fra soggetti (siano essi pubblici, o pubblici e privati) che si collocano in posizioni istituzionali distinte, talora caratterizzate dal perseguimento di interessi principali prevalenti sugli interessi secondari di una delle parti. Per una rivisitazione del tema, in rapporto all'integrazione europea, cfr. G.M. Racca, *Gli accordi fra amministrazioni pubbliche: cooperazioni nazionali ed europee per l'integrazione organizzativa e l'efficienza funzionale*, in *Dir. Amm.*, 2017, 1, 101 ss.

dall'interpretazione ed esecuzione del *Mes* sono deferite al *board of governors*, che decide a maggioranza. Se un membro del *Mes* contesta tale decisione, la controversia può essere deferita alla Corte di Giustizia dell'Ue⁶⁰. In difetto di una casistica, nulla esclude che la Corte possa valutare se le decisioni assunte in seno al meccanismo siano conformi al principio di proporzionalità e siano sufficientemente giustificate, senza esaurire la propria cognizione in un controllo estrinseco della procedura seguita⁶¹.

Potrebbe inoltre ipotizzarsi un sindacato della Corte di Giustizia sulle decisioni assunte nel corso della procedura di finanziamento da parte della Commissione e dalla Bce, come conferma il caso *Ledra*, originato da una controversia che vedeva contrapposto un istituto di credito irlandese danneggiato dalle misure disposte nei propri confronti sulla base delle condizionalità inserite in un prestito erogato nell'ambito del *Mes*⁶². È poi possibile il sindacato delle leggi statali che attuano le condizionalità, riservato alle Corti costituzionali degli Stati membri, come dimostrano indirettamente una pronuncia della Corte portoghese e la recente sentenza della Corte tedesca relativa ai rapporti fra ordinamenti statali ed ordinamento europeo in materia bancaria-finanziaria⁶³.

Anche dal punto di vista del controllo giudiziale dell'attività del *Mes*, pertanto, ricorrono le caratteristiche osservate in rapporto al modo di formazione delle decisioni. È il contesto istituzionale entro cui si inserisce il *Mes*, caratterizzato dalla compresenza di giudici sovranazionali e nazionali, a garantire la soluzione di eventuali conflitti nascenti dall'erogazione dei prestiti o dalla loro esecuzione.

⁶⁰ Cfr. art. 37, commi 2 e 3, del Trattato. Le questioni interpretative che non sono oggetto di controversie sono invece valutate dal *board of administrators*.

⁶¹ Cfr. art. 37 del Trattato. Reputano che il Trattato limiti la cognizione della Corte al mero rispetto delle forme procedurali G. Napolitano, *Il meccanismo*, cit., 461 ss.; P. Simone, *op. cit.*, 194 ss.

⁶² Cfr. Corte di Giustizia, Grande Sezione, 20.9.2016, *Ledra Advertising e altri contro Commissione e Bce*, C-8/15P e C-10/15P, in cui, respinta l'azione di annullamento del *MoU*, si è ritenuto che la Commissione sia legittimata passiva di azioni di responsabilità promosse ai sensi degli artt. 268 e 340, comma 3, TFUE, in rapporto alle previsioni dell'art. 13 del Trattato istitutivo del *Mes*, che riservano alla Commissione il compito di valutare la compatibilità dei contenuti dei *MoU* con il diritto dell'Ue. La domanda era, in ogni caso, respinta nel merito. Su questa sentenza cfr. A. Poulou, *The Liability of the EU in the ESM framework*, in *Maastricht Jou. of Eu. Comp. Law.*, 2017, 127 ss.

⁶³ Con riferimento a prestiti erogati dal *Fesf*, ma con considerazioni estensibili anche al *Mes*, cfr. la sentenza del Tribunale Costituzionale del Portogallo, 5.7.2013, n. 187. Su tale pronuncia e sulla sua cornice teorica, cfr. D. Butturini, *Le norme nazionali imposte dall'austerità europea di fronte al giudizio di costituzionalità*, in *Forum Costituzionale*, 2013, 1 ss.; M. Iannella, *Condizionalità e diritti sociali: spunti dal caso portoghese*, in *Dir. Soc.*, 2016, 1, 107 ss. Analogo controllo, seppur ad altri fini, è stato svolto dal *Bundesverfassungsgericht* nella sentenza del 5.5.2020, relativa alla compatibilità del *Public Sector Purchase Program* con i principi della Legge fondamentale tedesca. Con specifico riferimento alla questione appena prospettata ed al possibile impatto della pronuncia della Corte nella gestione di *Mes* e *Rf*, cfr. A. Sandulli, *Il bazoooka giurisdizionale tedesco e la politica monetaria della Banca Centrale Europea*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2020, 3, 363 ss.

3. (Segue) ... e del Recovery Fund

Passando all'esame del *Rrf*, occorre innanzitutto sottolineare come non si tratti di un'istituzione separata dall'Ue, ma di una modalità di azione delle stesse istituzioni europee, che condividono e socializzano le perdite derivanti dalla crisi pandemica attraverso un soccorso finanziario a favore degli Stati. A questa misura si affianca un programma di sviluppo economico-sociale volto a ridefinire i rapporti fra Stati, società e mercati.

Il *Rrf* ha dunque ad oggetto misure di intervento straordinarie ma finalizzate a produrre effetti favorevoli di lungo periodo, che si aggiungono – e si pongono in concorrenza – rispetto alle erogazioni garantite dal *Mes*, ritenute più onerose perché implicano sempre la restituzione delle somme e dei relativi interessi.

La distribuzione delle somme massime da destinare ai singoli Stati è prestabilita dalla Commissione in rapporto alla popolazione, al pil *pro capite* ed al tasso di disoccupazione di ciascuno Stato membro⁶⁴.

Le istituzioni coinvolte nel procedimento di erogazione delle somme non sono tenute a valutare la situazione economica dello Stato che chiede accesso al fondo ai fini di una delibazione della meritevolezza del credito – come avviene nel *Mes* – ma a verificare la pertinenza e la sostenibilità delle richieste degli Stati rispetto agli obiettivi perseguiti dall'Ue⁶⁵. I finanziamenti ed i prestiti sono infatti preordinati ad attuare una serie di riforme compatibili con gli obiettivi stabiliti dagli atti di indirizzo della Ue e con le politiche individuate dal Semestre europeo, a garanzia del coordinamento fra la politica emergenziale ed altri obiettivi a medio e lungo termine, collegati allo sviluppo tecnologico ed ambientale⁶⁶.

Anche il procedimento di finanziamento previsto dalla disciplina sul *Rrf* ha un carattere misto, con una fase iniziale ascendente ed una successiva fase discendente.

Gli Stati presentano alla Commissione i programmi da finanziare, elaborati dai governi nazionali (c.d. *Pnrr*)⁶⁷. I programmi vanno giustificati in rapporto

⁶⁴ Cfr. art. 11 del regolamento n. 2021/241.

⁶⁵ Anche a fronte dell'instabilità del quadro normativo, il *Rrf* non è stato oggetto di una particolare attenzione da parte della scienza giuridica, mentre sono numerosi i contributi che ne esaminano i contenuti e le implicazioni rispetto all'architettura finanziaria dell'Ue. Fra gli altri, cfr. C. Hebner, *European Legal Limits of Recovery Fund*, in *Max Planck Institute for Tax Law and Public Finance*, Working Paper 2020 – 16, 1 ss. M. Moschella, *What role for the European Semester in the recovery plan?*, paper dell'*Economic Governance Support Unit* del Parlamento europeo, 2020, 1 ss.

⁶⁶ Per la definizione degli obiettivi cfr. il 22 considerando della comunicazione (2020)408 e l'art. 14, comma 2, della proposta di regolamento ad essa allegata. Per un ulteriore approfondimento sulle implicazioni dei criteri cfr. M. Moschella, *op. cit.*, 19.

⁶⁷ Il livello di partecipazione pubblica alla formazione del *pnrr* è inferiore a quello garantito dal *Mes*, non essendo necessario il coinvolgimento espresso delle parti sociali o di altri gruppi di interesse, al punto che i piani sono il frutto quasi esclusivo di elaborazioni governative, formulate in dialogo con la Commissione europea, ancorché condivise, nelle loro linee di fondo, dai Parlamenti nazionali

ai parametri predefiniti dalla Commissione in apposite linee guida⁶⁸ ed alle raccomandazioni fornite a ciascuno Stato dall'Ue fra il 2019 ed il 2020, nell'ambito dello *Stability Growth Pact*⁶⁹.

La fase istruttoria di valutazione dei piani è svolta dalla Commissione. L'istruttoria implica la cooperazione fra Commissione e Stati, con la possibilità di proporre osservazioni e modifiche ai piani *in itinere*⁷⁰. Il regolamento istitutivo del *Rrf* stabilisce, in particolare, i parametri sulla base dei quali la Commissione è tenuta a valutare l'ammissibilità dei singoli piani: pertinenza, efficacia, efficienza e coerenza del piano rispetto gli obiettivi dell'Unione⁷¹.

Si tratta di parametri che, per quanto tipizzati dal legislatore europeo, non implicano una pura valutazione tecnica del contenuto dei piani, ma sottendono un apprezzamento politico della loro conformità alle direttrici del *NgUe*.

La pertinenza del piano attiene alla sua capacità di attuare gli obiettivi perseguiti dall'Ue e di dare concreta risposta all'emergenza economico-sociale innescata dalla pandemia, senza trascurare gli obiettivi di medio e lungo termine connessi alla necessità di garantire una concreta transizione ecologica, digitale ed economica; l'efficacia del piano si misura in rapporto alla sua capacità di avere impatto duraturo sullo Stato membro; l'efficienza si valuta con riferimento alla giustificazione dei costi del piano ed alla capacità di prevenire e contrastare episodi di corruzione, frode e conflitti di interesse nell'attuazione del piano; la coerenza va infine riferita alla misure di attuazione delle riforme previste dal piano e dei progetti di investimento pubblico⁷².

Una volta valutati i piani, la Commissione ne propone l'approvazione al Consiglio con atto debitamente motivato⁷³. La proposta non ha, tuttavia, un carattere meramente formale, perché giunge all'esito dell'istruttoria e condiziona, nei contenuti, le stesse valutazioni del Consiglio: spetta alla Commissione stabilire le riforme ed i progetti di investimento da attuare, l'ammontare del contributo finanziario o del prestito richiesto, le modalità per il monitoraggio delle riforme e gli indicatori pertinenti allo scopo⁷⁴.

⁶⁸ Cfr. i documenti predisposti nell'autunno 2020 dalla Commissione, relative a digitalizzazione e connessione digitale, settore energetico, mercato del lavoro, pubblica amministrazione, mobilità. Altrettanto rilevanti sono le linee guida predisposte dalla Commissione nella comunicazione Swd(2021) 12 del 22 gennaio 2021.

⁶⁹ Sul contenuto della giustificazione del piano cfr. le analitiche previsioni dell'art. 18, comma 4, lett. a)-t) del regolamento n. 2021/241.

⁷⁰ Cfr. il 23 considerando e l'all. II della comunicazione (2020)408, oltre agli artt. 17, 18 e 19 del regolamento n. 2021/241.

⁷¹ Cfr. sempre l'art. 19 del regolamento n. 2021/241.

⁷² Cfr. ancora una volta l'art. 19 del regolamento n. 2021/241.

⁷³ La motivazione risulta necessaria anche nel caso di mancata approvazione del *pnrr*, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del regolamento n. 2021/241.

⁷⁴ Cfr. l'art. 20 del regolamento n. 2021/241.

L'approvazione del Consiglio non esaurisce la procedura, ma ha l'effetto di dare legittimazione politica al *pnmr* ed alle riforme in esso stabilite. Ai fini della definitiva efficacia delle misure di sostegno economico è infatti necessario un ulteriore adempimento, rappresentato dalla stipulazione di un accordo fra Commissione e Stato. L'erogazione dei singoli finanziamenti viene successivamente disposta dalla Commissione, sulla base di un parere del Comitato economico e finanziario dell'Ue⁷⁵.

Il contenuto degli accordi varia in rapporto al tipo di misura erogata. Anche rispetto al *Rrf* si può tuttavia osservare come la consensualità dell'accordo sia più apparente che reale, a fronte del fatto che la volontà e le valutazioni di Commissione e Consiglio risultano prevalenti su quelle degli Stati.

Oltre che gli atti di indirizzo predisposti ai fini della formazione del *pnmr*, spiccano in tal senso gli obblighi aggiuntivi previsti dall'accordo ad esclusivo carico degli Stati ed a tutela della finanza dell'Ue. Si affida ai singoli Stati beneficiari – alla stregua di un'amministrazione europea indiretta – il compito di monitorare le modalità di spesa delle somme stanziare e di predisporre tutti i meccanismi necessari ad evitare episodi di frode, corruzione, conflitto di interessi, facendosi carico delle azioni legali necessarie al recupero delle somme indebitamente utilizzate. Gli accordi prevedono anche il diritto della Commissione a disporre la riduzione dei finanziamenti o ad ottenere la loro restituzione in caso di frodi, attività corruttive o conflitti di interessi tali da ledere gli interessi finanziari dell'Ue, come pure in caso di gravi violazioni degli accordi⁷⁶.

4. *Le condizionalità nel Mes: strumenti di correzione di modelli inefficienti e di implementazione di nuovi paradigmi amministrativi*

La distribuzione delle risorse conferite nel *Mes* e *Rrf* è accompagnata da prescrizioni coerenti con il vincolo di scopo che li caratterizza⁷⁷. Per quanto una parte della dottrina abbia tentato di ascrivere il fenomeno alle condizioni potestative di diritto comune⁷⁸, gli oneri non sono meri elementi accidentali del negozio, ma fattori causali degli accordi o indici del tipo legale della decisione di finanziamento.

⁷⁵ Cfr. art. 24 del regolamento n. 2021/241. Va sottolineato come i finanziamenti siano disposti dopo che gli Stati abbiano raggiunto gli obiettivi individuati dal *pnmr*, sulla base di quanto stabilito dal comma 2.

⁷⁶ Cfr. art. 22 del regolamento n. 2021/241, sia con riferimento agli accordi relativi ai prestiti, ai sensi dell'art. 15, che agli accordi relativi ai finanziamenti a fondo perduto, ai sensi dell'art. 23.

⁷⁷ Il fenomeno va distinto dalla questione delle c.d. condizionalità implicite, che si traducono in tecniche di condizionamento dell'autonomia politica degli Stati membri: cfr. S. Sacchi, *Conditionality by other means: EU involvement in Italy's structural reforms in the sovereign debt crisis*, in *Comp. Eu. Pol.*, 2015, 77 ss.

⁷⁸ Cfr. G. Gitti, *op. cit.*, 305 ss..

L'attuazione delle *conditionality policies* rappresenta, pertanto, il reale obiettivo dell'Ue, in coerenza con gli artt. 122 e 136 TFEU⁷⁹. L'operazione finanziaria rappresenta una leva preordinata ad effettuare riforme economico-sociali che alcuni Stati non hanno attuato nel corso dei precedenti decenni (*Mes*), o ad incentivare una serie integrata e contestuale di interventi finalizzati ad agevolare il rafforzamento del mercato comune e della stessa comunità politico-giuridica continentale (*Rrf*)⁸⁰.

Le condizionalità incidono sulla fisionomia dei singoli ordinamenti, specie in rapporto al ruolo che le amministrazioni rivestono nella gestione della spesa pubblica e nell'implementazione dei diritti sociali tutelati dalle singole Costituzioni⁸¹.

Queste implicazioni, ampiamente avvertite nel dibattito scientifico, spiegano le riserve che la dottrina esprime nei confronti di tali meccanismi, sia sul piano dei contenuti che dei metodi⁸². Si tratta di timori che non possono essere sottovalutati, ma essi non sembrano giustificare una critica generalizzata di un sistema dotato di una cornice regolatoria riconducibile alla volontà degli Stati ed alla necessità di risolvere problemi posti dall'interconnessione fra economie e politiche statali⁸³.

L'accesso ai finanziamenti implica, infatti, la preliminare assunzione di responsabilità politica dei governi e parlamenti che decidono di avviare i percorsi di riforma collegati al sostegno economico, facendo salvo il controllo di costi-

⁷⁹ Cfr. A. Ianni *op. cit.*, 1720 ss.; A. Somma, *Il diritto privato europeo e il suo quadro costituzionale di riferimento nel prisma dell'economia del debito*, in *Contr. Impr.*, 2016, 124 ss.

⁸⁰ Cfr. L. Bini Smaghi, *Governance and Conditionality: Toward a Sustainable Framework?*, in *Journal of Eu Integr.*, 2015, 755 ss.; V. Dimier, *Constructing Conditionality: The Bureaucratization of EC Development Aid*, in *European For. Aff. Rev.*, 2006, 263 ss.; W. Jakoby, J. Hopkin, *From lever to club? Conditionality in the European Union during the financial crisis*, in *Journal of Eu. Pub. Pol.*, 2020, 1157 ss.

⁸¹ Per quanto non manchino condizionalità volte a guidare le riforme della giustizia o ad incidere sullo stesso assetto delle fonti del diritto, gli ambiti di maggiore incidenza rimangono quelli relativi alle funzioni amministrative. Per un'analisi empirica, cfr., C. Botelho Moniz, P. De Gouveia Melo e L. Do Nascimento Ferreira, *Southern Program Countries – Cyprus, Portugal, Spain*, in F. Laprévotte, J. Gray e F. De Cecco, a cura di, *Research Handbook on State Aid in the Banking Sector*, Celtenham, 2017, 381 ss.; D. GyöRffy, *Trust and Crisis Management in the European Union. An Institutional Account of Success and Failure in Program Countries*, Berlino, 2018, 113 ss.; S. Theodoropoulou, *National Social and Labour Market Policy Reforms in the Shadow of EU Bailout Conditionality: The Cases of Greece and Portugal*, in C. De La Porte, E. Heins, a cura di, *The Sovereign Debt Crisis, the EU and Welfare State Reform*, Londra, 2016, 95 ss.

⁸² Si tratta di assunti comuni, specie con riferimento al *Mes*: cfr. M. Delsignore, *I servizi sociali nella crisi economica*, in *Dir. Amm.*, 2018, 3, 587 ss.; A. Morrone, *op. cit.*, 79 ss.; G. Gitti, *op. cit.*, 305 ss.; G. Pitruzzella, *Austerità finanziaria versus crescita economica nel dibattito sull'Eurosistema*, in *Quad. Cost.*, 2012, 2, 427 ss. A. Somma, *op. cit.*, 124 ss.; S. Ragone, *Constitutional Effects of the Financial Crisis at European and National Level: A Comparative Overview*, in *Rev. gen. Der. Públ. Comp.*, 15, 2014, p. 1 ss.

⁸³ Cfr. A. Baraggia, *Conditionality Measures within the Euro Area Crisis: A Challenge to the Democratic Principle?*, in *Cambridge Int. L. Jou.*, 2015, 268 ss.; F. W. Scharpf, *Multilevel Democracy: A Comparative Perspective*, in N. Behnke, J. Broschek e J. Sonnicksen, a cura di, *Configurations, Dynamics and Mechanisms of Multilevel Governance*, Berlino, 2019, 249 ss.;

tuzionalità delle leggi emanate in attuazione dei programmi⁸⁴. Il difetto di legittimazione democratica che si può imputare a tali meccanismi non pare qualitativamente maggiore di quello che caratterizza il circuito rappresentativo interno, anche in considerazione dell'endemica crisi che contraddistingue il parlamentarismo e la qualità del dibattito pubblico⁸⁵.

Tenendo conto di questa cornice, può essere utile soffermarsi sulla struttura e sulle caratteristiche delle condizionalità e sui loro contenuti, muovendo dalla disciplina di *Mes* e *Rrfe* dalla pur ridotta casistica di riferimento.

Le condizionalità stabilite dal *Mes* sono coerenti con l'interesse pubblico sotteso all'istituzione del meccanismo. La meritevolezza del credito implica che lo Stato finanziato sia in grado di sviluppare la propria economia al fine di restituire le somme con i relativi interessi; al contempo, la crescita economica rappresenta una risposta alla crisi e la via per evitare ulteriori ripercussioni nell'eurozona, in coerenza con gli obiettivi perseguiti dall'art. 136 TFUE.

I principali casi di studio sono rappresentati dalle condizionalità imposte ai prestiti ottenuti da Cipro e Grecia fra il 2012 ed il 2018⁸⁶.

Per quanto sia invalso l'assunto per cui il *Mes* imporrebbe agli Stati misure di austerità volte al contenimento della spesa pubblica ed alla contrazione dell'intervento amministrativo nell'economia e nelle misure di protezione sociale, va osservato come l'obiettivo delle riforme sia rappresentato dalla razionalizzazione del sistema, più che dal suo radicale sovvertimento⁸⁷.

Nel caso di Cipro, l'amministrazione aveva livelli di efficienza e rispetto della *rule of law* in linea con la media europea, senza denotare particolari criticità⁸⁸.

⁸⁴ Per un'impostazione del problema in rapporto al *Mes* cfr. P. Simone, *op. cit.*, 199 ss. L'esperienza portoghese sembra dimostrare, inoltre, come l'attuazione del MoU stipulato con il *Mes* abbia determinato un rafforzamento delle prerogative parlamentari nel controllo delle attività del governo, attraverso un meccanismo denominato *Follow-up Committee*: cfr. A.J. Seguro, *The Centrality of the Portuguese Parliament: Reform, Troika and "Contraption"*, in A. Costa Pinto, C. Pequito Teixeira, *Political Institutions and Democracy in Portugal. Assessing the Impact of Eurocrises*, Berlino, 2019, 101 ss.

⁸⁵ Cfr., fra gli altri, A. Barbera, *La rappresentanza politica: un mito in declino?*, in *Quad. Cost.*, 2008, 4, 853 ss.; S. Cassese, *Governare gli italiani. Storia dello Stato*, Bologna, 2014, 347 ss.; N. Lupo, *Il governo italiano*, in *Giur. Cost.*, 2018, 915 ss. In prospettiva comparata, cfr. lo stesso S. Cassese, *Stato in trasformazione*, cit., 331 ss.; M.P. Chiti, *Achievements and Mutations in Public Law since 1989*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2019, 6, 777 ss.; W. Merkel, *Is Capitalism Compatible with Democracy?*, in *Zeit. Vergl. Pol.*, 2014, 109 ss.

⁸⁶ Sulla situazione in cui versavano i due Paesi al momento della richiesta di intervento del *Mes* cfr. G.A. Hardouvelis, I. Gkionis, *A Decade Long Economic Crisis: Cyprus versus Greece*, in *Cyprus Ec. Pol. Rev.*, 2016, 3 ss.; V.T. Rapanos, V. Kaplanoglou, *Governance, Growth and the Recent Economic Crisis: The Case of Greece and Cyprus*, in *Cyprus Ec. Pol. Rev.*, 2014, 3 ss.; S.A. Zenios, *The Cyprus Debt: Perfect Crisis and a Way Forward*, in *Ec. Pol. Rev.*, 2013, 3 ss. Non si fa riferimento specifico all'intervento del *Mes* in Spagna, in quanto le misure richieste non avevano ad oggetto il superamento di una crisi sistemica del Paese, ma interventi di ricapitalizzazione del sistema bancario. Su questo caso cfr. M. Massò, *The Effects of Government Debt Market Financialization: The case of Spain*, in *Comp. & Change*, 2016, 166 ss.

⁸⁷ Cfr. F. Di Mascio, A. Natalini, *Fiscal Retrenchment in Southern Europe: Changing patterns of public management in Greece, Italy, Portugal and Spain*, in *Pub. Man. Rev.*, 2015, 129 ss.

⁸⁸ Cfr. V.T. Rapanos, V. Kaplanoglou, *op. cit.*, 18 ss.

Le condizionalità avevano ad oggetto una riallocazione delle risorse e delle funzioni amministrative, rafforzando la presenza dello Stato in alcuni settori nevralgici ed aprendo maggiori spazi di investimento per i capitali privati in ambiti in cui non si palesavano rischi di fallimento del mercato idonei a legittimare il pregresso monopolio pubblico nell'erogazione di determinati servizi.

Si stabiliva la necessità di una mappatura delle partecipazioni pubbliche dello Stato e delle forme di partenariato, con l'introduzione di una disciplina generale della materia⁸⁹; la privatizzazione dei settori della logistica portuale, della telefonia, della produzione e distribuzione dell'energia elettrica, con la creazione di mercati regolati in luogo di monopoli pubblici⁹⁰; l'impegno a garantire una maggiore effettività ed efficienza del sistema fiscale⁹¹; la razionalizzazione delle spese nel settore sanitario, con una distinzione fra servizi gratuiti ed a pagamento, in proporzione alle condizioni dei cittadini ed alle caratteristiche delle relative patologie⁹²; l'eliminazione di ostacoli all'accesso alle libere professioni e la promozione della concorrenza nel mercato⁹³. Si sollecitava, inoltre, il trasversale rafforzamento delle capacità del personale amministrativo e la diffusione delle tecnologie informatiche a supporto dell'attività dei pubblici uffici⁹⁴. Si riteneva infine necessaria una razionalizzazione delle competenze ministeriali e la riduzione degli enti locali⁹⁵.

Le misure previste nel caso della Grecia denotavano, al contrario, la necessità di correggere le endemiche disfunzioni degli apparati amministrativi, cui si attribuiva – a differenza di Cipro – un ruolo preponderante nella crisi del debito sovrano⁹⁶.

Anche in tal caso gli equilibri attesi dal *Mes* implicano un'amministrazione più moderna ed in grado di far fronte ai problemi posti dall'integrazione europea. Secondo una parte della dottrina ellenica, in Grecia si starebbe perfezionando un mutamento del modello burocratico, caratterizzato da una stretta dipendenza degli apparati dai vertici ministeriali e partitici, a favore di un modello basato sulle agenzie specializzate⁹⁷. Per quanto si tratti di un modello perfettibile, si è consapevoli del fatto che la precedente esperienza politico-amministrativa abbia palesato insoddisfacenti livelli di trasparenza ed imparzialità delle amministrazioni⁹⁸.

⁸⁹ Cfr. il punto 3.4. del *MoU*.

⁹⁰ Cfr. il punto 3.5. del *MoU*.

⁹¹ Cfr. il punto 2 del *MoU*.

⁹² Cfr. il punto 3.2 del *MoU*.

⁹³ Cfr. punto 5.2 del *MoU*.

⁹⁴ Cfr. punto 3.7. del del *MoU*.

⁹⁵ Cfr. punto 3.11 del *MoU*.

⁹⁶ Cfr. V.T. Rapanos, V. Kaplanoglou, *op. cit.*, 18 ss.

⁹⁷ Cfr. M. Lampropoulou, G. Oikonomou, *The "Trilemma" of Public Bodies: Bureaucratic Structures Versus Agencies Under Policy Conditionality*, in *Admin. Soc.*, 2020, 1299 ss.

⁹⁸ Cfr. sempre M. Lampropoulou, G. Oikonomou, *op. cit.*, 1319 ss. Per un caso di studio riferito alla nuova Agenzia delle Entrate cfr. D. Dimitrakopoulos, *The Depoliticisation of Greece's Public Revenue Admini-*

Entro questa cornice, il *MoU* ha stabilito il rafforzamento dei meccanismi di contrasto all'evasione fiscale⁹⁹; la riorganizzazione degli apparati, con particolare riguardo alla selezione, formazione e promozione del personale interno su base meritocratica¹⁰⁰; la riforma della disciplina dei contratti pubblici e la previsione di strumenti giudiziali e stragiudiziali volti a dirimere efficacemente le controversie derivanti dalla loro aggiudicazione ed esecuzione¹⁰¹; la modernizzazione del sistema sanitario, mediante la riduzione ed il controllo della spesa pubblica, la rideterminazione dei prezzi dei farmaci, la riduzione delle prescrizioni farmaceutiche da determinare sulla base di evidenze scientifiche¹⁰²; la riforma della previdenza sociale, riducendo le frodi e gli sprechi a tutela dei soggetti effettivamente abbienti¹⁰³; la privatizzazione del settore bancario, al fine di evitare le interferenze degli apparati politico-amministrativi nella gestione del credito¹⁰⁴; la dismissione di proprietà e partecipazioni pubbliche prive di rilevanza strategica¹⁰⁵.

Da un esame comparativo delle riforme avviate nel sud Europa sono emerse alcune linee di fondo delle riforme amministrative. Esse consistono nell'accentramento di funzioni distribuite fra differenti plessi amministrativi; nella riduzione degli enti territoriali, mediante accorpamenti e fusioni volte a razionalizzarne le funzioni; nel rafforzamento delle funzioni di pianificazione, gestione e controllo della spesa; nella graduale modernizzazione degli apparati, attraverso la formazione del personale e la dotazione di nuove tecnologie¹⁰⁶.

5. *Le condizionalità nel Recovery Fund ed i piani di ripresa e resilienza come strumenti di riforma*

Nel caso del *Rrf*, gli oneri imposti agli Stati rientrano fra i presupposti per accedere al finanziamento, la cui erogazione è subordinata all'individuazione dei costi necessari ad avviare le riforme indicate negli atti di indirizzo predisposti dall'Unione europea.

stration. Radical Change and the Limits of Conditionality, Berlino, 2020, 59 ss.

⁹⁹ Cfr. punto 2.2. del *MoU*.

¹⁰⁰ Cfr. punto 2.4.1. del *MoU*.

¹⁰¹ Cfr. punto 2.4.2 del *MoU*.

¹⁰² Cfr. punto 2.5.2. del *MoU*.

¹⁰³ Cfr. punto 2.5.3. del *MoU*.

¹⁰⁴ Cfr. punto 3 del *MoU*.

¹⁰⁵ Cfr. punto 4.4. del *MoU*.

¹⁰⁶ Cfr. M. Lampropoulou, *Policy responses to the Eurozone crisis: A comparative analysis of southern European administrations*, in *Pub. Pol. Admin.*, 2020, 289 ss.; C. Spanou, *External influence on structural reform: Did policy conditionality strengthen reform capacity in Greece?*, in *Pub. Pol. Adm.*, 2020, 135 ss.

Benché si enfatizzi il carattere fittizio degli esempi forniti dalla Commissione nelle linee guida e nelle raccomandazioni relative alla formazione dei piani, i modelli contengono soluzioni volte a rafforzare un'immagine di un'amministrazione *business responsive*, per usare i termini rivolti all'Italia¹⁰⁷.

Il catalogo delle riforme proposte è ampio, ma il comune denominatore delle richieste formulate è rappresentato dalla necessità di attenuare i legami fra politica ed amministrazione e ridurre i condizionamenti amministrativi sull'esercizio dell'attività di impresa.

Si può essere indotti a ritenere che si tratti della rivisitazione di note tesi liberiste di scuola austriaca¹⁰⁸, ma va riconosciuto come la spinta alla modernizzazione degli apparati sia coerente con la plurisecolare volontà di razionalizzare il potere, per ridurre le sue interferenze sulla libertà individuali e rendere effettiva la stessa protezione dei diritti sociali¹⁰⁹. Gli stessi interventi di riforma devono essere coerenti con i principi che connotano lo Stato di diritto, nei termini individuati da Parlamento e Consiglio nel regolamento n. 2020/2092, dove legalità, trasparenza e giustiziabilità dell'azione amministrativa sono precondizioni per lo stesso finanziamento unionale¹¹⁰.

La Commissione suggerisce di garantire la prevedibilità dell'azione amministrativa; di legittimare le decisioni pubbliche con una maggiore partecipazione degli *stakeholder* ai procedimenti legislativi ed agli atti di regolazione economica; di rafforzare la lotta alla corruzione, anche al fine di rendere l'amministrazione impermeabile rispetto a pressioni partitiche. Si richiede un aggiornamento delle tecnologie informatiche a disposizione dell'amministrazione, al fine di automatizzare una serie di procedure, in particolare quelle di aggiudicazione dei contratti pubblici; si incentiva la creazione di reti informatiche preordinate ad agevolare l'interconnessione fra i differenti livelli di governo. Si sollecita il rafforzamento

¹⁰⁷ Si sarebbe di fronte, pertanto, ad una tipica ipotesi di c.d. *soft law* che, incidendo sui bilanciamenti di interessi e sui contenuti delle valutazioni politico-amministrative degli Stati membri, ne limita l'autonomia con effetti paragonabili alla c.d. *hard law*: su tale dicotomia, e sui dubbi relativi alla sua ammissibilità in contesti istituzionali come quelli dell'Ue, cfr. R. Bin, *Soft Law, No Law*, in A. Somma, a cura di, *Soft law e hard law nelle società postmoderne*, Torino, 2009, 31 e ss.; M. Ramajoli, *Soft Law e ordinamento amministrativo*, in *Dir. Amm.*, 2017, 1, 147 ss.

¹⁰⁸ Per una sintesi della visione liberale e liberista del potere amministrativo cfr. almeno F. A. Von Hayek, *La società libera*, (1960), trad. it. Soveria Mannelli, 2011, 359 ss.

¹⁰⁹ Cfr. S. Cassese, *Chi governa il mondo?*, Bologna, 2013, 109 ss.

¹¹⁰ Cfr. il settimo considerando del regolamento n. 2020/2092, dove espressamente si è riconosciuto come il rispetto dello Stato di diritto sia «un presupposto essenziale per il rispetto dei principi di una sana gestione finanziaria, sanciti nell'articolo 317 del TFEU». Si veda pure la comunicazione n. 2020(580) del 30 settembre 2020 della Commissione europea, *The rule of law situation in the European Union*, elaborata nell'ambito delle attività di monitoraggio del livello di attuazione dei principi dello Stato di diritto nei singoli Stati membri (c.d. *rule of law mechanism*). Sul punto cfr. C. Fasone, *Crisi dello Stato di diritto: condizionalità a tutela del bilancio dell'Unione e conclusioni del Consiglio Europeo*, in *Quad. Cost.*, 2021, 1, 214 ss.

delle capacità dei funzionari, mediante percorsi di formazione, promozione del merito e della parità di genere.

Si individuano anche gli strumenti funzionali ad ottenere i risultati attesi. Gli aspetti più rilevanti riguardano la razionalizzazione dell'attività legislativa, mediante l'introduzione di valutazioni di impatto regolativo e successivi controlli volti a misurare gli effetti delle riforme. Non meno significativa è, inoltre, la responsabilizzazione degli apparati pubblici, a partire dai vertici ministeriali, cui si dovrebbero attribuire obiettivi da misurare con idonee tecniche di *accountability*¹¹¹.

Può dunque osservarsi come l'Ue miri a guidare una trasformazione delle amministrazioni nazionali più arretrate in apparati dotati di una maggiore capacità tecnica. L'ambizione è quella di armonizzare i modelli amministrativi, avvicinando gli apparati pubblici del sud Europa e dei balcani agli standard di altri Paesi, anche al fine di rafforzare l'effettività dell'amministrazione europea indiretta. Senza dare soverchio peso alle formule di stile utilizzate dalla Commissione e dal Consiglio, l'insistenza sull'area semantica della *responsivness* e dell'*accountability* esprime la necessità di promuovere un'amministrazione dotata di piena autonomia decisionale, indipendente dagli apparati partitici di maggioranza e tenuta a rendere conto del proprio operato a cittadini ed operatori economici¹¹².

La riprova di quanto osservato si ha in rapporto ai contenuti dei *pnrr* approvati da Commissione e Consiglio nel corso dell'autunno del 2021. Senza pretese esaustive, e senza dare enfasi a documenti che dovranno comunque essere attuati dagli Stati, può osservarsi come la maggior parte delle programmate riforme non implichi il superamento dello Stato amministrativo, ma la parziale ridefinizione dei suoi compiti e degli strumenti necessari ad attuare una serie di politiche pubbliche di rilevanza strategica.

Un buon esempio può essere rappresentato dal *pnrr* predisposto dal governo italiano¹¹³.

Il termine "amministrazione" ricorre ben ottantasei volte nel documento. Tutti gli interventi di riforma previsti dal piano implicano, infatti, la predispo-

¹¹¹ Per queste misure e suggerimenti cfr. il documento predisposto dalla Commissione nell'ambito della definizione degli interventi suscettibili di finanziamento, intitolato *Recovery and Resilience Plans. Example of component of reforms and investments. A public administration fit for the future*.

¹¹² Sulla semantica della responsabilità, le cui matrici vanno individuate nella cultura protestante e calvinista, scarsamente penetrata nei Paesi e nei sistemi culturali dell'Europa meridionale, balcanica ed ellenica, cfr. D. Birnbacher, *Philosophical Foundations of Responsibility*, in A.E. Auhagen, H.W. Bierhoff, a cura di, *Responsibility. The many Faces of a Social Phenomenon*, Londra-New York, 2001, 9 ss. Restano seminali, sul piano politico e giuridico, gli studi di J. Friedrich, T. Cole, *Responsible Bureaucracy: A Study of the Swiss Civil Service*, Cambridge, 1932; C.J. Friedrich, *Public Policy and the Nature of Administrative Responsibility*, in *Public Policy*, 1941, 165 ss.

¹¹³ Per un'analisi del *pnrr* cfr. F. Fabbrini, *op. cit.*, 105 ss.; M. Guidi, M. Moschella, *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza: dal Governo Conte II al Governo Draghi*, in *Riv. It. Pol. Pubbl.*, 2021, 3, 406 ss.; A. Tonetti, *La riforma della pubblica amministrazione: problemi e proposte*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2021, 4, 1021 ss.

sizione di politiche attuabili unicamente con l'intervento dell'amministrazione, che farà a tal fine uso dello strumentario che le è proprio: atti di programmazione e pianificazione, provvedimenti autorizzatori e concessori, attività di monitoraggio e controllo. Lo stesso *pnrr* enfatizza la necessità di un'amministrazione efficiente per lo sviluppo del sud Italia: in quest'ottica, il meridione avrebbe bisogno di "più" Stato, non di "meno" Stato, a condizione che gli apparati pubblici siano effettivamente in grado di giungere ad obiettivi spesso disattesi nella storia recente e meno recente¹¹⁴.

Se ci si sofferma sulla sezione del *pnrr* dedicata alle riforme amministrative, appare altrettanto evidente come i finanziamenti unionali siano preordinati a modernizzare apparati che si presuppongono come indispensabili a garantire adeguati livelli di benessere ed un efficace coordinamento fra iniziativa pubblica e privata. Lo stesso *pnrr* riconosce come l'amministrazione italiana abbia un numero di dipendenti (circa 3,2 milioni) inferiore alla media Ocse (13,4 % dell'occupazione totale, contro il 17,7 % della media OCSE, secondo i dati del 2017), con competenze spesso inadeguate ed un modesto ricambio generazionale¹¹⁵.

Vi è un passaggio del *pnrr* che coglie con immediatezza il principale problema dell'amministrazione italiana. In un contesto di sovrapproduzione normativa gli apparati non sono in grado di dare effettiva attuazione alla disciplina legale di riferimento. La questione in gioco non attiene tanto alla (riconosciuta) necessità dell'intervento pubblico in una serie di settori nevralgici per il mantenimento e lo sviluppo dell'ordine economico-sociale, quanto alla qualità dell'azione amministrativa, minata in radice dalla complessità della disciplina e dalla ridotta formazione dei funzionari pubblici¹¹⁶. Ne deriva che «se una p.a. con crescenti problemi strutturali deve gestire un insieme di regole sempre più complicate, il risultato è la progressiva perdita della capacità di implementare gli investimenti, sia pubblici sia privati da parte del sistema-Paese. Questa situazione impone costi economici elevati a cittadini e imprese e pregiudica la capacità di crescita nel lungo periodo»¹¹⁷.

La modernizzazione dei meccanismi di selezione del personale ed il miglioramento delle capacità dei dipendenti pubblici dovrebbero permettere di accrescere

¹¹⁴ Cfr. il *pnrr*, 37, dove espressamente si rileva come «le riforme per migliorare la pubblica amministrazione e accelerare gli investimenti hanno un impatto rilevante sul Sud e contribuiscono a una migliore efficacia nell'impiego dei fondi esistenti, tra cui i fondi SIE e il Fondo per lo Sviluppo e la Coesione, e a favorire un maggior assorbimento nelle regioni meridionali degli incentivi e delle risorse assegnate su base competitiva, come il cosiddetto "superbonus" edilizio». Sul punto cfr. A. Poggi, *Il Pnrr come possibile collante dell'unità repubblicana? (riflessioni in margine al regionalismo e al divario Nord-Sud)*, in *Le Regioni*, 2021, 1, 199 ss.

¹¹⁵ Cfr. *pnrr*, 44.

¹¹⁶ Secondo il *pnrr*, 44 s., infatti, «a fronte di crescenti vincoli numerici, anagrafici e formativi, la PA italiana si trova a gestire un insieme di norme e procedure estremamente articolate e complesse che si sono progressivamente stratificate nel tempo in maniera poco coordinata e spesso conflittuale su diversi livelli amministrativi (nazionale, regionale e locale)».

¹¹⁷ Cfr. *pnrr*, 45.

la stessa capacità amministrativa. La necessità di semplificare e velocizzare l'azione amministrativa non implica una riduzione della sfera pubblica a favore dell'intervento privato, ma esprime l'assodata e mai soddisfatta esigenza di rendere gli apparati pubblici più adeguati a soddisfare le necessità di cittadini ed imprese. Nella stessa prospettiva si colloca l'esigenza di digitalizzare l'azione amministrativa¹¹⁸.

Pure i *pnrr* degli altri Stati si distinguono per l'esigenza di attuare politiche innovative attraverso l'intervento amministrativo: bastino gli esempi di Francia, Germania e Spagna¹¹⁹.

Nel caso della Francia, questi obiettivi si accompagnano alla semplificazione dell'attività amministrativa, non disgiunta da auspiccate politiche di decentramento e differenziazione dei livelli di governo¹²⁰. Anche in Francia si enfatizza la necessità di una transizione digitale dell'amministrazione, nell'ottica di garantire una migliore integrazione fra Stato, società e mercati¹²¹.

Fra gli obiettivi del *pnrr* della Germania vi è la modernizzazione dell'amministrazione, che passa attraverso il massiccio utilizzo di tecnologie digitali, finalizzate a semplificare l'azione pubblica ed a consentire un più ampio accesso ad archivi e documenti. Sono poi previste specifiche attività di supporto alle amministrazioni territoriali, anche al fine di garantire un'efficiente allocazione dei sussidi ottenuti mediante il *Rrf*¹²².

Il *pnrr* predisposto dalla Spagna si caratterizza per l'implementazione amministrativa di una serie di politiche pubbliche ritenute strategiche per il rilancio dell'economia e per la coesione sociale. Considerevoli risorse sono infatti allocate per l'agenda urbana e rurale, promozione e sviluppo di agricoltura ed infra-

¹¹⁸ Cfr. *pnrr* par. M1C1.2, 92 ss.

¹¹⁹ Sul punto si veda la recente panoramica di B.P. Amicarelli, P. Clarizia, M. Manocchio, P. Marconi, G. Mocavini, R. Morgante, G. Napolitano, A. Renzi, *I piani nazionali di ripresa e resilienza in prospettiva comparata*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2021, 4, 1137 ss.

¹²⁰ Si fa riferimento alla *loi* 2020-1525 del 7 dicembre 2020. Come riconosciuto dal *pnrr* francese, 22, l'intervento riformatore determina «la suppression ou le regroupement de commissions administratives consultatives, la déconcentration de décisions administratives individuelles dans les domaines de la culture, de l'économie et de la santé, ainsi que la simplification de certaines procédures applicables aux installations industrielles afin de développer l'activité et l'emploi sur les territoires». Sono significativi anche gli interventi di riforma finalizzati alla coesione territoriale, che da un lato implicano il miglioramento dei servizi informatici e della connettività a favore dei centri minori, e, dall'altro, un maggiore decentramento amministrativo, preordinato ad avvicinare l'amministrazione agli individui ed alle imprese. Come stabilisce il *pnrr* francese, 25, le projet de loi «différenciation, décentralisation, déconcentration et décomplexification» (4D) lancera une nouvelle étape de la décentralisation et de la déconcentration de manière à concentrer les moyens humains et financiers sur le niveau local plutôt que sur l'administration centrale».

¹²¹ Cfr. *pnrr*, 39.

¹²² Alla «Moderne öffentliche Verwaltung» è dedicata la «Komponente 6.1» del *pnrr* tedesco. Anche in tal caso, il rafforzamento dell'efficienza amministrativa e delle stesse relazioni fra Stato e mercato passerebbero per il miglioramento delle infrastrutture digitali: «Eine stärkere Digitalisierung der Verwaltung und ein Ausbau des Angebots an EGovernment kann die Produktivität des öffentlichen Sektors erhöhen, öffentliche Verwaltung und Dienstleistungen effizienter gestalten sowie Nachfrageimpulse für digitale Dienstleistungen erzeugen». Allo scopo, è previsto uno stanziamento di tre miliardi di euro.

strutture, rafforzamento del sistema sanitario nazionale e del sistema di assistenza sociale, oltre che della istruzione, formazione e ricerca, la cultura. Nell'ambito del *pnrr* il 5% delle risorse è esclusivamente destinato alla promozione di un'amministrazione moderna ed alla connessa, improcrastinabile, transizione digitale¹²³.

6. *La valutazione della condotta degli Stati e l'enforcement delle condizionalità come garanzia di effettività dei sistemi di finanziamento: il caso del Mes*

L'attuazione delle riforme indotte da *Mes* e *Rrf* rappresenta il vero banco di prova dell'effettività dei due meccanismi e del coordinamento fra le politiche delineate a livello sovranazionale e le prerogative dei singoli Stati¹²⁴.

Nella scienza politica e giuridica di matrice angloamericana si sono isolati due modelli di attuazione delle condizionalità e di gestione dei conflitti nascenti dalla loro esecuzione: il *management* e l'*enforcement*. Nel primo modello, a fronte delle difficoltà emerse in sede esecutiva, le parti adottano strategie cooperative aventi ad oggetto la rinegoziazione dei rapporti, la ridefinizione dei programmi e la pacifica soluzione delle controversie¹²⁵. Nel secondo, una delle parti può avvalersi di potestà unilaterali per agire nei confronti del debitore inadempiente¹²⁶.

¹²³ Si tratta della «componente 11» del *pnrr* spagnolo. Fra gli altri interventi, figura la necessità di migliorare la capacità amministrativa nel settore degli appalti pubblici, mediante «profesionalización de los agentes intervinientes en la contratación pública, mejora el acceso de las pymes, refuerzo de la transparencia y la eficiencia, de la seguridad jurídica y de la supervisión y control» (C11.R4). Si ha inoltre la più generale ambizione di «Modernización de la Administración General del Estado, y orientación al servicio del ciudadano. Se logrará a través de la mejora de los servicios públicos digitales, mejorando las infraestructuras tecnológicas y la ciberseguridad, automatizando procesos y el desarrollo de servicios públicos basados en datos» (CC11.I1). Il risultato sarà possibile mediante la transizione digitale: «seis iniciativas para la transformación digital de las Administraciones de sanidad, justicia, el Servicio Público de Empleo, la Seguridad Social, las migraciones y las políticas de inclusión, los consulados, y una lanzadera de proyectos tractores en Interior y Defensa, Agricultura y Consumo». L'interdipendenza buona amministrazione e sviluppo socioeconomico è l'assunto che muove tutte le riforme spagnole: nel *pnrr* si afferma esplicitamente come «la transformación eficaz del tejido productivo español que se tiene que producir en los próximos años sólo será posible si se actualiza la administración pública, dado su papel clave en el buen funcionamiento de la economía».

¹²⁴ Per un'impostazione dei problemi dell'ottemperanza degli accordi internazionali, cfr., fra gli altri, K. Raustiala, A.M. Slaughter, *International Law, International Relations and Compliance*, in W. Carlsnaes, T. Risse e B. Simmons, *The Handbook of International Relations*, Los Angeles, 2002, 539 ss.; D. Shelton, a cura di, *Commitment and Compliance: the Role of non binding Norms in International System*, Oxford, 2000. Nella dottrina italiana cfr. M. Ventura, *Condizionalità e realizzazione progressiva degli obblighi internazionali nelle relazioni esterne dell'Unione Europea*, in *Riv. Dir. Int.*, 2019, 45 ss.

¹²⁵ Tale metodo, nella cooperazione internazionale, sarebbe incentivato dal fatto che i *MoU* rappresentano un tipico esempio di contratto incompleto, ossia di accordo caratterizzato da una serie di limiti informativi sulla futura condotta delle parti ed esposto fisiologicamente all'inadempimento: sul punto cfr. G. Majone, *op. cit.*, 15.

¹²⁶ Su questa distinzione cfr. K. Raustiala, A.M. Slaughter, *op. cit.*, 542 ss. J. Tallberg, *Paths to Compliance: Enforcement, Management, and the European Union*, in *Int. Org.*, 2002, 609 ss. Più recentemente cfr. P. Blomqvist, *Soft and hard governing Tools*, in C. Ansell, J. Torfing, *Handbook on Theories of Governance*, Chel-

Si tratta di termini suggestivi, che non sottendono, tuttavia, concetti davvero originali. Nella scienza giuridica continentale *management* ed *enforcement* hanno un equivalente negli atti bilaterali con funzione transattiva e nell'autotutela contrattuale ed amministrativa, più utili a comprendere le implicazioni teoriche ed applicative dell'intero fenomeno e gli stessi limiti dell'attuale disciplina.

Tenendo conto dei limiti descrittivi delle formule utilizzate e della possibilità di combinare entrambi i modelli a garanzia dell'esecuzione degli accordi o a tutela degli interessi del creditore¹²⁷, il *management* connota in prevalenza l'esecuzione degli accordi stipulati nell'ambito del *Mes*, mentre l'*enforcement* è applicabile con più nitore al *Rrf*.

Nel caso del *Mes*, i sistemi di monitoraggio e valutazione della condotta degli Stati beneficiari sono caratterizzati da una ridotta regolazione, in linea con la matrice intergovernativa del meccanismo. Le fonti da tenere in considerazione sono rappresentate dai singoli *MoU*, che prevedono un monitoraggio periodico delle attività degli Stati, e dal regolamento n. 472/2013¹²⁸.

La logica sottesa al monitoraggio effettuato nell'ambito del *Mes* è duplice. Su un versante vi è l'interesse del *Mes*-istituzione all'attuazione delle riforme; sull'altro vi è l'interesse del *Mes*-creditore alla restituzione delle somme prestate ed alla sostenibilità di un meccanismo che opera pur sempre secondo logiche tipiche degli operatori bancari. Questa duplice chiave di lettura spiega la sovrapposizione di competenze e strumenti di monitoraggio della condotta degli Stati.

Un primo tipo di monitoraggio è svolto dalla Commissione e dalla Bce. Esso ha ad oggetto la condotta degli Stati, misurando l'implementazione degli accordi, l'attuazione delle riforme previste, il loro impatto macroeconomico e la conseguente conformità dell'intera operazione agli obiettivi prestabiliti nel *MoU*. Il monitoraggio dura per tutto il periodo necessario ad implementare il programma, ma può protrarsi anche oltre la sua scadenza e finché non sia stata restituita una quota pari al 75% della somma erogata¹²⁹.

A tal fine, i funzionari della Commissione e della Bce possono effettuare missioni presso gli Stati, tenuti a collaborare e ad offrire il supporto necessario all'espletamento di tali attività¹³⁰. Nel caso della Grecia, il monitoraggio si è con-

tenham, 2016, 267 ss.; J.H.H. Weiler, *The Geology of International Law. Governance, Democracy, Legitimacy*, in *Heidelberg Jou. Int. Law*, 2004, 553 ss.

¹²⁷ In tale prospettiva cfr. J. Tallberg, *op. cit.*, 609 ss.

¹²⁸ Cfr. il quinto considerando e l'art. 1, comma 1, lett. b) del regolamento, che estendono l'applicazione degli strumenti di sorveglianza economica dell'Ue nei confronti degli Stati che si trovano o rischiano di trovarsi in gravi condizioni di instabilità finanziaria anche nei confronti degli Stati che abbiano chiesto l'erogazione di prestiti sulla base del *Mesf*; del *Fesf* e del *Mes*.

¹²⁹ Cfr. art. 14 del regolamento.

¹³⁰ Cfr. art. 7, comma 4, del regolamento. Non si tratta di un fenomeno isolato rispetto alle attività delle amministrazioni globali e dello stesso sistema europeo: Cfr. S. Cassese, *Il diritto amministrativo europeo presenta caratteri originali?*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2003, 1, 35 ss., e, per alcuni esempi, cfr. L. Borlini, P. Manfredi

cretizzato nei periodici *Compliance Report*¹³¹ ed è stato integrato dagli *Enhanced Surveillance Report* predisposti dalla Commissione sulla base del regolamento n. 472/2013, a fronte delle perduranti difficoltà del Paese¹³².

Dato che i prestiti del *Mes* sono erogati a lungo termine, il monitoraggio si protrae anche a decenni dall'attuazione delle condizionalità, al fine di verificare in che misura i mutamenti dei contesti socioeconomici globali possano incidere sull'efficacia delle riforme effettuate. A questo scopo, la Commissione predispone dei *Post-Programme Report*, come avvenuto nel caso di Cipro¹³³, oltre che di Irlanda¹³⁴ e Portogallo¹³⁵, beneficiari di finanziamenti ottenuti nell'ambito del *Mes* ma soggetti ad analogo monitoraggio.

Il secondo tipo di monitoraggio viene svolto direttamente dai funzionari del *Mes* (*board of director*), attraverso un sistema di *early warning*, finalizzato a misurare sistematicamente la capacità finanziaria dello Stato, ai fini della restituzione rateale del prestito. Si tratta di uno strumento di tipo cautelativo e preventivo, volto a minimizzare i rischi di incapienza dello Stato debitore. Il controllo dei funzionari del *Mes*, che implica ampio accesso ai dati del sistema bancario, si concentra sugli aspetti finanziari del prestito, per quanto debba necessariamente coordinarsi con l'istruttoria condotta da Commissione e Bce¹³⁶.

Nell'ottica di una leale cooperazione fra le parti, l'inadempimento degli accordi rappresenta un'evenienza del tutto patologica, che le parti devono scongiurare a garanzia della credibilità del sistema. Sono dunque ammessi correttivi al programma concordato, in maniera tale da non esporre gli Stati all'inadempimento dei relativi obblighi. Qualora emergano scostamenti significativi fra gli interventi degli Stati ed il programma, la Commissione può proporre al Consi-

ni, *La lotta alla corruzione internazionale dall'ambito dell'Ocse alla dimensione Onu*, in *Dir. Comm. Int.*, 2007, 1, 15 ss.; A. Magliari, *La proposta di riforma delle autorità europee di vigilanza finanziaria. Verso un ulteriore accentramento delle funzioni di vigilanza a livello sovranazionale: prospettive e problemi*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2018, 2, 391 ss.; G. Sciascia, *L'accountability della Commissione europea nell'esercizio diretto di funzioni amministrative*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2018, 6, 975 ss.

¹³¹ Cfr. il *Compliance Report* del 9 luglio 2018, contenente un'articolata ed assai puntuale analisi della situazione economica greca e delle misure di attuazione del *MoU* e delle sue successive integrazioni.

¹³² Cfr. art. 2 del regolamento. Si prevede la sorveglianza rafforzata degli Stati in perdurante crisi, che, nel caso della Grecia, sono funzionali tanto al monitoraggio del sistema economico complessivamente inteso che alla valutazione dei rischi riconducibili alla difficoltà o impossibilità di restituire le somme erogate dal *Mes* secondo le scadenze prefissate. L'*Enhanced Surveillance Report* del 2020 contiene una serie di analisi di tutti i settori interessati dalle riforme imposte mediante i meccanismi di condizionalità e della complessiva sostenibilità economica dell'esposizione debitoria del Paese.

¹³³ Cfr. il *Post-Programme Surveillance Report* del novembre 2020, dove si evidenzia come la pandemia possa determinare uno slittamento del pagamento dei rimborsi a partire dal 2025, nonostante la capacità reattiva dimostrata dal sistema economico ed istituzionale cipriota.

¹³⁴ Cfr. anche in tal caso il *Post-Programme Surveillance Report* del novembre 2020.

¹³⁵ Cfr. sempre il *Post-Programme Surveillance Report* dell'aprile 2020.

¹³⁶ Cfr. la prassi individuata nel volume curato dallo stesso *Mes*, *Safeguarding the Euro in Times of Crisis. The inside Story of Esm*, Lussemburgo, 2019, 285 ss.

glio di assumere una decisione che ne dichiari la mancata attuazione, precisando se l'inadempimento dipenda o meno da circostanze imputabili allo Stato¹³⁷.

Le strategie decisionali adottate variano a seconda delle dinamiche proprie della singola operazione. Nel caso della Grecia si sono effettuate periodiche modifiche dell'originario *MoU*, che hanno determinato un'integrazione dei percorsi di riforma originariamente previsti ed una ridefinizione dell'oggetto degli obblighi pattuiti¹³⁸.

Resta aperto il problema delle conseguenze della decisione del Consiglio qualora la mancata attuazione del programma dipenda da decisioni politiche degli apparati di vertice dello Stato, preordinate a violare gli accordi presi con il *MoU*. Il sistema mostra significative carenze di *enforcement*, da non ritenere espressione di una lacuna della disciplina, quanto di scelte volte ad evitare un inasprimento dei conflitti fra Stati membri e Stato finanziato.

L'unica sanzione prevista dal trattato istitutivo del *Mes* è rappresentata dalla sospensione del diritto di voto dello Stato nell'ambito delle attività dell'istituzione, finché perduri l'inadempienza¹³⁹. Si tratta di una misura politicamente grave – che si ispira al modello reputazionale del *name and shame* – ma priva di ricadute concrete sotto il profilo economico-finanziario¹⁴⁰.

Va però rammentato come le somme garantite agli Stati non siano erogate in un'unica soluzione, ma seguano scadenze periodiche. Nulla esclude, quantomeno in astratto, che, per effetto del principio generale del *pacta sunt servanda* e degli standard prudenziali in materia di gestione del rischio creditizio, il *Mes* possa interrompere l'erogazione delle ulteriori quote pattuite, chiedendo la restituzione delle somme eventualmente fruite per scopi diversi da quelli programmati, salva l'esimente dello stato di necessità o della forza maggiore a favore dello Stato debitore¹⁴¹.

7. (Segue)... e del *Recovery Fund*

¹³⁷ Cfr. art. 7, comma 7, del regolamento. Per un'analisi del problema riferita alla Grecia, dove la collaborazione fra *Mes* e Stato è necessaria anche al fine di evitare i conflitti nascenti dalla mancata attuazione del programma, cfr. S. Panagetou, *Disciplining Greece: Crisis Management and Its Discontents*, *Rev. Rad. Pol. Ec.*, 2017, 358 ss.

¹³⁸ Il primo *MoU* è stato sottoscritto nel 2015, con ulteriori emendamenti nel 2016, 2017 e nel 2018.

¹³⁹ Cfr. art. 4, comma 8, del Trattato.

¹⁴⁰ Su questa forma di sanzione indiretta ed i suoi limiti cfr. E. F. Greene, J. L. Boehm, *The Limits of "Name and Shame" in International Financial Regulation*, in *Cornell Law Rev.*, 2011, 1084 ss.

¹⁴¹ Cfr. W. Kälin, *Implementing Treaties in Domestic Law: from "Pacta Sunt Servanda" to "Anything Goes"*, in V. Gowlland-Debbas, a cura di, *Multilateral Treaty-Making. The Current Status of Challenges to and Reforms Needed in the International Legislative Process*, Leiden, 2000, 111 ss. Sui problemi correlati all'applicazione del principio del *pacta sunt servanda* cfr. anche P. Fois, *I valori fondamentali del "nuovo" diritto internazionale e il principio pacta sunt servanda*, in *Riv. Dir. Int.*, 2010, 1, 15 ss.; A. Tanzi, *Sull'insolvenza degli Stati nel diritto internazionale*, in *Riv. Dir. Int.*, 2012, 1, 66 ss.; M. Ventura, *op. cit.*, 45 ss.

L'attuale disciplina del *Rrf* rispecchia le matrici amministrativistiche della procedura di finanziamento e consolida la posizione dell'Ue nei confronti degli Stati, attribuendo alla Commissione una serie di poteri di *enforcement* esercitabili in via unilaterale. Alcuni dei poteri della Commissione possono essere assimilabili a potestà di autotutela amministrativa, mentre, per altri aspetti, il fenomeno riecheggia l'autotutela contrattuale posta a vantaggio esclusivo dell'amministrazione contraente¹⁴².

L'art. 24 del regolamento istitutivo del *Rrf* prevede, a tal fine, la sospensione parziale o totale dei pagamenti, nel caso in cui non siano stati raggiunti gli obiettivi intermedi individuati nei piani approvati, salva la possibilità di revocare la sospensione quando gli Stati abbiano adottato correttivi idonei¹⁴³. Qualora l'inadempimento si protragga oltre i sei mesi dalla sospensione, il finanziamento viene proporzionalmente ridotto, per essere annullato – con risoluzione unilaterale dell'accordo – nel caso in cui non siano stati conseguiti «progressi concreti» entro il termine di diciotto mesi dall'approvazione del *pnr*¹⁴⁴. Si tratta di concetti indeterminati, che sembrano lasciare alla Commissione ampi margini di monitoraggio della condotta degli Stati.

Qualora la Commissione intenda avvalersi dei poteri di *enforcement* previsti dal regolamento, è necessario acquisire le osservazioni e controdeduzioni degli Stati membri, al fine di assumere una decisione ponderata. Per quanto il regolamento non contenga una specifica disciplina del procedimento di riesame, si reputa che ad esso si applichino tutte le garanzie procedimentali e processuali previste nei confronti dell'attività della Commissione: l'atto dovrà essere quindi motivato ai sensi dell'art. 296 TFEU, oltre che formato in conformità ai principi generali di buona amministrazione stabiliti dall'art. 41 della Carta di Nizza, con la possibilità di impugnare la decisione innanzi al Tribunale ed alla Corte di Giustizia¹⁴⁵.

¹⁴² Il fenomeno presenta chiare assonanze con la disciplina dei procedimenti di sovvenzione dell'Ue e con la disciplina degli aiuti di Stato soggetti a vigilanza europea, ancorché nel quadro di procedimenti misti: cfr. F. D'Angelo, *Relazioni organizzative, coamministrazione, principio di cooperazione*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2017, 5, 1185 ss.; B. Marchetti, *Fondi strutturali e tutela giurisdizionale: variazione degli schemi regolatori e conseguenze sull'architettura giudiziaria dell'Ue*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2012, 6, 1105 ss.; A. Tonetti, *I poteri amministrativi comunitari in materia di aiuti di Stato*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2007, 4, 443 ss.

¹⁴³ Cfr. art. 24, comma 6, del regolamento n. 2021/241. La sospensione viene disposta dopo aver dato allo Stato la facoltà di proporre osservazioni entro un termine di un mese dalla comunicazione di avvio del procedimento di sospensione.

¹⁴⁴ Cfr. art. 24, comma 8, del regolamento n. 2021/241. Anche in tal caso la misura affittiva è preceduta da una comunicazione di avvio del procedimento, che consente agli Stati di presentare osservazioni entro il termine di due mesi.

¹⁴⁵ Sul punto cfr. G. Della Cananea, *L'Unione Europea*, cit., 122 ss.; L. Saltari, *I piani d'azione e il regime dell'attività*, in L. De Lucia, B. Marchetti, *L'amministrazione europea e le sue regole*, Bologna, 2015, 126 ss. Per una ricognizione dei principi applicabili ai procedimenti amministrativi europei cfr. A. Simonati, *Procedimento amministrativo comunitario e principi a tutela del privato nell'analisi giurisprudenziale*, Padova, Cedam,

Nulla esclude, tuttavia, che le rigidità dei meccanismi di *enforcement* possano essere integrate con una gestione manageriale dei conflitti nascenti dalla mancata ottemperanza delle condizionalità ad opera degli Stati. Andranno vagliate, nella prassi, le potenzialità delle osservazioni degli Stati, che potrebbero indurre la Commissione a non adottare le drastiche misure della sospensione o dell'annullamento dei contributi, giustificando eventuali negoziazioni relative all'oggetto delle condizionalità o ai termini necessari alla loro attuazione.

Da questa angolazione, la gestione manageriale dei problemi derivanti dalla tardiva o mancata attuazione delle condizionalità sottenderebbe una soluzione politica delle tensioni o dei conflitti fra Commissione e Stati, con il doveroso coinvolgimento del Consiglio, avvicinando il funzionamento del *Rrf* a quello del *Mes*.

Per quanto concerne il monitoraggio dell'implementazione delle riforme effettuate dagli Stati in attuazione dei singoli *pnrr*, il regolamento istitutivo del *Rrf* appare formulato in termini più generici di quanto non avvenga per la disciplina del *Mes*: questo dipende, in larga parte, dal fatto che il monitoraggio viene compiuto più nell'interesse del *Rrf* istituzione che in quello del *Rrf* creditore, che può qualificarsi tale solamente in rapporto all'erogazione dei prestiti¹⁴⁶.

Il regolamento demanda alla Commissione il compito di sorvegliare l'attuazione del dispositivo e di misurare, sulla base di appositi indicatori, il raggiungimento degli obiettivi previsti dai singoli *pnrr*. Ci si limita ad affermare, non senza ambiguità, come il monitoraggio sia «mirato e proporzionato» alle attività svolte nell'ambito del dispositivo, e, dunque, alle stesse caratteristiche qualitative e quantitative dei finanziamenti¹⁴⁷. L'attività di monitoraggio della Commissione deve essere necessariamente coordinata con quella degli stessi Stati, che hanno previsto in ciascun *pnrr* gli idonei sistemi di valutazione e rendicontazione delle spese effettuate in rapporto all'attività oggetto di finanziamento¹⁴⁸.

8. *Le trasformazioni della sovranità indotte da Mes e Rrf: pseudo-problemi e questioni reali*

Resta da chiedersi in quale misura *Mes* e *Rrf* stiano determinando una trasformazione dello Stato amministrativo ed una correlata ridefinizione degli ambiti di sovranità degli Stati che accedono a prestiti e contributi. Per quanto sia prudente esprimere dei giudizi provvisori e tendenziali rispetto a fenomeni ancora

2009, 14 ss. L'applicazione di tali principi anche nelle attività di gestione del *Rrf* sembra coerente con l'art. 298 TFUE e con la necessità di rafforzare l'*accountability* delle amministrazioni europee.

¹⁴⁶ Cfr. artt. 28 e 29 del regolamento n. 2021/241.

¹⁴⁷ Cfr. art. 29, comma 1, del regolamento n. 2021/241.

¹⁴⁸ Cfr. art. 28 del regolamento n. 2021/241.

in atto, sembra opportuno scindere problemi apparenti e reali derivanti dal fenomeno analizzato.

L'ipotesi di una surrettizia trasformazione della sovranità degli Stati appare, da questa specifica angolazione, fuorviante. Non si nega che l'integrazione europea e la globalizzazione economico-giuridica abbiano determinato una ridefinizione del ruolo degli Stati nel contesto dell'Ue, ma non si tratta di un fenomeno così dirompente come ritengono alcuni critici dei meccanismi in esame¹⁴⁹.

Sul piano storico, economico e politico, le interdipendenze fra gli Stati sono una costante della storia europea, tanto più che l'aspirazione ad una integrale sovranità ed autarchia dei singoli sistemi appare più come il frutto di narrazioni ideologiche che come il risultato di concrete prassi di potere¹⁵⁰.

Sul piano giuridico, lo stesso processo di integrazione europea postula un'adesione dello Stato sovrano al sistema di relazioni definito dai Trattati e dal diritto derivato, con la perdurante possibilità di rinunciare ad oneri e benefici derivanti dall'appartenenza al mercato comune ed alla stessa comunità politica europea. Tralasciando ogni valutazione circa le cause e gli effetti dell'operazione, la volontaria fuoriuscita del Regno Unito dall'Ue rappresenta la più nitida riprova empirica di questo ordine di idee¹⁵¹.

La novità è semmai rappresentata dalla creazione di un sistema giuridico che colloca entro una rete stabile di relazioni e reciproci controlli della sovranità degli Stati membri dell'Ue, sia nell'ambito del processo di integrazione europea che in quello – più ristretto, ma non meno rilevante – dell'accesso al *Mes* ed al *Rrf*, in cui gli Stati assumono la posizione dei “debitori” o “beneficiari” di sostegno economico¹⁵².

Le interdipendenze fra le economie e i modelli di sviluppo sociale dei singoli Stati sono rese palesi da questi meccanismi, che rappresentano uno spazio pubblico in cui ciascuno Stato risulta direttamente responsabile (*accountable*) del modo in cui vengono perseguiti ed attuati i valori ed interessi che connotano la loro costituzione, formale e materiale. Si ritiene che il valore aggiunto di questa

¹⁴⁹ Per una sintesi del dibattito già intensificatosi prima della pandemia cfr. F. Bilancia, *op. cit.*, 8 ss.

¹⁵⁰ Cfr. K. Polanyi, *op. cit.*, 315 ss, nonché C.S. Maier, *Dentro i confini. Territorio e potere dal 1500 a oggi*, trad. it Torino, 2019, 330 ss. A. Pagden, *Signori del mondo. Ideologie dell'Impero in Spagna, Gran Bretagna e Francia. 1500-1800*, trad. it. Bologna, 2005, 303 ss.

¹⁵¹ Sulla vicenda cfr. L. Casini, *Lo Stato*, cit., 1111 ss.; F. Palermo, *L'Europa delle domande sbagliate*, in *Il Mulino*, 2016, 5, 846 ss.

¹⁵² Sulla condizione dello Stato “debitore” nel contesto dei rapporti internazionali, dove vengono in larga parte a mancare i privilegi di cui lo Stato gode rispetto a debiti contratti con imprenditori privati, cfr. W. Mark, C. Weidemeier e M. Gulati, *Market Practice and the Evolution of Foreign Sovereign Immunity*, in *Law & Soc. Inquiry*, 2018, 496 ss.; W.P. Nagan, J.L. Root, *The Emerging Restrictions on Sovereign Immunity: Peremptory Norms of International Law, the U.N. Charter, and the Application of Modern Communications Theory*, in *N.C.J. Int'l L. & Com.*, 2013, specie 411 ss.; G. Salatino, *The Restructuring of Sovereign Debt*, in *Riv. Dir. Comm. Int.*, 2020, 343 ss.

tecnica di cooperazione sia rappresentato dalla sua istituzionalizzazione, preferibile alle molteplici e mutevoli tecniche di rimedi, informali e formali, che connotano i rapporti internazionali¹⁵³.

In quest'ottica, sembra malposto anche il problema della ritenuta carenza di pubblicità e trasparenza di *Mes* e *Rrf*. Se non è dubbio che tali meccanismi siano perfettibili, si è già osservato come essi siano strutturati in maniera tale da rendere controllabili e valutabili – da parte degli Stati, dei Parlamenti e dell'opinione pubblica più consapevole – i contenuti e gli effetti delle scelte degli apparati di *Mes* e *Rrf*, degli Stati membri e degli Stati che hanno ottenuto il soccorso finanziario.

La gestione di *Mes* e *Rrf* è caratterizzata da un nucleo di regole organizzative e procedurali, dall'impiego di una serie di parametri e standard utilizzabili sia ai fini della quantificazione delle misure di sostegno che della definizione delle relative condizionalità, oltre che da sistemi di monitoraggio continuativi. Per quanto limitati, sussistono chiari margini di sindacato delle decisioni assunte ad opera della Corte di Giustizia e, con riferimento alle misure di attuazione delle condizionalità, delle Corti costituzionali degli Stati membri. La stessa discussione pubblica delle misure appare notevole: sia nel dibattito condotto sui media che in quello accademico ogni profilo politico, economico e giuridico del sistema è oggetto di discussione e valutazione da parte degli esperti e di tutti i potenziali interessati¹⁵⁴.

Se non vanno sottovalutati i rischi derivanti dalle scelte effettuate dai governi statali sia nella fase ascendente che in quella di attuazione delle condizionalità imposte da *Mes* e *Rrf*, occorre sottolineare come il problema non risieda tanto nel modo in cui sono strutturati i meccanismi europei, ma nella difettosa implementazione della *rule of law* nell'ambito degli stessi sistemi statali. Il *deficit* di democrazia e trasparenza andrebbe dunque superato, in primo luogo, all'interno dei singoli Stati, in coerenza con la stessa logica sussidiaria che connota l'integrazione sovranazionale¹⁵⁵.

Un terzo problema che appare enfatizzato attiene all'incidenza delle riforme imposte da *Mes* e *Rrf* sul livello di tutela e protezione dei diritti sociali garantiti dalle singole costituzioni. Che tali riforme impongano sacrifici ai cittadini ed alle imprese operanti negli Stati finanziati appare lapalissiano e confermato, sul

¹⁵³ Cfr. K. Polanyi, *op. cit.*, 316. Per una ricognizione dei vari *default* degli Stati cfr. W. Mark, C. Weidemeier, M. Gulati, *op. cit.*, 500 ss.; G. Salatino, *op. cit.*, 343 ss.

¹⁵⁴ Cfr. A. Arrese, A. Vara-Miguel, *A Comparative Study of Metaphors in Press Reporting of the Euro Crisis*, in *Discourse & Soc.*, 2016, 133 ss.; T. Dergiades, G. Milas e T. Panagiotidis, *Tweets, Google Trends, and Sovereign Spreads in the GIIPS*, in *Oxford Econ. Papers*, 2015, 406 ss.; V. A. Schmidt, *Speaking to the Markets or to the People? A Discursive Institutional Analysis of the EU's Sovereign Debt Crisis*, in *Brit. Jou. Pol. Int. Rel.*, 2014, 188 ss.

¹⁵⁵ Cfr., in rapporto alla situazione di Ungheria e Polonia ed alle politiche unionali che mirano ad utilizzare le condizionalità inserite nelle misure di sostegno finanziario anche al fine di implementare la *rule of law*, M. Blauburger, V. Van Hüllen, *Conditionality of EU funds: an instrument to enforce EU fundamental values?*, in *Jou. Eu. Int.*, 2020, 1 ss.

piano empirico, dalle vicende della Grecia e, in misura minore, Cipro. A margine delle considerazioni di ordine economico-politico attinenti alle vicende dei due Stati, che imporrebbero di valutare i sacrifici imposti in rapporto alla situazione antecedente alle crisi, le condizionalità non sembrano determinare la trasformazione dello Stato pluriclasse, ma una ridefinizione del ruolo di legislazione e amministrazione¹⁵⁶.

La vicenda in esame si iscrive, con le dovute e necessarie cautele, nel quadro del più generale percorso di modernizzazione dello Stato amministrativo, il cui tratto costante è rappresentato dalla necessità di continue riforme e revisioni degli strumenti utilizzati dagli apparati pubblici per garantire determinati assetti di valori ed interessi, o per adattarli alle molteplici contingenze. La stessa nozione di Stato amministrativo implica, peraltro, un rifiuto di categorizzazioni astratte e legate a correnti ideologiche o filosofico-politiche (come quelle sottese alle formule di Stato liberale o sociale), ponendo l'accento sui variabili equilibri fra funzioni dello Stato e sul ruolo assunto dagli apparati amministrativi nella definizione ed implementazione delle singole politiche pubbliche¹⁵⁷.

Il ricorso a questo ordine di concetti può favorire una diversa chiave di lettura dell'intero fenomeno: *Mes* e *Rrf* non sono causa del superamento di questa forma di Stato, ma ne rappresentano una nuova espressione, in quanto preordinati a risolvere problemi che i singoli apparati governativi ed amministrativi degli Stati non sono in grado di affrontare in totale autonomia¹⁵⁸.

Da un lato, infatti, le amministrazioni non hanno le risorse per fronteggiare in maniera adeguata i problemi demandati alle loro cure, cosicché il ricorso al sostegno di finanziatori pubblici sovranazionali rappresenta una via quasi obbligata per reperire le risorse necessarie a risolvere problemi consolidati o congiunturali, sorti all'interno dei singoli sistemi. Dall'altro, quando i problemi non riguardano i singoli Stati, ma l'intera comunità internazionale – come nel caso della pandemia, ma anche della crisi ambientale palesatasi negli anni Ottanta e conclamata in questo secolo – non stupisce che gli Stati cerchino di coordinare i propri interessi e le loro azioni nell'ambito delle istituzioni sovranazionali.

In tal senso, le condizionalità sottese all'approvazione dei programmi ammessi al *Rrf* palesano il dovere di innovare metodi e contenuti dell'azione amministrativa degli Stati per affrontare problemi politici, economici e giuridi-

¹⁵⁶ Con riferimento alla necessità di comparare le situazioni cfr. cfr. P.E. Petrakis, P.C. Kostis, *The Evolution of the Greek Economy. Past Challenges and Future Approaches*, Cham, 2020, 205 ss.

¹⁵⁷ Cfr. M.S. Giannini, *I pubblici poteri*, 318. Sui riflessi del problema sulle riflessioni scientifiche cfr. B. Sordi, *Decostruzioni e ricostruzioni: le ultime fatiche della scienza del diritto amministrativo*, in *Riv. It. Dir. Publ. Com.*, 2017, 310 ss.

¹⁵⁸ Cfr., fra gli altri, S. Battini, *La globalizzazione del diritto pubblico*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2006, 2, 325 ss.

ci che trascendono le capacità predittive e precettive del diritto positivo statale e delle stesse costituzioni¹⁵⁹.

Cercando di esprimere in sintesi questo fenomeno si può osservare come le amministrazioni siano sempre meno percepite come titolari di poteri integrativi della legge e sempre più concepite come apparati posti a servizio di cittadini ed imprese operanti nell'intero spazio politico, economico e giuridico dell'Unione Europea. Si sarebbe quindi di fronte, più che ad una reviviscenza della risalente teoria del *service public*, al riconoscimento del ruolo di impulso e direzione dello sviluppo economico sociale riservato alle amministrazioni statali e sovrastatali¹⁶⁰.

Entro questa cornice, gli apparati pubblici diventano parte di un sistema terziario avanzato, che giustifica la specialità delle loro prerogative in rapporto alla loro capacità di guidare e promuovere l'esercizio delle libertà economiche e dei diritti sociali¹⁶¹.

Resta da chiarire quali siano gli effettivi problemi correlabili al funzionamento di *Mes* e *Rrf* e quali siano gli ambiti di indagine su cui si dovrebbe effettivamente impegnare la scienza giuridica nel prossimo futuro.

Una prima questione riguarda gli ambiti decisionali in cui si esercitano effettivamente le funzioni di indirizzo politico-amministrativo da cui traggono origine le misure e le condizionalità imposte da *Mes* e *Rrf*, espressive di una determinata visione politico-economico-giuridica del processo di integrazione europea¹⁶².

Nel *Mes*, vengono in rilievo il *board of governors*, il *board of administrators* e gli apparati a servizio della direzione generale, quali organi cui spetta il compito di sintetizzare gli interessi degli Stati e di definire gli obiettivi del meccanismo. Il fatto che tali organi godano di legittimazione democratica indiretta, e di considerevole legittimazione tecnica, non elimina il problema relativo alla giustificazione delle scelte assunte nella definizione delle singole condizionalità e delle stesse misure di finanziamento¹⁶³. Il Trattato istitutivo del *Mes*, le *by laws* ed il regola-

¹⁵⁹ Cfr. S. Cassese, *Stato in trasformazione*, cit., 331 ss.; Id., *Lo spazio giuridico globale*, cit., 323 ss.

¹⁶⁰ Fra le più stimolanti interpretazioni del fenomeno, già in atto da alcuni anni, cfr. la posizione assunta da una parte della scienza giuridica tedesca, utilmente compendiata in E. Schmidt Assmann, *La dogmatica del diritto amministrativo nel dibattito tedesco sulla riforma ("la nuova scienza del diritto amministrativo")*, in *Dir. Amm.*, 2015, 2, 255 ss.

¹⁶¹ Sull'amministrazione come parte del sistema terziario cfr. M.S. Giannini, *Il pubblico potere*, cit., 119 ss.

¹⁶² Cfr., fra gli altri, A.J. Menéndez, *The Crisis of Law and the European Crises: From the Social and Democratic Rechtsstaat to the Consolidating State of (Pseudo-)technocratic Governance*, in *Jour. Law & Soc.*, 2017, 56 ss. Con riferimento al caso italiano, cfr. S. Cavatorto, E. De Giorgi, G. Piccolino, *Next Generation EU nel governo parlamentare italiano*, in *Riv. It. Pol. Pubbl.*, 2021, 3, 377 ss.; S. Profeti, B. Baldi, *Le Regioni italiane e il Pnrr: la (vana) ricerca di canali d'accesso all'agenzia*, in *Riv. It. Pol. Pubbl.*, 2021, 3, 432 ss.

¹⁶³ Cfr. M. Everson, *A Technocratic Tyranny of Certainty*, in J. Pr. báň, a cura di, *Self-Constitution of European Society. Beyond Eu Politics, Law and Governance*, Londra, 2016, 218 ss.; S. Mudge, *The Social Bases of Austerity. European tunnel vision & the curious case of the missing left*, Speri Paper-9, 2014, 1 ss.; N. Scicluna, S. Auler, *From the rule of law to the rule of rules: technocracy and the crisis of EU governance*, in *West Eu. Pol.*, 2019, 14 ss.

mento n. 472/2013 su questi aspetti manifestano serie carenze, specie a causa del segreto che circonda l'attività dei membri dei vari *board*.

Non meno rilevante è il ruolo ricoperto da Commissione, Bce e Fmi sia nell'ambito del *Mes* che del *Rrf*. Si è visto come questi enti gestiscano direttamente l'attività istruttoria e pre-decisoria che porta alla formulazione dei *MoU* stipulati nell'ambito del *Mes*, come pure nella definizione e valutazione delle misure di sostegno agli Stati nell'ambito del *Rrf*.

In apparenza, le decisioni finali in ordine all'ammissibilità delle misure di sostegno economico rimangono riservate agli organi che esprimono la volontà politica degli Stati (*board of governors* del *Mes* e Consiglio). Nella scienza del diritto amministrativo e nella stessa epistemologia è tuttavia riconosciuto come la fase di raccolta ed organizzazione dei dati, di qualificazione giuridica dei fatti e di individuazione delle strategie di comportamento condizioni ed anticipi i contenuti della fase decisoria, cui spetta sovente il mero compito di ratificare scelte maturate altrove¹⁶⁴.

È agevole ipotizzare come il ruolo di Commissione, Bce e Fmi sia maggiormente accentuato di quanto appare sulla base delle fonti formali che disciplinano il *Mes* e lo stesso *Rrf*. Che la procedura abbia una sua razionalità non è dubbio, giacché il tecnicismo delle decisioni implica che esse siano predisposte da chi ha l'effettiva disponibilità di dati, modelli di sviluppo, strumentario giuridico necessario a garantire determinati obiettivi. Si dovrebbe tuttavia favorire una migliore connessione fra *context of discovery* (dei dati, dei modelli) riservato a Commissione, Bce, Fmi e *context of justification* (dell'opportunità e sostenibilità dei modelli proposti), riservato al *board of governors* o agli Stati¹⁶⁵.

Soffermandoci sul caso italiano, basti osservare come sia stata data scarsa rilevanza al dato – fondamentale – per cui il *pnrr* si basa prevalentemente su prestiti, e non su sovvenzioni a fondo perduto, a differenza di quanto avvenuto per Francia, Germania e Spagna. La scelta è ovviamente libera sul piano politico, ma l'elemento dirimente attiene alla sua giustificazione tecnico-applicativa, rilevante anche ai fini dell'implementazione del piano e dell'attività di monitoraggio

¹⁶⁴ Cfr. F. Levi, *L'attività conoscitiva della pubblica amministrazione*, Torino, 1967, 232 ss.

¹⁶⁵ Non sembra particolarmente incisivo, al riguardo, l'art. 25 del regolamento n. 2021/241, relativo alla trasparenza del procedimento di erogazione dei finanziamenti nell'ambito del *Rrf*. La trasparenza fa infatti riferimento alla fase della procedura che segue la trasmissione dei singoli *pnrr* alla Commissione, ma non alla fase antecedente, né, in particolare, alla fase delle trattative e dei possibili confronti fra Stato richiedente e Commissione stessa. Altrettanto anodine sembrano le previsioni dell'art. 34 del regolamento, che pur stabilendo oneri di informazione, comunicazione e pubblicità correlati alla procedura di finanziamento lasciano alla Commissione un certo margine discrezionale in materia (come stabilisce il comma 1, la Commissione «può») e non hanno ad oggetto le fasi preliminari di predisposizione dei piani e della loro valutazione.

dell'Ue: sul punto, il livello del dibattito pubblico e scientifico è parso inferiore all'importanza del tema¹⁶⁶.

Una seconda questione attiene alla definizione dei modelli amministrativi – e, in generale, istituzionali – da implementare mediante le riforme imposte attraverso le condizionalità. Si è ampiamente osservato come essi facciano riferimento alla semantica dell'amministrazione “responsabile” nei confronti di cittadini ed imprese, a propria volta correlata ad una concezione latamente manageriale dell'agire pubblico. Le categorie generali possono essere utili per avvicinarsi al fenomeno, ma ciò non toglie che le indagini debbano essere compiute in rapporto all'impatto delle singole misure imposte da *Mes* e *Rrf* sul funzionamento di ciascun apparato.

Dall'esame delle condizionalità contenute nei *MoU* e delle raccomandazioni rivolte agli Stati ai fini della formazione dei programmi da finanziare mediante il *Rrf* sembra emergere la necessità di rafforzare le capacità di valutazione e scelta dei funzionari amministrativi, tenuti ad assumere decisioni in contesti caratterizzati da scarsità di risorse, vincoli di bilancio e scopo. Nel momento in cui si sollecita la maggiore indipendenza dell'amministrazione dalla politica si sostiene, pertanto, che molte decisioni latamente politiche vadano assunte dagli apparati amministrativi.

Una simile concezione dell'amministrazione può tuttavia operare solo se, a fianco della responsabilizzazione politica degli apparati si stabiliscono le sanzioni a carico dei dirigenti e dei funzionari per mancato raggiungimento degli obiettivi. L'esigenza di *accountability*, intesa come dovere di rendiconto, deve accompagnarsi alla definizione di misure di *liability* del personale amministrativo, da affiancare ai tradizionali strumenti di tutela dei cittadini e delle imprese. Sul punto, le condizionalità imposte da *Mes* e *Rrf* non contengono indicazioni convincenti e lasciano aperto il problema rappresentato dalla necessità di garantire dei razionali sistemi di controllo e misurazione dei risultati ottenuti dalle amministrazioni, evitando, al contempo, il rischio di irrigidire la loro azione e di incentivare pratiche di burocrazia difensiva¹⁶⁷.

Una terza questione attiene alla complessiva efficacia delle riforme incentivate da *Mes* e *Rrf*. Per quanto i sistemi di monitoraggio e controllo degli adempimenti degli Stati possano contribuire a misurare e valutare l'attività degli Stati ed il suo impatto sulla situazione economica dei vari Paesi, occorre considerare come le riforme previste possano dare risultati apprezzabili unicamente nel medio

¹⁶⁶ Sul punto cfr., tuttavia, M. Villani, S. Vasarri, *La governance del Recovery Fund ed il sistema dei controlli*, in *Riv. Corte Conti*, 2021, 1, 19 ss.

¹⁶⁷ Sulla burocrazia difensiva cfr., tra gli altri, S. Battini, F. Decarolis, *L'amministrazione si difende*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2019, 1, 293 ss.

o lungo periodo, non potendo essere dissociate dallo sviluppo culturale dei sistemi in sofferenza¹⁶⁸.

Limitando i riferimenti al caso italiano, non è dubbio che le riforme degli apparati rischino di rivelarsi del tutto vane se ad esse non si accompagna al superamento di un sistema culturale storicamente caratterizzato dalla scarsa osservanza dei precetti legali, dalla diffusione di prassi corruttive, dalla tendenza all'evasione fiscale e da altri connotati della mentalità italiana, più che del sistema amministrativo in quanto tale¹⁶⁹. Accanto alle singole riforme andrebbe quindi rafforzato il monitoraggio del rispetto della *rule of law* in ciascuno Stato.

Dall'esame dei *MoU* o delle raccomandazioni indirizzate agli Stati ai fini della redazione dei piani da finanziare con il *Rrf* questi profili risultando del tutto trascurati, sul presupposto che il modello ottimale di amministrazione individuato dalla Commissione, dalla Bce e dal Fmi possa diffondersi in tutti i contesti, vuoi in forza della sua razionalità intrinseca, vuoi in forza del fatto che esso risulta il più idoneo a determinare lo sviluppo delle economie e delle società.

L'assunto rischia tuttavia di rivelarsi fallace, come dimostrano, sul piano empirico, gli studi relativi alla circolazione dei modelli giuridici determinata da fattori esogeni alle culture locali o alla spontanea capacità di adattamento ed imitazione dei singoli sistemi¹⁷⁰.

¹⁶⁸ Con riferimento alla Grecia, cfr. C. Alcidi, L. Bonatti, A. Fracasso, *The Greek Crisis and Its Structural Features: Some Insights from a Comparative Exercise*, in L. Paganetto, a cura di, *Stagnation versus Growth in Europe. Capitalism in the 21st Century*, Cham, 2016, 133 ss.

¹⁶⁹ Cfr. G. Berruti, M.F. Palestino, *Contested Land and Blurred Rights in the Land of Fires (Italy)*, in *International Planning Studies*, 2020, 277 ss.; I. Pardo, *Governance Without Legitimacy: An Italian Conundrum of Democracy*, in I. Pardo, G. Prato, a cura di, *Legitimacy. Ethnographic and Theoretical Insights*, Berlino, 2018, 57 ss.

¹⁷⁰ Cfr. M. Bussani, *Il diritto dell'Occidente. Geopolitica delle regole globali*, Torino, 2010, 25 ss.

Meccanismo europeo di stabilità e Recovery and Resilience Facility quali fattori di trasformazione dello Stato amministrativo

Il saggio esamina la disciplina di MES e Recovery Fund al fine di stabilire se la loro attuazione ed applicazione da parte degli Stati membri dell'Ue comporti delle trasformazioni nel sistema amministrativo, determinando una ridefinizione dei ruoli, delle competenze e delle funzioni delle singole amministrazioni. Dopo un esame dei sistemi di soccorso economico-finanziario agli Stati e delle procedure che caratterizzano l'erogazione dei finanziamenti, il saggio si sofferma sugli effetti derivanti dal ricorso ad indebitamento o finanziamento, specie con riferimento alle "condizionalità" imposte dagli enti finanziatori ed accettate dagli Stati. Per quanto possibile, l'esame è condotto anche in rapporto alla casistica già sperimentata (specie i casi di Grecia e Cipro). Contro le astratte critiche di chi individua in MES e Recovery Fund degli strumenti di contrazione della sovranità, riduzione dei livelli di democrazia, imposizione di modelli "neoliberisti", il saggio evidenzia i pregi ed i limiti dell'architettura istituzionale e procedurale che caratterizza i sistemi di finanziamento.

The European Stability Mechanism and the Recovery and Resilience Facility: a transformation of the administrative State?

The essay examines the regulation of the ESM and the Recovery Fund in order to determine whether their implementation by EU Member States leads to transformations in the administrative system, resulting in a redefinition of the roles and powers of administrations. After an examination of the procedures of economic and financial aid to States, the essay examines on the effects of borrowing or financing, especially with reference to the "conditionalities" imposed by the financing bodies. The analysis is conducted in relation to case studies (especially Greece and Cyprus). Against the abstract criticisms of those who identify the ESM and the Recovery Fund as instruments for the contraction of sovereignty, the reduction of democracy levels, and the imposition of "neo-liberal" ideas, the essay highlights the merits and limits of the institutional and procedural architecture that characterises the financing systems.

